

Gebruik van geweld en wapens door politiediensten

J. De Lentdecker
W. Bruggeman

Inleiding

Het gebruik der wapens door de politiediensten is een vrij controversieel onderwerp.

Bij het zoeken naar mogelijke oplossingen staan meerdere belangen (diametraal) tegenover elkaar: de bescherming van de burgers (inclusief daders van criminele feiten), het handhaven van de rechtsorde, de bescherming van de politie.

Bij dit zoeken naar een evenwicht tussen opportuniteit en legaliteit verlegt het Wetsontwerp Legros de grens voor gebruik van wapens door politie in beperkte mate. De vraag staat centraal of deze wijziging op een aanvaardbare wijze tegemoetkomt aan de vraag van de enen en de bezwaren van de anderen.

Het evalueren van initiatieven i.v.m. het legifereren van het wapengebruik door politiediensten, kan niet degelijk uitgevoerd worden zonder een inleidende, meer op de praktijk afgestemde studie, van de gewapende politie-actie.

Gegevens uit de praktijk

Zoals het in België wel meer het geval is, ontbreekt ook in verband met deze problematiek een globale kwantitatieve en kwalitatieve studie van de politieke interventies. We staan echter niet alleen in deze situatie.¹ In de B.R.D. werd dit chronisch gebrek aan evaluatie na een Arbeitstagung aan de Polizei Führungsakademie² opgevangen via het, na wapengebruik, verplichtend door de politiediensten invullen van een statistisch evaluatieformulier.

Het past dan ook de hieraan navolgende studieresultaten ter inleiding van de vergadering van vandaag te vermelden.³ Het wapengebruik neemt toe van jaar tot jaar. Reduceert men echter het feitenmateriaal tot schieten op mensen, dan blijft het aantal quasi constant (schieten b.v. op losgebroken dieren niet meegeteld). Het aantal keren dat op auto's geschoten werd (eveneens als schieten op personen verrekend) is ongeveer de helft van het geheel. Nochtans zijn experts het erover eens dat het doen stoppen van een voertuig slechts *zelden* via wapengebruik bereikt wordt, wat in zich dus een pleidooi inhoudt voor het aanwenden van alternatieve middelen en tactieken. Het werkelijk schieten op per-

1. FIFE, J., 'Geographic Correlations of Police Shooting: Microanalysis', *Journal of Research in Crime and Delinquency*, 1980, 101-113.

2. *Recht und Praxis des polizeilichen Schutzwaffengebrauchs*, Polizei-Führungsakademie, Münster, 1974, 300.

3. WAGNER, J., 'Auf Sachen geschossen — Personen getroffen: Statistik über den polizeilichen Schutzwaffengebrauch', *Kriminalistik*, 1983, 470-475.

sonen (niet voertuigen) heeft in 17 % van de gevallen de dood tot gevolg en leidt in 55 % van de acties tot verwondingen. In de B.R.D. werden, tussen 1976 en 1982, 89 personen door politiekogels gedood. Het aanwenden van waarschuwingsschoten (ook in Duitsland niet wettelijk geregeld) neemt van jaar tot jaar af. Opvallend is dat op jaarbasis gemiddeld 37 maal 'per ongeluk' geschoten wordt.

Dit pleit ook voor het feit dat de bevolking in een democratie het recht heeft inzicht te krijgen in het wapengebruik door de politie. Het door politiediensten zelf naar rechtsgeldigheid evalueren en catalogeren (wettige zelfverdediging, noodweer) is niet altijd een garantie voor voldoende objectiviteit. Op in totaal 13.479 keren dat tussen 1976 en 1982 geschoten werd, kwam men in 127 gevallen tot een beoordeling die het schieten als onrechtmatig kwalificeerde, in een systeem waarbij de politie dus zelf als rechter van eigen optreden fungeerde.⁴

Ook het W.O.D.C. (Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum - Ministerie van Justitie) in Nederland interesseerde zich aan het thema 'Politie en geweld'.⁵ De studie gaat ervan uit dat het geweld tegen de politie van jaar tot jaar toeneemt waarbij, gerelateerd naar politiesterkte, een stijging genoteerd werd met $\pm 55,8\%$ tussen 1970 en 1978. Ook het vuurwapengebruik door de politie neemt toe.⁶

Tabel 1. Vuurwapengebruik door de gemeentepolitie en korps rijkspolitie

	Gerichte schoten						
	doden	gewonden	mis/leven- loos voor- werp	totaal gerichte schoten	waarschu- wings- schoten	totaal aantal schoten	totaal aantal incidenten
1970	-	15	47	62	183	245	120
1971	1	13	65	79	184	263	139
1972	3	10	159	172	221	393	171
1973	1	22	147	170	213	383	185
1974	2	22	111	135	231	366	187
1975	2	20	170	192	210	402	170
1976	1	13	97	111	182	293	151
1977	3	13(7)	140(142)	156(149)	201(115)	357(264)	184(83)
1978	-(1)	13(4)	170(177)	183(182)	159(94)	342(278)	152(82)

De tussen haakjes geplaatste aantallen betreffen het korps rijkspolitie.

Gerekend in absolute aantallen is er bij de gemeentepolitie sprake van een stijging van het aantal schietincidenten en van het aantal gerichte schoten (tabel 1). Voor wat betreft het aantal slachtoffers is er sprake van een terugkeer naar de situatie van 1970-1972 na een stijging in de jaren 1973-1975 (tabel 1). Relateert men het aantal slachtoffers van vuurwapengebruik van de gemeentepolitie aan de sterkte-ontwikkeling, dan is er na een stijging in 1973-1975 sprake van een

4. *Ibid.*, 470-475.

5. *Justitiële Verkenningen*, 5/1980.

6. VAN REENEN, P., 'Kracht aan de wet', *Justitiële Verkenningen* (W.O.D.C.), 5/1980, 5-45.

aanmerkelijke daling (35,4 %) (tabel 2). Het totaal aantal schietincidenten (tabel 3) heeft een wat grillig verloop. In de periode 1972 tot 1975 stijgt het aanmerkelijk, daarna is sprake van een dalende tendens, maar het niveau blijft boven dat van 1970-1971. Wanneer men het totaal aantal schietincidenten van de gemeentepolitie weer relateert aan de sterkte-ontwikkeling, dan blijkt na een piek in de jaren 1972-1975 het niveau van 1970-1971 overeen te komen met dat van 1976-1978 (tabel 2).

Tabel 2. Doden en gewonden t.g.v. vuurwapengebruik door de gemeentepolitie

	<i>doden en gewonden</i>	<i>sterkte gemeente- politie (*)</i>	<i>doden en gewon- den gerelateerd aan sterkte (0/00)</i>
1970	15	15.624	0.96
1971	14	16.146	0.87
1972	13	16.899	0.77
1973	23	17.260	1.33
1974	24	18.033	1.33
1975	22	19.075	1.15
1976	14	20.029	0.70
1977	16	20.548	0.78
1978	13	21.048	0.62

* Inclusief adm. personeel.

Bron: VAN REENEN, 1979.

Tabel 3. Aantal schietincidenten

	<i>totaal aantal schietinci- denten</i>	<i>sterkte gemeente- politie (*)</i>	<i>aantal incidenten gerelateerd aan sterkte (0/00)</i>
1970	120	15.624	7.68
1971	139	16.146	8.61
1972	171	16.899	10.12
1973	185	17.260	10.72
1974	187	18.033	10.37
1975	170	19.075	8.91
1976	151	20.029	7.54
1977	184	20.548	8.95
1978	152	21.048	7.22

* Inclusief adm. personeel.

Bron: VAN REENEN, 1979.

Rijkspolitiegegevens zijn pas vanaf 1977 bekend, die zijn ter illustratie gevoegd bij tabel 1 en bewerkt in de tabellen 4 en 5.

Tot slot van dit overzicht geven we ook nog de aan de sterkte gerelateerde slachtofferaantallen (tabel 4) en schietincidenten (tabel 5) van het korps rijkspolitie over 1977 en 1978.

Tabel 4. Doden en gewonden t.g.v. vuurwapengebruik door het korps rijkspolitie

	doden en gewonden	sterkte rijks- politie (*)	doden en gewonden gerelateerd aan sterkte (0/00)
1977	7	9.879	0.71
1978	5	11.073	0.45

* Inclusief adm. personeel.

Tabel 5. Vuurwapengebruik van het korps rijkspolitie (totaal aantal incidenten)

	totaal aan- tal inci- denten	sterkte rijks- politie (*)	aantal incidenten gerelateerd aan sterkte (0/00)
1977	83	9.879	8.40
1978	82	11.073	7.41

* Inclusief adm. personeel.

Over de ontwikkeling van het vuurwapengebruik van het korps rijkspolitie in de tijd gezien, kan op basis van deze gegevens over twee jaar niets zinnigs gezegd worden. Een vergelijking met de gemeentepolitie leert dat het incidentenniveau tussen rijks- en gemeentepolitie over 1977 en 1978 nauwelijks verschilt. Hetzelfde geldt voor het slachtofferpromillage in 1977. Dat in 1978 is bij het korps rijkspolitie relatief sterk gedaald.

Ook de invloed van het schieten op de individuele politieman of -vrouw is in België nauwelijks onderzocht. In het beeld dat de politie van zichzelf heeft, bestaat weinig ruimte voor emotionaliteit. Van de politie wordt verwacht dat zij beheerst, evenwichtig, verstandig en zelfverzekerd optreedt. In dat beeld passen geen tranen, labiliteit, agressieve buien en irrationeel gedrag.⁷ De schaarsheid van politie-incidenten levert mede daardoor voor de politieman of -vrouw een extra risico op. Binnen het netwerk van de politie zelf, de personeelsafdeling, bedrijfsartsen en het maatschappelijk werk, vormt de wederzijdse hulp d.m.v. een zelfhulpteam een essentiële toevoeging om het vanzelfsprekend tekort in het reageren van de politieorganisatie op het voorval (schietincident) aan te duiden.

In België is bij mijn weten (nog) geen onderzoek gedaan naar de invloed van leeftijd, ras, geslacht van de dader. Toch werd via wetenschappelijk onderzoek in het buitenland gevonden dat vooral de feiten en het *gedrag* van de dader een beïnvloedende invloed hebben op het al of niet wapengebruik door de politie.⁸

7. GERSONS, B., 'Schietincidenten, de psychische gevolgen bij politiemensen', *Politieblad GENK*, 1985 (nr. 3), 213-230.

8. HOLZWORTH, R. en PIPPING, C., 'Drawing a Weapon: Crime Analysis of Police Judgments', *Journal of Police Service and Administration*, 1985, 185-194.

Binnen de Rijkswacht wordt elk gebruik van wapens lokaal en centraal geregistreerd.⁹

Globaal ziet de tijdsreeks er als volgt uit:

	<i>Aantal gevallen van vuurwapengebruik door de Rijkswacht</i>	<i>Gerechtvaardigd (interne beoor- deling)</i>	<i>Aantal rijkswachters</i>	
			<i>Gewond</i>	<i>Gedood</i>
1975	36	18	3	
1976	42	24	2	
1977	46	21	1	
1978	43	24		
1979	55	20	3	
1980	57	26	3	
1981	66	38	3	
1982	61	25	3	1
1983	76	59	3	1
1984	75	46	3	1
1985	62	44	1	
1986	88	62 (*)	2	1

* Zoals in de B.D.R. kan men verwachten dat in jaren van terrorisme en zwaar banditisme (bende van Nijvel) het aantal keren dat vuurwapens gebruikt worden toeneemt. Zie WAGNER, J., *art. cit.*, 470-475.

Er mag dus gesteld worden dat het aantal schietincidenten van jaar tot jaar toeneemt (ook gerelateerd aan de personeelssterkte) en dat het aandeel ongerechtvaardigd gebruik stilaan afneemt.

In 1986 werd er door 105 personeelsleden geschoten, ter gelegenheid dus van 88 incidenten.

Verdeeld naar de aanleiding van het schieten was de verdeling als volgt:

- vluchtend voertuig: 6
- voertuig dat op rijkswachters inrijdt: 44
- personen die op rijkswachters schieten: 12
- personen die te voet vluchten: 7
- bedreiging t.o.v. derden: 3
- bedreiging tegen rijkswachters: 16
- diversen: 15

De gemiddelde leeftijd van de van een vuurwapen gebruik makende rijkswachter was 31 jaar.

Twaalf rijkswachters werden disciplinair gesanctioneerd. Een is onder gerechtelijk vervolg.

Het in de andere gevallen uitblijven van gerechtelijk vervolg betekent echter niet dat de gerechtelijke overheden zulk gebruik goedkeuren.

9. Deze interne berichtgeving, binnen elk politiekorps is opgelegd bij een schrijven van de Minister van Justitie aan de Procureur-Generaal te Brussel, daterend van 19 augustus 1913. Toch blijft dit bij veel korpsen dode letter en een interpolitionele registratie bestaat dus niet. Van een systematische geïntegreerde interpolitionele beoordeling met de parketten is voorts nog geen sprake.

Toch wil ik van deze gelegenheid gebruik maken om te stellen dat het gebruik van vuurwapens so wie so een delicate aangelegenheid blijft, ongeacht de optimale trainingsmogelijkheden die inzake schieten, tactische procédés en beoordelingsmechanismen gegeven worden. Trouwens een oefenstone op een zogenaamde 'Schiesskino' is onmiddellijk overtuigend voor diegenen die eventueel aan deze stelling twijfelen.

Men kan zich terecht ook de vraag stellen waarom de politie meer en meer van (vuurwapen)geweld gebruik maakt. Met van Reenen citeren we enkele redenen¹⁰:

- vergroening, d.w.z. verjonging van het politiekorps. Heel wat kort na de oorlog aangeworven agenten gaan met pensioen, en worden mede door uitbreiding van politiesterke vervangen en aangevuld door jongere collega's.

Geweld hangt op twee manieren met vergroening samen: in de eerste plaats leiden inschattingsfouten van situaties en daaropvolgend niet aangepast politiegedrag waarschijnlijk vaker tot conflicten met de bevolking. In de tweede plaats reageert de jonge politiemans sterker dan zijn oudere en meer ervaren collega op bedreiging van zijn eigen status als gezagsdrager en machtshebber;

- een tweede factor vormt de exploitatie van angst van politiemensen. Politiemensen zijn alert op gevaar. De mate van persoonlijke dreiging, die in een situatie waarin hun assistentie wordt ingeroepen, schuilt, is het eerste criterium waaraan dergelijke situaties worden afgemeten.¹¹ Ook politiemensen hebben mede door de ontwikkelingen van de criminaliteit meer onveiligheidsgevoelens. Bovendien kan men wijzen op een toename van illegaal vuurwapenbezit en de wetenschap dat politieel gemotiveerde groepen meer en meer geweld en bedreiging van politie-ambtenaren niet schuwen.

De relatie van deze factoren met geweld van de zijde van de politie is duidelijk. Die dekt zich in tegen de gevolgen van toegenomen risico's. We noemen enkele van deze aanpassingen:

- a.* organisatorische aanpassingen: vermindering of opheffing van één-manssurveillance, instelling van arrestatie-eenheden;

- b.* aanpassing van de middelen: nieuwe vuurwapens, meer effectieve kogels, gebruik van diensthonden, kogelvrije vesten;

- c.* informele aanpassingen: vaker trekken van het pistool, experimenten met pistoolholsters, mijden van gevaarlijke situaties;

- d.* aanleren van nieuwe politie tactieken;

- afnemende sociale politie controle en kennis van de bevolking, o.m. door motorisering.

Beheersing van politiegeweld

Qua mogelijke beheersing van politiegeweld willen we terug met van Reenen¹² zoeken naar politie-interne beheersingsmogelijkheden.

10. VAN REENEN, P., *art. cit.*, 5-45.

11. RUBINSTEIN, J., *City Policy*, New York, 1973, 301 e.v.

12. VAN REENEN, J., *art. cit.*, 5-45.

a. Reductie van onzekerheid: dit kan o.m. via een gedegen opleiding en psychologische ondersteuning.

b. Opvoering van praktijkervaring, o.m. via het progressief deelnemen aan bepaalde diensten en het niet afkomen van uniformdiensten ten behoeve van specialistische functies.

c. Het aanleren van sociale vaardigheden. Een serie van activiteiten kan worden ontplooid in het gevaarbewustzijn van politiemensen. De belangrijkste suggestie is hier een negatieve, namelijk het afzien van de exploitatie van angst.

Dit betekent niet dat men gevaar moet negeren, integendeel, in gevaarsituaties moet men politiemensen goede voorlichting en goede bescherming bieden; dat reduceert in dat geval angst en onzekerheid. Binding van politiemensen aan buurten voor langere tijd heeft een groeiende kennis van personen en situaties tot gevolg, een gegeven dat angstreducerend kan werken.

d. Identificatie van politiemensen met een hoog incidentenniveau is een andere methode om tot beheersing van geweld te kunnen komen.

e. Normering van politiegeweld is eveneens een nuttige methode. In dit land zijn wij vrij veel bezig met het regelen van vuurwapengebruik, maar heel wat minder met ander gebruik van wapens en middelen. Nochtans kan een goede en gepaste progressie in de aangewende middelen dikwijls wapengebruik voorkomen. Wij denken hier o.m. aan het inzetten van spijkereggen om auto's te stoppen, het inzetten van honden, het gebruik van blanke wapens of andere middelen (b.v. sprays).

f. Persoonlijk zou ik willen benadrukken dat ook het adequaat uitdenken, aanleren en toepassen van politietactieken in menig geval wapengebruik kan vermijden. Degelijke aanhoudings-, controle- en interceptietechnieken zijn gelukkig ook in ons land in volle ontwikkeling. Toch meen ik bij wijze van voorbeeld te mogen stellen dat het optreden van burgerpolitie te vaak leidt tot wapengebruik omdat zij dikwijls veronachtzamen de actie te laten ondersteunen door geüniformeerde politie.

g. Het alternatief en progressief inzetten van andere middelen (b.v. spijkereggen, waak- en verdedigingshonden, blanke wapens ...) kan eveneens in menig geval op een meer efficiënte wijze bijdragen tot het beoogde resultaat (interceptie en neutraliseren van de daders) dan wapengebruik.

h. Last but not least is een gedegen schietopleiding en een adequate keuze van het gepaste wapen gewoon een must.¹³

Nochtans is het opvallend dat buiten enkele specifieke gevallen van ordehandhaving, de wetgever het progressief en gemoduleerd inzetten van middelen nauwelijks regelt en er ook bij het uitwerken van de nu in ontwerp zijnde wetteksten geen belangstelling voor heeft.

Wellicht moet hierbij voor alle duidelijkheid gesteld worden dat ook de politie te weinig signaalgevend naar de wetgever is opgetreden. Dikwijls wordt de regulerende betekenis van geweld voor de politie beperkt tot het *niet* (verbod tot...) plegen van geweldsdelicten. Bijna nooit wordt gezegd wat dit legaal dan wel betekent. Onze verwachting dat politiemensen geweld zullen gebruiken, gekop-

13. BROWN, M., 'Use of Deadly Force by Patrol Officers: Training Implications', *Journal of Police Science and Administration*, 1984, 133-140.

peld aan onze weigering om duidelijk te omschrijven wat we daaronder verstaan, geeft aan hoe moeilijk deze zaak wel ligt.¹⁴

Actuele wetgeving

1. WETGEVING

In het huidige Belgische strafrecht is het dus zo dat indien een lid van politie of rijkswacht iemand doodt of verwondt, hij enkel kan onttrokken worden aan de gevolgen van zijn daad indien hij zich rechtsgeldig op een grond van rechtvaardiging die tot op heden in de wetgeving aanvaard is, de wettige verdediging (art. 416 en 417 Strafwetboek), kan beroepen. De voorwaarden om op art. 416 te kunnen steunen zijn:

- er moet een wederrechtelijke aanranding zijn die gericht is tegen het leven, de persoonlijke vrijheid (maar niet ter verdediging van materiële goederen) van zichzelf en/of van een derde persoon;
- er moet ogenblikkelijke noodzaak van verdediging zijn; de aanval moet dus nakend en onverwacht zijn¹⁵;
- er moet evenredigheid zijn tussen de aanval en de afweer; de grens van het strikt noodzakelijke mag niet overschreden worden;
- de onmogelijkheid moet bestaan de aanval op een andere wijze af te weren.

De ogenblikkelijke noodzaak van verdediging is bijna altijd een feitenkwestie. In zekere gevallen heeft de wetgever zelf bepaald wanneer deze ogenblikkelijke noodzaak van verdediging bestaat (art. 417).

De voorwaarden voor wettige verdediging zijn niet meer vervuld zodra de bedreigde persoon zich op enigerlei wijze aan het gevaar dat hem bedreigde heeft onttrokken.

Opmerkelijk is in dit verband de rede uitgesproken door Advocaat-Generaal R. Six op de plechtige openingszitting van het Hof van Beroep te Antwerpen (1 september 1983) met als titel: 'Leren schieten om niet te schieten'.

De actuele wetgeving maakt dus geen verschil naar de aard van de wapens (automatische, kaliber, blanke wapens, ...) noch naar het doel van het schieten (immobiliseren, kwetsen, doden).

Op te merken valt dat het doden van razende of zwaar gekwetste dieren wordt toegelaten op basis van art. 540, 556, 2° en 559, 2° van het Strafwetboek. Het vuren in de lucht maakt geen uitzondering in onze vigerende rechtsregelen.

In operaties van ordehandhaving liggen de kaarten iets duidelijker (art. 105 en 106 Gemeentewet; art. 19 en 20 Wet op de Rijkswacht 5 december 1957; art. 170, 171 Wet op de Gemeentepolitie 11 februari 1980).

14. BITTNER, E., 'De bevoegdheid om geweld uit te oefenen als kern van de politierol', *Justitiële Verkenningen* (W.O.D.C.), 5/1980, 46-59.

15. VAN HOUDT, C. en CALEWAERT, W., *Belgisch Strafrecht*, Deel II, Gent, Story, 1968, 456.

Hier wordt *wel* onderscheid gemaakt tussen bijzonder tuig, blanke wapens en vuurwapens, wat uiteraard de progressiviteit ten goede komt. Het gebruik van vuurwapens gaat hier verder dan louter wettige verdediging, maar is eveneens mogelijk om het bezette terrein of toevertrouwde posten te verdedigen en, mits vordering van de administratieve overheid, zelfs om de tegenstrever te verwijderen bij volstreekte noodzakelijkheid en in wel omschreven voorwaarden.

2. DOCTRINAIRE BESCHOUWINGEN

a. Noodtoestand

Een aantal juristen steunt zich op art. 257 Sw. dat het gebruik van geweld zonder wettige reden strafbaar stelt. Het wel aanwenden van geweld mag dus mits het voorhanden zijn van een wettige reden. Deze moet om te kunnen ingeroepen worden een rechtvaardigingsgrond zijn, doch de algemene bewoordingen van het art. 257 zijn ruimer dan het begrip wettige verdediging. De problematiek van het gebruik van geweld wordt bepaald door de noodtoestand. Deze rechtvaardigingsgrond neemt aan dat, in het soms onvermijdelijk conflict tussen individuele belangen (recht op fysieke integriteit) en maatschappelijke belangen (recht op veiligheid en rust...) de rangorde der waarden dwingend gebiedt de eerste ten bate van de tweede op te offeren, mits daarbij de schending van het opgeofferde recht tot het strikt noodzakelijke minimum beperkt wordt.

b. De Europese Conventie van de 'Rechten van de Mens'

Deze Conventie, ondertekend te Rome op 4 november 1950, goedgekeurd door de Belgische Wet van 13 maart 1955, beschouwt eveneens als gerechtvaardigd het toebrengen van lichamelijke letsels of het doden van iemand ter gelegenheid van het verrichten van een regelmatige arrestatie of bij het verhinderen van een ontvluchting van een op wettelijke wijze gedetineerde persoon. De Belgische Wet aanvaardt dit wapengebruik *niet*, en dit principe is dus niet toepasselijk in ons land (zie ook art. 60 van de Conventie van 4 november 1950).

c. Arresten

De arresten van 6 juni 1973¹⁶, 21 januari 1974¹⁷ en 28 mei 1976¹⁸ van het Hof van Beroep te Brussel evenals een arrest van 28 mei 1976¹⁹ van het Hof van Beroep te Bergen stellen dat 'er geen misdrijf begaan wordt door de politie-ambtenaar die op de banden van een vluchtend voertuig schiet, waarvan de bestuurder laat blijken door zijn houding, geen gevolg te willen geven aan het bevel tot stoppen en door te vluchten zich aan de controle wil onttrekken'.

Hierbij werd eveneens bepaald om het gebruik van vuurwapens te recht-

16. *J.T.*, 1973, 537.

17. *J.T.*, 1974, 352.

18. *J.T.*, 1977, 5011 (LAFFINEUR, G., 'L'usage des armes par les membres des polices en direction d'un véhicule en fuite').

19. *J.T.*, 1977, 591.

vaardigen, er dient bewezen te worden dat de betrokkene de kennis en de bewustheid had zich vrijwillig te onttrekken aan een bevel (stilhouden) van de politiemachten.

3. GRENDOVERSCHRIJDEND OPTREDEN

Het Benelux-Verdrag aangaande de uitlevering en rechtshulp in strafzaken van 27 juni 1962, goedgekeurd door de Wet van 1 juni 1964 regelt in art. 27 en 28 de voorwaarden voor politie-ambtenaren om bij achtervolging de grens te overschrijden. Het Verdrag bepaalt dienaangaande dat zij in geval van nood bevoegd zijn gebruik te maken van dwangmiddelen en middelen tot verdediging onder dezelfde voorwaarden als de ambtenaren van het land op het grondgebied waarvan zij optreden.

Rijkswacht en politie dienen bijgevolg op de hoogte te zijn van de voorwaarden die ter zake op Nederlands en Luxemburgs grondgebied gelden: a) Nederland (zie bijlage A); b) Groot-Hertogdom Luxemburg (zie bijlage B).

Binnen de Benelux (zonder bedreiging van enige grenscontrole voor o.m. criminelen) is het opvallend dat er een schrijnend gebrek aan eenheid van crimineel beleid blijft bestaan. Deze uiteenlopende regeling is daarvoor trouwens symptomatisch.

4. RICHTLIJNEN PROCUREURS-GENERAAL — DRAGEN VAN EEN ARMBAND

Naast richtlijnen van meer gerechtelijk verklarende aard, past het hier te melden dat door de Procureurs-Generaal het dragen van een armband, bij nakend wapengebruik door politiemensen in burger, verplichtend is gesteld. Typisch Belgisch is dat de armband verschilt naargelang het gaat om rijkswacht, gerechtelijke politie, gemeentepolitie en de veiligheid van de Staat.

5. WAPENGEBRUIK DOOR DE RIJKSWACHT, BIJ SAMENWERKING MET DOUANE EN ACCIJNZEN

a. De rijkswachters mogen wanneer zij daartoe gevorderd zijn, wezenlijk met de beambten van de douane en accijnzen medewerken aan de beteugeling van de sluikhandel, van hun wapens gebruik maken volgens art. 192 van K.B. van 19 juli 1977. Hoofdzaak is dat tussen de diensten een op voorhand geplande en de door overleg ingerichte actie met het oog op de opsporing, de vaststelling en de beteugeling van de smokkel in de tolkring werkelijk ingesteld werd. De fysische aanwezigheid van beambten van douane en accijnzen is vereist.

b. Toelichting

1. Wat betreft de plaats beperkt de wet het gebied waarin de beambten hun wapens mogen gebruiken tot een strook gaande tot op 10 km van de staatsgrens en van de zee. Buiten dit gebied mogen de wapens slechts gebruikt worden zo de beambten de fraude onafgebroken hebben achtervolgd vanuit de tolkring en in geval van wettige verdediging.

2. De beambten mogen gewapenderhand optreden tegen personen die gewapende weerstand bieden of die hen ernstig gevaar doen lopen gekwetst of gedood te worden. Nochtans mag ook hier de grens van het strikt noodzakelijke niet overschreden worden.

3. Art. 192 K.B. 18 juli 1977 laat toe de wapens te gebruiken:

- tegen honden, paarden en andere dieren, welke voor het smokkelen dienen, bedrieglijk ingevoerd worden of zich op onregelmatige wijze in het Rijk bevinden, wanneer het niet mogelijk is ze levend te vangen;
- tegen personen die hen aanvallen of die gewapende weerstand bieden of die hen ernstig gevaar doen lopen gekwetst te worden of het leven te verliezen;
- tegen personen die, zonder aan het bevel om te blijven staan gevolg te geven, op de vlucht slaan na hen gewapenderhand te hebben aangevallen;
- tegen de geleiders van voertuigen met mechanische beweegkracht, die op de vlucht slaan na gestuurd te hebben om hun leven in gevaar te brengen;
- om de personen te verjagen die, ondanks de aanvraag om weg te gaan, pogen de in beslag genomen koopwaar of vervoermiddelen te ontnemen, hen te bevrijden uit een post waar zij hun bewaking uitoefenen of hun gevangenen te bevrijden. Er moet voorafgaandelijk een sommatie gebeuren en een waarschuwingsschot moet afgevuurd worden tenzij dit de aanranders te veel voordeel zou laten.

c. Het is dus zonder meer duidelijk dat de tolerantiedrempels voor wapengebruik door de douanediens ten heel wat lager liggen dan deze opgelegd aan politiediensten.

Het Voorontwerp van Nieuw Strafwetboek

Het vierde hoofdstuk van het Voorontwerp van Strafwetboek geeft de grenzen aan van het strafbare feit.

Het hoofdstuk werd ingedeeld in drie afdelingen: de gronden van rechtvaardiging, de poging en de samenloop van strafbare feiten.

Ons studieveld beperken we hier tot de rechtvaardigingsgronden in het algemeen, en tot het gebruik van geweld en wapens door de agenten van de openbare macht in het bijzonder.

Het artikel 61 behandelt het geheel van de objectieve en subjectieve rechtvaardigingsgronden die momenteel erkend worden door het vigerende recht.

Alhoewel de Koninklijke Commissaris in zijn Memorie van Toelichting slechts eventjes de gronden van rechtvaardiging aanhaalt (p. 152 van de brochure waarin het Voorontwerp van Strafwetboek wordt besproken), is dit onderwerp in deze studie toch belangrijk genoeg om er een tijdje bij te blijven stilstaan.

In de Memorie van Toelichting staat geschreven: 'De wettelijke gronden van rechtvaardiging werden overgenomen, maar de wettige zelfverdediging werd in Boek I ondergebracht, wat meer methodisch lijkt'. Dit is echter niet de enige voorgestelde vernieuwing vanwege Dhr. Legros.

1. DE 'KRANKZINNIGHEID'

a. Het artikel 62 van het Voorontwerp definieert de staat van krankzinnigheid, wat op zich een nieuwigheid is.

Het is 'een *onomkeerbaar* geestelijk verval, waarbij de beschuldigde of beklaagde *geen gevaar meer inhoudt voor een ander*'.

In het kader van de actuele discussies tussen psychiaters kunnen we deze terminologie moeilijk toejuichen. Er kan niet ontkend worden dat deze discussies vaak handelen over de vraag of iemand die 'zich in een toestand van krankzinnigheid bevindt of in een toestand van mentaal onevenwicht of geestelijke zwakzinnigheid' wel of niet *ongeschikt is om zijn handelingen te controleren*.

Ondertussen wekt de lectuur van een groot aantal deskundigenverslagen gedurende de laatste decennia wel de vrees dat morgen, bij een eventueel inwerkingtreden van artikel 62, de deskundigen opnieuw de mogelijkheid vinden om er tegengestelde meningen op na te houden m.b.t. de al dan niet onomkeerbaarheid van de toestand van de onderzochte persoon, of m.b.t. het eventuele gevaar voor een ander. De ervaring leert ons dat dit ongetwijfeld zal eindigen in de grootste vorm van onzekerheid.

b. De wettekst laat de rechter toe, wanneer hij vaststelt dat de staat van krankzinnigheid van de beschuldigde of beklaagde geen gevaar meer vormt voor een ander en wanneer de toepassing van de maatregelen tot bescherming van de maatschappij niet gepast lijken, een uitspraak te vellen over de burgerlijke eis, 'nadat hij het bestaan heeft vastgesteld van wat als een strafbaar feit wordt omschreven'.

Het zou eerder aangewezen zijn te schrijven: 'na vastgesteld te hebben dat de beschuldigde of beklaagde een strafbaar feit heeft gepleegd'.

2. DE 'JEUGDIGE LEEFTIJD'

'Geen maatregel kan worden genomen ten aanzien van een kind dat wegens zijn leeftijd niet in staat is tot het begrijpen van de ernst en de draagwijdte van een gedraging die door de wet als een strafbaar feit wordt aangemerkt'.

Zo luidt de tekst van artikel 63 van het Voorontwerp

Vreemd genoeg rept de Koninklijke Commissaris met geen woord over deze bepaling in de Memorie van Toelichting, terwijl elke vergelijkbare bepaling in ons Strafwetboek sinds jaren verdwenen is. Men mag, zonder overdrijving, gerust stellen dat deze bepaling ons terugvoert naar het begin van deze eeuw!

Door zijn vaagheid lijkt de voorgestelde tekst gevaarlijk. Bij gebrek aan enige verwijzing naar een vastgestelde leeftijd — waarvan overigens het arbitraire karakter niet kan ontkend worden — wordt de deur naar talrijke discussies, die inopportuun zijn in de ons bekende sociale context, geopend.

De dagelijkse praktijk van het strafrecht waarbij we geconfronteerd worden met de ernstige problemen die aanleiding geven tot een stijgende jeugdcriminaliteit, brengt ons tot de overweging dat het nieuwe artikel 63 niet thuishoort in het Strafwetboek, temeer daar de Wet op de jeugdbescherming dit in detail behandelt.

3. DE 'OVERMACHT', DE 'ONOVERKOMELIJKE DWALING IN FEITE', DE 'NOODZAAK'

De Koninklijke Commissaris wijdt hieraan enkele beschouwingen in de Memorie van Toelichting (p. 113-116 van de brochure) bij zijn verhandeling over de gevolgen van 'de voorafgaandelijke schuld' voor de verschillende rechtvaardigingsgronden.

In artikel 14 van het Voorontwerp staat dat 'de rechtvaardiging onbestaanbaar is met de voorafgaandelijke schuld die in wezen verbonden is met het strafbare feit, *behoudens in geval van noodzaak*'.

Volgens Dhr. Legros houdt men in ons strafrecht rekening met de voorafgaandelijke schuld (die geen bestanddeel van het strafbare feit uitmaakt: het gaat hier dus niet om misdrijven uit onvoorzichtigheid) in zoverre zij de grond van rechtvaardiging opheft.

Hierover schrijft hij 'dat het een delikaat probleem is' waarbij 'de oplossingen in de rechtspraak genuanceerd zijn' ... en waarbij 'het bijvoorbeeld zeker is dat thans de voorafgaandelijke schuld geen beletsel vormt voor de aanvaarding van de noodtoestand'. Over dit laatste werd in 1954 een andersluidend arrest geveld door het Hof van Beroep te Rennes. Voor Dhr. Legros blijft dit echter een vergissing en een eenmalig arrest.

In dezelfde passus van de Memorie van Toelichting staat er wat verder te lezen dat 'de voorafgaande schuld *evenmin altijd een beletsel vormt* voor de wettige zelfverdediging en de overmacht' ... en dat betreffende de onoverkomelijke dwaling (volgens de tekst gaat het hier om de ononverkomelijke dwaling in feite) het probleem eenvoudig is: er moet worden beoordeeld of de voorafgaande schuld de onoverkomelijkheid van de dwaling heeft opgeheven.

Voor Dhr. Legros 'zijn de oplossingen verre van radicaal; zij moeten genuanceerd worden in overeenstemming met de aard van de rechtvaardigingsgrond en de band ervan met het strafbare feit'. Daarom moeten de oplossingen van het positieve recht, aldus Dhr. Legros, bijgevalen worden.

De Koninklijke Commissaris besluit dit deel van de Memorie van Toelichting met de mededeling 'dat het wenselijk is de huidige theorie van de voorafgaande schuld niet te wijzigen en dat het in verband met de rechtvaardigingsgronden nodig is in het nieuwe wetboek het geheel van de thans erkende gronden van rechtvaardiging te bevestigen ...'.

Er blijft niets anders over dan zich aan te sluiten bij de wettelijke bevestiging van de gronden van rechtvaardiging, die vandaag erkend worden door de rechtspraak en de rechtsleer.

Toch blijkt dit alles op een totaal andere wijze geformuleerd te zijn in het artikel 14 van het Voorontwerp: 'De rechtvaardiging is onbestaanbaar met de voorafgaande schuld die in wezen verbonden is met het strafbare feit, *behoudens in geval van noodzaak*'.

De voorafgaandelijke beschouwingen leiden tot de vaststelling dat deze formulering minstens nuancering mist, vermits de Koninklijke Commissaris, die zelf akkoord gaat met de genuanceerde oplossingen, toegeeft dat de voorafgaande schuld geen beletsel vormt voor andere rechtvaardigingsgronden: nl. de zelfverdediging, de overmacht en zelfs de onoverkomelijke dwaling (in feite).

Indien we samen met Dhr. Legros menen, wat sommige leden van de Com-

missie voor de Herziening van het Strafwetboek betwisten, dat de voorafgaande schuld in geen enkel geval onverenigbaar is met betrekking tot de rechtvaardigingsgrond gevormd door de 'noodzaak', kunnen we vrezen dat deze principiële mening, zoals zij vertaald wordt in het artikel van het Strafwetboek, de practici de mogelijkheid biedt om door een 'a contrario' redenering te besluiten dat de voorafgaandelijke schuld *steeds* onverenigbaar is met de andere gronden van rechtvaardiging, wat zeker niet de bedoeling is geweest van de Koninklijke Commissaris.

Omwille van de terminologie en ongetwijfeld omwille van de opportuniteit is het zeker zinvol om over een eventuele verwijdering van dit artikel na te denken. Overigens bestaat het begrip 'Voorafgaande schuld' niet in ons huidig strafrecht, althans niet in deze formulering. Het is evenwel een creatie van de rechtsleer en rechtspraak. Maar is enkel het feit dat het in overeenstemming kan gebracht worden met een zekere, bepaalde rechtvaardigingsgrond, een voldoende reden om het in het Strafwetboek op te nemen?

We krijgen het gevoel dat enkele bepalingen van het Voorontwerp, waaronder het artikel 14, omwille van hun doctrinaire onderbouw, worden opgevat als een richtingwijzer voor de rechter ten gronde. Het is echter wenselijk dat verschillende delikate problemen, hiertoe gestimuleerd door de rechtsleer, vanuit de interpretatie van de rechtbanken verder worden aangepast aan de nieuwe situaties, zelfs wanneer hierdoor de evolutie van het recht op de helling wordt gezet, omdat het nodig is voor het voortbestaan van onze samenleving.

4. DE 'ONOVERKOMELIJKE DWALING IN RECHTE'

Het artikel 66 van het Voorontwerp geeft ons de definitie van het begrip 'onoverkomelijke dwaling' in rechte of in feite: 'Onoverkomelijk is de onwetendheid of de dwaling *die in dezelfde omstandigheden iedere redelijke, voorzichtige en zorgvuldige persoon zou treffen*'.

Deze definitie verleent de rechter de mogelijkheid het gedrag te toetsen aan dat van een abstracte persoon in dezelfde situatie. Dit is elastisch genoeg opdat de rechter ten gronde voor elke mogelijke, concrete omstandigheid rekening kan houden met de menselijke realiteiten, om zo tot een redelijke en billijke toepassing te komen van het strafrecht.

Daarentegen roept de tekst van artikel 67 enkele opmerkingen op.

'Door onbruik wordt de wet niet opgeheven; een langdurige praktijk kan evenwel de oorzaak zijn van een rechtvaardige dwaling die met name betrekking heeft op de mogelijkheid van vervolging; de wet wordt opnieuw van kracht indien de wil bestaat om ze in de toekomst toe te passen'.

Iedereen zal er zich terdege van bewust zijn dat hier een onderwerp wordt aangehaald dat in het brandpunt van de belangstelling staat en dat reeds geleid heeft tot sterk verschillende stellingnamen dewelke zeker rechterlijke beslissingen hebben beïnvloed.

De opname in het nieuwe Strafwetboek van het artikel 67 dat strijdig lijkt met alle rechtsprincipes, zou tot juridische onzekerheid leiden die ernstige gevolgen zou kunnen hebben op vele domeinen.

Ondanks het gewaagde karakter van de voorgestelde hervorming, heeft de

Koninklijke Commissaris zich niet verplicht gevoeld enige commentaar te moeten wijden aan dit onderwerp in de Memorie van Toelichting.

5. DE 'WETTIGE ZELFVERDEDIGING'

Het artikel 68 van het Voorontwerp breidt dit begrip uit tot de wettige verdediging van goederen. Indien het inderdaad zo is dat deze vernieuwing in de lijn ligt van de hedendaagse strekkingen 'ondermeer in het Franse voorontwerp van strafwetboek', zoals de Koninklijke Commissaris in zijn Memorie van Toelichting schrijft (p. 152 van de brochure), is het echter niet minder evident dat zij betreurenswaardige gevolgen zou kunnen hebben.

Hoe zal de rechter immers de legitimiteit en de verhouding van de reactie tot de ernst van de aanranding waarden met betrekking tot het belang dat men heeft om zijn bezittingen te verdedigen?

Volgens de waarde van het goed? De affectieve waarde? De materiële waarde? Bestaat het gevaar niet dat hij zich bij zijn beslissing laat beïnvloeden door puur subjectieve overwegingen?

Is het bovendien niet gevaarlijk bij een voortdurende stijging van het aantal diefstallen, de pogingen hiertoe en de zware misdrijven tegen personen en goederen, het gebruik van geweld aan te moedigen om de verdediging van bezittingen en de rechten erop te verzekeren?

Zal de voorziene uitbreiding van het begrip 'wettelijke zelfverdediging' sommigen uiteindelijk niet tot betreurenswaardige excessen aanzetten die op hun beurt weer anderen verleiden, om zo in een spiraal van geweld en een onvoorziene en angstaanjagende escalatie te eindigen?

We kunnen niet zomaar aan dit probleem voorbijgaan. Bovendien zal de erkenning van het wettelijke karakter van de verdediging van de eigendom dikwijls stoten op de volgende fundamentele moeilijkheid: zullen de mensen die moeten zorgen voor de justitiële afwikkeling in een sfeer van sereniteit wel steeds het probleem kunnen begrijpen van diegene die in concreto wordt geconfronteerd met de reële problemen, die een onmiddellijke reactie vergen?

Het is niet wenselijk om de gevallen van verdediging met geweld die een rechtvaardigingsgrond uitmaken — want daar gaat het over — in aantal te vermeerderen. Het is trouwens aangewezen als principe aan te nemen dat zekere 'gewelddadige reacties' ter verdediging van het bezit zowel op een menselijke als op een *wettelijke* manier moeten worden toegelaten. Dit betekent echter niet dat ze moeten geïnstitutionaliseerd worden op een 'abstracte wijze'.

In deze materie gaat het voornamelijk om feiten met een essentieel concrete inhoud.

In vergelijkbare situaties lijkt het dat onze wetgeving met de vereiste elasticiteit de gepaste toepassing van het strafrecht toelaat. Het opportuniteitsbeginsel bij de vervolging laat de magistraten van het Openbaar Ministerie toe zelf te beslissen over het eventueel aanhangig maken van de feiten. Men mag echter niet vergeten dat de benadeelde partij het recht heeft om ofwel het gerechtelijk onderzoek te laten starten, ofwel de vermoedelijke schuldige dader rechtstreeks voor de rechtbank te dagen. De ervaringsgegevens laten ons ondertussen toe vast te stellen dat zulke dagvaardingen vanwege delinquenten t.a.v. de personen die hun goederen hebben verdedigd 'door middel van geweld' zeldzaam zijn.

6. GEBRUIK VAN GEWELD EN VAN WAPENS DOOR DE AGENTEN VAN DE OPENBARE MACHT

a. Het voorstel van artikel 72

Een onzekere, woelige periode, vol van plots opduikende revoltes die gecreëerd worden en gemanipuleerd worden ten behoeve van enkele ideologieën en hun behoeften die door de ene als iets heiligs en door de andere als iets duivels wordt aanschouwd, brengt zeer zeker problemen met zich mee, zodat het vruchteloos en inopportuun lijkt om hier een zo weinig gedetailleerde oplossing aan te bieden in het Strafwetboek.

In essentie is het Strafwetboek voor iedereen geschreven.

Daarom roept de opname van het nieuwe artikel 72 in het Voorontwerp van de Koninklijke Commissaris geen kritieken op, alhoewel men zich kan afvragen of het niet gepast is dat dit gedeelte zou geplaatst worden in het onderdeel van het Strafwetboek m.b.t. de beteugeling van de misdrijven, onmiddellijk na het huidige artikel 257 dat handelt over het gebruik van geweld door de autoriteiten *zonder wettige reden*.

In de Memorie van Toelichting (p. 152 van de brochure) staat te lezen dat *de voorgestelde algemene tekst* beter de leden van de openbare macht beschermt, 'dan het beroep op het enkele begrip noodweer, waarmee in deze tijd van geweld niet kan worden volstaan'. Het inruilen hier van het begrip noodweer voor de beter omschreven notie 'wettige reden' biedt het voordeel dat dit laatste meer in overeenstemming kan gebracht worden met de inhoud van het artikel 2-2 van het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, dat een onderscheid maakt tussen de wettige zelfverdediging (§ 2 a) en de andere voorziene mogelijkheden (§ 2 b en c).

De nieuwe tekst zal, indien hij aangenomen wordt, bovendien diegenen die niet tot ordestrijdkrachten behoren op de hoogte brengen van het feit dat deze het recht hebben om in sommige omstandigheden gebruik te maken van geweld en wapens.

Daartegenover is het niet nodig om de agenten van de openbare macht 'tot de orde' te roepen door een verwijzing naar het artikel 3 van het Europees Verdrag. Het staat er niet op zijn plaats in het Strafwetboek, evenmin als de bijlage bij de tekst van artikel 72 die de materie op een meer gedetailleerde wijze uitwerkt.

b. De bijlage bij het voorgestelde artikel 72 van het Voorontwerp

1. Inleidende beschouwingen

i. De personen tot wie het voorstel zich richt

Het artikel 72 van het Voorontwerp van Strafwetboek belangt meer speciaal de 'agenten van de openbare macht' aan, terwijl de bijlage zich tevens richt tot de 'leden van de krijgsmacht'.

We kunnen ons hier a priori de vraag stellen of de beschikkingen m.b.t. tot het gebruik van wapens, vuurwapens of andere door deze laatsten, op hun plaats staan in een Strafwetboek.

Zeker wanneer we verder lezen dat de Koninklijke Commissaris met het begrip 'agenten van de openbare macht' bedoelt: 'Rijkswacht, gerechtelijke politie, gemeentepolitie, *met uitsluiting van de krijgsmacht*' (p. 27 van de brochure).

Dit argument alleen al bewijst voldoende dat deze beschikkingen niet moeten opgenomen worden in het nieuwe Strafwetboek.

ii. De titel van de bijlage bij artikel 72 en de draagwijdte hiervan

Het is wenselijk om reeds in de titel de draagwijdte van de tekst te verduidelijken. Zo zou er sprake moeten zijn van de leden van de krijgsmacht *binnen de grenzen van een beschermingsopdracht*, zoals dit uitdrukkelijk vermeld staat in de eerste alinea van artikel 2.

Is het bovendien niet wenselijk om de leden van de krijgsmacht met betrekking tot het gebruik van geweld en wapens volledig gelijk te stellen aan de agenten van de openbare macht, *omdat ze immers wettelijk verplicht zijn bijstand te verlenen aan deze agenten*, zoals dit recentelijk gebleken is tijdens een periode van extreme onveiligheid? Ook in dit opzicht dient de titel aangepast te worden.

iii. Het eigen regime voor de agenten der douane en accijnzen

Het is spijtig dat de gelegenheid niet werd aangegrepen om het globaal probleem van het gebruik van wapens door agenten van de openbare macht en de krijgsmacht te behandelen.

Het verlangen, herhaaldelijk door verschillende auteurs hernomen, om een eenvormige reglementering te scheppen m.b.t. dit onderwerp voor alle politiediensten, rijkswacht, douane, gemeentepolitie, gerechtelijke politie enz ..., hoeft niet in herinnering gebracht te worden (Marchal, A., 'Motifs légitimes ou légitime défense?', *J.T.*, 1972, 116).

Is het niet verwonderlijk te moeten vaststellen dat er een autonome regeling bestaat voor de agenten van douane en accijnzen die, wanneer ze een wagen willen tegenhouden, waarbij de bestuurder verdacht wordt van het plegen van een fiscaal misdrijf of van smokkel, het recht hebben om te vuren op het vluchtende voertuig (Six, R., 'Leren schieten om niet te schieten', *R.W.*, 1983-1984, 2088), terwijl de agenten van de openbare macht door een veel strengere regeling zijn gebonden omdat ze volgens de 2^e alinea van artikel 1 van de bijdrage bij artikel 72 slechts hun wapen mogen gebruiken 'ten aanzien van bestuurders van motorvoertuigen die vluchten, *na te hebben gemanoeuvreerd, met de bedoeling het leven van de ambtenaar of van derden in gevaar te brengen*'? Dit betekent dat het de agenten van de openbare macht slechts toegelaten wordt om in de gegeven situaties hun wapens te gebruiken wanneer zij zelf of derden zich *in doodsgevaar bevinden*! De wapens mogen eerst gebruikt worden nadat geen enkele mogelijkheid ongebruikt is gelaten om het leven van de weerspannige of van derden te sparen of om minder ernstige middelen aan te wenden.

2. Analyse van de tekst

In het kader van deze studie kunnen we geen gedetailleerde kritiek geven op het feit dat datgene wat tot de bijlage behoort, eigenlijk een deel van het Voorontwerp had moeten zijn.

Toch wensen we een tweetal bedenkingen te maken.

i. De laatste alinea van het artikel 1

'In geen enkel geval mogen de agenten van de openbare macht handelen met het doel te straffen'.

Deze regel dient uit de tekst te verdwijnen. De inhoud ervan wordt door niemand tegengesproken, doch er bestaat geen enkele reden om het in een wettekst te herhalen. Een dergelijke waarschuwing kan immers onnodig de leden van het korps, die ons respect verdienen (het gaat immers om personen die beter dan wie ook weten aan welke disciplinaire straffen en gerechtelijke vervolgingen ze zich bloot stellen, wanneer ze misdrijven plegen) kwetsen en kan de professionele herriezoekers er toe brengen om meer dan ooit te provoceren opdat de agenten van de openbare macht hun koelbloedigheid zouden verliezen.

ii. Het gebruik van kracht en geweld door de agenten van de openbare macht

Artikel 1 maakt een onderscheid tussen het recht om in bepaalde gevallen geweld en kracht te gebruiken en het recht om in andere limitatief opgesomde omstandigheden gebruik te maken van de wapens.

Volgens de terminologie van de Memorie van Toelichting (p. 27 van de brochure) dient men onder de uitdrukking 'kracht en geweld' het gebruik te verstaan van de wapenstok, de geweerkolf, *de toegekende andere verdedigingsmiddelen dan wapens*, het gebruik van honden, enz.

Binnen de gegeven voorbeelden in de Memorie (onwettig verzet breken, regelmatige arrestatie verrichten, de ontsnapping van een op een wettelijke manier vastgehouden persoon beletten ...) mogen de agenten van de openbare macht slechts gebruik maken van *sommige van hun wapens* (cf. infra) *wanneer enkele andere voorwaarden vervuld zijn*.

Al gauw blijkt dat het Europese Verdrag over de Rechten van de Mens minder beperkingen oplegt, vermits er in artikel 2 (sub. num. 2, litt. b) staat dat 'de beroving van het leven niet geacht wordt in strijd te zijn geschied met artikel 1, ingeval zij het gevolg is van geweld, dat absoluut noodzakelijk is ... teneinde een rechtmatige arrestatie te verrichten, of het ontsnappen van iemand die op rechtmatige manier wordt gevangen gehouden, te voorkomen'.

Het is zeker niet slecht om hier in herinnering te brengen dat de ontsnapping niet als een misdrijf wordt beschouwd naar Belgisch Recht. Dit is één van de redenen om ons hier achter Dhr. Legros te scharen en de andere eminente auteurs die deze beschikking van het Europese Verdrag hebben bekritiseerd (Beckaert, H.B., *La manifestation de la vérité dans le procès pénal*, 243-244; Velu, J., 'Le régime de l'arrestation et de la détention préventive', *R.D.P.*, 1965-1966, 712, n° 49; Laffineur, G., 'L'usage des armes par les membres des polices en direction d'un véhicule en fuite', *J.T.*, 1977, 582).

Net zoals F. Tulkens ('A propos de la réforme du code pénal', *J.T.*, 1986, 560) betreuren we dat de grenzen van artikel 72 vaag en onvoldoende zijn m.b.t. de voorwaarden en de criteria voor het gebruik van kracht, geweld en wapens door de agenten van de openbare macht.

De wettelijke reden en de noodzakelijke voorwaarde zouden geconcretiseerd moeten worden in een aflijning van het gebruik. Daarom moeten de afwezigheid van andere middelen, de noodzaak van een aanmaning en de proportionaliteitsverplichting duidelijk weergegeven worden.

Tenslotte zou het aangewezen zijn, om elke discussie en verkeerde interpre-

tatie hierrond te vermijden, dat de tekst op zichzelf duidelijk genoeg zou zijn, zodat we hem kunnen begrijpen en toepassen zonder te moeten teruggrijpen naar de Memorie van Toelichting. Bij het lezen van deze Memorie lijkt het alsof de tekst van de eerste alinea deze van de tweede alinea in zekere zin tegenspreekt en toch aanvult, in de mate dat ze beide betrekking hebben op andere situaties.

Om elke dubbelzinnigheid te vermijden is het beter dat het begrip 'gebruik maken van kracht en geweld' *in de tekst zelf* zou gedefinieerd worden. Inderdaad, het 'gebruik van kracht en geweld' laat, volgens de Memorie van Toelichting en volgens Dhr. Legros, het gebruik toe van 'de wapenstok en de geweerkolf'... Maar het betreft hier wel degelijk wapens in de zin van de Wet van 3 januari 1933 op de vervaardiging van, de handel in en het dragen van wapenen en op de handel in munitie (zie m.b.t. het kwalificeren van de wapenstok als verdedigingswapen: K.B. van 14 juli 1933; B.S., 19 juli 1933)?

c. De filosofie van de voorgestelde teksten (artikel 72 en bijlage)

We kunnen ons niet ontdoen van het idee dat er een paradox schuilt in de tekst. De vervanging van het begrip 'noodweer' door het begrip 'wettige gronden' lijkt een versterking van de bevoegdheden van de agenten van de openbare macht met zich te brengen.

Enerzijds wordt de 'slagkracht' van de autoriteiten uitgebreid, wat begrijpelijk is in het kader van de stijging van de zware criminaliteit, maar anderzijds wacht er de opgepakte crimineel naar vergelijking slechts een lichtere straf.

Het heeft hier dan ook enige zin om te verwijzen naar het Wetsontwerp van 4 juni 1986 dat verschillende maatregelen ter versterking van de bescherming der burgers inhoudt. Titel III van dit Wetsontwerp behandelt eveneens het gebruik van kracht en wapens door de agenten van de openbare macht.

Dit Wetsontwerp haalt zijn inspiratie uit artikel 17 van de Wet van 2 december 1957 op de Rijkswacht en uit het hoofdstuk II van de opdrachten der Gemeentepolitie in de Wet van 11 februari op de Gemeentepolitie. Bij het opstellen van deze studie heeft de Minister van Binnenlandse Zaken nog steeds de richtlijnen niet verschaft die voor een stipte toepassing van de wettelijke bepalingen kunnen zorgen.

Men moet er zich ondertussen best van onthouden om wetten uit te vaardigen rond een fundamentele en complexe materie onder druk van emoties, zowel van de publieke opinie en de ordestrijdkrachten, ten gevolge van verschillende agressies die tegen deze laatsten gericht werden.

Indien de naleving van het Europese Verdrag, en vooral van het artikel 2, niet kan verloochend worden, moet anderzijds de bescherming van de agenten van de openbare macht en de doeltreffendheid van hun interventies verzekerd worden.

Voor het ogenblik bestaan er geen specifieke regelingen in ons land m.b.t. de voorwaarden waarin de vertegenwoordigers van de orde gebruik mogen maken van hun vuurwapens tijdens de uitoefening van hun functie.

Deze afwezigheid leidt er echter niet toe dat de politieagenten hun wapens mogen gebruiken wanneer ze het opportuun achten, ongeacht de gevolgen van deze interventie.

In dat opzicht genieten ze van geen enkel voorrecht. Wanneer tijdens de

dienst eventueel iemand zou gedood worden of verwond door het gebruik van wapens, kunnen deze agenten de strafrechtelijke gevolgen van hun daad niet ontlopen, tenzij ze in het kader van noodweer handelen.

‘Deze noodzaak die de zelfverdediging legitimeert zal blijken uit de feiten zelf, uit de bedreigende houding of gevaarlijke gijzeling door de delinquenten en uit andere objectieve omstandigheden die telkens concreet moeten beoordeeld worden’.

Zo zou een agent bijvoorbeeld onmiddellijk kunnen vuren, wanneer een persoon weigert gevolg te geven aan het bevel zijn wapen weg te gooien of de armen omhoog te steken, omdat deze weigering als een bedreiging kan opgevat worden.

Het spreekt natuurlijk voor zich dat het gebruik van een vuurwapen door de agenten van de openbare macht strikt beperkt is tot de gevallen waarbij deze zich op een redelijke wijze in staat van wettelijke zelfverdediging kunnen achten.

Het is dus duidelijk dat het moeilijk is om betreffende deze materie regels op te stellen die zowel rekening houden met de vraag naar een grotere doeltreffendheid als met het gevaar dat er te ruime voorwaarden worden opgesteld met betrekking tot het gebruik van vuurwapens.

7. HET ‘WETTIG VERZET’

De Koninklijke Commissaris introduceert in zijn opsomming van de gronden van rechtvaardiging in het Voorontwerp, de notie *wettig verzet* (artikel 61 en 73 van het Voorontwerp).

a. De definitie

Dit wettig verzet moet volgens de voorgestelde definitie bestaan uit een individueel, actief of lijdelijk verzet tegen een kennelijk onwettelijke daad van de overheid, wanneer deze onverwijld reactie vergt. Bovendien dient het verzet op een wettige wijze geboden te worden in overeenstemming met de aard en de belangrijkheid van de onwettelijkheid.

Feitelijk is dit geen nieuwe grond van rechtvaardiging, aangezien deze grond reeds aangenomen werd, sommige spreken van ‘bekrachtigd’, door de bekendste auteurs *als een vorm van wettelijke zelfverdediging*:

- Constant, J., *Manuel de droit pénal*, T. II, 268;
- Braas, A., *Précis du droit pénal*, n° 199;
- Simons, R., *Traité pratique de la légitime défense*, 78;
- Rigaux et Trousse, *Crime et délits*, T. IV, 414;

en door een overvloedige rechtspraak:

- Cass., 12 december 1859, *Pas.*, 1860, 173;
- Cass., 24 mei 1976, *Pas.*, 1976, I, 1014; Dit laatste arrest werd in zijn geheel overgenomen door de Koninklijke Commissaris in zijn Memorie van Toelichting (p. 154 van de brochure).

Het arrest van 24 mei 1976 verdient ongetwijfeld dat men er even bij stil blijft staan, zoals Dhr. Legros dit trouwens doet, terwijl hij het voor andere vernieuwingen niet nodig vond om te verwijzen naar andere rechterlijke uitspraken

(cf. infra: de institutionalisering van het tijdelijk 'in gebruik vallen' van een wet, artikel 67 van het Voorontwerp.).

Dhr. Legros bevestigt het principe dat 'eigenrichting door het plegen van een strafbaar feit verboden is' (p. 152 van de brochure).

b. Analyse van de tekst

Bij een analyse van de voorgestelde tekst van het artikel 73 van het Voorontwerp mogen de volgende punten bij onze reflexie niet ontbreken.

1. Het individueel of collectief karakter van het strafbaar feit

Het artikel 73 verduidelijkt dat er geen sprake is van een strafbaar feit 'wanneer *individueel*, actief of lijdelijk verzet wordt geboden tegen een kennelijk onwettige daad van de overheid ...'.

Sommigen menen dat het wettig verzet slechts kan uitgaan van de persoon tegen wie de daad van de overheid gericht is, dit in tegenstelling met de wettelijke zelfverdediging die zowel de eigen verdediging als deze van een ander beoogt.

Anderen weigeren zich zo absoluut op te stellen.

2. Het actief tot lijdelijk karakter van het verzet

i. Het lijdelijk verzet

Het lijdelijk verzet bestaat uit 'Le refus d'obtempérer ou de répondre, donc le silence ou l'immobilité' (Conclusies van de Eerste Advocaat-Generaal voor het Hof van Cassatie, 12 december 1859, reeds geciteerd).

Een eerste opmerking ligt voor de hand: het lijdelijk verzet is, tenzij uitzonderlijk, geen strafbaar feit, wat niemand zal betwisten (zie Cass., 19 maart 1956, *Pas.*, I, 766: de weigering om gevolg te geven aan een politiebevel houdt geen 'oproer' in).

We kunnen ons evenwel de vraag stellen of dit onderwerp op zijn plaats staat in een tekst met betrekking tot de wettelijkheid van verzet.

Er bestaan evenwel uitzonderingen op het principe, namelijk in de materie van de verkeerswetgeving (art. 4.1 van het K.B. van 1 december 1975) en van de wetgeving over de douane en accijnzen. Maar dit rechtvaardigt de opname ervan in het Strafwetboek nog niet.

ii. Het actief verzet

Het gaat hier over handelingen die verricht worden om de uitvoering van een handeling door de overheid te verhinderen en niet over de onthouding van deze handelingen.

Deze handelingen kunnen in se de constitutieve elementen bevatten b.v. van opzettelijke slagen of weerspannigheid en worden als dusdanig door het strafrecht beteugeld, tenzij ze gerechtvaardigd worden, wat echter niet betekent dat de clausule rond het 'wettelijk verzet' in het Wetboek van Strafrecht dient opgenomen te worden.

3. Het kennelijk onwettelijk karakter van de daad van de overheid

Voordat er sprake kan zijn van een kennelijk onwettelijke daad van de overheid, is het noodzakelijk dat de onwettelijkheid reëel is en kan bewezen worden voor een rechtbank. Uiteindelijk zal het dus de feitenrechter zijn die hierover souverain oordeelt.

Dit enig criterium is echter onvoldoende. Een onwettelijkheid die niet ogenblikkelijk evident is en slechts na een diepgaand onderzoek kan worden aangetoond, kan geen aanleiding verschaffen tot een wettig verzet.

We kunnen hierbij aansluiten bij de kritiek van Dhr. J. Verhaegen (*La protection pénale contre les excès de pouvoir et la résistance à l'autorité*, 303). De onwettelijkheid die een gevolg is van een vormgebrek, een bevoegdheidsprobleem of van onregelmatige beweegredenen 'doit être discernable au moment où elle se commet, s'agissant de l'illégalité que peut et doit reconnaître, en droit comme en fait, l'individu faisant preuve de la prudence que commande l'importance des valeurs en jeu et que permettent les circonstances concrètes dans lesquelles il est appelé à agir'.

4. De doeltreffendheid van het verzet als noodzaak van rechtvaardiging

Volgens de definitie zelf moet de uitvoering van het verzet 'overeenstemmen met de aard en de belangrijkheid van de onwettelijkheid'.

Dit zijn ons reeds bekende criteria die ook spelen bij de toepassing van de wettelijke zelfverdediging.

Het kan hier dan ook volstaan om te herinneren aan het feit dat een 'overdreven' verzet een strafbaar feit uitmaakt (Rigaux et Trousse, *Crimes et délits*, T. IV, 435).

Bijlage A. Gebruik der wapens — Nederland¹

1. TEKST

Bijstandsinstructie dd. 10 februari 1966, gewijzigd 23 september 1983; in werking met ingang van 1 april 1984.

Art. 5. 1. De ambtenaar is in de uitoefening van zijn functie verplicht geweld aan te wenden indien:

- a. hij zijn doel niet op andere wijze kan bereiken;
- b. het belang van het te bereiken doel het gebruik van geweld rechtvaardigt; en
- c. het risico van het gebruik van geweld, ook voor derden, geringer is dan het nadeel dat voortvloeit uit het niet bereiken van het doel.

Art. 6. Het geweld mag de perken van de redelijkheid en gematigdheid niet te buiten gaan. De ambtenaar dient bij de keuze van het aan te wenden geweld en de mate waarin het wordt aangewend, er op bedacht te zijn dat het risico, verbonden aan het aanwenden van geweld, zoveel mogelijk wordt beperkt.

Art. 7. De ambtenaar geeft een duidelijke waarschuwing voordat hij geweld aanwendt. Slechts wanneer de omstandigheden dit niet toelaten, blijft deze waarschuwing achterwege.

1. Zie ook: Bos, J., 'De nieuwe geweldsinstructie', *Algemeen Politieblad*, 1983, 506-508; VAN KOOTEN, J., 'De geweldsinstructie in relatie tot ons rechtsbestel', *Algemeen Politieblad*, 1985, 371-377.

Art. 8. De ambtenaar die — al of niet in gesloten verband — onder leiding van een ter plaatse aanwezige meerdere optreedt, wendt geen geweld aan dan na uitdrukkelijke last van deze meerdere. Dit geldt niet in een situatie waarin een beroep kan worden gedaan op hetgeen in artikel 41 van het Wetboek van Strafrecht bepaald is, of ingeval de meerdere vooraf anders bepaald heeft.

Art. 9. Het gebruik van een vuurwapen, waarmee niet automatisch wordt geschoten, tegen personen en tegen vervoermiddelen waarin zich personen bevinden, is, behalve in een situatie waarin een beroep kan worden gedaan op hetgeen in artikel 41 van het Wetboek van Strafrecht is bepaald, slechts geoorloofd:

a. Om een persoon aan te houden ten aanzien van wie redelijkerwijs mag worden aangenomen dat hij een voor onmiddellijk gebruik gereed zijnd vuurwapen bij zich heeft en dit tegen personen zal gebruiken.

b. Om een persoon aan te houden die zich aan zijn aanhouding, voorgeleiding of andere rechtmatige vrijheidsbeneming tracht te onttrekken of heeft onttrokken en die wordt verdacht van of is veroordeeld wegens het plegen van een ernstig misdrijf, dat bovendien moet worden aangemerkt als een grove aantasting van de rechtsorde.

Onder het plegen van een ernstig misdrijf wordt mede begrepen de poging en de deelnemingsvormen van de artikelen 47 en 48 van het Wetboek van Strafrecht.

Van het vuurwapen wordt evenwel geen gebruik gemaakt, indien de identiteit van de aan te houden persoon bekend is en redelijkerwijze mag worden aangenomen, dat het uitstel van de aanhouding geen onaanvaardbaar te achten gevaar voor de rechtsorde met zich brengt.

Art. 10. 1. Het gebruik van een vuurwapen, waarmee niet automatisch wordt geschoten, tot het beteugelen van woelingen, is slechts geoorloofd indien er sprake is van:

a. een opdracht van het bevoegd gezag; en

b. een optreden in gesloten verband.

2. Een woeling in de zin van dit artikel is een groep of meerdere groepen mensen, die een ernstige en onmiddellijke bedreiging vormen voor het leven van anderen en voor de openbare orde.

Art. 11. Het gebruik van automatisch vuur tegen personen en tegen vervoermiddelen waarin zich personen bevinden, is slechts geoorloofd in een situatie, waarin sprake is van een ogenblikkelijke, wederrechtelijke aanranding van eigen of een anders lijf als bedoeld in artikel 41 van het Wetboek van Strafrecht.

Art. 12. 1. De ambtenaar dient — overeenkomstig het bepaalde in artikel 7 — onmiddellijk voordat hij gericht met een vuurwapen zal schieten, met luider stem of op andere niet te misskennen wijze te waarschuwen dat geschoten zal worden, indien dit niet onverwijld het gegeven bevel wordt opgevolgd. Deze waarschuwing, die zo nodig vervangen kan worden door een waarschuwingsschot, blijft slechts achterwege, wanneer de omstandigheden dit niet toelaten.

2. Een waarschuwingsschot moet op zodanige wijze worden gegeven, dat gevaar voor personen of goederen zoveel mogelijk wordt vermeden.

Art. 13. Het trekken van het vuurwapen of het geven van een waarschuwingsschot is slechts geoorloofd in gevallen, waarin het gericht schieten geboden is.

Art. 14. 1. De ambtenaar die in uitoefening van zijn functie geweld heeft aangewend — het geven van een waarschuwingsschot daaronder begrepen — moet deze aanwending van geweld, alsmede de redenen, welke daartoe hebben geleid en de daaruit voortvloeiende gevolgen onverwijld melden aan zijn meerdere.

2. Indien de aanwending van het geweld letsel van meer dan geringe betekenis tot gevolg heeft gehad en in alle gevallen waarin van het vuurwapen gebruik is gemaakt, dient deze melding tevens ter kennis te worden gebracht van de officier van justitie van het arrondissement waarbinnen het geweld is aangewend.

3. Indien de gevolgen van het aangewende geweld daartoe, naar het oordeel van de in het eerste lid genoemde meerdere, aanleiding geven en in alle gevallen waarin gebruik is gemaakt van enig geweldsmiddel en indien lichamelijk letsel dan wel de dood het gevolg is, geschiedt de in het eerste en tweede lid bedoelde melding in de vorm van een schriftelijk rapport dat binnen 48 uur dient te worden opgemaakt.

4. Indien de aanwending van het geweld met gebruikmaking van enig geweldsmiddel op uitdrukkelijke last van een meerdere heeft plaatsgevonden dan wordt het in het derde lid bedoelde rapport door die meerdere opgemaakt.

5. De ambtenaar wordt in kennis gesteld door de meerdere over de afhandeling van de melding.

Art. 15. De ambtenaar is verplicht zich een goede kennis eigen te maken van de inhoud van deze instructie en deze kennis bij voortdurend op peil te houden.

2. TOELICHTING

Art. 5. — Geeft de grenzen aan waarbinnen geweld aangewend dient te worden en vraagt de ambtenaar vooraleer geweld aan te wenden een beoordeling te maken.

— Indien het doel niet op geweldloze manier kan bereikt worden en de afweging van het belang van het doel en het te verwachten nadeel indien het doel niet wordt bereikt tegen de risico's van het aanwenden van geweld naar het oordeel van de ambtenaar positief uitvalt, is deze verplicht geweld aan te wenden.

Art. 6. Het aangewende geweld moet redelijk (b.v. gebruik matrak i.p.v. vuurwapen) en gematigd (een slag i.p.v. meerdere) zijn.

Art. 7. Tenzij bij uitzonderingen wordt een waarschuwing gegeven op een wijze afhankelijk van de situatie.

Art. 10. — De beperkingen van het vuurwapengebruik jegens personen gelden ook jegens vervoermiddelen waarin zich personen bevinden.

— Het vuurwapen wordt slechts gebruikt indien er, gelet op de mogelijkheden van de ambtenaar, het wapen en de omstandigheden, een redelijke mate van zekerheid bestaat dat een doeltreffend schot wordt gelost.

— Ernstige misdrijven zijn hoofdzakelijk deze die een ernstige aantasting gevormd hebben voor de lichamelijke integriteit.

Art. 11. De werking van dit artikel is beperkt tot de levensbedreigende situaties.

Art. 13. Het enkel trekken van een vuurwapen of het enkel afvuren van een waarschuwingschot is als zelfstandig intimidatiemiddel niet toegestaan.

Bijlage B. Gebruik der wapens — Groot-Hertogdom Luxemburg

1. TEKST

Wet 28 juli 1973.

2. TOELICHTING

De leden van de rijkswacht en van de politie mogen tijdens de uitvoering van hun functies gebruik maken van vuurwapens in volgende gevallen:

— wanneer ze geroepen worden om bijstand te verlenen aan personen die aangevallen worden en waarvan het leven, de fysische integriteit of de goederen blootgesteld zijn aan een aanzienlijk en aanwezig gevaar;

— wanneer de personen, die na twee verwittigingen, bevolen worden te stoppen zich trachten te onttrekken aan een onderzoek of arrestatie en zij niet kunnen tegengehouden worden dan door het gebruik van wapens of indien er ernstige vermoedens zijn dat betrokkene:

- een misdaad heeft begaan;
- vervolgd wordt voor een misdaad;
- opgespoord wordt en dat zijn aanhouding bevolen wordt door een gerechtelijk mandaat, wegens een misdaad;

• opgesloten of veroordeeld werd wegens misdaad en ontvlucht is;

— tegen personen die, zonder te gehoorzamen aan het bevel tot stoppen, vluchten na hen gewapenderhand aangevallen te hebben, en tegen de bestuurders van voertuigen met mechanische beweegkracht, die vluchten nadat ze door hun rijgedrag het leven van de politieambtenaren in gevaar brachten;

— tegen de personen die ondanks de verwittiging dat ze op afstand moeten blijven of zich moeten verwijderen, trachten hun gevangenen te bevrijden of hun wapens of inbeslaggenomen stocks trachten te stelen;

— indien zij op geen andere wijze de voertuigen, vaartuigen, luchtschepen of andere voer-

tuigen van personen die verdacht worden van misdaad en waarvan de voerders niet gehoorzamen aan het bevel tot stoppen tot staan kunnen brengen;

— indien een versperring doorbroken wordt door een voertuig en indien duidelijk blijkt dat de betrokkene ervan op de hoogte was mag er zonder verdere voorwaarden gevuurd worden;

— ten einde een misdaad, of een wanbedrijf door middel van wapens of explosieven te beletten of de voortzetting te verhinderen.

*gebruik van wapens
emploi des armes*

