

# Penalisten over raketten

Ondergetekenden, professoren en bevoegd verklaard navorser in het strafrecht, de strafrechtswetenschappen, het internationaal strafrecht en het humanitair recht, hebben met aandacht onderzocht welke de begrenzingen zijn die door het Belgisch recht en in het bijzonder door de Belgische strafwetten worden opgelegd aan elke beslissing of tussenkomst, waardoor de Belgische politieke overheid en de ambtenaren van de administratie en de openbare macht een lidstaat van de Noord-Atlantische Verdragsorganisatie zouden toelaten tot- of helpen bij het plaatsen van strijdkrachten en wapens op basissen die op Belgisch grondgebied gelegen zijn.

Ondergetekenden achten het volstrekt noodzakelijk in herinnering te brengen:

Dat volgens het Belgisch recht, geen enkele beslissing van de burgerlijke of de militaire overheid, geen enkel regeringsakkoord, en zelfs geen enkele wet, rechtens een inbreuk op of een toelating tot het overtreden van een dwingende bepaling m.b.t. de bescherming van de menselijke persoon kan rechtvaardigen, in het bijzonder van de bepalingen waarvan artikel 15, § 2 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens onder geen voorwaarde toelaat af te wijken, zelfs niet 'in tijd van oorlog of in geval van enig andere algemene noodtoestand, welke het bestaan van het volk bedreigt'<sup>1</sup>

Dat in het Belgisch recht, de draagwijdte van deze bepaling door geen enkel voorbehoud wordt beperkt; zij bekrachtigt immers de absolute voorrang van de minima standaarden van de rechten van de Mens op elke andere overweging van openbaar of privaat belang<sup>2</sup>;

Dat inzonderheid op het vlak van de oorlogsmiddelen en de oorlogsmethoden, het Belgisch recht van de verenigbaarheid van deze middelen met de minima humanitaire standaarden de ultieme voorwaarde van hun wettelijkheid maakt; dat de toetreding van België tot verscheidene internationale akten die deze hoogstbelangrijke humanitaire beginselen de waarde toekennen van formele re-

---

1. Verdrag van 4 november 1950 goedgekeurd door de Belgische wet van 13 mei 1955 (*B.S.* 19 augustus 1955). Zie ook: art. 4 van het Verdrag inzake de burgerlijke en politieke rechten (december 1966), goedgekeurd door de Belgische wetgever (*B.S.*, 6 juli 1938).

2. 'Het verdrag verbiedt in absolute bewoordingen (de onmenselijke behandelingen) welke ook de handelwijze van het slachtoffer weze. Artikel 3 houdt geen beperkingen in, en dit in tegenstelling tot de meerderheid van de normatieve bepalingen van het Verdrag en de Protocols nr. 1 en 4; volgens artikel 15 § 2 kan hier geen enkele afwijking op bestaan, zelfs niet in het geval van een publiek gevaar dat het leven van de natie bedreigt' (Arrest van het *Europees Hof voor de rechten van de Mens*, Straatsburg, 18 januari 1978, § 163).

'Het feit dat een rechtssubject (een dergelijke regel) schendt, laat andere rechtssubjecten op generlei wijze toe, zelfs niet wanneer ze benadeeld werden, op hun beurt deze regel te schenden. Het objectief recht is niet "contractueel", dit wordt altijd vergeten' (G. SCHELLE, *Précis de droit international*, p. 59). Zie ook: artikel 60 (5) van het Verdrag van Wenen betreffende het verdragsrecht en artikel 158, § 4 van het IV<sup>o</sup> Verdrag van Genève van 12 augustus 1949.

gels van het internationaal recht, die hun inhoud in bepaalde bijzondere gevallen nader omschrijven en aan hun schending het karakter van misdaden van internationaal recht toekennen, slechts het belang en de universele roeping onderstreept van deze hogere humanitaire beginselen, zonder er de bestendigheid noch het gezag van te wijzigen op het vlak van het interne recht<sup>3</sup>;

Dat in het licht van de Belgische wetten, elke daad van de openbare macht, van zodra zij een imperatieve humanitaire norm schendt (zoals de beslissing *reprailles* te nemen op de burgerbevolking) haar wettelijkheid en verplichtend karakter verliest en de daders, uitvoerders en deelnemers blootstelt aan de toepassing van de regels van het Belgisch strafrecht, onverminderd hun aansprakelijkheid op het vlak van het internationaal recht<sup>4</sup>;

Dat naar Belgisch recht geen enkele rechtvaardiging voor het misbruik kan gevonden worden in elementen als het politieke of militaire karakter van de genomen maatregel, de hoedanigheid of het de drijfveer van de daders, of in de omstandigheid dat zij met regeringsverantwoordelijkheid zouden zijn belast; dat het Belgisch recht in dat opzicht geen enkele gelding toekent aan theorieën die de handelingen van overheid onttrekken aan de wettelijkheidscontrole of die immuniteit verlenen aan discretionair machtsmisbruik vanwege het openbaar gezag;

Dat moet gerekend worden tot de schendingen van de hogere humanitaire beginselen die zowel onder de toepassing vallen van de Belgische strafwetten als

---

3. Zie Cass., 4 juli 1949 (*Pas.*, 1949, I, 506). Dit arrest, dat beschouwd wordt als 'de hoeksteen van de beteugeling van de oorlogsmisdaden in België' en dat van 'aanzienlijk' belang is voor de interpretatie van de wet van 20 juni 1947 (*R.D.P.*, 1948-1949, p. 995) bevestigt dat in het Belgisch recht 'on gehoorzaamheid verplicht is' aan een bevel dat klaarblijkelijk een *hogere humanitair beginsel* schendt. De eensluidende conclusies van eerste advocaat generaal R. HAYOIT DE TERMICOURT hadden er in deze zaak aan herinnerd dat 'een collectieve sanctie die onschuldigen treft in plaats van de daders van de daad die men wil beteugelen 'voorkomt als de tegenspraak zelf van de rechtvaardigheid en van de *wetten van de mensheid*', en dat bijgevolg de executie van gijzelaars in het licht van de Belgische wet dient gekwalificeerd te worden als een *misdadige* praktijk, zelfs vóórdat de Belgische wet van 3 september 1952, houdende goedkeuring van de Geneefse Conventies van 12 augustus 1949 de kwalificatie van dergelijke praktijk als misdaad van internationaal recht had bekrachtigd en nader omschreven, en vóórdat de Belgische wet van 13 mei 1955, houdende goedkeuring van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens, het onvoorwaardelijk verbod van elke *onmenselijke* behandeling, zelfs in oorlogstijd, had bevestigd.

In het internationaal recht van gewapende conflicten komt de verwijzing naar 'de vereisten van de humanitaire beginselen', als ultieme aanvullende bepaling van de uitdrukkelijke voorschriften van het humanitair recht, uitdrukkelijk voor in de preambule van de Haagse Conventie van 29 juli 1899. Bekend onder de naam van de 'clausule van Martens', zal deze bepaling hernomen worden in artikel 1, § 2 van het I<sup>o</sup> Aanvullend Protocol van 1977. Ze komt tevens voor in artikel 158, § 4 van het IV<sup>o</sup> Verdrag van Genève van 12 augustus 1949, goedgekeurd door de Belgische wet van 3 september 1952.

4. Onder voorbehoud van het voordeel van de persoonlijke schuldopheffingsgronden, ondermeer de onoverwinnelijke dwaling, waarop de uitvoerders zich zouden kunnen beroepen indien de afwezigheid van een uitdrukkelijke en nauwkeurige strafbaarstelling of de dubbelzinnigheid van het verbod, het misdadig karakter van het bevel heeft kunnen verhullen 'in de ogen van de uitvoerders'. Dit algemeen beginsel van Belgisch strafrecht is terug te vinden in artikel 3 van de wet van 20 juni 1947 en wordt in herinnering gebracht in de aangehaalde conclusies van eerste advocaat generaal R. HAYOIT DE TERMICOURT voor Cass., 4 juli 1949.

van de uitdrukkelijke of impliciete<sup>5</sup> verbodsbepalingen van het internationaal recht, het gebruik van de volgende middelen en methoden van oorlog:

- a. de aanvallen die een burgerbevolking of burgers tot doel hebben<sup>6</sup>,
- b. de aanvallen zonder onderscheid<sup>7</sup>,
- c. de represailles tegen burgerbevolkingen of tegen burgers<sup>8</sup>;

5. Bij afwezigheid van uitdrukkelijke teksten van internationaal recht, en onder het voorbehoud dat in de vorige noot werd omschreven, kan het verbod van een middel of methode van oorlogsvoering worden afgeleid 'a pari ratione' uit *algemene beginselen* die toepassing vinden in andere formele internationale rechtsregels. Aldus: 'Overwegende dat de voorziening terecht voorhoudt dat indien het verdrag van Den Haag van 18 oktober 1907 en het eraan toegevoegde reglement, goedgekeurd door de wet van 25 mei 1910, geen enkele uitdrukkelijke bepaling bevatten m.b.t. de gijzelaars, wordt de executie van gijzelaars echter impliciet beschouwd als een schending van de wetten en gewoonten van de oorlog door de artikelen 46 en 50 van het aangehaalde reglement' (Cass., 4 juli 1949, *Pas.*, 1949, I, 506).

6. In het Belgisch recht volgt het verbod om burgers en burgerbevolkingen aan te vallen in de loop van gewapende krijgsv verrichtingen rechtstreeks voort uit de uiterste grenzen binnen de wettelijkheid van de crisis vastgesteld door de vereisten van de *menselijkheid*. Aldus: 'Overwegende dat de daad van de beklaagde niet alleen een moord uitmaakt volgens de termen van de artikelen 43 en 44 van het Congolees Strafwetboek en de artikelen 392 en 393 van het Belgisch Strafwetboek, maar tevens een flagrante schending is van de wetten van de mensheid; dat dergelijke daad wettelijk, militair en menselijkerwijze ontoelaatbaar en niet te rechtvaardigen was (Krijgsraad Brussel, 18 mei 1966, *Rev. Jur. Congo*, 1970, nr. 3, p. 236).

In het internationaal recht van gewapende conflicten, wordt uitdrukkelijk bepaald in artikel 25 van het Reglement toegevoegd aan het Verdrag van Den Haag van 1907 (Belgische wet van 25 mei 1910): 'Het is verboden door om het even welk middel steden, dorpen, woningen of gebouwen die niet verdedigd worden aan te vallen of te bombarderen'. De uitdrukking 'door om het even welk middel' (gekend onder de naam van 'Amourel clause') werd uitdrukkelijk aan de initiële tekst toegevoegd op verzoek van de Franse generaal AMOUREL, ten einde elke poging van de Partijen om dit verbod te omzeilen door het gebruik van middelen en methoden van oorlog die men zich ten tijde van het Verdrag niet zou hebben kunnen inbeelden, te verhinderen. Dit beginsel zal worden bevestigd en nader omschreven in het Eerste Toegevoegd Protocol van Genève van 1977 (art. 51 § 2). Een toepassing hiervan op de kernwapens is te vinden in de verklaring van de Belgische senator LUTGEN (P.S.C.), woordvoerder van zijn fractie in de zitting van de Senaat van 7 december 1983.

7. Zowel in het strafrecht als in het internationaal recht van de gewapende conflicten wordt de veroordeling van de aanval zonder enig onderscheid vooropgesteld door het fundamenteel rechtsbeginsel dat elke schadeverwekkende daad onderwerpt aan een elementaire verplichting tot evenredigheid (zie art. 22 Reglement van Den Haag) De veroordeling is impliciet vervat in elke uitdrukkelijke regel die bescherming verleent aan een categorie van personen of goederen. De aanval zonder onderscheid zal het voorwerp uitmaken van verscheidene uitdrukkelijke en preciese verboden in het Eerste Toegevoegd Protocol van Genève van juni 1977 (artikelen 35 § 3, 51 § 4 en 55).

8. De veroordeling van represailles tegen burgerbevolkingen vloeit rechtstreeks voort uit het *hoger humanitair beginsel* dat elke collectieve sanctie verbiedt waarbij onschuldigen worden getroffen in de plaats van diegenen die de daad hebben gesteld, dewelke men wenst te betuigen (zie de aangehaalde conclusies van eerste advocaat R. HAYOIT DE TERMICOURT voor Cass. 4 juli 1949).

In het internationaal recht van de gewapende conflicten is de veroordeling impliciet vervat in het uitdrukkelijk verbod van artikel 33 van het IV<sup>o</sup> Verdrag van Genève van 1949 (Belgische wet van 3 september 1952): 'Geen enkele beschermde persoon mag worden gestraft voor een misdrijf dat hij niet persoonlijk gepleegd heeft. Collectieve straffen, zowel als elke maatregel van intimidatie of terrorisme zijn verboden (...). De represaillemaatregelen tegen beschermde personen en hun goederen zijn verboden'. Het verbod burgerbevolkingen te bombarderen bij wege van represaillemaatregelen zal uitdrukkelijk herhaald worden in artikel 51 § 6 van het I<sup>o</sup> Toegevoegd Protocol van Genève van juni 1977. De toepassing ervan op het kernwapen wordt door senator LUTGEN in herinnering gebracht in zijn verklaring voor de Senaat, afgelegd in naam van zijn fractie op 7 december 1983.

- d. de handelingen of bedreigingen met geweld waarvan het voornaamste doel is onder de burgerbevolking terreur te zaaien<sup>9</sup>,
- e. het gebruik van giftwapens en van stoffen of procédés die gelijkgesteld kunnen worden met verstikkende, toxische of gelijkaardige gassen<sup>10</sup>,
- f. het gebruik van wapens waarvan het vernietigend effect te groot is om beperkt te kunnen worden tot welbepaalde militaire doelwitten of waarvan het effect oncontroleerbaar is, zowel als van blinde wapens.<sup>11</sup>

### *Betreffende de kernwapens*

Ondergetekenden stellen vast dat, alhoewel de eigenschappen van deze wapens en de voorzienbare effecten ervan bij gebruik tot nog toe aanleiding hebben kunnen geven tot bepaalde betwistingen, de analyses van deze eigenschappen

---

9. Naar Belgisch recht valt de terroristische bedreiging onder de toepassing van de artikelen 327 e.v. Strafwetboek, onder de titel: 'Bedreigingen met een aanslag op personen of op eigendommen'. De bestraffing is onafhankelijk van de bedoeling van de dader om zijn bedreiging al dan niet uit te voeren (Lég. Crim., II, p. 789). Wanneer ze gericht is tegen één of meerdere 'onschuldige' personen, kan er in geen geval aanspraak gemaakt worden op de wettige verdediging als rechtvaardigingsgrond, vermits in dat geval de wettelijke beperkingen aldus zouden overschreden worden.

In het internationaal recht van de gewapende conflicten schendt de bedreiging tegen beschermde personen kennelijk een *hoger humaniteitsbeginsel*. Het verbod ligt impliciet besloten in verscheidene formele bepalingen, zoals in artikel 33 § 1 van het IV<sup>o</sup> Verdrag van Genève van 12 augustus 1949 (Belgische wet van 3 september 1952) waarbij 'elke maatregel van intimidatie of terrorisme' verboden wordt op plaatsen waar de burgerbevolking zich in de bezette gebieden bevindt. Dit wordt uitdrukkelijk herhaald in artikel 51 § 2 van het I<sup>o</sup> Toegevoegd Protocol van Genève van juni 1977: 'zijn verboden de handelingen of bedreigingen met geweld waarvan het hoofddoel is terreur te verspreiden onder de burgerbevolking'.

10. Naar Belgisch recht overschrijdt het gebruik van dergelijke middelen manifest de wettelijke grenzen van elke objectieve rechtvaardiging, nl. deze die zijn vastgesteld door de *hogere beginselen van de menselijkheid* (wreedheid van het middel) of door het elementair criterium van het strikt noodzakelijke (overbodig kwaad). Hier zullen de artikelen 397 e.v. Strafwetboek van toepassing zijn.

Volgens het internationaal recht van de gewapende conflicten, worden deze oorlogsmiddelen verboden in het licht van de *wetten van de menselijkheid*; impliciet worden ze getroffen door het verbodprincipe om oorlogsmiddelen die overtollig kwaad of excessieve traumatische effecten teweegbrengen te gebruiken; dit principe wordt toegepast in verscheidene formele bepalingen, zoals in artikel 23, e van het Reglement van Den Haag van 1907 (Belgische wet van 25 mei 1910), herhaald door het Eerste Toegevoegd Protocol van Genève van 1977 (art. 35, § 2). Ze worden *uitdrukkelijk* verboden door artikel 23, a van het Reglement van Den Haag: '(het gebruik van) vergif of vergiftigde wapens (is verboden)' en door het Protocol van Genève van 17 juni 1925 (Belgische wet van 4 december 1928): '(het gebruik) van verstikkende, toxische of gelijkaardigde gassen, vloeistoffen, analoge stoffen of procédés en van bacteriologische middelen (is verboden)'.

11. Zowel in het Belgisch als in het internationaal recht vloeit het verbod om deze middelen te gebruiken voort uit de fundamentele verplichting om elke gewelddadige actie te 'meten', en onder meer bepaalde groepen van personen en goederen die een bijzondere bescherming genieten van hun effecten te vrijwaren (zie hoger, noot 7). Dit verbod wordt in herinnering gebracht door het Instituut van Internationaal Recht ter gelegenheid van haar zitting van september 1969 te Edimbourg (Resolutie nr. 7). 'Wordt door het *geldend* internationaal recht verboden het gebruik van alle wapens die, door hun aard, zonder onderscheid militaire- en niet-militaire doelwitten, strijdkrachten en burgerbevolkingen treffen. Is met name verboden het gebruik van wapens waarvan het vernietigend effect te groot is om beperkt te kunnen worden tot bepaalde militaire doelwitten of waarvan het effect oncontroleerbaar is ("autogeneratieve" wapens), alsook van blinde wapens...'. Dit beginsel wordt uitdrukkelijk herhaald in artikel 51, § 4, c) van het Eerste Toegevoegd Protocol van Genève van juni 1977.

en effecten die in de loop van de laatste jaren door specialisten van verscheidene wetenschappelijke disciplines werden doorgevoerd en die met name werden opgetekend in het Rapport van het Comité van deskundigen van de Wereldgezondheidsorganisatie van 24 maart 1983<sup>12</sup>, er vandaag toe dwingen het niet te rechtvaardigen karakter te *erkennen van elk gebruik van kernwapens*.

*Betreffende de oorlogsmethoden die zouden kunnen gebruikt worden door buitenlandse strijdkrachten die gelegerd zijn in basissen die op Belgisch grondgebied gelegen zijn en dewelke door het Belgisch recht verboden zijn.*

Met betrekking tot verscheidene methodes die door het Belgisch recht verboden zijn, inzonderheid betreffende de aanvallen die een burgerbevolking tot doelwit hebben of die zonder enig onderscheid worden gevoerd en betreffende de represailles tegen burgerbevolkingen, stellen ondergetekenden vast dat de Staat die eventueel gebruik zou maken van de in België gelegen basissen tot op heden in gebreke blijft de elementen aan te brengen waaruit met zekerheid kan besloten worden tot een onvoorwaardelijke en definitieve verzaking aan die methoden door deze Staat.<sup>13</sup>

*Betreffende de toelating tot en de hulp bij de plaatsing en de voorbereiding van de oorlogsmiddelen en -methoden die door het Belgisch recht zijn verboden.*

Ondergetekenden zijn van oordeel dat het een dwingende plicht is om in herinnering te brengen dat elke vorm van bijstand die met kennis van zaken verleend wordt bij de voorbereiding en de plaatsing van een onwettig oorlogsmiddel of oorlogsmethode, zowel diegenen die daartoe beslissen of het bevel geven als diegenen die de uitvoering ervan verzekeren persoonlijk blootstelt aan de vervolgingen en de straffen die *door de Belgische wetten* worden bepaald betreffende de daden van voorbereiding en bijstand.<sup>14</sup>

W. Calewaert (R.U.G.), J.Y. Dautricourt (K.U.L.), E. David (U.L.B.), Chr. Debuyst (U.C.L.), B. De Schutter (V.U.B.), L. Dupont (K.U.L.), J. Temmerman (E.R.M.), Chr. Van den Wijngaert (V.U.B.), J. Verhaegen (U.C.L.).

12. *Rapport a. 36/12*. De Belgische delegatie te Genève hield eraan 'de waarde en de ernst' van dit rapport te erkennen (zie: verklaring van de Minister van Buitenlandse Betrekkingen, *Vragen en Antwoorden*, Kamer, 22 november 1983 (3), p. 225). Uit deze analyses blijkt dat de theoretische hypothese van een gebruik van een kernwapen dat *beperkt* is tot een militair doelwit zelfs niet in aanmerking kan worden genomen, wegens de *voorzienbare effecten* die elk gebruik van kernwapens zouden hebben op de beschermde bevolkingen en personen, zelfs al waren ze 'van een zwakke kracht' (p. 36-39).

13. Zie de verklaring op 17 december 1983 in de Senaat afgelegd door M. LUTGEN, woordvoerder van de P.S.C.-fractie volgens dewelke *waarborgen* in dit domein nog aan de Belgische Staat dienen geleverd te worden.

14. De hulp die wetens wordt gegeven bij een daad van voorbereiding tot een misdaad of een wanbedrijf wordt door artikel 67 § 4 aangehaald en als een wettelijke vorm van medeplichtigheid omschreven. Indien de misdaad niet voltrokken wordt, ontsnapt de hulp bij de voorbereiding ervan aan de straf die bepaald is voor medeplichtigheid, maar behoudt desalniettemin het karakter van onwettige handeling die onder de toepassing valt van alle regels van het strafrecht die betrekking hebben op 'maatregelen tegen de wet'. Verschillende Belgische strafbeoordelingen bestraffen immers *alsdusdanig* voorbereidende feiten tot een misdaad of wanbe-