

Tussen idealisme en controverse: de Nederlandse toepassing van universele jurisdictie

*Een onderzoek naar de historische grondslagen en huidige toepassing van een
omstreden vervolgingsbeleid*

INTERNATIONALE BETREKKINGEN IN HISTORISCH PERSPECTIEF

UNIVERSITEIT UTRECHT

Masterscriptie: S.P. Houtman

Begeleider: dr. P.A.M. Malcontent



Inhoudsopgave

INHOUDSOPGAVE	1
---------------------	---

INLEIDING	4
-----------------	---

Deel I - De controversiële aard van universele jurisdictie

1. DE RECHTSTHEORETISCHE ONDERBOUWING VAN UNIVERSELE JURISDICTIE.....	10
---	----

1.1 - INLEIDEND	10
1.2 - WAT IS UNIVERSELE JURISDICTIE?.....	10
1.3 - DE CONVENTIONELE GRONDEN VOOR RECHTSMACHT	11
1.4 - DE THEORETISCHE FUNDAMENTEN VAN UNIVERSELE JURISDICTIE	13
1.5 - DE REIKWIJDTE VAN UNIVERSELE JURISDICTIE	15
1.6 - HET BELANG VAN UNIVERSELE JURISDICTIE	17
1.7 - CONCLUDEREND	18

2. DE CONTROVERSIËLE AARD VAN UNIVERSELE JURISDICTIE	19
--	----

2.1 - INLEIDEND	19
2.2 - JURIDISCHE VRAAGSTUKKEN	19
2.2.1 – <i>Chaos: de pluraliteit van de rechtsbronnen</i>	20
2.2.3 - <i>Immuniteiten</i>	21
2.2.4 - <i>Amnestieën</i>	25
2.3 - UNIVERSELE JURISDICTIE EN DE POLITIEK	27
2.3.1 – <i>Politieke selectiviteit</i>	27
2.3.2 - <i>‘Juridisch imperialisme’</i>	28
2.3.3 - <i>‘Forum shopping’</i>	29
2.4 – UNIVERSELE JURISDICTIE EN <i>TRANSITIONAL JUSTICE</i>	30
2.4.1 - <i>Internationale belangen boven lokale, nationale en regionale belangen?</i>	31
2.4.2 - <i>Universele jurisdictie en de doelstellingen van het strafproces</i>	32
2.5 – CONCLUDEREND	34

Deel II - Controverse in de praktijk: het Nederlandse gebruik van universele jurisdictie

3. HET NEDERLANDS WETTELIJK KADER	36
---	----

3.1 - INLEIDEND	36
3.2 – DE SITUATIE VOOR DE WIM	36
3.2.1 - <i>Genocide</i>	37
3.2.2 - <i>Oorlogsmisdrijven</i>	39
3.2.3 - <i>Foltering</i>	41
3.3 – DE WET INTERNATIONALE MISDRIJVEN	42
3.3.1 - <i>De aanzet tot de WIM</i>	42
3.3.2 - <i>De inhoud van de WIM</i>	44
3.4 – RECHTSMACHT, AANGIFTEN EN HET VERVOLGINGSBELEID	45
3.4.1 – <i>De regeling van rechtsmacht</i>	45
3.4.2 - <i>Aangiften</i>	46
3.4.3 – <i>Het vervolgingsbeleid</i>	47
3.5 - CONCLUDEREND	49

4. CONTROVERSES - DE NEDERLANDSE AANPAK	50
---	----

4.1 - INLEIDEND	50
-----------------------	----

4.2 NEDERLAND: JURIDISCHE COMPLICATIES.....	50
4.2.1 – <i>Chaos: pluraliteit van de rechtsbronnen</i>	50
4.2.2 - <i>Immunititeiten</i>	52
4.2.3 - <i>Amnestieën</i>	54
4.3 – NEDERLAND: UNIVERSELE JURISDICTIE EN DE INTERNATIONALE POLITIEK.....	56
4.3.1 – <i>Politieke selectiviteit</i>	56
4.3.2 – <i>‘Juridisch imperialisme’</i>	58
4.3.3 – <i>‘Forum shopping’</i>	59
4.4 - NEDERLAND: <i>TRANSITIONAL JUSTICE</i>	60
4.5 - CONCLUDEREND.....	62
5. NEDERLAND – DE PRAKTIJK.....	64
5.1 - INLEIDEND.....	64
5.1 – HET OPSPORINGSONDERZOEK.....	64
5.1.1 – <i>De Nederlandse opsporingsteams</i>	64
5.1.2 – <i>Het vinden van bruikbare getuigenverklaringen</i>	66
5.1.3 - <i>Gebrek aan expertise en achtergrondkennis</i>	69
5.2 – DE TERECHTZITTING.....	69
5.3 – EEN BLIK IN DE TOEKOMST.....	71
5.4 – CONCLUDEREND.....	73
CONCLUSIE.....	74
BIBLIOGRAFIE.....	78

Inleiding

'Vast in Utrechtse cel na martelen in Afghanistan', NRC Handelsblad, 9 juli 2008

'Twee asielzoekers uit Afghanistan, beschuldigd van martelen, zitten terecht voor lange tijd in de cel, zo oordeelde de Hoge Raad gisteren. Een moderne vorm van oorlogsstrafrecht.

[...]

Hesamuddin H. woonde met zijn gezin in Boskoop. Hij „zeemde de ramen en hielp zijn dochters”, schreef het dagblad Rijn en Gouwe, de krant die het gezin bezorgde. De buurt vond zijn arrestatie zelig. Habibullah J. woonde in Benschop. Ze waren herkend op straat door andere Afghaanse asielzoekers – hun slachtoffers. En die deden aangifte. Media-aandacht en politieke opschudding deden de rest. Hoe kan een land dat in Den Haag het Internationaal Strafhof en een speciaal Tribunaal voor Joegoslavië huisvest tegelijk de aanwezigheid van allerlei beulen, vermomd als asielzoekers, gedogen? En dus moest het Openbaar Ministerie aan het werk.'

Het bovenstaande krantenartikel is afkomstig uit 2008 en gaat over een tweetal rechtszaken¹ tegen Afghaanse asielzoekers. Hesamuddin H. was ten tijde van het communistisch bewind in Afghanistan een hoge generaal in het Afghaanse leger en als hoofd van de militaire inlichtingendienst KhaD en onderminister van het ministerie van Staatsveiligheid verantwoordelijk voor verschillende mensenrechtenschendingen. Slachtoffers van de inlichtingendienst werden geschopt, geslagen, gedwongen om buiten in de kou te staan en ontkleed in een vat met koud water gezet. Andere slachtoffers werden dagen achter elkaar wakker gehouden, zonder dat zij mochten zitten of liggen. Ook werden er stroomschokken toegediend. Habibullah J. was het hoofd van de afdeling verhoor bij de KhaD en in die hoedanigheid ondergeschikte van Hesamuddin. Hij was degene die de martelingen uitvoerde. Zo bevestigde hij de elektriciteitsdraden waarmee stroomschokken werden toegediend en trok hij teennagels uit. Nadat de Taliban het communistische bewind in Afghanistan hadden verslagen, vluchtten Hesamuddin en Habibullah uit angst voor represailles naar West-Europa en vroegen zij in Nederland asiel aan.² In de periode dat hun asielverzoek in behandeling was, werden de twee echter op straat door andere Afghaanse asielzoekers herkend, die aangifte deden.

Het bijzondere aan de hierboven beschreven gebeurtenissen is dat het gaat om twee Afghaanse staatsburgers, die in Afghanistan misdrijven pleegden tegen andere Afghaanse staatsburgers. Er is geen enkel verband tussen de daders, de misdrijven of de slachtoffers en Nederland. De enige band met Nederland bestaat eruit dat zowel de daders als enkele slachtoffers zich jaren later op Nederlands grondgebied bevinden.

¹ Hoge Raad, 8 juli 2008 (Hesamuddin H.) *LJN BC7418* en Hoge Raad, 8 juli 2008 (Habibullah J.) *LJN BC7421*.

² Deze informatie over Hesamuddin H. en Habibullah J. is te vinden op de internetsite van het Team Internationale Misdrijven, speciaal onderdeel van de Dienst Nationale Recherche. Zie: http://www.politie.nl/KLPD/organisatieonderdelen/dienst_nationale_recherche/team_internationale_misdrijven/zaken.asp.

Toch worden Hesamuddin en Habibullah door een Nederlandse rechter schuldig bevonden aan het plegen van foltering en dienen zij nu hun straf uit in een Nederlandse gevangenis. Dit is niet in lijn met de normale gang van zaken - normaal gesproken vervolgen landen alleen eigen staatsburgers of diegenen die tegen hun staatsburgers een misdrijf hebben gepleegd. In de rechtszaken tegen Hesamuddin en Habibullah oefent Nederland dan ook een bijzondere vorm van rechtsmacht uit: universele jurisdictie.

In dit onderzoek staat universele jurisdictie centraal - het vervolgen van misdadigers die in feite geen enkele band hebben met het vervolgende land. Universele jurisdictie is gebaseerd op de gedachte dat sommige misdrijven zo ernstig zijn, dat zij niet ongestraft kunnen blijven.³ Wanneer een land waar mensenrechten zijn geschonden de daders niet kan of wil vervolgen, kan een ander land dit op grond van universele jurisdictie doen. Hiermee wordt voorkomen dat daders ongestoord hun gang kunnen gaan, zo is de gedachte. Dit wil zeggen dat universele jurisdictie een middel is om straffeloosheid van ernstige mensenrechtenschendingen te voorkomen, evenals bijvoorbeeld internationale tribunalen dit doen.

Echter, het uitoefenen van universele jurisdictie is – ondanks de welwillende motieven – een complexe aangelegenheid waar de nodige nadelen aan kleven. Zo is universele jurisdictie moeilijk te verenigen met de staatssoevereiniteit en bestaan er praktische problemen bij het uitvoeren van opsporingsonderzoeken in verre (conflictueuze) gebieden. Voor- en tegenstanders van universele jurisdictie voeren dan ook verhitte discussies over de wenselijkheid en werkbaarheid van universele jurisdictie. Omdat het veelal om ingrijpende gebeurtenissen gaat, worden deze discussies niet zelden overheerst door moraliserende en polemische uitspraken. Zo zou universele jurisdictie volgens voorstanders - met name NGO's en mensenrechtenactivisten - hét middel zijn om een einde te maken aan straffeloosheid.⁴ Tegenstanders, veelal Derdewereldlanden, menen daarentegen dat universele jurisdictie niets meer is dan een neokolonialistisch machtsmiddel waarmee het Westen alsnog zijn standaarden aan voormalige koloniën wil opleggen.⁵ Een andere veelgehoorde stelling is dat het toepassen van universele jurisdictie niet zozeer onrechtmatig is, als wel hoogst gecompliceerd en moeilijk hanteerbaar door alle juridische onduidelijkheden.⁶ Hierdoor zijn er vraagtekens te plaatsen bij de wenselijkheid van het daadwerkelijk inzetten van universele jurisdictie in de strijd tegen straffeloosheid.⁷

Op grond van deze sterk uiteenlopende standpunten is het niet eenvoudig om te bepalen wie er nu precies gelijk heeft. Zowel voor- als tegenstanders beschikken, zoals zal blijken, over steekhoudende argumenten. Om een oordeel te vellen over de waarde van universele jurisdictie is het dan ook beter om de

³ C. Reyngaert, 'Universele jurisdictie', in: J. Wouters en B. Pattyn eds., *Misdaden tegen de menselijkheid* (Leuven en Voorburg 2006), 141-153', aldaar 142.

⁴ Zie o.a.: Amnesty International, *Universal Jurisdiction. UN General Assembly should support this essential international justice tool* (2010); Human Rights Watch, *Universal Jurisdiction in Europe. The state of the art* (2006).

⁵ Zie o.a.: African Union, Executive Council, *Report of the commission on the use of the principle of universal jurisdiction by some non-African states as recommended by the conference of Ministers of Justice / Attorneys General*, Sharm El-Sheik, 24-28 juni 2008; M.T. Kamminga, 'Lessons learned from the exercise of Universal jurisdiction in the light of gross human rights offences', *Human rights quarterly* vol. 23 (2001) 940-974, aldaar 956.

⁶ Zie o.a.: M. Cherif Bassiouni, 'Universal jurisdiction for international crimes: historical perspectives and contemporary practice', in: M. Cherif Bassiouni ed., *International criminal law. Vol. II: Multilateral and bilateral enforcement mechanisms* (New York 2008), 153-199; A.J. Colangelo, 'The legal limits of universal jurisdiction', *Virginia journal of international law*, vol. 149 (2007), 149-200.

⁷ Zie o.a.: H. A. Kissinger, 'The pitfalls of Universal jurisdiction', *Foreign Affairs*, vol. 80 (2001) 86-96.

(louter theoretische) discussies te overstijgen en in plaats daarvan te kijken hoe er in de praktijk wordt omgegaan met universele jurisdictie. Feit is immers dat universele jurisdictie bestaat en dat het door een aantal landen, waaronder Nederland, ondanks alle complicaties wordt ingezet om internationale misdrijven te bestrijden. De vraag hoe landen universele jurisdictie in de praktijk gebruiken is dan ook interessanter én relevanter dan de vraag of universele jurisdictie in theorie ‘goed’ of ‘fout’ is. De hoofdvraag in dit onderzoek luidt dan ook: ‘Op welke manier probeert Nederland de complicaties die samenhangen met de uitoefening van universele jurisdictie te bedwingen en – hieruit voortvloeiend – op welke terreinen is verbetering van het Nederlandse beleid omtrent universele jurisdictie mogelijk en wenselijk?’

De waarde van dit onderzoek is erin gelegen dat er een brug wordt geslagen tussen theorie en praktijk en hiernaast ook tussen verschillende vakgebieden. Onderzoek naar universele jurisdictie wordt namelijk veelal door een ‘juridische bril’ gedaan, waardoor er te weinig aandacht is voor de bredere historische en internationaal-politieke context. Universele jurisdictie is immers méér dan alleen een juridisch instrument. Omdat er vreemde staatsburgers strafrechtelijk worden vervolgd, kan universele jurisdictie niet los worden gezien van de internationale politiek. Hiernaast is het van belang dat er aandacht wordt besteed aan de lokale, nationale en regionale (historische) context. Want, het uitoefenen van universele jurisdictie kan ingrijpende – zowel positieve als negatieve – gevolgen hebben voor het proces van *transitional justice*.⁸ Door in dit onderzoek voor een multidisciplinaire benadering te kiezen, ontstaat er een zo volledig mogelijk beeld van de Nederlandse toepassing – en de knelpunten – van universele jurisdictie.

De keuze om de aandacht specifiek op Nederland te richten is gebaseerd op twee redenen. Ten eerste bestaat er weinig onderzoek dat expliciet is gewijd aan het Nederlandse beleid voor universele jurisdictie. Hoewel de Nederlandse situatie in verschillende stukken wel ter sprake komt, ontbreekt het nog aan een alomvattend overzichtsonderzoek.⁹ Dit is opvallend, omdat Nederland wel een van de actievere landen is wanneer het aankomt op het daadwerkelijk toepassen van universele jurisdictie.¹⁰ De tweede reden komt

⁸ Secretaris Generaal van de Verenigde Naties Kofi Anan definieerde *transitional justice* als volgt: ‘*Transitional justice is (...) the full range of processes and mechanisms associated with a society’s attempts to come to terms with a legacy of large-scale past abuses, in order to ensure accountability, serve justice and achieve reconciliation. These may include both judicial and non-judicial mechanisms, with differing levels of international involvement (or none at all) and individual prosecutions, reparations truth-seeking, institutional reform vetting and dismissals or a combination thereof.*’ UN, Report of the Secretary-General on the rule of law and Transitional Justice in conflict and post-conflict societies, *UN Doc. S/2004/616*, 23 August 2004, 4.

⁹ Zie voor een beknopte omschrijving van de Nederlandse toepassing van universele jurisdictie o.a.: W. Kaleck, ‘From Pinochet to Rumsfeld: universal jurisdiction in Europe 1998-2008’, *Michigan journal of international law*, vol. 30 (2009) 927-980; Kamminga, ‘Lessons learned from the exercise of Universal jurisdiction’; Reyngaert, ‘Universele jurisdictie’, in: J. Wouters en B. Pattyn eds., *Misdaden tegen de menselijkheid* (Leuven en Voorburg 2006), 141-153; C.L. Sriram, ‘Revolutions in accountability: new approaches to past abuses’, *American university international law review*, vol. 301 (2004), 301-429. Zie voor beknopte bespreking van het Nederlandse wettelijk kader o.a.: J.R.G. Jofriet, *De Wet Internationale Misdrijven* (Deventer 2009); P. Duyx, ‘De beperkte rechtsmacht van de Wet Internationale Misdrijven’, *NJCM-Bulletin*, vol. 29 (2004) 16-30. Hiernaast wordt er door NGO’s als Amnesty International en Human Rights Watch geregeld aandacht besteed aan nationale beleidsvorming – waaronder het Nederlandse - betreffende universele jurisdictie, zie o.a.: Amnesty International, *Universal Jurisdiction. UN General Assembly should support this essential international justice tool* (2010); Human Rights Watch, *Universal Jurisdiction in Europe. The state of the art* (2006).

¹⁰ Tussen 1996 en 2009 zijn er in Nederland acht zaken met betrekking tot internationale misdrijven voor de rechter gebracht. Zes van deze zaken waren gebaseerd op universele jurisdictie (zie voor een overzicht van alle rechtszaken: http://www.om.nl/onderwerpen/oorlogsmisdaden/rechtszaken_per_land/). In de meeste landen leiden wetten die de

voort uit de rol die Nederland zich in internationaal opzicht aanmeent; een land dat voorop loopt in het promoten en verdedigen van mensenrechten.¹¹ Al enige jaren maken opeenvolgende Nederlandse regeringen zich hard voor het vestigen van internationale organisaties en tribunalen in Nederland, waarbij met name het aantal internationale instellingen in Den Haag in het oog springt. De campagne om de stad internationaal te promoten als *International capital of peace and justice* is recentelijk met hernieuwde energie weer opgepakt.¹² Het belang dat Nederland klaarblijkelijk hecht aan zijn internationale imago op het gebied van mensenrechten maakt het tot een extra interessant onderzoeksobject wat betreft universele jurisdictie.

Om de centrale vraagstelling zo volledig mogelijk te beantwoorden is er voor gekozen het onderzoek in een theoretisch en een praktijkgericht deel op te splitsen. Ook wordt er aan het einde van ieder hoofdstuk kort gerecapituleerd en worden de belangrijkste bevindingen en knelpunten genoemd. Deel I van het onderzoek bestaat uit twee hoofdstukken en is getiteld 'De controversiële aard van universele jurisdictie'. Hoofdstuk één geeft een inkijk in de historische ontwikkeling en de rechtstheoretische onderbouwing van universele jurisdictie en beantwoordt de vraag wat universele jurisdictie nu precies is. In het tweede hoofdstuk wordt uitgelegd waarom universele jurisdictie zo controversieel is, door een overzicht te geven van de problemen die komen kijken bij de toepassing ervan. De kwesties die in dit kader worden behandeld zijn achtereenvolgens de juridische onduidelijkheden, de gecompliceerde internationaal-politieke context en de soms gespannen verhouding tussen universele jurisdictie en *transitional justice*.

Deel II is getiteld 'Controverse in de praktijk: het Nederlandse gebruik van universele jurisdictie' en borduurt voort op het theoretische kader dat in het eerste deel is geschetst. In Deel II staat specifiek het Nederlandse beleid voor universele jurisdictie centraal en wordt uiteengezet hoe het Nederlandse beleid is afgestemd op de eerder geschetste problemen. Om dit te kunnen doen wordt er in het derde hoofdstuk eerst gekeken hoe de wettelijke basis van universele jurisdictie in Nederland nu precies is geregeld. Dit gebeurt aan de hand van de wet, maar er komen ook verschillende praktijkvoorbeelden en rechtszaken aan de orde. Hierna wordt in hoofdstuk vier onderzocht hoe in het Nederlandse beleid is getracht om te gaan met de problemen die in het tweede hoofdstuk aan de orde kwamen (juridische onduidelijkheden, de complexe internationaal-politieke verhoudingen en de soms gespannen verhouding tussen universele jurisdictie en *transitional justice*). Centraal staat hierin de vraag of het Nederland is gelukt hiervoor werkbare oplossingen te vinden. Hoofdstuk vijf is het meest praktijkgericht en behandelt tot slot de uitvoering van het beleid. Zonder hieraan aandacht te

mogelijkheid tot het uitoefenen van universele jurisdictie creëren daarentegen een slapend bestaan – slechts 18 landen oefenden sinds de Tweede Wereldoorlog daadwerkelijk universele jurisdictie uit, terwijl vrijwel alle landen daar op grond van verdragen of nationale wetten toe bevoegd zijn, zie: Amnesty International, *Universal Jurisdiction*, 24.

¹¹ 'Omdat de bescherming van mensenrechten in Nederland goed geregeld is, concentreert de Rijksoverheid zich op het verbeteren van mensenrechten in het buitenland' aldus de aanhef bij de omschrijving van de doelstellingen van het Nederlandse mensenrechtenbeleid. Zie: <http://www.rijksoverheid.nl/onderwerpen/mensenrechten/mensenrechtenbeleid>.

¹² De officiële website van de gemeente Den Haag stelt het als volgt: 'Den Haag is dé internationale stad van vrede en recht. De stad is, na New York, de tweede Verenigde Naties-stad. Er zijn 131 internationale instellingen in de stad waar ongeveer 14.000 medewerkers werken aan de wereldvrede. Tot in de straten van Sarajevo, Nairobi en Kaboel staat de naam Den Haag voor hoop: Hoop voor miljoenen mensen dat de misdaden die hun zijn aangedaan niet onbestraft blijven. Hoop op een vreedzame toekomst.' Zie: <http://www.denhaag.nl/home/bewoners/de-gemeente-Den-Haag/internationale-stad/to/Den-Haag-Internationale-Stad-van-Vrede-en-Recht.htm> (laatst gewijzigd op 12 september 2011).

besteden kan er immers geen totaaloordeel worden geveld over het Nederlandse beleid. Dit hoofdstuk schetst daarom de problemen waarmee opsporingsambtenaren en rechters te kampen hebben bij het toepassen van universele jurisdictie. Samen dragen Deel I en Deel II bij aan het beantwoorden van de onderzoeksvraag, wat in de conclusie zal gebeuren.

Deel I - De controversiële aard van universele jurisdictie

1. De rechtstheoretische onderbouwing van universele jurisdictie

1.1 - Inleidend

Wat is universele jurisdictie nu precies? In dit hoofdstuk wordt deze vraag beantwoord, omdat kennis van de theoretische onderbouwing van universele jurisdictie nodig is om een kritische blik te kunnen werpen op het Nederlandse beleid. Hiernaast is kennis van de rechtstheoretische gronden van universele jurisdictie nodig om te begrijpen waarom het uitoefenen van rechtsmacht over niet-staatsburgers die geen band hebben met het vervolgende land zo controversieel is. Om dit te bereiken wordt er in de hierop volgende paragraaf kort uitgelegd wat universele jurisdictie nu precies is. Voortbordurend op deze beknopte uitleg wordt er in de derde paragraaf aangetoond dat universele jurisdictie in sterke mate verschilt van de conventionele gronden voor het vestigen van jurisdictie. In de vierde paragraaf komt vervolgens de theoretische basis van universele jurisdictie aan bod, waarna in de vijfde paragraaf aandacht wordt besteed aan de misdrijven waarop universele jurisdictie betrekking heeft en de rechtsbronnen die hieraan ten grondslag liggen. In de zesde en laatste paragraaf wordt er tenslotte ingegaan op het belang van universele jurisdictie met oog op het beëindigen van de *culture of impunity*.

1.2 - Wat is universele jurisdictie?

Het is niet eenvoudig om een duidelijke definitie van universele jurisdictie te geven, omdat er feitelijk nog geen eenduidige definitie van universele jurisdictie bestaat.¹³ Wanneer er wordt gekeken naar de letterlijke betekenis van de woorden, kan universele jurisdictie evenwel worden uitgelegd als het beoefenen van rechtsmacht die zich niet gebonden weet aan grenzen. Hiermee wordt duidelijk dat universele jurisdictie grote gevolgen met zich meebrengt voor individuen. De term rechtsmacht slaat namelijk op de bevoegdheid om wetten op te stellen, beslissingen te nemen in juridische disputen en de bevoegdheid om deze beslissingen vervolgens af te dwingen.¹⁴ Wanneer men uitgaat van universele jurisdictie wil dit dan ook zeggen dat een land zich bevoegdheden over een individu toe-eigent, waarbij het niet uitmaakt welke nationaliteit het individu heeft. Feitelijk is universele jurisdictie dan ook rechtsmacht die alleen is gebaseerd op de aard van de misdaad.¹⁵ Een bekende definitie van universele jurisdictie is te vinden in de *Princeton Principles*, een in januari 2001 door een groep toonaangevende internationale academici en juristen opgesteld manifest, waarin regels zijn opgesteld voor het uitoefenen van universele jurisdictie. Het manifest stelt dat '(...) *Universal jurisdiction is criminal jurisdiction based solely on the nature of the crime, without regard to where the crime was committed,*

¹³ M. Hans, 'Providing for uniformity in the exercise of universal jurisdiction: can either the Princeton Principles or an International Criminal Court accomplish this goal?', *The transnational lawyer*, vol. 15 (2002) 357-404, aldaar 365.

¹⁴ M. Cherif Bassiouni, 'The history of universal jurisdiction and its place in international law', in: S. Macedo ed., *Universal jurisdiction. National courts and the prosecution of serious crimes under international law* (Philadelphia 2004), 39-63, aldaar 40.

¹⁵ Reyngaert, 'Universele jurisdictie', 142.

the nationality of the alleged or convicted perpetrator, the nationality of the victim, or any other connection to the state exercising such jurisdiction'.¹⁶ Dit betekent een belangrijke trendbreuk met de traditionele uitoefening van jurisdictie. Anders dan de klassieke rechtsmachtregels, die zijn gebaseerd op een band van de berechtende staat met het misdrijf, de dader of het slachtoffer, berust de *rationale* van universele jurisdictie louter op de internationale strafwaardigheid van bepaalde gedragingen.¹⁷

1.3 - De conventionele gronden voor rechtsmacht

De bevoegdheden om wetten voor te schrijven, de naleving ervan af te dwingen en recht te spreken op grond van deze wetten, zijn onderdeel van de uitoefening van staatssoevereiniteit.¹⁸ Sinds de vrede van Westfalen in 1648 behoort de staatssoevereiniteit tot de grondslagen van het internationale systeem van staten, wat tot op heden nog het geval is.¹⁹ Onder soevereiniteit wordt verstaan het uitoefenen van exclusief gezag binnen een bepaald grondgebied en de erkenning van deze gezagsuitoefening door andere staatkundige eenheden.²⁰ Soevereiniteit heeft dus twee componenten. Enerzijds is er een interne component, die doelt op het uitoefenen van exclusief gezag over een bepaald territorium en haar inwoners, terwijl de externe component anderzijds betrekking heeft op de erkenning van dit exclusieve gezag door andere staten. Het uitoefenen van rechtsmacht valt binnen beide onderdelen van de staatssoevereiniteit. Het opstellen van wetten, toezien op de naleving ervan en het opleggen van sancties wanneer deze wetten worden overtreden, zijn immers wezenlijke elementen van het uitoefenen van exclusief gezag binnen een bepaald grondgebied. Op grond hiervan is strafrechtelijke vervolging, waar het bij universele jurisdictie om draait, een belangrijk onderdeel van de interne soevereiniteit. Erkenning van dit gezag door autoriteiten buiten het eigen territorium – externe soevereiniteit – is desalniettemin ook van groot belang. Wanneer andere landen dit exclusieve gezag over het territorium niet erkennen, staat immers niets hen in de weg om zelf ook gezag uit te oefenen over een ander grondgebied en haar onderdanen. Kort gezegd bestaat er sinds de 17^e eeuw dus een band tussen het uitoefenen van rechtsmacht over de eigen bevolking – jurisdictie – en het hebben van een erkend, soeverein en afgebakend territorium.

Volgens de traditionele opvatting binnen het internationaal recht is het uitoefenen van jurisdictie over criminele gedragingen dan ook een recht van de soevereine staat en vallen de grenzen van strafrechtelijke jurisdictie grotendeels samen met de begrenzing van de staatssoevereiniteit.²¹ Deze traditionele opvatting komt tot uiting in de meest voorkomende basis voor het claimen van rechtsmacht: territoriale jurisdictie. Wanneer er een misdrijf op het eigen grondgebied wordt gepleegd, is er rechtsmacht. Hierbij is de nationaliteit

¹⁶ Princeton project on universal jurisdiction, *Princeton principles on Universal jurisdiction* (Princeton 2001) Principle 1 (1).

¹⁷ Reyngaert, 'Universele jurisdictie', 142.

¹⁸ Bassiouni, 'Universal jurisdiction for international', 158.

¹⁹ Door de verwerving van koloniën zijn deze van oorsprong Westerse ideeën omtrent soevereiniteit de hele wereld overgegaan. Na de dekolonisatie zijn zij overgenomen door de voormalige koloniën, waardoor het beginsel van staatssoevereiniteit nu wereldwijd wordt aanvaard. Zie o.a.: D. Philpott, *Revolutions in sovereignty* (Princeton and Oxford 2004).

²⁰ Philpott, *Revolutions in sovereignty*, 16.

²¹ E. Kontorovich, 'The inefficiency of universal jurisdiction', *University of Illinois law review*, vol. 390 (2008) 389-418, aldaar 393.

van degene die het misdrijf heeft gepleegd niet van belang, het gaat om de band tussen het gepleegde misdrijf en het territorium. Vanaf de jaren '20 van de vorige eeuw zijn de gronden voor het claimen van rechtsmacht echter geleidelijk uitgebreid, waardoor de overlap die er bestond tussen de staatssoevereiniteit en het uitoefenen van jurisdictie is veranderd. Hierbij is te zien dat de gronden voor het claimen van jurisdictie steeds ruimer – maar tegelijkertijd ook meer controversieel - worden. Door deze uitbreiding komt het tegenwoordig voor dat de uitoefening van rechtsmacht de grenzen van de traditionele staatssoevereiniteit overstijgt.²²

Kortweg zijn er drie nieuwe gronden voor het inroepen van rechtsmacht ontstaan. Ten eerste kan rechtsmacht worden gebaseerd op het actieve nationaliteitsbeginsel. Deze grond voor jurisdictie ontstaat wanneer een eigen onderdaan een misdrijf op vreemd grondgebied pleegt. Hierbij is er dus een band tussen de dader en de vervolgende autoriteit, maar niet tussen het territorium en de vervolgende autoriteit. Ten tweede kan rechtsmacht ontstaan wanneer er op vreemd grondgebied een misdrijf is gepleegd tegen een eigen onderdaan. Deze uitoefening van rechtsmacht staat te boek als het passieve nationaliteitsbeginsel en is gebaseerd op de band tussen het slachtoffer en de vervolgende autoriteit. Problematisch is dat zowel bij het actieve als bij het passieve nationaliteitsbeginsel jurisdictieconflicten kunnen ontstaan met de staat waar het misdrijf is gepleegd.²³ Op grond van het territorialiteitsbeginsel kan deze staat immers óók rechtsmacht inroepen. In de praktijk beroepen staten zich dan ook in beperkte mate op het actieve of passieve nationaliteitsbeginsel. De juridische grondslag hiervan wordt namelijk als minder sterk ervaren dan bij het territorialiteitsbeginsel. Desondanks zijn zowel het actieve als passieve nationaliteitsbeginsel inmiddels allebei een geaccepteerde, zij het weinig gebruikte, grond voor rechtsmacht. Dit geldt in mindere mate voor de derde vorm van rechtsmacht, die is gebaseerd op het beschermingsbeginsel. Op grond hiervan kunnen autoriteiten overgaan tot vervolging wanneer individuen – ongeacht hun nationaliteit – activiteiten ondernemen die een ernstige inbreuk op vitale landsbelangen opleveren.²⁴ Niet alleen is de reikwijdte van het beschermingsbeginsel onduidelijk, ook is het concept zelf controversieel. Wanneer het beginsel ruim wordt geïnterpreteerd kan het namelijk een dermate breed spectrum aan handelingen omvatten dat er vrijwel geen begrenzing meer is aan het uitoefenen van rechtsmacht.²⁵ Hierdoor kan het beschermingsbeginsel lijnrecht tegenover de staatssoevereiniteit van andere landen komen te staan.

Wanneer er wordt gekeken naar de meer recent ontstane gronden voor het claimen van jurisdictie, valt op dat deze steeds ruimer zijn geworden en dat de traditionele band tussen het territorium en de eigen bevolking niet meer de enige grond voor jurisdictie is. Het spectrum wordt steeds breder: is er bij het actieve nationaliteitsbeginsel nog sprake van een band tussen de dader en de vervolgende autoriteit, bij het passieve nationaliteitsbeginsel is er alleen sprake van een band tussen het slachtoffer en het land dat rechtsmacht inroept, terwijl bij het beschermingsbeginsel er in het geheel geen sprake hoeft te zijn van enige band met het vervolgende land zolang de gevolgen maar een 'inbreuk op vitale landsbelangen' maken. Algemeen wordt echter aangenomen dat het territorialiteitsbeginsel een sterkere gelding heeft. In de praktijk wordt

²² Bassiouni, 'Universal jurisdiction for international crimes', 160.

²³ A. Nollkaemper, *Kern van het internationaal publiekrecht* (Den Haag 2007), 76.

²⁴ Kontorovich, 'The inefficiency of universal jurisdiction', 394.

²⁵ Ibidem.

rechtsmacht dan ook vrijwel altijd gebaseerd op het territorialiteitsbeginsel.²⁶ Hieruit blijkt dat staten er over het algemeen naar streven hun rechtsmacht te verantwoorden door aan te tonen dat er een band bestaat tussen de verdachte en het eigen territorium of de eigen bevolking. Hoe zwakker de band tussen het soevereine territorium en het misdrijf, hoe problematischer het invoeren van rechtsmacht dus is. Wanneer men kijkt naar de grondslag van universele jurisdictie, valt op dat deze zich zelfs nog buiten dit spectrum van nieuwe vormen van rechtsmacht bevindt; de gronden voor het uitoefenen van universele rechtsmacht zijn immers nog ruimer dan bij het beschermingsbeginsel het geval is. Omdat de rechtsmacht bij universele jurisdictie alleen is gebaseerd op de aard van het misdrijf, valt dit dan ook moeilijk te rijmen met de gebruikelijke gang van zaken. Feitelijk wordt de staatssoevereiniteit bij de uitoefening van universele jurisdictie buiten beschouwing gelaten.²⁷

1.4 - De theoretische fundamenten van universele jurisdictie.

De vraag is nu waar de theoretische fundamenten van universele jurisdictie moeten worden gezocht. Binnen de academische wereld worden er twee verschillende rechtstheoretische gronden voor de uitoefening van universele jurisdictie genoemd. Ten eerste bestaat er de universalistische zienswijze, die is gebaseerd op een idealistische *weltanschauung*.²⁸ Binnen de universalistische stroming is men van mening dat er bepaalde fundamentele waarden bestaan die nationale belangen overstijgen en door de gehele internationale gemeenschap worden erkend.²⁹ De wortels van deze fundamentele waarden liggen in verschillende metafysische en filosofische concepten, maar zijn ook sterk beïnvloed door de drie monotheïstische godsdiensten. Zowel in het Jodendom, Christendom en de Islam gelooft men in het bestaan van door God gestelde normen van goed en kwaad, welke door de religieuze gemeenschap mogen worden opgelegd en afgedwongen, zo is de gedachte³⁰ Deze fundamentele normen van religieuze en filosofische aard die de gehele mensheid onderschrijft, kunnen worden vertaald naar internationaal recht, aldus de universalisten. Binnen het universalisme gaat men dan ook niet alleen uit van het bestaan van gedeelde fundamentele waarden - *ius cogens* - maar ook van de verplichting die staten jegens elkaar hebben om toe te zien op de naleving van deze waarden, de *obligatio ergo omnes*.

Volgens art. 53 van het Weens Verdragenverdrag is *ius cogens* een 'dwingende norm van algemeen volkenrecht, een norm die aanvaard en erkend is door de internationale gemeenschap van Staten in haar geheel als een norm, waarvan geen afwijking is toegestaan en die slechts kan worden gewijzigd door een latere norm van algemeen volkenrecht van dezelfde aard'.³¹ Voorbeelden van *ius cogens* zijn het verbod op agressie en het verbod op het plegen van genocide en misdrijven tegen de menselijkheid.³² *Ius cogens* kan niet los van

²⁶ Nollkaemper, *Kern van het international publiekrecht*, 76.

²⁷ Bassiouni, 'Universal jurisdiction for international crimes', 163.

²⁸ Ibidem, 163.

²⁹ Ibidem.

³⁰ Ibidem.

³¹ Art. 53 Weens Verdragenverdrag, Wenen 23 mei 1969.

³² M. Inazumi, *Universal jurisdiction in modern international law: expansion of national jurisdiction for prosecuting serious crimes under international law* (Antwerp and Oxford 2005), 124.

de *obligatio ergo omnes* worden gezien: de verplichting om op te treden in het geval dat *ius cogens* met voeten wordt getreden. De vraag is waar deze verplichting nu op is gebaseerd. Binnen academische kringen wordt de *obligatio ergo omnes* veelal herleid tot het Romeinse recht, waarin men het concept van de *actio popularis* kende. Dit hield in dat iedereen – ongeacht of men een individueel belang had – een rechtszaak kon aanspannen tegen de staat. De gedachte hierachter was dat het individu in dergelijke gevallen optrad in het belang van het gehele volk.³³ Wanneer dit wordt vertaald naar het huidige internationaal recht, is universele jurisdictie gebaseerd op de gedachte dat een afzonderlijke staat in dit soort gevallen optreedt in het belang van de gehele internationale gemeenschap.³⁴ Aangezien sommige misdaden zo ernstig zijn dat zij de gehele mensheid aangaan, is het legitiem om als individueel land universele jurisdictie te gebruiken; daders kunnen in dergelijke gevallen namelijk worden aangeduid als *hostis humanis generis* (vijanden van de mensheid).³⁵ Doordat staten handelen namens de internationale gemeenschap, treden zij echter wel de soevereiniteit van andere staten met voeten, aangezien het de vervolgende staat is die beslist in welke gevallen het geoorloofd is om over te gaan tot een '*actio popularis*'.

Een praktijkvoorbeeld van de universalistische gedachtegang is het feit dat de ontwikkeling van universele jurisdictie na de Tweede Wereldoorlog in een stroomversnelling kwam. Nadat de omvang van de verschrikkingen die er in de oorlog waren begaan in volle omvang kenbaar werden, besloot men dat dergelijke misdrijven nooit meer mochten plaatsvinden. Als mensheid diende men actief te bewerkstelligen dat een misdrijf als de Holocaust nooit meer zou gebeuren. Als gevolg hiervan kwamen er verscheidene internationale verdragen tot stand – waarin fundamentele waarden werden genoemd die staten dienden te beschermen - op grond waarvan o.a. Australië, Groot-Brittannië, Canada en Israël zich de uitoefening van universele jurisdictie toe-eigenden.³⁶ Tegenwoordig spelen onder andere de opkomst van mensenrechtenbewegingen en de mediatisering van recente etnische conflicten een rol bij de verdere verspreiding van het universalistische denken.³⁷

Ten tweede is er de pragmatische visie op universele jurisdictie, waar in tegenstelling tot de universalistische zienswijze, niet wordt uitgegaan van door de gehele wereldgemeenschap erkende fundamentele waarden. Binnen deze stroming ligt het zwaartepunt daarentegen op incidenteel gedeelde belangen.³⁸ Universele jurisdictie wordt in dit geval verklaard doordat staten soms dezelfde belangen delen en het hierdoor gunstig voor allen kan zijn wanneer één staat ten gunste van hen allemaal optreedt. Politieke belangen en machtspolitieke overwegingen spelen, aldus aanhangers van de pragmatische stroming, dan ook een belangrijke rol bij het invoeren van universele jurisdictie. Een voorbeeld hiervan is universele jurisdictie met betrekking tot piraterij, wat een van de oudste vormen van universele jurisdictie is. Vanaf de 16^e eeuw ontwikkelden de zeevarende Europese naties regels voor de uitoefening van jurisdictie over piraten: schepen

³³ Bassiouni, 'Universal jurisdiction for international crimes', 157.

³⁴ R. Boed, 'The effect of a domestic amnesty on the ability of foreign states to prosecute alleged perpetrators of serious human rights violations', *Cornell international law journal*, vol. 33 (2000), 297-329, aldaar 300.

³⁵ Bassiouni, 'Universal jurisdiction for international crimes', 157.

³⁶ Hans, 'Providing for uniformity in the exercise of universal jurisdiction', 365.

³⁷ Reyngaert, 'Universele jurisdictie', 145.

³⁸ Bassiouni, 'Universal jurisdiction for international crimes', 163.

die onder een officiële vlag voeren waren allen bevoegd om piraten te overheersen en berechten.³⁹ De reden hiervoor was dat alle zeevarende naties belang hadden bij ongehinderde handel en hierdoor gedeelde belangen hadden.

Ook het Internationaal Gerechtshof heeft in haar uitspraken aandacht besteed aan het bestaan van universele jurisdictie. In de *Lotus case* in 1927 bepaalde het Hof al dat het territorialiteitsbeginsel niet absoluut is voor wat betreft het instellen van strafrechtelijke vervolging. Hoewel het vestigen van rechtsmacht volgens het Hof wel degelijk grenzen kent – al worden deze grenzen niet gespecificeerd – zijn staten in principe vrij om jurisdictie te vestigen naar eigen inzicht.⁴⁰ In de zaak *Barcelona Traction* neemt het Hof aan dat er gedeelde fundamentele belangen bestaan die alle staten aangaan. Zo stelt het Hof dat dergelijke verplichtingen *ergo omnes* 'By their very nature are the concern of all States'.⁴¹ Hieruit vloeit voort dat 'In view of the importance of the rights involved, all States can be held to have a legal interest in their protection (...)'.⁴² Deze verplichtingen kunnen worden afgeleid:

*'From the outlawing of acts of aggression, and of genocide, as also from the principles and rules concerning the basic rights of the human person, including protection from slavery and racial discrimination. Some of the corresponding rights of protection have entered into the body of general international law; others are conferred by international instruments of a universal or quasi-universal scope.'*⁴³

Uit deze uitspraak blijkt dat het Internationaal Gerechtshof neigt naar het universalistische standpunt en ervan uitgaat dat er fundamentele waarden bestaan die alle staten aangaan. In de praktijk is zichtbaar dat de meeste staten die universele jurisdictie gebruiken, dit eveneens doen op grond van het universalisme. Hiernaast spelen politieke overwegingen uiteraard ook een rol in het gebruik van universele jurisdictie; de pragmatische visie moet dus niet buiten beschouwing worden gelaten. Samenvattend kan worden gesteld dat de theoretische basis van universele jurisdictie enerzijds moet worden gezocht in het bestaan van incidenteel overlappende belangen tussen staten en anderzijds in de verplichtingen die staten jegens de internationale gemeenschap hebben tot de bescherming van fundamentele mensenrechten; *obligatio ergo omnes* op grond van *ius cogens*.

1.5 - De reikwijdte van universele jurisdictie

Hoewel er binnen academische kringen nog geen complete overeenstemming bestaat over de precieze gevallen waarin universele jurisdictie mag worden ingezet, zijn er desondanks toch een aantal misdrijven waarover (relatieve) consensus bestaat dat zij vatbaar zijn voor het uitoefenen van universele jurisdictie. Met name de eerder ter sprake gekomen *Princeton Principles* zijn hierbij van belang. Gedurende de ontwikkeling

³⁹ Ibidem, 171.

⁴⁰ ICJ, 7 september 1927, The case of the S.S. Lotus (France v. Turkey).

⁴¹ ICJ, 5 February 1970, Barcelona Traction, Light and Power Co., Ltd. (Belgium v. Spain), par. 33.

⁴² Ibidem.

⁴³ Ibidem, par. 34.

van de *Principles* is gebleken dat (niet limitatief) de misdrijven piraterij, slavernij, oorlogsmisdaden, het misdrijf van agressie, misdrijven tegen de menselijkheid, genocide en foltering zijn aan te merken als internationale misdrijven en hierdoor kunnen worden vervolgd op grond van universele jurisdictie.⁴⁴ Hiernaast wordt ook het misdrijf apartheid vaak genoemd als onderwerp voor universele jurisdictie.⁴⁵

Voor enkele van deze misdrijven, zoals piraterij, slavernij, oorlogsmisdaden, foltering en apartheid is bovendien in verdragen vastgelegd dat zij kunnen worden vervolgd door staten die geen band met de dader, het slachtoffer of het misdrijf hebben.⁴⁶ In deze gevallen is *ius cogens* dus omgezet in (internationale) wetgeving. In de meeste van deze verdragen wordt er overigens niet expliciet gesproken van universele jurisdictie, maar van het principe van *aut dedere aut judicare*. Dit beginsel houdt in dat wanneer een staat zich kan beroepen op een meer geaccepteerde grond voor rechtsmacht (ten eerste het territorialiteitsbeginsel en daarna het actieve- of passieve nationaliteitsbeginsel), er geen universele jurisdictie mag worden toegepast. Wanneer het land dat aanspraak kan maken op één van deze gronden van rechtsmacht niet bij machte is om de verdachte te vervolgen (door geldgebrek of gebrek aan mankracht) of dit om politieke redenen weigert, ontstaat er voor andere landen daarentegen een *verplichting* om de dader te vervolgen.⁴⁷ Dit zal in de praktijk dan op grond van universele jurisdictie gebeuren.

Universele jurisdictie is in deze verschijningsvorm als het ware complementair: pas wanneer een land dat 'sterkere' gronden voor het uitoefenen van rechtsmacht heeft hier geen gebruik van maakt, wordt rechtsmacht op grond van universele jurisdictie ingeroepen. Hoewel er in veel verdragen niet zozeer wordt gesproken van universele jurisdictie, wordt de mogelijkheid hiertoe dus wel impliciet gecreëerd door het principe van *aut dedere aut judicare* in de verdragstekst op te nemen.⁴⁸ Ook het beginsel van *aut dedere aut judicare* is echter aan discussie onderhevig. Verscheidene landen stellen het verplichte karakter van het principe ter discussie en zijn van mening dat staten in geen geval gedwongen zijn om zelf tot vervolging over te gaan wanneer een ander land dit niet doet. Volgens deze landen schept het beginsel van *aut dedere aut judicare* alleen een mogelijkheid tot vervolging en geen verplichting. Overigens kunnen misdrijven waarvoor universele jurisdictie niet in verdragen is vastgelegd volgens sommige juristen – en mensenrechtenactivisten – alsnog worden vervolgd op grond van gewoonterechtelijke rechtsgronden. Dit roept alleen wel nog meer controverse op dan het geval is bij het uitoefenen van universele jurisdictie op verdragsrechtelijke basis.

Tot slot moet er bij het bovenstaande nog een belangrijke kanttekening worden geplaatst. Het feit dat er onder vooraanstaande juristen en academici tot op zekere hoogte consensus bestaat dat bepaalde misdrijven kunnen worden vervolgd op grond van universele jurisdictie, wil niet zeggen dat dit in de praktijk ook daadwerkelijk gebeurt. Het is belangrijk om het onderscheid tussen *lex lata* en *lex feranda* – de wet zoals zij is en de wet zoals zij zou moeten zijn - in het achterhoofd te houden, wat binnen academische kringen nogal eens wordt vergeten.⁴⁹ Staten handelen namelijk niet (vaak) alléén op grond van idealen, maar streven ook

⁴⁴ *Princeton Principles on Universal Jurisdiction*, Principle 2.

⁴⁵ Reyngaert, 'Universele jurisdictie', 143, 144.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ Inazumi, *Universal jurisdiction in modern international law*, 122.

⁴⁸ Bassiouni, 'Universal jurisdiction for international crimes', 194.

⁴⁹ *Ibidem*, 162.

machtsbelangen na. Feitelijk hechten staten op het eerste gezicht veel waarde aan de universalistische overtuiging dat bepaalde fundamentele waarden moeten worden beschermd, maar in de praktijk bedienen zij zich vaak van pragmatische overwegingen. Wanneer het uitoefenen van universele jurisdictie politieke complicaties oplevert of teveel geld kost, wordt er dan ook vaak van vervolging afgezien.⁵⁰

1.6 – Het belang van universele jurisdictie

De vraag komt nu wellicht op waarom het van belang is dat staten universele jurisdictie (kunnen) uitoefenen. Het antwoord hierop is dat universele jurisdictie een belangrijk instrument is in de strijd tegen straffeloosheid. Dit is een steekhoudend argument tegen critici van universele jurisdictie, aangezien in de 20^e eeuw is gebleken dat ondanks het bestaan van mensenrechtenconventies en internationale toezichthouders, de internationale politiek nog steeds grotendeels wordt gekenmerkt door een zogenaamde *culture of impunity*.⁵¹ Deze *culture of impunity* heeft een lange bestaansduur en is feitelijk geïnstitutionaliseerd met de verheffing van de staatssoevereiniteit als fundamenteel beginsel van de internationale politiek.⁵² Door het beginsel van staatssoevereiniteit kan de internationale gemeenschap namelijk wel haar afkeuring laten blijken van binnenlandse gebeurtenissen, maar kunnen staten niet optreden wanneer er in een ander land sprake is van grootschalige schendingen van mensenrechten. Stalin, Mao Zedong, Idi Amin en vele anderen hebben hierdoor nooit verantwoording hoeven afleggen voor de gruwelijkheden die in hun naam werden uitgevoerd. Hiermee heeft de internationale gemeenschap als het ware aangegeven dat misdaden als foltering, genocide en misdrijven tegen de menselijkheid - hoewel sterk afkeurenswaardig - tot het instrumentarium van een staatsman behoren en in dringende gevallen kunnen worden ingezet.⁵³

Na de Tweede Wereldoorlog is echter meer en meer het besef ontstaan dat er binnen de internationale gemeenschap een mentaliteitsverandering nodig was. De roep om de staatssoevereiniteit niet meer als hoogste goed te zien, maar in plaats daarvan in te grijpen door middel van humanitaire interventies en het instellen van internationale tribunalen zijn hiervoor tekenend. Ook het uitoefenen van universele jurisdictie kan worden gezien als onderdeel van deze mentaliteitsverandering. Dit wil overigens niet zeggen dat dit proces al is voltooid; ook nu is deze ontwikkeling nog in volle gang. De rechtsmacht van internationale tribunalen is bijvoorbeeld niet volledig - zo is de rechtsmacht van het Internationaal Strafhof beperkt tot gebeurtenissen na het jaar 2002 en hebben andere tribunalen slechts bevoegdheden voor bepaalde landen – waardoor het uitoefenen van universele jurisdictie door individuele staten een noodzakelijke aanvulling is. Hierdoor is universele jurisdictie een belangrijk instrument in het beëindigen van de *culture of impunity* en deze te vervangen door een *culture of accountability*, waarin daders verantwoording moeten afleggen voor hun misdaden.

⁵⁰ Ibidem, 168.

⁵¹ P. Akhavan, 'Beyond impunity: can international criminal justice prevent future atrocities?', *American journal of international law*, vol. 7 (2001) 7-31, aldaar 13.

⁵² P.G. Lauren, 'From impunity to accountability: forces of transformation and the changing international human rights context', in: R. Thakur and P. Malcontent eds., *From sovereign impunity to international accountability. The search for justice in a world of states* (Tokyo, New York and Paris 2004) 15-41, aldaar 17.

⁵³ Akhavan, 'Beyond impunity', 13.

1.7 - Concluderend

In dit hoofdstuk is een overzicht gegeven van de rechtstheoretische fundamenten van universele jurisdictie. Hierbij is gebleken dat universele jurisdictie de uitoefening van rechtsmacht op grond van de aard van het misdrijf is, onafhankelijk van de plaats waar het is gepleegd of door wie het is gepleegd. Hierdoor staat universele jurisdictie lijnrecht tegenover de oorspronkelijke – territoriale - grond van rechtsmacht, die is gebaseerd op de staatssoevereiniteit. Hoewel de gronden van rechtsmacht sinds de jaren '20 zijn uitgebreid met het actieve- en passieve nationaliteitsbeginsel en het beschermingsbeginsel, valt universele jurisdictie zelfs nog buiten dit spectrum.

De theoretische basis van universele jurisdictie is tweeledig: enerzijds is zij gebaseerd op pragmatische overwegingen, terwijl zij anderzijds rust op de idealistische motieven van het universalisme. Hierbij valt op dat staten op het eerste gezicht veel waarde hechten aan het idealisme wanneer zij zich gronden voor het uitoefenen van rechtsmacht toe-eigenen, maar dat bij de daadwerkelijke toepassing van universele jurisdictie pragmatische overwegingen een niet te onderschatten rol spelen. De rechtsgronden voor universele jurisdictie zijn bovendien versnipperd en soms onduidelijk, wat in de praktijk voor verschillende interpretaties zorgt. Desondanks heeft universele jurisdictie toch een groot potentieel, omdat het een waardevol middel is in de strijd tegen de *culture of impunity*.

2. De controversiële aard van universele jurisdictie

2.1 - Inleidend

Uit onderzoek van Amnesty International blijkt dat in 2009 in totaal 194 landen de mogelijkheid kenden om universele jurisdictie uit te oefenen.⁵⁴ Op grond van deze cijfers valt te verwachten dat universele rechtsmacht in de praktijk met enige regelmaat wordt gebruikt. Niets is echter minder waar – slechts een klein aantal landen oefent daadwerkelijk actief universele jurisdictie uit.⁵⁵ Zoals net is aangetoond, heeft dit er deels mee te maken dat de rechtsgronden van universele jurisdictie controversieel zijn. Dit is echter niet alles; er bestaan nog meer problemen die bijdragen aan de controversiële status van universele jurisdictie. In dit hoofdstuk worden de belangrijkste van deze problemen behandeld. Dit zijn achtereenvolgens de juridische vraagstukken, de verwevenheid van universele jurisdictie en de internationale politiek en de dubbelzinnige verhouding tussen *transitional justice* en universele rechtsmacht. Voor het uiteindelijke doel van dit onderzoek is dit hoofdstuk van groot belang, aangezien hier de problemen worden geschetst waarmee ook Nederland te kampen heeft bij het uitoefenen van universele jurisdictie. De geschetste problematiek zal daarom terugkomen in Deel II, waarin de hier uiteengezette problemen worden gespiegeld aan het Nederlandse beleid.

2.2 - Juridische vraagstukken

Er bestaan zoveel juridische vraagstukken die samenhangen met het in de praktijk brengen van universele jurisdictie, dat alleen over dit onderwerp al een boek geschreven zou kunnen worden. Voor de overzichtelijkheid worden in deze paragraaf dan ook alleen de belangrijkste kwesties uitgelicht. Ten eerste is dat de onduidelijkheid over de rechtsbronnen van universele jurisdictie; staten hanteren verschillende regels en interpreteren verdragen op uiteenlopende manieren. Dit levert een juridische chaos op. Ten tweede is er het probleem van diplomatieke immuniteiten. Wie kunnen er precies succesvol aanspraak maken op immuniteit? Een derde punt van discussie is het al dan wel of niet respecteren van amnestieën. Binnen het internationaal recht zijn amnestieën enerzijds een erkend fenomeen, maar anderzijds is het onwenselijk dat hierdoor de *culture of impunity* blijft voortbestaan. Het zoeken van een balans blijkt in de praktijk niet eenvoudig. Tezamen vormen deze drie juridische vraagstukken een goed overzicht van de juridische haken en ogen die samenhangen met het gebruik van universele jurisdictie.

⁵⁴ Amnesty International, *Universal Jurisdiction*, 12.

⁵⁵ Slechts 18 landen oefenden sinds de Tweede Wereldoorlog daadwerkelijk universele jurisdictie uit, terwijl vrijwel alle landen daartoe op grond van verdragen of nationale wetten bevoegd zijn, zie: Amnesty International, *Universal Jurisdiction*, 24.

2.2.1 – Chaos: de pluraliteit van de rechtsbronnen

Het eerste wat er over de rechtsbronnen van universele jurisdictie kan worden gezegd is dat zij onduidelijk, onoverzichtelijk en soms zelfs tegenstrijdig zijn. Omdat universele jurisdictie vanwege de inbreuk op de staatssoevereiniteit erg gevoelig ligt, wordt er dan ook veel gediscussieerd over de precieze betekenis van het internationaal gewoonterecht en de internationale conventies waarin universele jurisdictie wordt genoemd. Verscheidene landen spreken zelfs van een 'juridische chaos', waardoor universele jurisdictie van weinig praktische waarde zou zijn. De onduidelijkheden over de rechtsbronnen en de interpretatieproblemen brengen, aldus critici, de internationale rechtszekerheid en stabiliteit in gevaar.⁵⁶

Hoe is deze juridische chaos nu precies ontstaan? Uit de literatuur blijkt dat deze onduidelijkheid voortkomt uit het amorfe karakter van universele jurisdictie.⁵⁷ Regels voor universele jurisdictie worden namelijk zowel op nationaal als op internationaal niveau gemaakt en zijn gebaseerd op zowel verdragen als op gewoonterecht. Dit resulteert in een veelheid aan rechtsbronnen en een nog grotere hoeveelheid aan interpretaties en toepassingen. Een uitspraak van het Internationaal Gerechtshof hierover zou uitkomst bieden, maar het Hof is hier tot nu toe huiverig voor geweest en heeft tot op heden geen duidelijk standpunt heeft aangenomen over de juridische wenselijkheid van universele jurisdictie. Wél heeft het Hof in de zaak Bosnië en Herzegovina tegen Servië en Montenegro gesteld dat er geen juridische verplichting bestaat voor het vervolgen van genocide op grond van universele jurisdictie, omdat een duidelijke rechtsbron hiervoor ontbreekt.⁵⁸

Dit vormt een treffend voorbeeld van de juridische chaos in de praktijk. Voor genocide is, in tegenstelling tot bijvoorbeeld oorlogsmisdrijven, namelijk niet op verdragsrechtelijke basis geregeld dat universele jurisdictie kan worden toegepast om daders te vervolgen. Dit betekent dat, wanneer staten universele jurisdictie willen gebruiken om genocide te bestraffen, dit moet gebeuren op grond van het gewoonterecht. Om te kunnen spreken van gewoonterecht, moet er echter sprake zijn van een algemeen erkende gedragsregel die door staten in de praktijk ook daadwerkelijk wordt gebruikt. Zoals bleek, bestaat er voor het gebruik van universele jurisdictie alleen geen algemeen erkende gedragsregel en passen staten universele jurisdictie op verschillende manieren toe. Hierdoor is het volgens critici de vraag of er überhaupt wel kan worden gesproken van gewoonterecht voor het gebruiken van universele jurisdictie in het geval van genocide.

Feitelijk is er sprake van een vicieuze cirkel: hoewel de meeste landen het erover eens zijn dat genocide niet onbestraft mag blijven, bestaat er geen wettelijke basis voor universele jurisdictie. Een gewoonterechtelijke basis bestaat evenmin, omdat het gebruiken van universele jurisdictie juist ongebruikelijk is door het ontbreken van een verdragsrechtelijke basis. Het resultaat hiervan is dat er uiteindelijk weinig tot niets wordt ondernomen. Want, zolang staten op grond van een duidelijke en geldige rechtsbron niet verplicht zijn tot het vervolgen of uitleveren van plegers van genocide, zullen de meeste landen zich hieraan niet wagen en nationale belangen boven meer idealistische motieven stellen.⁵⁹

⁵⁶ Ibidem, 16.

⁵⁷ Bassiouni, 'Universal jurisdiction for international crimes', 197.

⁵⁸ ICJ, 26 februari 2007, Case concerning the application of the Convention on the prevention and punishment of the crime of genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), par. 442.

⁵⁹ Ibidem.

2.2.3 - Immunititeiten

De vraag of diplomatieke immunititeit het gebruik van universele jurisdictie blokkeert is een ander juridisch vraagstuk dat de gemoederen flink verhit. Zijn staatshoofden, regeringsleiders, politici en diplomaten immuun voor vervolging en zo ja, bestaan hier uitzonderingen op? In de afgelopen decennia is er over deze vraag veel te doen geweest.

Wat opvalt, is dat internationale tribunalen zich door immunititeiten niet laten weerhouden om (voormalige) staatshoofden of andere machthebbers te vervolgen. Deze traditie is ingezet in de periode na de Tweede Wereldoorlog, door zowel het tribunaal van Neurenberg⁶⁰ als Tokio⁶¹. De reden hiervoor werd verwoord door het tribunaal van Neurenberg:

*'The principle of international law, which under certain circumstances, protects the representative of a state, cannot be applied to acts which are condemned as criminal by international law. The authors of these acts cannot shelter themselves behind their official position in order to be freed from punishment in appropriate proceedings.'*⁶²

De ontwikkeling die door deze naoorlogse tribunalen is ingezet, is vijftig jaar later voortgezet door het Joegoslavië-tribunaal en het Rwanda-tribunaal. In de statuten van beide gerechtshoven is opgenomen dat staatshoofden en andere ambtsdragers zich niet kunnen beroepen op diplomatieke immunititeit.⁶³ Dit geldt eveneens voor het Tribunaal voor Sierra Leone.⁶⁴ Ook het Internationaal Strafhof laat zich door immunititeiten niet tegenhouden om vervolging in te stellen, aldus artikel 27 van het Statuut van Rome. De achterliggende gedachte voor al deze tribunalen is dat sommige daden als zo ernstig worden beschouwd, dat zij niet van vervolging kunnen worden afgeschermd door een beroep op diplomatieke immunititeiten. Hier is dus een duidelijk universalistisch motief te zien – fundamentele belangen die door de gehele mensheid worden erkend, moeten worden beschermd.

Aangezien internationale tribunalen zich door een beroep op diplomatieke immunititeit niet laten weerhouden om toch tot strafrechtelijke vervolging over te gaan, komt de vraag op of dit ook geldt voor staten

⁶⁰ Charter of the International Military Tribunal, annexed to the Agreement for the Prosecution and Punishment of Major War Criminals of the European Axis, London, 8 augustus 1945, 8 *United Nations Treaty Series* 279, 59 *Stat.* 1544 (Nuremberg Charter), Art.7.

⁶¹ Charter of the International Military Tribunal for the Far East, Tokyo, 19 januari 1946, *TIAS 1589* (Tokyo Charter), Art.6.

⁶² Judgment of the International Military Tribunal for the Trial of German Major War Criminals (with the dissenting opinion of the Soviet Member) - Nuremberg 30th September and 1st October 1946, *Cmd. 6964, Misc. No. 12 (London: H.M.S.O. 1946)*, 41-42.

⁶³ Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Annex to the Report of the Secretary-General pursuant to paragraph 2 of Security Council Resolution 808 (1993), *UN Doc. S/25704*, 3 mei 1993, Art.7(2) en Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda, annexed to UN Security Council Resolution 955 (1994), *UN Doc. S/RES/955* (1994), 8 november 1994, Art.6(2).

⁶⁴ *Statute of the Special Court for Sierra Leone*, annexed to the Agreement between the United Nations and the Government of Sierra Leone on the Establishment of the Special Court for Sierra Leone, signed on 16 January 2002 pursuant to Security Council resolution 1315 (2000) of 14 augustus 2000, Art.6(2).

wanneer zij gebruik maken van universele jurisdictie. Het antwoord op deze vraag is minder eenduidig dan het geval is bij internationale tribunalen en wordt bepaald door twee belangrijke besluiten: het besluit van het Britse *House of Lords* over de rechtmatigheid van uitlevering van de voormalige Chileense dictator Augusto Pinochet aan Spanje en de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof over de rechtmatigheid van het Belgische arrestatiebevel tegen de Congolese minister van Buitenlandse Zaken Yerodia. Deze beide zaken oefenen een grote invloed uit op de (interpretatie van) internationale ontwikkelingen rondom diplomatieke immuniteiten.

Ten eerste is er de invloedrijke uitspraak van de gerechtelijke commissie van het Britse *House of Lords* in de zaak Pinochet uit 1998. Hierbij ging het om de vraag of de voormalig Chileense dictator Augusto Pinochet door Groot-Brittannië, waar hij zich bevond wegens een medische behandeling, mocht worden uitgeleverd aan Spanje. Dit land wilde Pinochet vervolgen voor misdaden tegen de menselijkheid en genocide, gepleegd tussen 1973 en 1990 in Chili. In de aanklacht was opgenomen dat Pinochet – na zijn coup tegen de socialistische president Salvador Allende – burgers en (vermeende) politieke tegenstanders had laten ontvoeren, folteren, doden of eenvoudigweg laten ‘verdwijnen’.⁶⁵ Om strafrechtelijke vervolging in de toekomst uit te sluiten, pleitte Pinochet zichzelf en zijn medestanders door middel van een amnestiewet in 1978 vrij. Ook meende hij zich als voormalig staatshoofd van Chili te kunnen beroepen op diplomatieke immuniteit. De Spaanse aanklager oordeelde echter dat de amnestiewet onrechtmatig was en – in lijn met de heersende rechtsleer onder internationale tribunalen - dat een beroep op diplomatieke immuniteit in casu niet opging vanwege de ernst van de gepleegde daden.⁶⁶

Spanje verzocht Groot-Brittannië daarom om uitlevering zodat de Chileense dictator voor het Spaanse gerecht zou kunnen worden gebracht.⁶⁷ Tijdens de beoordeling van de rechtmatigheid van de uitlevering aan Spanje, stelde het *House of Lords* – evenals de Spaanse aanklager en internationale tribunalen - dat Pinochet zich niet kon beroepen op immuniteit om uitlevering aan Spanje te voorkomen.⁶⁸ De misdaden tegen de menselijkheid die Pinochet had doen uitvoeren waren namelijk geen rechtmatige handeling van een staatshoofd, waardoor zij als handelingen ‘*in a private capacity*’ moesten worden aangemerkt.⁶⁹ Hierdoor viel het handelen van Pinochet buiten de diplomatieke immuniteit en was uitlevering aan Spanje mogelijk.⁷⁰ De gevolgen van deze beslissing waren in potentie erg groot: wanneer mensenrechtenschendingen geen rechtmatige handelingen van staatslieden waren, zou dit een grote inperking van de diplomatieke immuniteit betekenen.

⁶⁵ Sriram, ‘Revolutions in accountability’, 319.

⁶⁶ N. Roht-Arriaza, ‘The Pinochet precedent and universal jurisdiction’, *New England law review*, vol. 35 (2001) 311-319, aldaar 313.

⁶⁷ Overigens kon Chili het handelen van voormalig kolonisator Spanje niet waarderen en trok uit protest zelfs enige tijd zijn ambassadeur terug. De Chileense regering stelde dat het optreden van Spanje voor Chili een belemmering vormde om zelfstandig af te rekenen met het gewelddadige verleden. Zie: Sriram, ‘Revolutions in accountability’, 325.

⁶⁸ Hans, ‘Providing for uniformity in the exercise of universal jurisdiction’, 387.

⁶⁹ *Ibidem*.

⁷⁰ Uiteindelijk werd Pinochet toch niet uitgeleverd aan Spanje. De Britse *Home Secretary* Jack Straw gelastte de overlevering aan Spanje in maart 2000 af, wegens de slechte gezondheidstoestand van Pinochet. In plaats daarvan keerde de voormalig dictator terug naar Chili, alwaar hij lange tijd – in afwachting van een proces - onder huisarrest verbleef. Hij overleed in december 2006, voordat het proces tegen hem daadwerkelijk van start ging.

Hoewel de uitspraak van de gerechtelijke commissie werd toegejuicht door mensenrechtenactivisten en NGO's, was er echter ook kritiek te horen. Door de diplomatieke immuniteit op een dermate ingrijpende manier in te perken, zou het onderhouden van diplomatieke banden praktisch onmogelijk worden, zo luidde het argument. Staten zouden immers eenvoudig buitenlandse machthebbers op grond van universele jurisdictie kunnen vervolgen wanneer de diplomatieke immuniteit hieraan niet in de weg zou staan.

Ook het Internationaal Gerechtshof realiseerde zich dit probleem, toen in 2002 de Democratische Republiek Congo (Congo) een zaak aanspande tegen België wegens een internationaal uitleveringsbevel voor de Congolese minister van Buitenlandse Zaken Yerodia Ndombasi.⁷¹ Yerodia werd namelijk door twaalf mensen, onder wie vijf Belgen, van misdaden tegen de menselijkheid beschuldigd, omwille van zijn optreden in Kinshasa tegen Tutsi's.⁷² Zo zou hij hebben opgeroepen tot haat tegen etnische Tutsi's door ze 'menselijk afval' en 'ongedierte' te noemen.⁷³ Een belangrijk verschil met de zaak Pinochet was echter dat Yerodia een minister van Buitenlandse Zaken *in functie* was en niet zoals Pinochet een *voormalig* staatshoofd. Congo reageerde furieus op het Belgische arrestatiebevel en spande als reactie een proces tegen de Belgische staat aan bij het Internationaal Gerechtshof. Centraal stond de vraag wat zou prevaleren: het belang dat werd gehecht aan het bestraffen van de ernstigste misdrijven, of de diplomatieke immuniteit en daarmee samenhangend het belang van politieke contacten in tijden van conflicten. In zijn uitspraak stelde het Hof vast dat:

*'The rules governing the jurisdiction of national courts must be carefully distinguished from those governing jurisdictional immunities: jurisdiction does not imply absence of immunity, while absence of immunity does not imply jurisdiction. Thus, although various international conventions on the prevention and punishment of certain serious crimes impose on States obligations of prosecution or execution, thereby requiring them to extend their criminal jurisdiction, such extension of jurisdiction in no way affects immunities under customary international law, including those of Ministers for Foreign Affairs.'*⁷⁴

Kort gezegd maakte België, aldus het Hof, met het uitvaardigen van het arrestatiebevel een inbreuk op de immuniteit en onschendbaarheid die Yerodia als Congolese minister van Buitenlandse Zaken in functie genoot. Mensenrechtenactivisten reageerden verbolgen, maar aanhangers van de klassieke diplomatie haalden opgelucht adem; door de uitspraak bleef één van de fundamentele van het diplomatieke verkeer – de onschendbaarheid – van zittende ministers van buitenlandse zaken in stand.⁷⁵ Het Hof bracht echter nog wel enkele nuances in zijn uitspraak: de erkenning van diplomatieke immuniteit (voor ministers van Buitenlandse Zaken) betekent niet dat mensenrechtenschendingen straffeloos kunnen worden uitgevoerd:

⁷¹ Kaleck, 'From Pinochet to Rumsfeld', 940.

⁷² A. Buyse, 'Yerodia-affaire bemoeilijkt strijd tegen straffeloosheid', *De Standaard*, 6 april 2002.

⁷³ 'VN-Hof: zittende ministers immuun', *Volkscrant*, 15 februari 2002.

⁷⁴ ICJ, 14 February 2002, Case concerning the arrest warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), par. 59.

⁷⁵ Buyse, 'Yerodia-affaire bemoeilijkt strijd tegen straffeloosheid'.

*'Immunity from jurisdiction enjoyed by incumbent Ministers of Foreign Affairs does not mean that they enjoy impunity in respect of any crimes they might have committed, irrespective of their gravity. Immunity from criminal jurisdiction and individual criminal responsibility are quite separate concepts.'*⁷⁶

Het Hof noemt dan ook vier redenen waarom *immunity* geen *impunity* betekent.⁷⁷ Ten eerste hoeft diplomatieke immuniteit vervolging van gezagsdragers in eigen land niet in de weg te staan. Ten tweede kunnen andere staten buitenlandse gezagsdragers vervolgen wanneer het eigen land hun immuniteit heeft opgeheven. Ten derde zijn internationale tribunalen – zoals gezegd – niet gebonden aan diplomatieke immuniteiten. En ten vierde kunnen buitenlandse gezagsdragers na hun ambtsperiode worden vervolgd voor daden die zij voor- of na (maar niet tijdens) het bekleden van hun functie hebben begaan. Hierbij maakt het Internationaal Gerechtshof echter een uitzondering voor handelingen die *'in a private capacity'* worden gedaan, waarmee het zich aansluit bij de uitspraak van het Britse *House of Lords* in de zaak Pinochet. Uit de uitspraak van het Hof volgt echter dat deze zinsnede niet te ruim moet worden geïnterpreteerd.⁷⁸ Maar het Hof laat na dit verder te specificeren en verduidelijken.⁷⁹ Tevens biedt het Hof geen duidelijkheid over de vraag of ook andere gezagsdragers dan ministers van Buitenlandse Zaken een beroep kunnen doen op diplomatieke immuniteit.⁸⁰ Algemeen wordt aangenomen dat ook zittende staatshoofden zich succesvol kunnen beroepen op diplomatieke immuniteit vanwege hun belangrijke (soms symbolische) positie, maar of hieruit volgt dat bijvoorbeeld ministers van Binnenlandse Zaken of legerleiders zich óók succesvol kunnen beroepen op diplomatiek immuniteit is niet helder.⁸¹

Hiernaast blijft er veel weerstand bestaan tegen immuniteiten, waardoor het niet onwaarschijnlijk is dat de reikwijdte van immuniteiten in de toekomst verder wordt ingeperkt. Verschillende mensenrechtenorganisaties, maar ook juristen, stellen dat immuniteit niet kan worden ingeroepen tegen internationale misdrijven met een dusdanige ernstige aard dat zij de hele wereld aangaan, óók niet wanneer het gaat om een minister van Buitenlandse Zaken of staatshoofd.⁸² Dit zou kunnen worden afgeleid uit de jurisprudentie en de statuten van internationale gerechtshoven. Het internationaal recht is op dit gebied dan ook sterk in beweging en nog onzeker is wat de precieze uitkomst zal zijn.⁸³ Sommige landen hebben al

⁷⁶ ICJ, 14 February 2002, Case concerning the arrest warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), par. 60. Cursief in origineel.

⁷⁷ Ibidem, par. 61.

⁷⁸ Regels met betrekking tot ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht (Wet Internationale Misdrijven), Memorie van toelichting, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 22*

⁷⁹ Ibidem, 35.

⁸⁰ Kaleck, 'From Pinochet to Rumsfeld', 963.

⁸¹ Regels met betrekking tot ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht (Wet Internationale Misdrijven), Memorie van toelichting, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 35*.

⁸² Zie o.a.: Amnesty International, *Bringing power to justice. Absence of immunity for Heads of State before the International Criminal Court* (Londen 2010), 26; Sriram, 'Revolutions in accountability', 317.

⁸³ Colangelo, 'The legal limits of universal jurisdiction', 183.

wetgeving aangenomen waarin is opgenomen dat immuniteiten niet gelden in geval van genocide of misdrijven tegen de menselijkheid, wat een indicatie kan zijn voor verdere ontwikkelingen op dit gebied.⁸⁴

Kort gezegd blijft er omtrent immuniteiten nog steeds onduidelijkheid bestaan, wat zorgt voor een (extra) complicatie bij het uitoefenen van universele jurisdictie. Dit is vooral terug te zien op uitvoerend niveau, waar verwarring heerst over de precieze begrenzing van immuniteiten onder bijvoorbeeld de politie, openbare aanklagers en rechters.⁸⁵ Niet iedereen is immers op de hoogte van de nieuwste ontwikkelingen in de internationale discussies over immuniteiten. Daarbij ligt het strafrechtelijk vervolgen van – zowel voormalige als zittende - buitenlandse gezagsdragers of zelfs staatshoofden erg gevoelig, waardoor men op dit niveau extra voorzichtig is en soms (opzettelijk) te langzaam handelt waardoor verdachten in de tussentijd het grondgebied kunnen verlaten.⁸⁶ In verschillende zaken hebben openbare aanklagers bovendien de beslissing van het Internationaal Gerechtshof te strikt geïnterpreteerd, waardoor de immuniteit voor staatslieden in functie in de praktijk ook van toepassing wordt geacht op voormalige staatslieden en lagere ambtenaren.⁸⁷

2.2.4 - Amnestieën

Binnen het internationaal recht zijn amnestieën een algemeen erkend instrument, waarmee een staat aangeeft dat iemand niet verantwoordelijk wordt gehouden voor begane misdrijven. Dit kan problemen opleveren, wanneer een ander land op grond van universele jurisdictie de verdachte niettemin toch wil vervolgen. Een van de grondbeginselen van het recht – het *ne bis in idem* beginsel - is namelijk dat iemand niet een tweede keer kan worden vervolgd voor dezelfde daad. Wanneer een verdachte amnestie heeft gekregen, betekent dit dat zijn zaak is afgesloten en dat hij dus niet nogmaals voor hetzelfde feit kan worden aangeklaagd. Voorstanders van universele jurisdictie stellen echter dat het verlenen van amnestie een gemakkelijke manier is voor misdadigers om hun straf te ontlopen – vervolging wordt hierdoor immers onmogelijk. Daarom stellen zij dat er (soms) moet worden voorbijgegaan aan amnestieën, om zo te voorkomen dat ernstige mensenrechtenschendingen straffeloos kunnen worden gepleegd.

In de discussie over amnestieën gaat het dus om twee steekhoudende meningen. Enerzijds is het verkeerd om te tornen aan het *ne bis in idem* beginsel, omdat hierdoor de positie van verdachten sterk wordt aangetast en zij er nooit zeker van zijn dat zij niet opnieuw zullen worden vervolgd. Anderzijds is het eveneens onwenselijk als amnestieën worden gebruikt om de *culture of impunity* in stand te houden. Deze tegenstelling wordt nog complexer wanneer landen zijn gebonden aan verdragen waarin het principe van *aut dedere aut judicare* is opgenomen. Op grond hiervan zijn zij immers verplicht om bepaalde misdrijven niet onbestraft te laten. Neem hierbij in overweging dat amnestieën bovendien een middel kunnen zijn om verzoening tot stand

⁸⁴ Dit zijn Burkina Faso, Kenia, Nieuw Zeeland, Trinidad en Tobago en Zuid Afrika. Zie: Amnesty International, *Bringing power to justice*, 28-29.

⁸⁵ Kaleck, 'From Pinochet to Rumsfeld', 963.

⁸⁶ Ibidem.

⁸⁷ Sriram, 'Revolutions in accountability', 352.

te brengen en strijdende partijen over te halen de wapens neer te leggen en er kan worden gesproken van een heuse gordiaanse knoop.⁸⁸ Moeten amnestieën nu worden erkend of niet?

De rechtsbronnen over de geldigheid van amnestieën bij internationale misdrijven zijn tegenstrijdig en maken de situatie er niet veel duidelijker op. Zo staat in het Tweede Additionele Protocol bij de verdragen van Genève uit 1977 – waarin expliciet wordt genoemd dat het verlenen van amnestie in zichzelf mogelijk is - dat amnestie voor oorlogsmisdaden niet is toegestaan.⁸⁹ Ook de voormalige Secretaris-generaal van de Verenigde Naties (VN) Kofi Annan liet zich in 2004 negatief uit over het erkennen van amnestieën.⁹⁰ Zo stelde hij dat: *'Amnesty and pardon shall not apply to international crimes of genocide, crimes against humanity, war crimes and other serious violations of international humanitarian law'*. De Algemene Vergadering van de VN heeft bovendien verklaard dat er geen amnestie kan worden verleend voor het doen laten uitvoeren van gedwongen verdwijningen.⁹¹ In de zaak Furundzija heeft ook het Joegoslavië-tribunaal zich uitgelaten negatief uitgelaten over amnestieën. Het Hof stelde dat:

'The national measures, violating the general (prohibition against torture) and any relevant treaty provision, would (...) not be according international legal recognition.

*(...) Perpetrators of torture acting upon or benefiting from those national measures may nevertheless be held criminally responsible for torture, whether in a foreign State, or in their own State under a subsequent regime.'*⁹²

Hier tegenover staat dat een aantal internationale documenten ruimte laat voor twijfel over de absolute van een verbod op amnestieën voor internationale misdrijven. Ook de VN laat wat dit betreft vaak een wisselend geluid horen.⁹³ In paragraaf 11 van Resolutie 1325 stelt de Veiligheidsraad dat: *'(The Security Council) stresses the need to exclude these crimes, where feasible, from amnesty provisions'*.⁹⁴ Door de woorden *'where feasible'* te gebruiken, laat de Veiligheidsraad toch nog enige ruimte open ten aanzien van amnestieën voor genocide, oorlogsmisdaden en misdrijven tegen de menselijkheid.⁹⁵ Ook uit de praktijk blijkt veelal dat amnestieën door staten worden gerespecteerd. Het argument dat hiervoor wordt gebruikt, is dat het respecteren van amnestieën evengoed een juridische verplichting is en dat de *'juridische verplichting'* om te vervolgen slechts is gebaseerd op rechtsbronnen van secundair belang, zoals uitspraken van speciale tribunaal en niet-bindende uitspraken van de Secretaris Generaal van de Verenigde Naties.⁹⁶ Evenals bij het respecteren

⁸⁸ De problematiek rondom amnestieën hangt dan ook nauw samen met de gecompliceerde verhouding tussen universele jurisdictie en *transitional justice*, waarover in §3 meer zal volgen.

⁸⁹ Artikel 6 (5) Tweede Additionele Protocol bij de Verdragen van Geneve, Geneve 1977.

⁹⁰ AIV en CAVV, *Transitional Justice*, 20.

⁹¹ Kamminga, *'Lessons learned from the exercise of Universal jurisdiction'*, 956.

⁹² ICTY, 10 December 1998, *Prosecutor v. Furundzija*, Case nr. IT-95-17/1-T.

⁹³ Kamminga, *'Lessons learned from the exercise of Universal jurisdiction'*, 956.

⁹⁴ United Nations Security Council, *Resolution 1325*, adopted at 4213th meeting, 31 October 2000, par 11. *Cursief toegevoegd.*

⁹⁵ AIV en CAVV, *Transitional Justice*, 22.

⁹⁶ C. Broecker, *'The clash of obligations: exercising extraterritorial jurisdiction in conformance with transitional justice'*, *Loyola of Los Angeles international and comparative law review*, vol. 31 (2009), 405-465, aldaar 424.

van immuniteiten het geval is, bestaat er ook over de waarde van verleende amnestieën nog onduidelijkheid en kan er worden gesteld dat het internationaal recht nog in ontwikkeling is. Dit betekent echter wel een complicatie voor het uitoefenen van universele jurisdictie.

2.3 - Universele jurisdictie en de politiek

Omdat er bij de uitoefening van universele jurisdictie buitenlandse staatsburgers worden vervolgd voor een misdaad die bovendien op vreemd grondgebied heeft plaatsgevonden, is er vrijwel altijd een internationaal politiek element aanwezig. Meerdere staten kunnen er immers belang bij hebben dat er juist wel of niet tot vervolging wordt overgegaan. De juridische onduidelijkheden die in de vorige paragraaf zijn uiteengezet, versterken de mogelijkheid voor het ontstaan van politieke conflicten bovendien. Door de 'juridische chaos' bestaan er geen duidelijke regels voor het toepassen van universele jurisdictie, waardoor er vraagtekens kunnen worden gezet bij de rechtvaardigheid ervan aldus critici.⁹⁷ Ten eerste kan universele jurisdictie volgens hen leiden tot een selectief vervolgingsbeleid waarbij het recht op een *fair trial* gevaar loopt, ten tweede zou het uitoefenen van universele jurisdictie een vorm van 'juridisch imperialisme' zijn en ten derde zou universele jurisdictie leiden tot *'forum shopping'*.⁹⁸

2.3.1 – Politieke selectiviteit

Volgens critici zijn de gronden waarop landen hun vervolgingsbeslissing baseren erg subjectief, waardoor er vraagtekens kunnen worden gezet bij de rechtvaardigheid van universele jurisdictie. Er bestaat immers geen uniform beleid voor de toepassing van universele jurisdictie – mede door de pluriformiteit van rechtsbronnen – waardoor ieder land eigen maatstaven hanteert.⁹⁹ Het gevolg hiervan is dat het vervolgingsbeleid erg ondoorzichtig is en dat sommige daders wél worden vervolgd en anderen – die evenzeer mensenrechtenschendingen hebben gepleegd – juist niet.¹⁰⁰ Hieruit vloeit een ander probleem voort: deze ondoorzichtigheid leidt ertoe dat beschuldigingen van politieke vervolgingen moeilijk zijn te weerleggen. Omdat er geen helder (internationaal) vervolgingsbeleid bestaat, nationale regels voor het inzetten van universele jurisdictie niet altijd openbaar zijn en openbare aanklagers vaak een grote discretionaire vrijheid hebben, is het eenvoudig voor landen om politieke tegenstanders onder het mom van universele jurisdictie te vervolgen, zo is de gedachtegang.¹⁰¹ Ook is het moeilijk om te controleren of het strafproces wel rechtvaardig

⁹⁷ M. Davis, 'Externalised justice and democratisation: lessons from the Pinochet-case', *Political studies*, vol. 54 (2006), 245-266, aldaar 257.

⁹⁸ Hiernaast kan de externe uitoefening van universele jurisdictie ook een binnenlands politiek compromis of de totstandkoming van nationale verzoening in de weg staan, maar op deze problematiek wordt dieper ingegaan in §2.4 waarin de relatie tussen universele jurisdictie en *transitional justice* centraal staat.

⁹⁹ Davis, 'Externalised justice and democratisation', 257.

¹⁰⁰ Ibidem.

¹⁰¹ Human Rights Watch, *Universal Jurisdiction in Europe*, 32.

is, wanneer er eenmaal vervolging is ingesteld.¹⁰² Met name binnen Amerikaanse neoconservatieve kringen is men deze mening toegedaan, maar ook door ontwikkelingslanden wordt deze beschuldiging geuit.¹⁰³

Voorstanders van universele jurisdictie brengen tegen deze aantijgingen in dat alle staten die in de praktijk universele jurisdictie uitoefenen de *rule of law* en het recht op een *fair trial* erkennen.¹⁰⁴ Hierdoor zou vervolging op politieke gronden onwaarschijnlijk zijn, omdat dit ingaat tegen de grondbeginselen van de rechtsstaat.¹⁰⁵ Dit neemt echter niet weg dat de mogelijkheid, althans in theorie, bestaat dat universele jurisdictie als instrument wordt gebruikt om politieke tegenstanders uit de weg te ruimen. Het gebrek aan transparantie maakt het uitoefenen van politieke invloed op het vervolgingsbeleid namelijk wel eenvoudig, zo erkennen ook voorstanders van universele jurisdictie.¹⁰⁶ Meer internationale overeenstemming over het inzetten van universele jurisdictie om de *culture of impunity* te bestrijden is dan ook gewenst. In dit licht kunnen bijvoorbeeld de *Princeton Principles* een belangrijk handvat zijn voor de (verdere) ontwikkeling van een uniform gebruik van universele jurisdictie.

2.3.2 - 'Juridisch imperialisme'

Het uitoefenen van universele jurisdictie ligt – zoals in het eerste hoofdstuk is uiteengezet – erg gevoelig omdat het vervolgende land zichzelf rechtsmacht toe-eigent over een staatsburger van een andere, soevereine staat. De meeste staten zien het als een blamage wanneer een burger in een ander land wordt vervolgd.¹⁰⁷ Hiermee laat het vervolgende land immers zien dat het geen vertrouwen heeft in het vervolgingsbeleid of het rechtssysteem van het land dat géén vervolging heeft ingesteld. Het uitoefenen van universele jurisdictie kan hierdoor leiden tot diplomatieke conflicten. De kans op het ontstaan van dergelijke conflicten wordt nog groter wanneer er sprake is van een koloniaal verleden tussen het land dat universele jurisdictie uitoefent en het land dat het heeft nagelaten de verdachte te vervolgen.

Uit de praktijk blijkt dat universele rechtsmacht vooral wordt gebruikt door rijke (Westerse) landen en dat de verdachten voornamelijk afkomstig zijn uit ontwikkelingslanden.¹⁰⁸ Het uitoefenen van universele rechtsmacht zou hierdoor een vorm van 'juridisch imperialisme' zijn. Met name Afrikaanse landen zijn deze mening toegedaan, zoals blijkt uit verklaringen van de Afrikaanse Unie (AU).¹⁰⁹ Omgekeerd zou het volgens de AU onwaarschijnlijk zijn dat een ontwikkelingsland overgaat tot vervolging van een Westers staatsburger,

¹⁰² Kissinger, 'The pitfalls of Universal jurisdiction', 88.

¹⁰³ Zie: Kissinger, 'The pitfalls of Universal jurisdiction', 88 en African Union, *Report of the commission on the use of the principle of universal jurisdiction*, 13.

¹⁰⁴ Sriram, 'Revolutions in accountability', 395.

¹⁰⁵ Ibidem.

¹⁰⁶ Human Rights Watch, *Universal Jurisdiction in Europe*, 33.

¹⁰⁷ Kamminga, 'Lessons learned from the exercise of Universal jurisdiction', 965.

¹⁰⁸ Sinds de Tweede Wereldoorlog zijn dit Argentinië, Australië, België, Canada, Denemarken, Duitsland, Finland, Frankrijk, Israël, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Spanje, Verenigd Koninkrijk, Verenigde Staten, Zweden en Zwitserland. Uitzondering vormt Senegal, waar een aanklacht loopt tegen voormalig president Habré van Tsjaad. Zie: Amnesty International, *Universal Jurisdiction*, 29.

¹⁰⁹ African Union, Executive Council, *Report of the commission on the use of the principle of universal jurisdiction by some non-African states as recommended by the conference of Ministers of Justice / Attorney's General*, Sharm El-Sheik, 24-28 juni 2008, 13.

omdat deze landen hiervoor eenvoudigweg niet de kennis en de (financiële) middelen hebben. Het uitoefenen van universele jurisdictie zou hierdoor neokolonialistisch zijn: rijke, Westerse landen proberen hun standaarden – waarvan in twijfel wordt getrokken of zij daadwerkelijk universeel zijn - op te leggen aan voormalige koloniën en zien hen nog steeds niet als gelijkwaardig. Het uitoefenen van universele jurisdictie zou hierdoor vernederend en belerend zijn.¹¹⁰ Door zelf over te gaan tot strafrechtelijke vervolging laten de rijke landen zien dat de armere landen hiertoe zelf niet in staat zijn of dat zij dit niet willen wat hen in een slecht daglicht doet komen.¹¹¹ Een voorbeeld hiervan is de eerder genoemde zaak Yerodia (België v. Democratische Republiek Congo), waarin Congo voor het Internationaal Gerechtshof stelt dat het uitvaardigen van een arrestatiebevel voor de Congolese minister van Buitenlandse zaken door voormalig kolonisator België een miskennis van de soevereiniteit is en een ‘*moral injury*’ voor de Congolese staat.¹¹²

2.3.3 - ‘Forum shopping’

Door de politieke belangen die zijn gemoeid met het uitoefenen van universele jurisdictie, moet voorzichtigheid worden betracht bij het uitstippelen van een vervolgingsbeleid. Voorkomen moet worden dat burgers, buitenlanders of mensenrechtenactivisten politiek gemotiveerde aanklachten gaan indienen die door de nationale rechter in behandeling moeten worden genomen. Wanneer de mogelijkheden voor het uitoefenen van universele jurisdictie te ruim zijn, kan een land in internationaal opzicht een aanzuigende werking hebben, waardoor er allerhande internationaal gevoelig liggende conflicten voor de nationale rechter verschijnen. Aangezien de rechterlijke macht in sommige landen verplicht is alle aangiften te behandelen, kan dit leiden tot precare situaties, die door tegenstanders worden gebruikt als argument tegen universele jurisdictie.

Dat deze problematiek niet louter theoretisch is, blijkt uit het voorbeeld van België. Op grond van een wet uit 1993 was de Belgische rechter bevoegd tot het uitoefenen van universele jurisdictie over o.a. genocide en misdrijven tegen de menselijkheid. Deze wet was revolutionair te noemen: de Belgische rechter kon namelijk *in absentia* rechtspreken. Hierdoor eigende België zich rechtsmacht toe over iedere aanklacht, ongeacht het feit of de verdachte zich op Belgisch grondgebied bevond.¹¹³ Het gevolg hiervan was dat er zowel door Belgische staatsburgers, als door buitenlanders en pressiegroepen een grote hoeveelheid aanklachten werd ingediend tegen (voormalige) internationale staatslieden. Het betrof hierbij veelal nog lopende militaire en politieke conflicten, waardoor het in behandeling nemen van de aanklachten op zichzelf al een politiek signaal afgaf. Voorbeelden hiervan zijn de aanklacht tegen de toenmalige premier Ariel Sharon van Israël door een groep Palestijnen, de aanklacht tegen de toenmalige president George W. Bush van de Verenigde Staten door een groep Irakezen en de aanklacht tegen de Cubaanse dictator Fidel Castro door een groep in ballingschap levende Cubanen.¹¹⁴ Deze aanklachten werden gesteund door mensenrechtenorganisaties als

¹¹⁰ African Union, Executive Council, *Report of the commission on the use of the principle of universal jurisdiction*, 17.

¹¹¹ Kamminga, ‘Lessons learned from the exercise of Universal jurisdiction’, 965.

¹¹² ICJ, 14 February 2002, Case concerning the arrest warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium), par. 11.

¹¹³ Inazumi, *Universal jurisdiction in modern international law*, 93.

¹¹⁴ Kaleck, ‘From Pinochet to Rumsfeld’, 934.

Human Rights Watch.¹¹⁵ België kwam door deze ruime tenuitvoerlegging van universele jurisdictie in een penibele situatie: enerzijds werd er door NGO's en activisten intensief gelobbyd om de aanklachten in behandeling te nemen en een statement te maken in de strijd tegen straffeloosheid, terwijl er anderzijds van diplomatieke zijde grote verontwaardiging ontstond onder de Israëlische en Amerikaanse bondgenoten.¹¹⁶ Toen het Belgische beleid in 2003 leidde tot aanklachten jegens de Amerikaanse Generaal Tommy Franks wegens vermeende misdaden tijdens de Amerikaanse interventie in Irak, dreigden de Amerikanen het NAVO-hoofdkwartier uit Brussel te verplaatsen. Onder deze druk bezweken de Belgen en werden de mogelijkheden voor het invoeren van universele jurisdictie sterk beperkt.¹¹⁷

2.4 – Universele jurisdictie en *transitional justice*

Wanneer een land universele jurisdictie gebruikt om een verdachte strafrechtelijk te vervolgen, heeft dit gevolgen voor het land of de regio waar het misdrijf heeft plaatsgevonden. Na grootschalige mensenrechtenschendingen maakt ieder land of gebied een periode van verandering door waarin wordt geprobeerd het gewelddadige verleden af te sluiten en te verwerken. Hiervoor bestaat geen algemeen toepasbaar plan en er zijn vele manieren om deze periode van transitie vorm te geven. Het geheel van al deze mogelijkheden wordt wel aangeduid met de term *transitional justice*.¹¹⁸ Secretaris Generaal van de Verenigde Naties Kofi Annan definieerde *transitional justice* als volgt:

*'Transitional justice is (...) the full range of processes and mechanisms associated with a society's attempts to come to terms with a legacy of large-scale past abuses, in order to ensure accountability, serve justice and achieve reconciliation. These may include both judicial and non-judicial mechanisms, with differing levels of international involvement (or none at all) and individual prosecutions, reparations truth-seeking, institutional reform vetting and dismissals or a combination thereof.'*¹¹⁹

Uit deze definitie blijkt dat strafrechtelijke vervolging een onderdeel van *transitional justice* kan zijn, maar dat dit niet vanzelfsprekend is. Feitelijk dienen universele jurisdictie en *transitional justice* namelijk twee verschillende doelen.

Bij universele jurisdictie draait het, zowel wanneer men uitgaat van de pragmatische als de universalistische zienswijze, in de eerste plaats om de belangen van de wereldgemeenschap.¹²⁰ Het doel is misdrijven te bestraffen die zo ernstig zijn dat zij de gehele wereld aangaan. Voorop staat het bestrijden van

¹¹⁵ C. Van den Wyngaert, 'Rechtsmacht en immuniteiten na de wet van 5 augustus 2003', *Jura Falconis*, vol. 40 (2004), 87-110, aldaar 92.

¹¹⁶ *Ibidem*, 97.

¹¹⁷ Sriram, 'Revolutions in accountability', 351.

¹¹⁸ L. Bickford, 'Transitional justice', in: Dinah L. Shelton ed., *The encyclopaedia of genocide and crimes against humanity*, vol. III (Detroit 2005), 1045-1047, aldaar 1046.

¹¹⁹ UN, Report of the Secretary-General on the rule of law and Transitional Justice in conflict and post-conflict societies, *UN Doc. S/2004/616*, 23 August 2004, 4.

¹²⁰ Sriram, 'Revolutions in accountability', 351.

vijanden van de mensheid; *hostis humanis generis*.¹²¹ Bij *transitional justice* gaat het daarentegen om nationale, regionale en lokale belangen, zoals het tot stand brengen van stabiliteit en verzoening.¹²² Het doel is de getroffen gemeenschap te laten herstellen van hetgeen er is gebeurd en niet zozeer het bestraffen van mensenrechtenschendingen omdat zij fundamenteel slecht zijn en de gehele wereld aangaan. Wanneer wordt overwogen om universele jurisdictie te gebruiken, moet het vervolgende land dan ook rekening houden met twee kwesties.

2.4.1 - Internationale belangen boven lokale, nationale en regionale belangen?

Ten eerste moet de keuze voor universele jurisdictie niet te snel worden gemaakt. Wanneer er universele jurisdictie wordt toegepast, wordt er feitelijk van buitenaf een keuze gemaakt voor een specifiek instrument uit het proces van *transitional justice*: het strafrecht. De keuze voor het strafrecht is vanuit het perspectief van *transitional justice* niet vanzelfsprekend. Uit de praktijk kunnen verschillende andere instrumenten worden genoemd: zo kan er een waarheids- en/of verzoeningscommissie worden ingesteld (Zuid-Afrika, Chili, Argentinië)¹²³, kan er voor herstelbetalingen of restitutie van ontnomen land of goederen worden gekozen (Verenigde Staten)¹²⁴, kunnen er amnestieën worden gegeven (Zuid-Afrika, verschillende Zuid-Amerikaanse landen)¹²⁵ en kunnen voormalige machthebbers van politieke functies worden uitgesloten (verschillende Oost-Europese staten)¹²⁶. Ook mengvormen zijn mogelijk. Het strafrecht is in de praktijk wel één van de meest gebruikte instrumenten van *transitional justice*. Dit komt doordat onderzoek uitwijst dat bestraffing van de daders een belangrijk – zo niet onmisbaar¹²⁷ – instrument is om een samenleving te doen herstellen van grootschalige mensenrechtenschendingen.¹²⁸

Het gevaar van universele jurisdictie is, volgens critici, dat er té snel wordt voorbijgegaan aan andere opties en er van buitenaf wordt gekozen voor een strafrechtelijke oplossing. Wanneer een land ervoor kiest om universele jurisdictie te gebruiken, wordt er een keuze gemaakt die een sterke uitwerking heeft op het proces van *transitional justice*; wellicht werden er op lokaal, nationaal of regionaal andere prioriteiten gesteld die door het gebruik van universele jurisdictie worden doorkruist.¹²⁹ Om dit te voorkomen moet het uitvoeren van universele jurisdictie met grote zorgvuldigheid gebeuren en dient er rekening te worden gehouden met andere opties. In de praktijk zou dit niet altijd gebeuren, zo luidt de kritiek.¹³⁰

¹²¹ De Greiff, 'Comment: universal jurisdiction and transitions to democracy', 123.

¹²² Ibidem.

¹²³ M. Minow, *Between vengeance and forgiveness. Facing history after genocide and mass violence* (Boston 1998), 54.

¹²⁴ E. Barkan, *The guilt of nations. Restitution and negotiating historical injustices* (Baltimore and London 2000), 169-215.

¹²⁵ Minow, *Between vengeance and forgiveness*, 54.

¹²⁶ Barkan, *The guilt of nations*, 112-156.

¹²⁷ A. Destexhe, 'The third genocide', in: *Foreign policy*, vol. 97 (1995) 3-28, aldaar 22.

¹²⁸ Zie o.a.: C. Brants, 'Any man's death... Some reflections on the significance of international criminal justice', *Studies of organized crime*, vol. 6 (2007), 183-208, aldaar 185; Davis, 'Externalised justice and democratisation', 246; P. de Greiff, 'Comment: universal jurisdiction and transitions to democracy', in: S. Macedo ed., *Universal jurisdiction. National courts and the prosecution of serious crimes under international law* (Philadelphia 2004), 121-130, aldaar 124.

¹²⁹ Sriram, 'Revolutions in accountability', 379.

¹³⁰ Ibidem.

Het gevaar dat er te snel voor een strafrechtelijke oplossing wordt gekozen kan echter worden tegengegaan door – alvorens over te gaan tot vervolging – eerst goed de lokale, nationale en regionale context te onderzoeken, zo stellen voorstanders van universele jurisdictie.¹³¹ Dit is evenwel niet eenvoudig: het is namelijk vrijwel onmogelijk om met zekerheid vast te stellen *welke* uitwerking het uitoefenen van universele jurisdictie heeft op lokaal, nationaal en regionaal niveau.¹³²

2.4.2 - Universele jurisdictie en de doelstellingen van het strafproces

Het houden van een strafproces dient een aantal doelen. Voorbeelden hiervan zijn vergelding (de daders ontvangen straf voor hun misdrijven)¹³³, maar ook herdenking (er wordt op een juridische manier vastgesteld wat er is gebeurd, wat kan leiden tot een ‘nationale consensus’)¹³⁴ en verzoening (wanneer daders schuld bekennen en hun straf ondergaan, kunnen zij – in de toekomst – wellicht vergeving krijgen voor datgene wat zij hebben gedaan)¹³⁵. Ook kan het houden van een strafproces ervoor zorgen dat het (geschonden) vertrouwen in de rechtsstaat weer wordt hersteld; gedurende het strafproces worden de daders gestraft, waarmee de samenleving aangeeft wat de begrenzing is van moreel handelen en wat absoluut ontoelaatbaar is. Het bestraffen van de daders en het herdenken van de mensenrechtenschendingen kunnen hierdoor bijdragen aan herstel dan wel het creëren van vertrouwen in de *rule of law*.¹³⁶ Dit vertrouwen is een vereiste voor het vestigen van een stabiele en vreedzame democratie, zo blijkt uit de praktijk.¹³⁷

Het is echter de vraag of het strafproces wel dezelfde positieve invloed kan uitoefenen op de samenleving in kwestie, wanneer het proces wordt gehouden in een ander, ver land. Kort gezegd is niet duidelijk of met universele jurisdictie de doelstellingen van het strafproces kunnen worden behaald. De bevolking moet immers wel op enigerlei wijze toegang tot het proces hebben, wil het uitoefenen van universele jurisdictie een positieve uitwerking hebben op lokaal, nationaal en regionaal niveau. Critici van universele jurisdictie stellen dat wanneer de slachtoffers geen weet hebben van het proces – bijvoorbeeld omdat ze in moeilijk bereikbare en/of door geweld verscheurde gebieden wonen – er alleen wordt voldaan aan de internationale en niet aan de lokale/nationale roep om vergelding.¹³⁸ Hiernaast kan het zijn dat slachtoffers teleurgesteld zijn in de, althans in hun ogen, lage straffen. Feit is immers dat universele jurisdictie vrijwel alleen wordt ingezet door Westerse landen, met rechtsstelsels waarin hoge eisen aan bewijzen worden gesteld.

¹³¹ Davis, ‘Externalised justice and democratisation’, 258.

¹³² Ibidem.

¹³³ Brants, ‘Any man’s death...’, 185.

¹³⁴ Minow, *Between vengeance and forgiveness*, 123. N.b.: in de literatuur zijn verschillende opvattingen te vinden over de bruikbaarheid van het strafrecht om een ‘nationale herinnering’ tot stand te brengen. Sommigen stellen dat waarheidscommissies hiervoor beter geschikt zijn, omdat men dan niet gebonden is aan het juridische discours en instrumentarium. Daar tegenover kan echter worden ingebracht dat het voor waarheidscommissies moeilijk is om vast te stellen of iemand daadwerkelijk de waarheid spreekt, juist vanwege het ontbreken van het juridische instrumentarium.

¹³⁵ Zie: G. Jaques, *Beyond impunity. An ecumenical approach to truth, justice and reconciliation* (Genève 2000), 4; A. Margalit, *The ethics of memory* (Cambridge Massachusetts and London 2002), 61; Minow, *Between vengeance and forgiveness*, 122.

¹³⁶ Zie: Jacques, *Beyond impunity*, 43; Brants, ‘Any man’s death...’, 185.

¹³⁷ Sriram, ‘Revolutions in accountability’, 381.

¹³⁸ Ibidem, 383.

Wanneer bepaalde misdrijven niet met zekerheid kunnen worden bewezen, zal de straf lager uitvallen dan verwacht. Voor slachtoffers, met veelal een geringe kennis van het (Westerse) recht, kan dit moeilijk te verteren zijn.¹³⁹ Daarbij is de doodstraf in de meeste Westerse landen afgeschaft, waardoor niet kan worden voldaan aan de, in ogen van sommige slachtoffers, ultieme vergelding: de dood. Ook voor het tot stand brengen van herdenking en verzoening geldt dat de bevolking in kwestie toegang moeten hebben tot het proces. Erkenning van het leed van de slachtoffers – een vereiste voor het creëren van een ‘nationale consensus’ – zal minder snel tot stand komen wanneer de bevolking niet goed op de hoogte is van het verloop van het strafproces en/of niet in staat is te getuigen voor de rechter.¹⁴⁰ Bovendien wordt het voor daders moeilijk om te re-integreren in de samenleving wanneer zij hun straf, buiten het zicht van de bevolking, hebben uitgezeten in een (Westers) land.

Tegenover deze kritiek op universele jurisdictie kan worden gesteld dat de praktijk uitwijst dat uitoefening van universele jurisdictie ook positieve gevolgen kan hebben op lokaal en nationaal niveau. Hiervoor wordt vaak het voorbeeld van Chili gebruikt. In de al eerder aangehaalde zaak Pinochet ging het om de vraag of het Groot-Brittannië de voormalig Chileense dictator mocht uitleveren aan Spanje, dat hem (onder andere) wilde vervolgen op grond van universele jurisdictie. De arrestatie van Pinochet in Londen in 1998 bracht in Chili een nationaal debat over deze gang van zaken op gang.¹⁴¹ Hoewel Chili officieel beklag deed over wat werd aangemerkt als ‘buitenlandse bemoeienis’, leidde het Britse proces er (indirect) wel toe dat er op nationaal niveau institutionele hervormingen werden gedaan. Zo werd Pinochet niet langer erkend als leider van de strijdkrachten, werd hem zijn zelfgegeven levenslange senatorschap ontnomen en werd er voor het eerst openlijk gedebatteerd over de wandaden van het regime en mogelijke strafrechtelijke vervolging.¹⁴² Uit het voorbeeld van Chili blijkt dat het uitoefenen van universele jurisdictie wel degelijk een positief effect kan hebben op het op gang brengen van een nationaal debat en institutionele hervormingen.

Kort gezegd kunnen zowel voor- als tegenstanders van universele jurisdictie hun standpunten met valide argumenten onderbouwen. Het uitoefenen van universele jurisdictie kan er enerzijds toe leiden dat internationale belangen boven lokale, nationale en regionale belangen worden gesteld, wanneer er te snel en zonder kennis van de context wordt gekozen voor een strafrechtelijke oplossing. Bovendien is het de vraag of het ‘externaliseren’ van het strafproces wel een positieve bijdrage levert aan het proces van *transitional justice*, of dat dit wellicht beter (op een later tijdstip) in eigen land moet gebeuren om zo de verschillende doelstellingen van het strafproces te behalen. Anderzijds kan het uitoefenen van universele jurisdictie erin resulteren dat er op lokaal en/of nationaal niveau een discussie op gang komt over de juistheid van de gemaakte keuzes – of het gebrek aan actie – tijdens het proces van *transitional justice*. Hierdoor kan het uitoefenen van universele jurisdictie een katalyserend effect hebben op het doen van politieke en institutionele hervormingen.¹⁴³

¹³⁹ Ibidem.

¹⁴⁰ De Greiff, ‘Comment: universal jurisdiction and transitions to democracy’, 124.

¹⁴¹ Davis, ‘Externalised justice and democratisation’, 250.

¹⁴² Ibidem.

¹⁴³ Ibidem, 248.

Het is daarom niet mogelijk om een sluitend antwoord te geven op de vraag of universele jurisdictie een gunstig of ongunstig effect heeft op het proces van *transitional justice*. De praktijk wijst uit dat dit per geval verschilt. Wat echter wél kan worden vastgesteld, is dat het van groot belang is dat universele jurisdictie met zorgvuldigheid wordt gebruikt en dat per context moet worden bekeken wat de (verwachte) uitwerking is van het houden van een strafproces in een ander land.¹⁴⁴ Alleen op deze manier kan zo goed mogelijk worden voorkomen dat internationale belangen boven lokale, nationale en regionale belangen worden gesteld.

2.5 – Concluderend

Uit dit hoofdstuk blijkt dat het gebruiken van universele jurisdictie niet zonder complicaties is. Zo bestaan er ten eerste een aantal juridische vraagstukken die een eenduidige toepassing van universele jurisdictie moeilijk maken. Niet alleen zijn de rechtsbronnen van universele jurisdictie onduidelijk, ook bestaat er in internationaal opzicht geen overeenstemming over hoe er moet worden omgegaan met amnestieën en immuniteiten. Ondanks pogingen om meer duidelijkheid te creëren in het toepassen van universele jurisdictie – bijvoorbeeld door de *Princeton Principles* – loopt de toepassing van universele jurisdictie uiteen. Dit leidt tot kritiek op de werkzaamheid en rechtvaardigheid van universele jurisdictie.

Deze kritiek hangt samen met de complexe internationaal-politieke context waarin universele rechtsmacht wordt ingezet. Omdat het gaat om internationaal strafrecht, bestaan er altijd politieke connotaties bij het toepassen van universele rechtsmacht. Per slot van rekening worden er staatsburgers van andere landen vervolgd, waardoor universele jurisdictie op gespannen voet staat met de staatssoevereiniteit – een van de grondbeginselen van het internationale statenstelsel. Vanuit de (internationaal)politieke arena wordt dan ook scherp commentaar geleverd op het gebruik universele jurisdictie: het zou selectief zijn, een neokoloniaal machtsmiddel zijn en het zou *forum shopping* in de hand werken.

Tot slot zijn er kritische kanttekeningen bij het inzetten van universele jurisdictie te plaatsen vanuit het perspectief van *transitional justice*. Worden internationale belangen niet boven lokale en regionale belangen gesteld? Wanneer universele jurisdictie wordt ingezet, betekent dit immers een keuze voor strafrechtelijke vervolging, terwijl dit met het oog op de doelen van *transitional justice* niet de beste keuze hoeft te zijn. Voordat landen een beroep doen op universele jurisdictie zullen zij daarom goed de lokale en regionale context waaruit de verdachte afkomstig is in ogenschouw moeten nemen. Daarnaast is het de vraag of de doelstellingen van een strafrechtelijke oplossing wel kunnen worden behaald wanneer het strafproces in een ander (ver) land wordt gehouden. Op deze vraag bestaat geen eenduidig antwoord; uit de praktijk blijkt echter dat universele jurisdictie wel degelijk van positieve invloed kan zijn op het proces van *transitional justice* in een land dat herstelt van grootschalige mensenrechtenschendingen.

¹⁴⁴ Ibidem.

Deel II - Controverse in de praktijk: het Nederlandse gebruik van universele jurisdictie

3. Het Nederlands wettelijk kader

3.1 - Inleidend

In deel I van dit onderzoek is gekeken naar de ontstaansgeschiedenis, de rechtstheoretische basis en de problemen die samenhangen met het toepassen van universele jurisdictie. Uit de voorgaande hoofdstukken blijkt dat universele jurisdictie een belangrijk instrument is om de *culture of impunity* te bestrijden, maar dat het daadwerkelijk gebruiken van universele jurisdictie complexe problemen oproept.

In dit tweede deel van het onderzoek wordt daarom gekeken hoe Nederland in de praktijk gebruik maakt van universele jurisdictie. In welke gevallen besluit Nederland bijvoorbeeld universele jurisdictie in te zetten? En bovenal, hoe wordt er omgegaan met de in het voorafgaande deel geschetste vraagstukken en problemen? Om deze vragen te kunnen beantwoorden is eerst kennis van het Nederlandse wettelijk kader vereist. In dit hoofdstuk gaat de aandacht daarom uit naar de Nederlandse wetgeving over universele jurisdictie, de ontstaansgeschiedenis van deze wetten en de specifieke redenen voor het opstellen van deze wetgeving. Centraal in dit hoofdstuk staat de Wet Internationale Misdrijven (WIM), die met ingang van 1 oktober 2003 in werking is getreden en waarin de Nederlandse uitoefening van universele jurisdictie over de internationale misdrijven genocide, misdrijven tegen de menselijkheid, oorlogsmisdrijven en foltering is geregeld. Ook voorafgaande wetgeving, zoals de Wet Oorlogsstrafrecht (WOS) en de Uitvoeringswet genocideverdrag zullen aan bod komen. Dit is van belang omdat de tot nu toe in Nederland behandelde rechtszaken betrekking hadden op gebeurtenissen uit de periode vóór 2003, waardoor rechters zich moesten baseren op wetgeving uit die tijd.¹⁴⁵

De opbouw van dit hoofdstuk ziet er als volgt uit: eerst wordt de situatie vóór het ontstaan van de WIM beschreven en wordt er gekeken naar de toenmalige mogelijkheden voor het uitoefenen van universele jurisdictie. In de daaropvolgende paragraaf gaat de aandacht vervolgens uit naar de WIM zelf en komen de redenen voor het maken van een nieuwe wet aan de orde. Ook wordt er in deze paragraaf kort inhoudelijk gekeken naar de WIM. Tenslotte wordt er uitgelegd wanneer rechtsmacht volgens de WIM ontstaat, hoe aangiften worden behandeld en hoe het Nederlandse vervolgingsbeleid er uitziet.

3.2 – De situatie voor de WIM

Voordat de WIM in 2003 in werking trad, waren de internationale misdrijven genocide, oorlogsmisdrijven en foltering al strafbaar volgens het Nederlandse recht en konden Nederlandse rechters hierover in bepaalde gevallen universele rechtsmacht uitoefenen. Er bestond echter geen duidelijk samenhangend wettelijk kader waarin dit was geregeld, aangezien de rechtsmacht werd gebaseerd op verschillende rechtsbronnen. Zo was de

¹⁴⁵ Dit volgt uit het legaliteitsbeginsel, mensen kunnen niet achteraf worden veroordeeld voor feiten die niet vooraf strafbaar waren gesteld. Dit staat ook wel bekend als *nulla poene sine lege praevia*-beginsel.

strafbaarstelling van genocide geregeld in de Uitvoeringswet genocideverdrag (vanaf 1970),¹⁴⁶ de strafbaarstelling van oorlogsmisdrijven in het Wetboek van Militair Strafrecht (vanaf 1923),¹⁴⁷ in het Besluit Buitengewoon Strafrecht,¹⁴⁸ en in de Wet Oorlogsstrafrecht¹⁴⁹ en was de strafbaarstelling van foltering geregeld in de Uitvoeringswet folteringverdrag (vanaf 1989).¹⁵⁰ Opvallend is dat – behalve voor de periode van de Tweede Wereldoorlog, waarvoor het Besluit Buitengewoon Strafrecht gold – een strafbaarstelling van misdrijven tegen de menselijkheid ontbrak in de Nederlandse wetgeving.¹⁵¹

Doordat de internationale misdrijven in verschillende rechtsbronnen waren geregeld, betekende dit ook dat de mogelijkheden tot het vestigen van universele jurisdictie uiteenliepen; voor niet alle genoemde misdrijven was dit mogelijk. Het gevolg hiervan was – zo zal blijken – dat er voor rechters een belangrijke taak was weggelegd om te bepalen wanneer er nu precies universele jurisdictie kon worden toegepast. In enkele baanbrekende rechtszaken werd het gebruik van universele jurisdictie aan banden gelegd, of juist uitgebreid.

3.2.1 - Genocide

Voor de inwerkingtreding van de WIM was het voor Nederlandse rechters niet mogelijk om universele rechtsmacht uit te oefenen over het misdrijf genocide. De rechtsmachtregeling in artikel 5 van de Uitvoeringswet genocideverdrag luidde namelijk:

‘1. De Nederlandse strafwet is toepasselijk op de Nederlander, die zich buiten Nederland schuldig maakt:

1° aan een misdrijf omschreven in de artikelen 1 en 2 van deze wet,¹⁵²

2° (...)

2. De vervolging kan ook plaats hebben, indien de verdachte eerst na het begaan van het feit Nederlander wordt.’

¹⁴⁶ Wet van 2 juli 1964, met betrekking tot de uitvoering van het verdrag nopens de voorkoming en bestraffing van genocide (Uitvoeringswet genocideverdrag), *Stb.* 1964, 243.

¹⁴⁷ Wet van 27 april 1903 tot vaststelling van het Wetboek van Militair Strafrecht, *Stb.*, 1903, 111.

¹⁴⁸ Het Besluit Buitengewoon Strafrecht werd vastgesteld door de Nederlandse regering in ballingschap in 1943. Toentertijd bestond er nog geen (internationaal erkende) definitie van misdrijven tegen de menselijkheid; deze werd vastgesteld in het Verdrag van Londen op 8 augustus 1945 en verder uitgewerkt tijdens de processen van Neurenberg. De Nederlandse regering besloot in 1947, met terugwerkende kracht, ook misdrijven tegen de menselijkheid in het Besluit Buitengewoon Strafrecht op te nemen, waardoor deze categorie misdrijven – enkel voor de oorlogsperiode – ook naar Nederlands recht strafbaar was.

¹⁴⁹ Wet van 10 juli 1952, houdende vaststelling van de Wet Oorlogsstrafrecht alsmede van enige daarmee verband houdende wijzigingen in het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Militair Strafrecht en de Invoeringswet Militair Straf- en Tuchtrect, *Stb.*, 1952, 408.

¹⁵⁰ Wet van 29 september 1988 tot uitvoering van het Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of ontorende behandeling of bestraffing (Uitvoeringswet folteringverdrag), *Stb.*, 1988, 478.

¹⁵¹ Jofriet, *De Wet Internationale Misdrijven*, 11.

¹⁵² Artikel 1 Uitvoeringswet genocideverdrag bevatte de strafbepaling van genocide en artikel 2 bevatte de strafbaarstelling van de meerdere die opzettelijk het plegen van genocide toeliet.

Rechtsmacht ontstond wanneer de genocide op Nederlands grondgebied had plaatsgevonden, maar wanneer dit niet zo was kon er slechts tot vervolging worden overgegaan wanneer er een sprake was van 'een aanknopingspunt met de Nederlandse rechtsorde'.¹⁵³ Hieronder viel bijvoorbeeld het geval dat een Nederlander in een ander land genocide pleegde, zoals blijkt uit het bovenstaande wetsartikel. Hiernaast konden genocideplegers ook worden vervolgd wanneer er – buiten de Nederlandse grenzen – Nederlandse slachtoffers waren gevallen. Deze mogelijkheid was weliswaar niet expliciet opgenomen in de Uitvoeringswet, maar werd gebaseerd op het passief nationaliteitsbeginsel.¹⁵⁴

Ondanks het feit dat dit binnen de politiek onwenselijk werd geacht, bestond er binnen het oude wettelijke kader dus geen mogelijkheid om universele jurisdictie uit te oefenen bij genocide. Deze mogelijkheid was niet in de wet opgenomen en ook het gewoonterecht bleek geen uitkomst te bieden. Dit kan worden gezien als een directe doorwerking van de chaos omtrent de rechtsbronnen van universele jurisdictie: omdat er geen overeenstemming bestond over het uitoefenen van universele jurisdictie op basis van gewoonterecht, kon Nederland het gewoonterecht niet gebruiken voor het vervolgen van genocide (zelfs niet wanneer een verdachte zich op Nederlands grondgebied bevond). De gevolgen van deze lacune in het Nederlandse recht werden in 2007 duidelijk in de zaak Michel B., die speelde voor de Haagse rechtbank.

Michel B. bevond zich in Nederland en werd door het Rwanda-tribunaal verdacht van het plegen van genocide. Toen het tribunaal dit meldde bij de Nederlandse autoriteiten gaf B. zichzelf aan en werd er een rechtszaak tegen hem gestart op verdenking van het plegen van genocide in Rwanda. Tot juli 1994 was B. algemeen directeur van OCIR-Thé, een instituut van de Rwandese overheid dat het beheer had over 11 theefabrieken in het land.¹⁵⁵ Hier zou hij wapens hebben opgeslagen voor de beruchte *Interhamwe* milities, die verantwoordelijk waren voor het doden van duizenden Tutsi's en gematigde Hutu's. Ook was hij lid van de lokale afdeling van de *Mouvement Révolutionnaire National pour le Développement* (MRND), de politieke partij achter de *Interhamwe* milities. In die hoedanigheid werd Michel B. bovendien verdacht zijn ondergeschikten het bevel te hebben gegeven enkele honderden Tutsi's te vermoorden.¹⁵⁶ Toch kon Nederland Michel B. vanwege de zojuist beschreven lacune in het recht niet veroordelen voor genocide. De Haagse rechtbank moest concluderen dat:

'Zoals uit het vorenstaande blijkt was er ten tijde van de tenlastgelegde feiten geen wettelijke bepaling – noch in het Wetboek van Strafrecht, nog in de Uitvoeringswet genocidenverdrag, noch in de WOS, noch in enig andere wet – van toepassing die voorzag in rechtsmacht ten aanzien van genocide, door een niet-Nederlander buiten Nederland gepleegd, indien dit feit niet tegen of met betrekking tot een Nederlander of Nederlands rechtspersoon gepleegd was of indien niet enig Nederlands belang daardoor is geschaad of kon worden geschaad. (...) Dit leidt tot de conclusie

¹⁵³ Jofriet, *De Wet Internationale Misdrijven*, 50.

¹⁵⁴ *Ibidem*.

¹⁵⁵ http://www.politie.nl/KLPD/organisatieonderdelen/dienst_nationale_recherche/team_internationale_misdrijven/zaken.asp.

¹⁵⁶ http://www.om.nl/onderwerpen/@134437/rwandese_national/

*dat de wettelijke bepalingen zoals die golden ten tijde van de tenlastegelegde feiten geen rechtsmacht geven om de verdachte te vervolgen en berechten voor genocide.*¹⁵⁷

Naar aanleiding van deze uitspraak moest het Openbaar Ministerie (OM) de aanklacht intrekken en kon Nederland niets anders doen dan de zaak terugspelen naar het Rwanda-tribunaal in Arusha.¹⁵⁸ Met de totstandkoming van de WIM kunnen Nederlandse rechters wél rechtspreken over genocide, het probleem hierbij is dat de WIM alleen geldt voor genocide gepleegd na 2003. Daarom is er recentelijk besloten tot een wetswijziging, waardoor het vanaf 1 april 2012 mogelijk is met terugwerkende kracht genocide te vervolgen gepleegd vóór 2003.¹⁵⁹ De onmogelijkheid om genocideplegers van de Rwandese genocide te berechten is een directe reden voor deze wetswijziging.¹⁶⁰

3.2.2 - Oorlogsmisdrijven

Het uitoefenen van universele jurisdictie over oorlogsmisdaden was voor de totstandkoming van de WIM mogelijk; in 1997 besliste de Hoge Raad in de zaak Knezevic dat dit kon worden afgeleid uit de WOS.¹⁶¹

In deze zaak draaide het om de Bosnische Serviër Darco Knezevic, een vluchteling uit voormalig Joegoslavië die asiel aanvraagde in Nederland. Tijdens de asielprocedure bleek echter dat Knezevic in de zomer van 1992 als lid van een Bosnisch-Servische militie twee moslims zou hebben vermoord; zou hebben meegewerkt aan deportaties van moslims naar een gevangenkamp en zou hebben geprobeerd om twee vrouwen te verkrachten.¹⁶² Hiermee zou Knezevic zich schuldig hebben gemaakt aan oorlogsmisdaden en aldus strafbaar zijn volgens de WOS. Het was echter de vraag of de Nederlandse rechter hierover een oordeel kon uitspreken, aangezien Knezevic geen Nederlands staatsburger was en de misdrijven niet op Nederlands grondgebied noch tegen Nederlanders hadden plaatsgevonden. De Hoge Raad besloot in deze zaak te kijken wat precies de bedoeling van de WOS was; het bestraffen van oorlogsmisdrijven zoals volgde uit de vier verdragen van Genève van 12 augustus 1949 die aan de strafbaarstelling van oorlogsmisdrijven ten grondslag liggen.¹⁶³ Volgens de Hoge Raad werden staten in de verdragen van Genève verplicht ernstige schendingen (*grave breaches*) strafbaar te stellen en verdachten te vervolgen of uit te leveren (*aut dedere aut judicare*). Aangezien dit onafhankelijk van de nationaliteit van de verdachte gold, was het aldus de Hoge Raad mogelijk

¹⁵⁷ Rechtbank Den Haag 24 juli 2007 (Michel B.), *LJN* BB0494, r.o. 26 en 27.

¹⁵⁸ http://www.politie.nl/KLPD/organisatieonderdelen/dienst_nationale_recherche/team_internationale_misdrijven/zaken.asp.

¹⁵⁹ Wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering, de Wet internationale misdrijven, de Wet overlevering inzake oorlogsmisdrijven en enige aanverwante wetten (verruiming mogelijkheden tot opsporing en vervolging van internationale misdrijven), *Staatsblad*, 2011, 605.

¹⁶⁰ Memorie van Toelichting bij de Wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering, de Wet internationale misdrijven, de Wet overlevering inzake oorlogsmisdrijven en enige aanverwante wetten (verruiming mogelijkheden tot opsporing en vervolging van internationale misdrijven), *Kamerstukken II*, 2009/10, 32475, nr. 3. Een kritische noot die hierbij kan worden geplaatst is dat dit niet in lijn is met het legaliteitsbeginsel, in het bijzonder het *nulla poena sine lege praevia*-beginsel.

¹⁶¹ Hoge Raad, 11 november 1997 (Knezevic), *NJ* 1998, 463.

¹⁶² http://www.politie.nl/KLPD/organisatieonderdelen/dienst_nationale_recherche/team_internationale_misdrijven/zaken.asp.

¹⁶³ Hoge Raad, 11 november 1997 (Knezevic), *NJ* 1998, 463.

om universele jurisdictie uit te oefenen over oorlogsmisdrijven. Overigens zorgde Darco Knezevic dat hij zich vóór de uitspraak van de rechter buiten de Nederlandse landsgrenzen bevond, zodat hij zijn straf uiteindelijk niet heeft uitgezeten.¹⁶⁴

Er bestonden echter wel een aantal beperkingen. Om universele jurisdictie te kunnen uitoefenen over oorlogsmisdrijven moest er zijn voldaan aan één van de drie omstandigheden die werden genoemd in het eerste artikel van de WOS: er moest sprake zijn van een oorlog, een gewapend conflict of een burgeroorlog.¹⁶⁵ Hiernaast moest het gaan om een ernstige schending (*grave breach*) van de verdragen van Genève.¹⁶⁶ Met name deze laatste beperking zorgde er in de praktijk voor dat er slechts in beperkte mate universele jurisdictie kon worden uitgeoefend.

In een aantal andere zaken besliste de rechter echter dat Nederland ook universele jurisdictie over oorlogsmisdrijven kon uitoefenen wanneer er geen sprake was van *grave breaches*. De aanzet hiertoe werd gegeven in de zaak tegen Abdullah F.¹⁶⁷ Abdullah F. – een Afghaanse vluchteling die in Nederland asiel had aangevraagd – was in de jaren '80 directeur van de afdeling militaire zaken van de KhaD, de Afghaanse geheime dienst.¹⁶⁸ Aan F. werden schendingen van het oorlogsrecht tenlastegelegd, maar het ging niet om *grave breaches*. Desondanks oordeelden zowel de Haagse rechtbank als het gerechtshof dat Nederland (universele) rechtsmacht kon uitoefenen. Hoewel hiervoor geen concrete bepalingen waren opgenomen in de Geneefse verdragen, kon dit worden afgeleid uit ontwikkelingen die in de afgelopen decennia binnen het internationale strafrecht plaatsvonden. Daarbij was de uitoefening van universele jurisdictie met betrekking tot de overige schendingen niet expliciet uitgesloten in de verdragen van Genève, aldus de rechter.¹⁶⁹ Overigens werd Abdullah F. onschuldig bevonden. In de (in de inleiding aangehaalde) zaken Hesamuddin H. en Habibullah J. bevestigde de Hoge raad deze uitspraken van de Haagse rechtbank en het gerechtshof.¹⁷⁰ Nederland kon vanaf die tijd universele rechtsmacht uitoefenen over oorlogsmisdrijven, ook als het niet om *grave breaches* in de zin van de Geneefse verdragen ging.

¹⁶⁴ http://www.politie.nl/KLPD/organisatieonderdelen/dienst_nationale_recherche/team_internationale_misdrijven/zaken.asp.

¹⁶⁵ Zie artikel 1 WOS (oud).

¹⁶⁶ Volgens de Geneefse Verdragen zijn *grave breaches*: 'Wilful killing, torture or inhuman treatment, including biological experiments, wilfully causing great suffering or serious injury to body or health, unlawful deportation or transfer or unlawful confinement of a protected person, compelling a protected person to serve in the forces of a hostile Power, or wilfully depriving a protected person of the rights of fair and regular trial prescribed in the present Convention, taking of hostages and extensive destruction and appropriation of property, not justified by military necessity and carried out unlawfully and wantonly'. Opgenomen in artikel 50 van de Eerste Geneefse Conventie, artikel 51 van de Tweede Geneefse Conventie, artikel 130 van de Derde Geneefse Conventie, artikel 147 van de Vierde Geneefse Conventie en de artikelen 11 en 85 van het Eerste Aanvullende Protocol bij de Verdragen van Genève.

¹⁶⁷ Gerechtshof Den Haag, 16 juli 2009 (Abdullah F.) *LJN BJ2796*.

¹⁶⁸ http://www.politie.nl/KLPD/organisatieonderdelen/dienst_nationale_recherche/team_internationale_misdrijven/zaken.asp.

¹⁶⁹ Gerechtshof Den Haag, 16 juli 2009 (Abdullah F.) *LJN BJ2796*.

¹⁷⁰ Hoge Raad, 8 juli 2008 (Hesamuddin H.) *LJN BC7418*.

3.2.3 - Foltering

Onder het oude recht kon Nederland universele jurisdictie uitoefenen over foltering. Deze bevoegdheid werd afgeleid van artikel 7 lid 1 van het Folteringverdrag, dat door Nederland was geratificeerd:

‘De Staat, die Partij (bij dit verdrag) is, binnen het grondgebied onder wiens rechtsmacht een verdachte van het plegen van een delict zoals bedoeld in artikel 4, wordt aangetroffen, draagt in de gevallen bedoeld in artikel 5, indien hij de betrokkene niet uitlevert, de zaak over aan zijn bevoegde autoriteiten.’

In het Folteringverdrag is opgenomen dat een verdachte moet worden uitgeleverd aan een land dat een strafrechtelijk onderzoek instelt, of – wanneer er geen land is dat de verdachte kan of wil vervolgen – dit moet gebeuren in het land waar de verdacht aanwezig is. Dit is het eerder genoemde principe van *aut dedere aut judicare*. De Nederlandse regering leidde hieruit af dat het uitoefenen van universele jurisdictie mogelijk was in het geval van foltering. Deze mogelijkheid werd opgenomen in de Uitvoeringswet folteringverdrag. Artikel 5 van deze wet stelde dat ‘De Nederlandse strafwet is toepasselijk op ieder die zich buiten Nederland aan een van de in de artikelen 1 en 2 van deze wet omschreven misdrijven schuldig maakt.’¹⁷¹ Nederland kon echter niet ongelimiteerd universele jurisdictie inzetten om foltering te bestraffen. In de zaak tegen Desi Bouterse bepaalde de Hoge Raad namelijk dat alleen foltering gepleegd na 20 januari 1989 – de datum waarop het Folteringverdrag in werking trad – op grond van universele jurisdictie kon worden vervolgd.¹⁷² Aangezien de aanklacht tegen Bouterse betrekking had op (vermeende) misdrijven uit 1982, kon Bouterse in Nederland niet op grond van universele jurisdictie worden vervolgd voor foltering.

Een belangrijke zaak waarin foltering ten laste werd gelegd is die tegen de Rwandees Joseph M, die in 2008 tot 20 jaar cel werd veroordeeld. De Haagse rechtbank – die recht sprak op grond van universele jurisdictie - achtte bewezen dat Joseph M. urenlang een Duitse arts, zijn Tutsi vrouw en hun kind gevangen had gehouden onder levensbedreigende omstandigheden. Ook had hij deelgenomen aan een overval op een ambulance ‘waarbij met machetes en/of knuppels op twee Tutsi vrouwen en hun kinderen werd ingehakt en geslagen, wat er uiteindelijk toe leidde dat zij overleden aan hun verwondingen’.¹⁷³ Overigens werd Joseph M. in hoger beroep ook nog veroordeeld voor oorlogsmisdrijven. Bewezen werd verklaard dat Joseph M. deelnam aan een aanval op een kerkelijk complex van Zevendedagsadventisten, waar honderden Tutsi’s naartoe waren gevlucht in de veronderstelling dat zij daar veilig zouden zijn voor het genocidale geweld. Bij de aanval werden honderden vluchtelingen verwond of afgeslacht.¹⁷⁴ Het Gerechtshof achtte de zwaarste straf hiervoor passend en legde Joseph M. uiteindelijk een levenslange gevangenisstraf op.

¹⁷¹ In de artikelen 1 en 2 worden de verschillende misdrijven waarop de WOS van toepassing is weergegeven.

¹⁷² Hoge Raad 18 september 2001 (Bouterse), *ELRO nr. AB 1471*.

¹⁷³ Rechtbank Den Haag, 23 maart 2009 (Joseph M.), *LJN BI2444*.

¹⁷⁴ ‘Levenslang voor Rwandees Joseph M. voor oorlogsmisdrijven’, *De Volkskrant*, 7 juli 2011.

3.3 – De Wet Internationale Misdrijven

Vanaf 1 oktober 2003 geldt er een nieuwe wet voor het toepassen van universele jurisdictie; de Wet Internationale Misdrijven (WIM). Hierdoor heeft Nederland voor het eerste één samenhangende wet waarin het gebruik van universele jurisdictie is vastgelegd. Zoals uit de vorige paragraaf bleek, was dit eerst niet zo en moest de bevoegdheid om universele jurisdictie in te zetten uit verschillende wetten worden afgeleid. Wat in het achterhoofd moet worden gehouden, is dat de oude wetten desalniettemin geldig blijven voor misdrijven die vóór oktober 2003 zijn gepleegd.

Omdat er tot nu toe in Nederland nog geen zaken zijn behandeld die betrekking hebben op internationale misdrijven gepleegd na 2003, betekent dit dat de WIM tot op heden nog niet is gebruikt om het gebruik van universele jurisdictie te legitimeren. Hoe de WIM in de praktijk werkt, moet dus nog blijken en kan in deze paragraaf dan ook niet worden besproken. In plaats daarvan wordt er (noodgedwongen) gekeken naar ten eerste de achterliggende motieven voor het opstellen van de WIM en ten tweede naar de belangrijkste punten uit de wettekst. In dit alles zal er, naast de wettekst, voornamelijk worden uitgegaan van Kamerstukken, waarin de totstandkoming van de WIM gedetailleerd is gedocumenteerd.

3.3.1 - De aanzet tot de WIM

Voor het opstellen van de WIM bestonden vier redenen. Ten eerste ontstond er een noodzaak tot hervorming van de oude wetten omdat Nederland het Statuut van Rome ter oprichting van het Internationaal Strafhof (hierna: het Statuut van Rome) ratificeerde. Ten tweede bestonden er lacunes in het Nederlandse strafrecht met betrekking tot internationale misdrijven.¹⁷⁵ Ten derde waren de mogelijkheden voor het gebruiken van universele jurisdictie verspreid over verschillende wetten, wat onoverzichtelijk was. En ten vierde lagen ook idealistische motieven ten grondslag aan het opstellen van een nieuwe strafwet voor internationale misdrijven.

De eerste aanzet voor het opstellen van de WIM kwam voort uit de Nederlandse deelname aan het Internationaal Strafhof. In het Statuut van Rome wordt een supranationaal gerechtshof in het leven geroepen dat bevoegd is om recht te spreken over genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en oorlogsmisdaden (en in de toekomst wellicht ook het misdrijf agressie).¹⁷⁶ Het doel van het Hof is het bestrijden van de meest ernstige internationale misdrijven, die de gehele mensheid met zorg en afschuw vervullen. Aan de oprichting van het Internationaal Strafhof lagen dus universalistische idealen ten grondslag. De totstandkoming van het Hof betekende voor de deelnemende staten echter wel dat zij óók taken op zich moesten nemen. Op grond van het Statuut van Rome zijn de deelnemende staten namelijk in de eerste plaats verantwoordelijk voor de vervolging van de genoemde internationale misdrijven; pas wanneer landen hiertoe niet in staat zijn mogen zij zaken doorspelen aan het Internationaal Strafhof. Deze verplichting wordt aangeduid als het complementariteitsbeginsel en is opgenomen in artikel 1 van het Statuut van Rome:

'An International Criminal Court ('the Court') is hereby established. It shall be a permanent Institution and shall have the power to exercise its jurisdiction over persons for the most serious

¹⁷⁵ Memorie van Toelichting, Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 2.

¹⁷⁶ Zie artikel 5 van het Statuut van Rome.

crimes of international concern, as referred to in this Statute, and shall be complementary to national criminal jurisdictions. The jurisdiction and functioning of the Court shall be governed by the provisions of this Statute.'

Voor Nederland betekende dit dat er een nieuwe wet moest komen om de vervolgingsmogelijkheden voor de misdrijven genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en oorlogsmisdaden uit te breiden.¹⁷⁷ Doel van de WIM was dan ook dat 'het wetsvoorstel ten minste moet voorzien in strafbaarstelling van de misdrijven die ook tot de competentie van het Internationaal Strafhof behoren (...), zodat Nederland kan voldoen aan de verplichtingen die voortvloeien uit het aan het Statuut van het Internationaal Strafhof ten grondslag liggende complementariteitsbeginsel.'¹⁷⁸

De tweede reden voor het opstellen van de WIM was het ontbreken van een strafbaarstelling van misdrijven tegen de menselijkheid. Het Besluit Buitengewoon Strafrecht – waarin misdrijven tegen de menselijkheid strafbaar waren gesteld – gold, zoals eerder vermeld, alleen voor de periode gedurende de Tweede Wereldoorlog¹⁷⁹ en ook in de WOS werden misdrijven tegen de menselijkheid niet genoemd. Hierdoor bestond er een 'strafbaarheids gat'. De Tweede Kamer was zich van dit probleem bewust en vond het bestaan van deze lacune in het Nederlandse strafrecht onwenselijk.¹⁸⁰ Met het opnemen van de strafbaarstelling van misdrijven tegen de menselijkheid in de WIM werd dan ook een oude rekening vereffend, hetgeen een tweede reden was voor het maken van deze nieuwe wet.

Naast de in de Kamerstukken genoemde redenen voor het opstellen van de WIM kan er nog een derde reden worden genoemd voor het ontstaan van de WIM. Zoals in § 4.2 is beschreven, waren de strafbaarstellingen van internationale misdrijven verdeeld over een aantal verschillende wetten, wat zorgde voor een versnipperd juridisch kader. Met het ontstaan van de WIM zijn de verschillende regimes gelijk getrokken en is de strafbaarstelling van internationale misdrijven geconcentreerd in één wet. Dit betekent dat voor deze internationale misdrijven dezelfde algemene beginselen van het strafrecht en voorschriften van het formele strafrecht gelden, wat voorheen niet het geval was.¹⁸¹

Tenslotte bestonden er ook nog idealistische motieven om de WIM in het leven te roepen. Uit de Kamerstukken blijkt dat de regering internationale misdrijven 'dermate ernstig' vond, 'dat zij de gehele

¹⁷⁷ Memorie van Toelichting, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 1.*

¹⁷⁸ *Ibidem*, 4.

¹⁷⁹ Zie voor nadere uitleg verwijzing nr. 148.

¹⁸⁰ Brief van de Minister van Justitie aan de voorzitter van de Tweede Kamer der Staten Generaal, 'Opsporingsonderzoeken in Nederland van oorlogsmisdrijven en misdrijven tegen de menselijkheid', *Kamerstukken II 2000/01, 26 262, nr. 9.*

Overigens is niet duidelijk waarom dit 'strafbaarheids gat' zo lang heeft bestaan. Zowel uit kamerstukken als uit andere officiële bekendmakingen valt niet af te leiden waarom er zo lang is gewacht met het strafbaar stellen van misdrijven tegen de menselijkheid. Het bestaan van dit internationale misdrijf werd immers al enkele decennia erkend o.a. in de handvesten van de tribunalen van Neurenberg en Tokyo en de ad hoc tribunalen voor Rwanda en het voormalig Joegoslavië. Dit komt zeer tegenstrijdig over wanneer men bedenkt dat Nederland zich graag mag presenteren als voorloper op het gebied van internationaal strafrecht en Den Haag presenteert als *International capital of peace and justice*.

¹⁸¹ C. P. M. Cleiren, J. F. Nijboer en D.J.M.W. Paridaens – van der Stoel eds., *Internationaal Strafrecht. Tekst en commentaar* (Deventer 2009), 1537. Hierbij moet bijvoorbeeld worden gedacht aan de bevoegdheden die opsporingsambtenaren hebben tijdens het onderzoek, maar ook aan de mogelijkheid om medeplichtig te zijn aan genocide, misdrijven tegen de menselijkheid, foltering en oorlogsmisdaden.

internationale gemeenschap met zorg vervullen'. Genocide, misdrijven tegen de menselijkheid, foltering en oorlogsmisdrijven mochten daarom niet ongestraft blijven. De regering stelde dat 'hoe meer staten universele rechtsmacht voor deze misdrijven vestigen, des te kleiner wordt de kans dat de daders hun gerechte straf kunnen ontgaan door naar veilige oorden te vluchten'.¹⁸² Duidelijk blijkt hieruit dat de beslissing om universele jurisdictie mogelijk te maken is gebaseerd op de universalistische zienswijze.

3.3.2 - De inhoud van de WIM

Zoals gezegd worden in de WIM vier internationale misdrijven strafbaar gesteld: genocide (artikel 3), misdrijven tegen de menselijkheid (artikel 4), oorlogsmisdrijven (artikelen 5, 6 en 7) en foltering (artikel 8). Universele jurisdictie voor de internationale misdrijven piraterij, slavernij en (vliegtuig)kaping zijn hiermee dus uitgesloten.

De keuze voor deze misdrijven komt voort uit het feit dat zij – op foltering na – binnen de competentie van het International Strafhof vallen.¹⁸³ De Nederlandse regering heeft er voor gekozen om foltering ook als apart misdrijf in de WIM op te nemen, omdat in het Statuut van Rome foltering als onderdeel van misdrijven tegen de menselijkheid wordt gedefinieerd. Voor deze categorie misdrijven geldt echter dat zij moeten worden gepleegd 'als onderdeel van een wijdverbreide of stelselmatige aanval gericht tegen de burgerbevolking, met kennis van de aanval'. Nederland is voor de definitie van foltering echter uitgegaan van het Folteringverdrag, waarin dit vereiste van een 'wijdverbreide of stelselmatige aanval' niet wordt genoemd, waardoor het bereik van de Nederlandse wet iets breder is.¹⁸⁴ Bij alle vier de misdrijven die in de WIM worden genoemd, geldt dat er aan bepaalde omstandigheden moet worden voldaan. Het gaat daarbij om de volgende omstandigheden waaronder de handelingen moeten zijn begaan:

- *'Bij genocide - feiten die worden begaan met het oogmerk een in de wet met name genoemde groep geheel of gedeeltelijk te vernietigen;*
- *Bij misdrijven tegen de menselijkheid - feiten die worden begaan als onderdeel van een wijdverbreide of stelselmatige aanval gericht tegen de burgerbevolking;*
- *Bij oorlogsmisdrijven - feiten die in verband staan met of deel uitmaken van een gewapend conflict;*
- *Bij foltering - een ernstige mishandeling van overheidswege met een bepaald oogmerk.*¹⁸⁵

Om er voor te zorgen dat de Nederlandse WIM niet (te zeer) verschilt van soortgelijke wetten in andere landen, zijn de strafbaarstellingen vrijwel letterlijk vertaald vanuit het Statuut van Rome, waar ook andere landen zich op richten. Ook moet de Nederlandse rechter zich tijdens de rechtszaak oriënteren op het internationaal recht, zodat wordt voorkomen dat de Nederlandse rechter de delicten op een afwijkende manier interpreteert. Een

¹⁸² Regels met betrekking tot ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht (Wet Internationale Misdrijven), Memorie van toelichting, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 35.*

¹⁸³ Aanwijzing afdoening aangiften m.b.t. de strafbaarstellingen in de Wet internationale misdrijven, *Staatscourant*, 22 december 2003, nr. 247.

¹⁸⁴ Regels met betrekking tot ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht (Wet Internationale Misdrijven), Nota van wijziging, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 7.*

¹⁸⁵ Jofriet, *De Wet Internationale Misdrijven*, 87.

andere manier om uiteenlopende interpretaties van de internationale misdrijven – en daarmee de toepassing van universele jurisdictie - te voorkomen is te vinden in artikel 9 van het Statuut van Rome. Hierin staat dat nationale rechters hun interpretatie van het recht mogen baseren op de zogenaamde *Elements of Crimes*, waarin wordt uitgelegd hoe delictomschrijvingen in het Statuut van Rome moeten worden gelezen. De *Elements of Crimes* zijn opgenomen in een VN-document¹⁸⁶ en opgesteld door een speciale commissie die werkzaam was van februari 1999 tot juni 2000.

3.4 – Rechtsmacht, aangiften en het vervolgingsbeleid

3.4.1 – De regeling van rechtsmacht

Als in het Statuut van Rome staat dat de primaire verantwoordelijkheid voor vervolging van internationale misdrijven bij staten ligt, veronderstelt dit, aldus een groot aantal landen, dat staten hun nationale strafrecht zo moeten inrichten, dat zij internationale misdrijven – waar en door wie ook gepleegd – óók kunnen vervolgen.¹⁸⁷ Hieruit volgt dat landen die het Statuut van Rome hebben geratificeerd universele jurisdictie mogelijk moeten maken voor de misdrijven waarover het Hof rechtsmacht heeft. Ook de Nederlandse regering interpreteerde het Statuut op die manier. Want, ‘hoewel dit niet uitdrukkelijk in het Statuut is bepaald, is door een meerderheid van de Staten – waaronder het Koninkrijk – steeds aangenomen dat uit het complementariteitsbeginsel volgt dat staten die partij zijn bij het Statuut gehouden zijn om de misdrijven die aan de rechtsmacht van het Strafhof zijn onderworpen, in hun nationale wetgeving strafbaar te stellen en voorts om extraterritoriale, universele rechtsmacht te vestigen die hun nationale strafgerichten in staat stelt die misdrijven te berechten óók als ze in het buitenland door niet-nationalen zijn gepleegd. Immers dienen, zoals de preambule van het Statuut het uitdrukt, ‘de ernstigste misdrijven die de gehele internationale gemeenschap met zorg vervullen niet onbestraft te blijven.’¹⁸⁸ Als gevolg hiervan luidt artikel 2 lid 1 van de WIM dat de rechtsmacht regelt:

‘(...) de Nederlandse strafwet is ook toepasselijk:

- a) Op ieder die zich buiten Nederland schuldig maakt aan een van de in deze wet omschreven misdrijven, wanneer de verdachte zich in Nederland bevindt;*
- b) Op ieder die zich buiten Nederland aan een van de in deze wet omschreven misdrijven wanneer het feit is begaan tegen een Nederlander;*
- c) Op de Nederlander die zich buiten Nederland schuldig maakt aan een van de in deze wet omschreven misdrijven.’*

¹⁸⁶ Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court, Finalized draft text of the Elements of the Crimes, *UN-document PCNICC/2000/INF/3/Add.2*.

¹⁸⁷ M.M. Dolman, ‘De Wet Internationale Misdrijven: implicaties voor het materiële strafrecht’, *Militair rechtelijk tijdschrift*, vol. 97 (2004), 45-80, aldaar 50.

¹⁸⁸ Memorie van toelichting, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 2*.

In sub a vestigt Nederland universele jurisdictie over 'ieder die zich buiten Nederland schuldig maakt' aan een overtreding van de WIM. Dit betekent dat Nederland universele jurisdictie kan gebruiken om plegers van genocide, oorlogsmisdaden, misdrijven tegen de menselijkheid en foltering te vervolgen. Belangrijk is echter dat de verdachte zich op Nederlands grondgebied moet bevinden voordat er daadwerkelijk sprake is van rechtsmacht.¹⁸⁹ Dit is een belangrijke beperking, want dit betekent dat Nederland *secundaire universele jurisdictie* uitoefent.¹⁹⁰ Hier tegenover staat volledige universele jurisdictie. In dit geval kan een land altijd opsporingsonderzoeken starten, waar de verdachte zich ook bevindt. België heeft tussen 1993 en 2003 deze volledige vorm van universele jurisdictie uitgeoefend, maar veranderde dit uiteindelijk – zoals in §2.3.3 is beschreven – onder internationale politieke druk. In sub b en c van het artikel wordt achtereenvolgens rechtsmacht gevestigd op grond van het passieve en actieve nationaliteitsbeginsel, wat zoals in het eerste hoofdstuk al bleek in mindere mate controversieel is dan universele jurisdictie.

3.4.2 - Aangiften

Een strafzaak op grond van universele jurisdictie begint met een aangifte. Dit kan op twee manieren. Ten eerste kan iedere burger aangifte doen bij de politie. Dit wil zeggen dat de aangever niet persoonlijk bij de zaak betrokken hoeft te zijn; iedereen die kennis heeft van een mogelijk internationaal misdrijf kan aangifte doen, ook als hij of zij geen (direct) slachtoffer is.¹⁹¹ De politie speelt de zaak vervolgens door naar het Landelijk Parket in Rotterdam. Dit is een gespecialiseerd onderdeel van het Openbaar Ministerie (OM) dat zich bezig houdt met de bestrijding van (georganiseerde) internationale criminaliteit, zoals mensenhandel, drugsmokkel en ook internationale misdrijven.¹⁹² Een gespecialiseerd onderdeel van het Landelijk Parket – het Team Internationale Misdrijven (TIM) – voert daarna het verdere onderzoek uit.

Ten tweede kan de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) een verdachte situatie direct doorgeven aan het Landelijk Parket, waarna er een onderzoek wordt ingesteld. Dit is in de praktijk het meest voorkomende beginpunt van een strafzaak op grond van universele jurisdictie.¹⁹³ De reden hiervoor is dat de IND tijdens de immigratieprocedure standaard probeert vast te stellen of een asielzoeker zich niet heeft schuldig gemaakt aan schending van artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag. Dit is een reden om asiel te weigeren. Een schending van artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag wil zeggen dat de asielzoeker misdrijven tegen de vrede, een oorlogsmisdrijf, misdrijven tegen de menselijkheid of handelingen die in strijd zijn met de doelstellingen en beginselen van de VN heeft gepleegd. Wanneer het vermoeden bestaat dat de asielzoeker dit wel heeft gedaan – dit vermoeden kan overigens al ontstaan door verklaringen van mede asielzoekers – wordt het betreffende dossier overgedragen aan de speciale 1F-unit van de IND.¹⁹⁴ Deze unit beoordeelt vervolgens

¹⁸⁹ Aanwijzing afdoening aangiften m.b.t. de strafbaarstellingen in de Wet internationale misdrijven.

¹⁹⁰ Ibidem.

¹⁹¹ Zie artikel 163 lid 5 Wetboek van Strafvordering.

¹⁹² Aanwijzing afdoening aangiften m.b.t. de strafbaarstellingen in de Wet internationale misdrijven.

¹⁹³ A. Bijer, A. H. Klip, M.A. Oomen, A.M.J. van der Spek, *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven* (Utrecht 2002), 31.

¹⁹⁴ J. Handmaker, 'Seeking justice, guaranteeing protection and ensuring due process: addressing the tensions between exclusion from refugee protection and the principle of universal jurisdiction', *Netherlands Quarterly of Human Rights* (vol. 21, 2003) 677-695, aldaar 685.

of er 'ernstige redenen' bestaan om aan te nemen dat iemand zich schuldig heeft gemaakt aan de onder artikel 1F genoemde handelingen.¹⁹⁵ In het geval dat de IND artikel 1F van toepassing verklaart, wordt de betrokken vreemdeling asiel geweigerd en wordt het dossier doorgestuurd naar het OM.¹⁹⁶

Hoewel precieze cijfers hieromtrent niet bekend zijn, gaat het om een groot aantal dossiers dat ieder jaar wordt doorgezonden naar het OM.¹⁹⁷ Slechts een zeer klein deel van de door de IND aangeleverde 1F-dossiers zijn echter geschikt voor opsporing en vervolging.¹⁹⁸ De meeste personen die worden verdacht van overtreding van artikel 1F zijn afkomstig uit Afghanistan, Irak, het voormalige Joegoslavië of een aantal Afrikaanse landen.¹⁹⁹

3.4.3 – Het vervolgingsbeleid

Nadat een zaak – door een burger of door de IND – terecht is gekomen bij het Team Internationale Misdrijven, wordt er een opsporingsonderzoek ingesteld. Op grond van dit opsporingsonderzoek bepaalt de officier van justitie of er voldoende bewijzen zijn om een rechtszaak te beginnen tegen de verdachte. De officier heeft hierin een grote vrijheid. Dit komt voort uit het opportuniteitsbeginsel, waarin is geregeld dat de officier niet verplicht is om misdrijven te vervolgen maar er ook voor kan kiezen een zaak niet voor de rechter te doen komen. Dit kan bijvoorbeeld wanneer van tevoren duidelijk is dat het niet tot een veroordeling zal komen of wanneer het vervolgen van de verdachte in strijd is met het algemeen belang.²⁰⁰ Om een voorbeeld te noemen: een misdrijf met geringe maatschappelijke gevolgen wordt niet altijd vervolgd omdat de kosten van een rechtszaak hoog zijn terwijl de maatschappij niet veel baat heeft bij een vervolging.²⁰¹ Tegenover het opportuniteitsbeginsel staat het legaliteitsbeginsel; in landen waar deze regel geldt, moet de openbare aanklager altijd vervolgen wanneer er een vermoeden is dat er een strafbaar feit is gepleegd.²⁰² Dit is bijvoorbeeld het geval in Duitsland. De officier van justitie heeft in Nederland – in verhouding tot de meeste andere landen – dan ook een grote keuzevrijheid om wel of geen strafrechtelijke vervolging in te stellen.²⁰³ Wanneer er wordt besloten om niet tot vervolging over te gaan, kan degene die aangifte heeft gedaan dit besluit echter wel aanvechten.²⁰⁴ De rechtbank in Den Haag onderzoekt dan of de beslissing van de officier niet onredelijk is.

Vanwege het opportuniteitsbeginsel is de beslissing om wel of geen universele jurisdictie te gebruiken in Nederland relatief ondoorzichtig. Om deze ondoorzichtigheid enigszins te beperken heeft het OM een aantal

¹⁹⁵ M. Wijers, K. Lünnehan, R. Haveman, S. ter Woerds, J. Timmer, *Evaluatie plan van aanpak opsporing en vervolging oorlogsmisdrijven* (Den Haag 2005), par. 4.2.1.

¹⁹⁶ Ibidem.

¹⁹⁷ Ibidem.

¹⁹⁸ KLPD - Dienst Nationale Recherche, *Overall-beeld aandachtsgebieden – CBA-monitor 2009* (Driebergen 2010), 19.

¹⁹⁹ Ibidem.

²⁰⁰ F. Went, *Grondslagen van het opportuniteitsbeginsel. Opvattingen over het vervolgingsbeginsel en hun uitwerking op de rechtspraak* (Rotterdam 2007), 6.

²⁰¹ Zie voor meer voorbeelden de beleidsregels van het OM in de Aanwijzing gebruik sepotgronden:

http://www.om.nl/organisatie/beleidsregels/overzicht/executie_afdoening/@155235/aanwijzing-gebruik/.

²⁰² Ibidem.

²⁰³ J. Fionda, *Public prosecutors and discretion: a comparative study* (Oxford 1995), 56.

²⁰⁴ Op grond van artikel 12 Wetboek van Strafvordering.

regels opgesteld die officieren in acht moeten nemen bij het nemen van een beslissing om wel of niet een beroep te doen op universele jurisdictie. Deze regels zijn opgenomen in de 'Aanwijzing afdoening aangiften m.b.t. de strafbaarstellingen in de Wet internationale misdrijven' (hierna: de Aanwijzing). Uit de Aanwijzing blijkt dat het oordeel van de officier van verschillende omstandigheden afhangt.

Ten eerste moet Nederland rechtsmacht hebben. In het geval van de WIM betekent dit dat Nederland universele jurisdictie kan gebruiken wanneer de verdachte zich op Nederlands grondgebied bevindt. Ten tweede kijkt de officier of er geen specifieke omstandigheden zijn die de rechtsmacht doorkruisen, hierbij kan het bijvoorbeeld gaan om immuniteiten (op de procedures hieromtrent wordt in § 5.2.2 en § 5.3.1 dieper ingegaan). Ten derde bepaalt de officier of het OM beschikt over voldoende informatie om te spreken van een 'redelijke zaak'. Dit kan worden afgeleid uit de aangifte en de eventueel onderliggende stukken.²⁰⁵ Zo moet de aangifte voldoende zijn gespecificeerd naar tijd en plaats – duidelijk moet zijn wat er precies waar is gebeurd - en moet er een specifiek misdrijf ten laste zijn gelegd, dat wil zeggen: genocide, misdrijven tegen de menselijkheid, oorlogsmisdaden of foltering.²⁰⁶

Ook moet 'het feitenrelaas in de aangifte bij eerste lezing niet onaannemelijk zijn, in die zin dat het waarschijnlijk is dat in de loop van het strafrechtelijk onderzoek voldoende bewijs kan worden geleverd om tot een veroordeling door de strafrechter te komen'. Met andere woorden, de verdenking moet kunnen worden onderbouwd met redelijke bewijzen. De ouderdom van de misdrijven speelt hierin bijvoorbeeld een rol; hoe langer het geleden is dat de feiten hebben plaatsgevonden, des te moeilijker is het om bewijsmateriaal te vinden. Tenslotte moet er een 'voldoende reëel perspectief op een succesvolle opsporing en vervolging binnen een redelijke termijn' bestaan. Hiermee wordt bedoeld dat het onderzoek niet al te lang mag duren. Dit vereiste is belangrijk, omdat het vergaren van bewijzen vaak in het buitenland zal plaatsvinden en hierdoor een tijdrovende aangelegenheid is. De achterliggende gedachte van dit vereiste is dat iedere verdachte het recht heeft op een proces binnen een redelijke termijn. Wanneer het onderzoek jaren zou duren, betekent dit immers dat de verdachte lange tijd in onzekerheid over zijn lot verkeert, wat als een schending van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM) wordt gezien.²⁰⁷ Bij al deze vragen dient de officier bovendien te onderzoeken of er geen andere staten bereid en/of bij machte zijn om aan een eventueel rechtshulpverzoek te voldoen of zelfs de zaak over te nemen.

Kort gezegd geeft de Aanwijzing alleen algemene handvatten voor de beslissing om wel of geen universele jurisdictie te gebruiken. Hierdoor blijven er nog vragen bestaan. Want, wanneer is er nu precies 'voldoende informatie voor een redelijke zaak' en wanneer is er 'voldoende reëel perspectief op een succesvolle opsporing'? De gebruikte termen in de Aanwijzing zijn dermate algemeen, dat de vervolgingsbeslissing nog steeds erg ondoorzichtig is. De kritiek op de ondoorzichtigheid van de toepassing van universele jurisdictie is hierdoor ook van toepassing op Nederland: door de grote discretionaire bevoegdheid van de officier van justitie is het moeilijk om vast te stellen wanneer universele jurisdictie wordt ingezet.

²⁰⁵ Aanwijzing afdoening aangiften m.b.t. de strafbaarstellingen in de Wet internationale misdrijven.

²⁰⁶ Ibidem.

²⁰⁷ Dit recht op een proces binnen een redelijke termijn valt af te leiden uit artikel 6 EVRM.

3.5 - Concluderend

In dit hoofdstuk is het Nederlandse wettelijk kader voor de toepassing van universele jurisdictie geanalyseerd. Wat bleek is dat het oude wettelijke kader met betrekking tot het gebruik van universele jurisdictie versnipperd was. Oorlogsmisdrijven en foltering konden wel worden bestraft op grond van universele jurisdictie – van deze mogelijkheid is dan ook enkele keren gebruik gemaakt – maar voor genocide en misdrijven tegen de menselijkheid gold dit niet. Omdat de precieze begrenzing van universele jurisdictie niet duidelijk bleek uit het oude wettelijke kader, moest de Hoge Raad zich in enkele belangrijke zaken uitspreken over het gebruik van universele jurisdictie. In 2003 trad de Wet Internationale Misdrijven in werking, waardoor er één wet voor universele jurisdictie ontstond. Belangrijk is echter dat de oude regelingen nog wel van toepassing zijn op feiten die zijn gepleegd vóór 2003.

Directe aanleiding voor het in leven roepen van de WIM is de Nederlandse deelname aan het Internationaal Strafhof. Het Statuut van Rome gaat namelijk uit van complementariteit: pas wanneer staten zelf niet kunnen – of willen – overgaan tot strafrechtelijke vervolging mogen zij zaken doorverwijzen naar het Hof. Bijkomend gunstig effect was dat hiermee eindelijk het ‘strafbaarheidsgat’ werd gedicht. Hiernaast bestonden er voor het vestigen van universele jurisdictie ideële motieven. Belangrijk is echter dat Nederland geen complete universele jurisdictie mogelijk heeft gemaakt, maar secundaire universele jurisdictie.

De ruime discretionaire bevoegdheid van de officier van justitie zorgt ervoor dat niet precies duidelijk is wanneer er precies gebruik wordt gemaakt van universele jurisdictie. Volgens beleidsregels moet er bijvoorbeeld sprake zijn van een ‘voldoende reëel perspectief op succesvolle opsporing en vervolging binnen een redelijke termijn’, maar onduidelijk is wat hieronder precies moet worden verstaan.

4. Controverses - de Nederlandse aanpak

4.1 - Inleidend

In hoofdstuk twee werden de problemen geschetst die de tenuitvoerlegging van universele jurisdictie moeilijk maken. Er moeten namelijk goede redenen zijn waarom zoveel landen – 194 in totaal – universele jurisdictie kunnen uitoefenen, maar het feitelijk weinig toepassen. Het is gebleken dat er een groot scala aan problemen bestaat, zowel op juridisch als op politiek gebied. Ook met betrekking tot *transitional justice* is het vestigen van universele rechtsmacht niet zonder valkuilen. In dit hoofdstuk komen de eerder geschetste problemen opnieuw aan de orde, maar nu vanuit het Nederlandse oogpunt. Het doel van dit hoofdstuk is uit te zoeken welke antwoorden Nederland heeft op de vraagstukken en problemen die samenhangen met de uitoefening van universele jurisdictie. De opbouw van dit hoofdstuk is daarom een kopie van hoofdstuk twee: achtereenvolgens komen de juridische vraagstukken, de politieke complicaties en de relatie tussen universele jurisdictie en *transitional justice* aan de orde.

4.2 Nederland: juridische complicaties

In § 2.2 kwamen de juridische problemen die samenhangen met het gebruiken van universele jurisdictie ter sprake. Dit was ten eerste de pluraliteit van de rechtsbronnen, waardoor onduidelijk is wanneer universele jurisdictie nu precies mag worden ingezet. Ten tweede bestaan er uiteenlopende opvattingen over het erkennen van immuniteiten, wat eveneens voor onduidelijkheid zorgt en in de praktijk diplomatieke spanningen kan veroorzaken. Ten derde bestaan er geen heldere internationale voorschriften over de waarde die er moet worden toegekend aan amnestieën, waardoor landen hier verschillend mee omgaan. In deze paragraaf wordt de vraag beantwoord hoe het Nederlandse beleid is afgestemd op deze kwesties.

4.2.1 – Chaos: pluraliteit van de rechtsbronnen

Het eerste juridische probleem dat in het tweede hoofdstuk werd geschetst, is de veelheid aan rechtsbronnen van universele jurisdictie en de onenigheid over de waarde die er aan deze verschillende rechtsbronnen moet worden toegekend. Wat bleek is dat deze onduidelijkheid over de rechtsbronnen er toe heeft geleid dat de manier waarop landen universele jurisdictie gebruiken uiteenloopt, wat afbreuk doet aan de werkbaarheid van universele jurisdictie en de steun die er voor universele jurisdictie bestaat.²⁰⁸ De vraag is nu hoe Nederland is omgegaan met deze verscheidenheid aan rechtsbronnen. Ofwel: waarop baseert Nederland het gebruik van universele jurisdictie?

²⁰⁸ Davis, 'Externalised justice and democratisation', 250.

Zoals in het vorige hoofdstuk is beschreven, was het oude Nederlandse wettelijke kader erg versnipperd, waarmee het feitelijk een afspiegeling vormde van de algehele juridische chaos omtrent universele jurisdictie. Met de totstandkoming van de WIM is hier echter een einde aan gekomen. Nederland kent nu één wet waarin het gebruik van universele jurisdictie is vastgelegd.

Voor het opstellen van de WIM heeft Nederland zich grotendeels laten leiden door de misdrijven die strafbaar zijn gesteld in het Statuut van Rome ter oprichting van het Internationaal Strafhof. Dit wil zeggen dat Nederland ervoor heeft gekozen om voor genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en oorlogsmisdrijven universele jurisdictie mogelijk te maken. Hiernaast heeft Nederland er, zoals eerder vermeld, ook voor gekozen om universele jurisdictie expliciet mogelijk te maken voor foltering en dit niet als onderdeel van oorlogsmisdaden te bestempelen. Hierdoor kan Nederland eerder universele jurisdictie uitoefenen over foltering dan andere landen die het Statuut van Rome hebben ondertekend.²⁰⁹ Hoewel dit vanuit idealistische motieven toe te juichen is, draagt dit er echter wel aan bij dat er onduidelijkheid blijft bestaan over de precieze rechtsbronnen en reikwijdte van universele jurisdictie.

Voor wat betreft genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en oorlogsmisdrijven geldt echter dat Nederland aansluiting heeft gezocht bij het Statuut van Rome. Dit betekent voor de bestrijding van de juridische chaos een stap vooruit. Niet alleen Nederland, maar ook de andere deelnemende landen aan het Internationaal Strafhof hebben immers hun nationale wetten vormgegeven naar het voorbeeld van het Statuut van Rome. Door de oprichting van het Internationaal Strafhof is er dan ook meer eenheid ontstaan in de rechtsbronnen van universele jurisdictie. Een concreet gevolg hiervan is dat er nu een wettelijke basis is om universele jurisdictie toe te passen in het geval van genocide. Zoals in het tweede hoofdstuk werd vermeld, bestond er voor genocide geen verdragsrechtelijke basis op grond waarvan universele jurisdictie kon worden toegepast. Er werd weliswaar beargumenteerd dat deze bevoegdheid uit het gewoonterecht kon worden afgeleid, maar hierover bestond geen overeenstemming (waardoor het de vraag was of er daadwerkelijk kon worden gesproken van gewoonterecht). Doordat in het Statuut van Rome is besloten genocide binnen de rechtsmacht van het Internationaal Strafhof te laten vallen en door daarnaast te stellen dat staten in de eerste plaats verantwoordelijk zijn voor het bestraffen van genocide, is er in één keer een grote groep van staten ontstaan die het gebruik van universele jurisdictie bij genocide erkent. Het erkennen van universele jurisdictie over genocide is exemplarisch voor de grotere eenduidigheid in de rechtsbronnen van universele jurisdictie.

Dat er door de totstandkoming van het Internationaal Strafhof meer duidelijkheid is ontstaan wil echter niet zeggen dat het probleem van de pluriformiteit van rechtsbronnen nu is opgelost. Zoals eerder in dit onderzoek is vermeld, moet er een onderscheid worden gemaakt tussen theorie en praktijk; staten houden zich immers niet altijd aan hun afspraken of verplichtingen. Zo bleek tijdens de laatste vergadering van de

²⁰⁹ Zoals gezegd in §3.3.2, schaart het Statuut van Rome foltering onder misdrijven tegen de menselijkheid. Hiervoor geldt echter dat zij moeten worden gepleegd als onderdeel van een 'wijdverbreide of stelselmatige aanval'. Nederland wijkt hiervan af en heeft er – in tegenstelling tot de meeste andere landen - voor gekozen foltering apart strafbaar te stellen. Nederland baseert zich hiervoor op het Folteringverdrag, waar dit vereiste van een 'wijdverbreide of stelselmatige aanval' niet wordt genoemd. Het bereik van de Nederlandse wet is hierdoor enigszins ruimer. Zie: Regels met betrekking tot ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht (Wet Internationale Misdrijven), Nota van wijziging, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 7.*

deelnemende landen aan het Internationaal Strafhof dat van de 108 landen die het Statuut van Rome ratificeerden, slechts 20 procent het Statuut volledig had geïmplementeerd in nationale wetgeving. Hiernaast had 30 procent van de landen het Statuut deels geïmplementeerd, terwijl 50 procent in het geheel geen actie had ondernomen.²¹⁰ Aangezien in de meeste landen implementatie – dat wil zeggen: het omzetten van internationale verdragen in nationale wetten – nodig is voordat er een beroep op een verdrag kan worden gedaan, betekent dit dat in veel landen het gebruik van universele jurisdictie nog niet mogelijk is. Een gevolg hiervan is dat staten die het Statuut van Rome wel hebben geïmplementeerd huiverig zijn om daadwerkelijk universele jurisdictie te claimen.²¹¹ Hoewel de oprichting van het Internationaal Strafhof in theorie dus heeft gezorgd voor meer eenduidigheid omtrent de rechtsbronnen van universele jurisdictie, moet een groot aantal staten dit in de praktijk nog waarmaken. Geconcludeerd moet echter worden dat Nederland hieraan met het creëren van de WIM wel heeft voldaan.

4.2.2 - Immuniteiten

Het volgende probleem dat in hoofdstuk twee aan de kaak werd gesteld, was de onduidelijkheid over diplomatieke immuniteiten; wanneer moeten deze worden erkend? Wat bleek is dat het internationaal recht op dit gebied in beweging is. Twee rechtszaken sprongen hierbij in het oog – de zaak Pinochet en de zaak Yerodia.

Nederland heeft er voor gekozen om diplomatieke immuniteiten in principe te erkennen, omdat dit wordt vermeld in artikel 98 van het Statuut van Rome. Artikel 16 van de WIM luidt daarom:

‘Strafvervolgning voor één der in deze wet omschreven misdrijven is uitgesloten ten aanzien van:

- a. buitenlandse staatshoofden, regeringsleiders en ministers van buitenlandse zaken, zolang zij als zodanig in functie zijn, alsmede andere personen voor zover hun immuniteit door het volkenrechtelijk gewoonterecht wordt erkend;*
- b. personen die over immuniteit beschikken op grond van enig verdrag dat binnen het Koninkrijk der Nederlanden geldt.²¹²*

Nederland sluit zich dus aan bij de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof in de zaak Yerodia: buitenlandse staatshoofden, regeringsleiders en ministers van buitenlandse zaken genieten immuniteit wanneer zij in functie zijn. Uit de eerder aangehaalde ‘Aanwijzing afdoening aangiften’ volgt echter dat deze immuniteit vervalt wanneer deze personen hun functie niet meer bekleden of wanneer zij uit hun functie worden gezet. Zij kunnen dan worden vervolgd voor daden die niet tot het normale uitoefenen van hun functie behoren – hierbij moet worden gedacht aan mensenrechtenschendingen – maar in plaats daarvan *‘in a private*

²¹⁰ AIV en CAVV, *Transitional Justice*, 39.

²¹¹ Ibidem.

²¹² Dit zijn bijvoorbeeld diplomaten en afgevaardigden naar bijeenkomsten van internationale organisaties (als gastland van enkele belangrijke internationale instellingen is dit voor Nederland van groot belang) of militairen die vallen onder het NAVO-Statusverdrag.

capacity' worden gepleegd.²¹³ Hiermee zoekt Nederland expliciet aansluiting bij de beslissing van het Britse *House of Lords* in de rechtszaak tegen de voormalig Chileense dictator Pinochet.²¹⁴ Want, zoals in de kamerstukken wordt gezegd, erkent Nederland namelijk 'wel *immunity*, maar geen *impunity*'.²¹⁵

De vraag blijft echter wat precies handelingen zijn die '*in a private capacity*' worden gepleegd. Mensenrechtenschendingen worden geacht hieronder te vallen, maar welke mensenrechtenschendingen? Zoals gezegd kan de term '*in a private capacity*' strikt of ruim worden geïnterpreteerd en geeft het Internationaal Gerechtshof aan – zonder dit verder te specificeren - een voorkeur te hebben voor een strikte interpretatie. Nederland neemt wat betreft de interpretatie van de zinsnede '*in a private capacity*' echter een enigszins afwijkend standpunt in.²¹⁶ Hoewel Nederland zich bewust is van de voorkeur van het Internationaal Gerechtshof, staat hier tegenover dat het internationaal recht nog volop in ontwikkeling is en er steeds meer signalen zijn die wijzen in de richting van een ruimere interpretatie. De algemene tendens in het internationaal strafrecht is namelijk dat straffeloosheid steeds minder wordt geaccepteerd. De Nederlandse regering stelt:

*'De afgelopen jaren heeft in toenemende mate de gedachte postgevat dat onder bepaalde omstandigheden het beroep op immuniteit door hoge voormalige vertegenwoordigers van staten voor de rechter van een vreemde staat dient te falen. Tegelijk is door het Internationaal Gerechtshof thans duidelijk vastgesteld dat er grenzen zijn aan deze ontwikkeling en heeft het Hof door de woorden «acts committed [...] in a private capacity» te kiezen gekozen voor een beperkte invulling van de daden waarvoor geen immuniteit geldt ten overstaan van de vreemde nationale rechter. In het licht van deze situatie is de regering van oordeel dat enerzijds de uitspraak van het Hof als uitgangspunt dient te worden genomen, en tegelijkertijd anderzijds, binnen de door het Hof gekozen, beperkte invalshoek, ruimte open moet worden gehouden voor verdere rechtsontwikkeling op dit punt.'*²¹⁷

Onduidelijk is wat dit nu precies betekent voor de Nederlandse interpretatie van '*in a private capacity*', maar wel kan worden geconcludeerd dat Nederland een afwachtende houding aanneemt en zich wil voegen naar ontwikkelingen binnen het internationaal strafrecht.

Omdat niet van het Openbaar Ministerie kan worden verwacht dat het op de hoogte is van de nieuwste ontwikkelingen op dit gebied poogt de regering het OM zoveel mogelijk handvatten te bieden om de juiste beslissing te nemen met betrekking tot immuniteiten. Deze handvatten zijn verder uitgewerkt in de Aanwijzing afdoening aangiften. Voorop staat dat er met de 'allergrootste voorzichtigheid' moet worden

²¹³ Regels met betrekking tot ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht (Wet Internationale Misdrijven), Memorie van toelichting, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 22.*

²¹⁴ *Ibidem.*

²¹⁵ *Ibidem.*

²¹⁶ *Ibidem.*

²¹⁷ *Ibidem.*

gehandeld, omdat het 'vaak gaat om publicitair, politiek en diplomatiek gevoelige zaken'.²¹⁸ Om fouten te voorkomen moet het OM in een aantal situaties contact opnemen met het Parket-Generaal ter overleg:

- 'Bij twijfel over de vraag of degene op wie de aangifte betrekking heeft immuniteit geniet;
- In het geval dat wordt aangevoerd dat de immuniteit op korte termijn zal komen te vervallen;
- In het geval dat internationale ambtenaren zich op een immuniteitsstatus beroepen;
- In het geval dat voorzienbaar is dat een immuniteitsgerechtigde binnen afzienbare tijd naar Nederland zal komen, terwijl tevens voorzienbaar zou zijn dat op dat moment de immuniteit zou zijn komen te vervallen.²¹⁹

Het College van procureurs-generaal zal, veelal na overleg met het ministerie van Buitenlandse Zaken, uitsluitel geven of in het individuele geval al dan niet sprake is van een immuniteit.²²⁰

4.2.3 - Amnestieën

Kort samengevat bestond de problematiek omtrent amnestieën eruit dat staten enerzijds de (rechterlijke) beslissingen moeten respecteren die in een andere soevereine staat zijn genomen, maar dat zij anderzijds op grond van verdragen verplicht zijn daders van internationale misdrijven te vervolgen.

In de Nederlandse context is voor dit probleem artikel 68 van het wetboek van strafrecht – dat ook van toepassing is op de internationale misdrijven die zijn opgenomen in de WIM - belangrijk.²²¹ In dit wetsartikel staat dat de Nederlandse rechter zich niet over een zaak mag buigen wanneer een andere (buitenlandse) rechter (of ander orgaan met juridische bevoegdheden) hier al een eindoordeel over heeft geveld. Hierbij maakt het niet uit welke beslissing er is genomen, het kan gaan om een veroordeling, een vrijspraak, maar ook om een amnestieverlening. Dit betekent dat strafrechtelijke vervolging in Nederland in principe niet mogelijk is wanneer de dader in eigen land aanspraak kan maken op een amnestieverlening.²²²

Hiermee lijkt de discussie omtrent het erkennen van amnestieën afgesloten, maar de werkelijkheid is genuanceerder. Het kan namelijk zo zijn dat de amnestieverlening op een onrechtvaardige manier is verleend of is afgedwongen. Hiermee wordt onder andere bedoeld op de situatie dat het strafproces waarin amnestie is verleend een schijnvertoning en een vorm van *victor's justice* was.²²³ Met name wanneer één partij als duidelijke overwinnaar uit de strijd komt in het geval van een (gewapend) conflict kan dit aan de orde zijn. Een duidelijke aanwijzing hiervoor is wanneer de zwakkere partij géén amnestie wordt verleend en in plaats daarvan strafrechtelijk wordt vervolgd. Ook kan het zo zijn dat autoritaire regimes gedurende het proces van *transitional justice* nog zoveel macht hebben, dat zij in staat zijn voor zichzelf amnestie af te dwingen. Een voorbeeld hiervan is de voormalig Chileens dictator Pinochet, die zichzelf en enkele van zijn medestanders

²¹⁸ Aanwijzing afdoening aangiften m.b.t. de strafbaarstellingen in de Wet internationale misdrijven.

²¹⁹ Ibidem.

²²⁰ Ibidem.

²²¹ Dolman, 'De Wet Internationale Misdrijven', 59.

²²² Bijer e.a., *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven*, 28.

²²³ Ibidem.

amnestie verleende alvorens de macht over te dragen aan een democratisch verkozen regering die niet bij machte was deze amnestie in te trekken.²²⁴ De vraag is of dergelijke amnestieverleningen moeten worden erkend door de Nederlandse rechter, of dat in deze gevallen universele jurisdictie kan worden toegepast.

Voor het beantwoorden van deze vraag heeft de Nederlandse regering advies gevraagd aan de Adviesraad Internationale Vraagstukken (AIV). De AIV stelt dat er een onderscheid kan worden gemaakt tussen verschillende amnestieën.²²⁵ Ook onder academici wordt dit onderscheid gemaakt. Zo kent men 'zelfamnestie', 'transitieamnestie' en 'postconflict amnestie'. Bij zelfamnestie verleent de overwinnende partij in een conflict zichzelf amnestie. Deze vorm van amnestie wordt binnen de internationale gemeenschap weinig erkend.²²⁶ Bij transitieamnestie wordt er amnestie verleend aan leden van het voorgaande regime, in ruil voor een geweldloze overgave.²²⁷ Postconflict amnestieën worden verleend na beëindiging van een conflict. Hierbij kan men denken aan het verlenen van amnestie in ruil voor het verschijnen voor een waarheids- of verzoeningscommissie.²²⁸ Dit soort amnestieën wordt alléén dan erkend, wanneer de amnestie niet geheel zonder voorwaarden wordt verleend.

Volgens het advies is het belangrijk dat, met het oog op de wederopbouw van een land, amnestieën niet per definitie afgeschreven worden. Beter is het om per geval te bekijken of het afzien van vervolging niet al te veel woede opwekt en niet een vorm van *victor's justice* is. Dit blijkt ook uit de *Princeton Principles*, waar de rechtmatigheid van amnestieën niet per definitie wordt uitgesloten.²²⁹ Per individueel geval moet de verleende amnestie worden beoordeeld. Hierbij spelen de verhoudingen met het land in transitie een rol, net als de waarde van de verleende amnestie voor de interne situatie in het desbetreffende land en de ernst van de feiten.²³⁰ Het internationaal recht *dwingt* Nederland namelijk niet tot het uitoefenen van universele jurisdictie, omdat amnestieën eveneens een erkend juridisch instrument zijn.²³¹ Het advies van de AIV is dus genuanceerder dan de wet: amnestieën moeten in principe worden erkend, maar dit geldt niet voor alle amnestieën. Per geval moet worden bekeken of de amnestie op een rechtmatige manier tot stand is gekomen, of dat deze is afgedwongen of het resultaat is van *victor's justice*.

Hoewel Nederland op de hoogte is van de problemen rondom (onrechtmatig) verleende amnestieën en hieromtrent advies heeft ingewonnen, is dit advies niet omgezet in duidelijke (beleids)regels. Nu is het in de praktijk nog niet voorgekomen dat een verdachte – die in eigen land tijdens een schijnproces amnestie had gekregen – van een internationaal misdrijf zich op Nederlands grondgebied bevond, maar het is niet ondenkbaar dat dit in de toekomst wel zal gebeuren.²³² Omdat het probleem zich in de praktijk nog niet heeft voorgedaan en er geen heldere voorschriften voor het OM bestaan, blijft onduidelijk wat hieromtrent nu precies het Nederlandse standpunt is. Op grond van het door de regering ingewonnen advies kan evenwel

²²⁴ Davis, 'Externalised justice and democratisation', 250.

²²⁵ AIV en CAVV, *Transitional Justice*, 23.

²²⁶ Hans, 'Providing for uniformity in the exercise of universal jurisdiction', 389.

²²⁷ *Ibidem*.

²²⁸ *Ibidem*, 390.

²²⁹ *Princeton Principles on Universal jurisdiction*, Principle 7.

²³⁰ AIV en CAVV, *Transitional Justice*, 23.

²³¹ *Ibidem*.

²³² KLPD - Dienst Nationale Recherche, *Overall-beeld aandachtsgebieden – CBA-monitor 2009*, 20.

worden gesteld dat amnestieën niet altijd worden erkend, maar dat universele jurisdictie in bepaalde gevallen toch kan worden toegepast. Het is echter niet geheel duidelijk hoe deze belangenafweging wordt gemaakt en aan de hand van welke criteria dit gebeurt; meer duidelijkheid op dit gebied is gewenst.

4.3 – Nederland: universele jurisdictie en de internationale politiek

In § 2.3 stonden de politieke moeilijkheden die kunnen opkomen bij het toepassen van universele rechtsmacht centraal. Zoals beargumenteerd, is er altijd een politieke connotatie aanwezig bij het uitoefenen van universele rechtsmacht; er wordt immers een staatsburger van een ander land vervolgd. In deze paragraaf zullen deze problemen opnieuw worden bekeken en zal blijken hoe Nederland tracht een veilige vaarweg te vinden tussen enerzijds het bestrijden van de *culture of impunity* en anderzijds het voorkomen van diplomatieke conflicten. Achtereenvolgens komen de volgende problemen aan de orde: ten eerste het gevaar van politieke selectiviteit, ten tweede de beschuldiging van ‘juridisch imperialisme’ en tenslotte het gevaar van ‘forum shopping’.

4.3.1 – Politieke selectiviteit

Politieke selectiviteit wordt veel genoemd in verband met universele jurisdictie. Onduidelijk is welke regels en criteria er precies ten grondslag liggen aan het inzetten van universele jurisdictie, waardoor de kans bestaat dat politieke motieven ten grondslag liggen aan het vervolgingsbeleid. Met name binnen Amerikaanse neoconservatieve kringen en door de Afrikaanse Unie wordt gewezen op dit gevaar.

Het gevaar van politieke selectiviteit uit zich in Nederland op twee manieren. Ten eerste heeft de officier van justitie een grote keuzevrijheid bij het nemen van de vervolgingsbeslissing. Wanneer de vergelijking met andere landen wordt gemaakt, is de discretionaire bevoegdheid van de Nederlandse openbare aanklager zelfs groter dan in de meeste andere landen het geval is.²³³ In de ‘Aanwijzing afdoening aangiften m.b.t. de strafbaarstellingen in de Wet internationale misdrijven’ worden weliswaar handvatten gegeven voor het nemen van de vervolgingsbeslissing, maar de gebruikte criteria zijn dermate ruim dat hieruit weinig tot geen concrete regels kunnen worden afgeleid.²³⁴ Deze vrijwel ongelimiteerde keuzevrijheid van het Openbaar Ministerie leidt ertoe dat het gevaar van politieke selectiviteit niet louter denkbeeldig is. Hoewel een grote keuzevrijheid voor de officier van justitie inherent is aan het Nederlandse strafrechtssysteem dat is gebaseerd op het opportuniteitsbeginsel, is het dan ook de vraag of dit beginsel ook wat betreft universele jurisdictie onverkort moet worden toegepast. Het gaat hier om *internationaal* strafrecht, waardoor er andere belangen in het spel zijn en er aan sommige specifiek Nederlandse rechtsbeginselen wellicht minder waarde moet worden gehecht. Door de grote keuzevrijheid van de officier kunnen aantijgingen van politieke selectiviteit immers moeilijk worden ontkracht, wat de internationale steun voor universele jurisdictie niet ten goede komt.

Ten tweede kan het ministerie van Buitenlandse Zaken direct invloed uitoefenen op het Openbaar Ministerie wanneer het gaat om de uitoefening van universele jurisdictie. In de Aanwijzing afdoening aangiften is namelijk opgenomen dat de officier in zogenaamde ‘moeilijke gevallen’ contact moet opnemen met het

²³³ Fionda, *Public prosecutors and discretion*, 56.

²³⁴ S.J.A.M. van Gend en G.J. Visser, *Artikel 12 Sv* (Nijmegen 2004), 118.

ministerie van Buitenlandse Zaken, waardoor er een politiek stempel kan worden gedrukt op de beslissing om wel of niet te vervolgen. Wanneer er sprake is van een 'ingewikkelde zaak' – onduidelijk is wat hiermee precies wordt bedoeld - en het voor de officier bijvoorbeeld niet duidelijk is of er sprake is van diplomatieke immuniteit, moet hierover overleg plaatsvinden met het Parket-Generaal (het onderdeel van het OM dat is gespecialiseerd in de bestrijding van internationale misdrijven) dat op zijn beurt kan overleggen met het ministerie van Buitenlandse Zaken.²³⁵ Het overleg is intern, waardoor onduidelijk is welke belangen er precies worden afgewogen. Wel wordt het 'algemeen belang' meegewogen, waaruit kan worden afgeleid dat ook nationale politieke belangen meespelen. In de Aanwijzing afdoening aangiften staat bovendien dat het veelal om 'politiek en diplomatiek gevoelige zaken' gaat, waaruit eveneens kan worden afgeleid dat politieke argumenten een zekere rol spelen in de vervolgingsbeslissing.

Het kan dus zijn dat er een negatief signaal wordt afgegeven, indien de nadelige politieke gevolgen voor Nederland te groot zijn bij vervolging. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer het gaat om een gezagsdrager van een bevriende natie. Hoewel het internationaal recht niet los kan worden gezien van de internationale politiek, vervagen in dit geval mogelijk de grenzen tussen de rechterlijke macht en de uitvoerende macht. Het is de vraag of dit in lijn is met de elementaire regels over de machtenscheiding, die aan de grondslag van iedere democratische rechtsstaat liggen. De situatie rondom Ami Ayalon, oud chef van de Israëlische geheime dienst *Shin Bet*, kan als voorbeeld dienen van het gevaar van (beschuldigingen van) politieke selectiviteit.

In mei 2008 bevond Ayalon zich vijf dagen in Nederland voor een symposium ter gelegenheid van het 60-jarig bestaan van de staat Israël.²³⁶ Als oud chef van *Shin Bet* werd Ayalon verdacht verantwoordelijk te zijn voor de foltering van verschillende Palestijnen. Problematisch was dat Ayalon in 2008 een ministerspost bekleedde binnen de Israëlische regering. Dit betrof evenwel een ministerspost zonder portefeuille. Dit leverde een bijzondere situatie op: hoewel er sterke aanwijzingen waren dat Ayalon verantwoordelijk was voor de foltering van verschillende Palestijnen, twijfelde het OM – op grond van de uitspraak van het Internationaal Gerechtshof in de zaak Yerodia – of Ayalon als minister zonder portefeuille mocht worden vervolgd op grond van universele jurisdictie, of dat hij aanspraak kon maken op diplomatieke immuniteit.²³⁷ In de tijd die het OM nodig had om deze vraag te beantwoorden, verliet Ayalon het land waardoor vervolging niet meer mogelijk was. Nadat bekend werd dat Ayalon Nederland had verlaten kwam het OM tot de conclusie dat Ayalon, als minister zonder portefeuille, geen succesvol beroep op immuniteit had kunnen doen. Dit was althans de officiële lezing.²³⁸

Enige tijd later maakte de Israëlische krant *Yedioth Ahronot* bekend dat er vrijwel meteen overleg had plaatsgevonden tussen Israëlische en Nederlandse diplomaten. De krant baseerde zich hierbij op uitlatingen van een Israëlische regeringsfunctionaris, die bevestigde dat er contact was geweest tussen zowel de juridische als de diplomatieke afdelingen van de Nederlandse en Israëlische ministeries van Buitenlandse Zaken. Hieruit zou al snel hebben gebleken dat Ayalon geen beroep kon doen op immuniteit, omdat hij een minister zonder portefeuille was. Het werd door beide ministeries onwaarschijnlijk geacht dat het Internationaal Gerechtshof in

²³⁵ Aanwijzing afdoening aangiften m.b.t. de strafbaarstellingen in de Wet internationale misdrijven, par. 3.1.1.

²³⁶ 'Opheldering gevraagd over Israëlische minister', *De Volkskrant*, 9 oktober 2008.

²³⁷ 'Geen Schiphol meer voor Ayalon', *De Volkskrant*, 8 oktober 2008.

²³⁸ Kaleck, 'From Pinochet to Rumsfeld', 944.

de zaak Yerodia óók immuniteit voor dergelijke ministersposten heeft willen vaststellen. Het ministerie en het OM zouden echter opzettelijk traag hebben gehandeld, om zich ervan te vergewissen dat Ayalon op tijd het land kon verlaten, zo luidde de beschuldiging. Het Nederlandse ministerie van Buitenlandse Zaken hield evenwel vol dat er ‘op geen enkele wijze contact was geweest’ tussen Israëlische en Nederlandse diplomaten en dat er ‘absoluut geen opzet in het spel was’ om Ayalon de kans te geven het land te verlaten.²³⁹ De Nederlandse regering bleef vasthouden aan haar eigen lezing van het gebeurde, waardoor onduidelijk is wat er zich nu precies heeft voorgedaan.²⁴⁰

Op grond van dit voorbeeld moet worden gezegd dat critici van universele jurisdictie – ook wat Nederland betreft – gelijk hebben wanneer zij wijzen op het gevaar van politieke inmenging in het vervolgingsbeleid van internationale misdrijven. Hoewel onduidelijk is of het ministerie van Buitenlandse Zaken daadwerkelijk de vervolging van Ayalon heeft tegengehouden, heeft zelfs de schijn van politieke beïnvloeding al een negatieve uitwerking op het gebruik van universele jurisdictie. Dergelijke verhalen voeden immers de klachten over politieke selectiviteit in het vervolgingsbeleid. Een duidelijkere afbakening van bevoegdheden, meer openheid en heldere regels omtrent het vervolgingsbeleid zijn dan ook gewenst.

Tegenover de mogelijke belangenverstrengeling tussen het OM en het ministerie, kan echter de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht in Nederland worden gesteld. Wanneer tijdens de zitting blijkt dat de vervolging is gebaseerd op politieke motieven, zal het hoogstwaarschijnlijk niet tot een veroordeling komen. Zoals gezegd kan de aangever in het geval er juist niet wordt vervolgd, bovendien op grond van artikel 12 van het wetboek van strafvordering een klacht indienen bij de rechtbank in Den Haag, waarna de rechter bepaalt of de beslissing van de officier niet ‘onredelijk’ is. In zekere zin wordt de discretionaire bevoegdheid van het OM dus ingeperkt door de rechter. Het is alleen de vraag of dit een afdoende argument is voor een land waarvan een staatsburger in Nederland wordt vervolgd. Feit blijft immers dat er ruimte is voor politieke selectiviteit bij het nemen van de vervolgingsbeslissing.

4.3.2 – ‘Juridisch imperialisme’

Een aantal Derdewereldlanden meent dat het uitoefenen van universele rechtsmacht niets anders is dan een vorm van neokolonialisme en juridisch imperialisme. Met name Afrikaanse landen zijn deze mening toegedaan. Het is ten eerste dan ook de vraag of Nederland inderdaad selectief en opzettelijk staatsburgers uit derde wereldlanden vervolgt. Uit de statistieken blijkt dat dit niet het geval is. Tussen 1996 en 2009 zijn er in Nederland acht zaken met betrekking tot internationale misdrijven voor de rechter gebracht.²⁴¹ Zes van deze zaken waren gebaseerd op universele jurisdictie.²⁴² De overige twee zaken waren gericht tegen Nederlanders, hetgeen aantoont dat Nederland niet schroomt met het vervolgen van eigen staatsburgers wanneer zij worden verdacht van het plegen van internationale misdrijven. De verdachten die terecht stonden op basis van universele jurisdictie waren afkomstig uit Afghanistan, de Democratische Republiek Congo, Rwanda en het

²³⁹ ‘Advocaat: OM moet minster Israël vervolgen’, *NRC*, 8 oktober 2008.

²⁴⁰ Kaleck, ‘From Pinochet to Rumsfeld’, 944.

²⁴¹ KLPD - Dienst Nationale Recherche, *Overall-beeld aandachtsgebieden – CBA-monitor*, 20.

²⁴² *Ibidem*.

voormalig Joegoslavië, hetgeen een gedifferentieerd vervolgingsbeleid weergeeft. Van een specifieke hetze of juridisch imperialisme tegen Afrikaanse regimes is dan ook geen sprake. In tegendeel, er is zelfs geen sprake van een gericht vervolgingsbeleid: zoals gezegd is het overgrote deel van de startinformatie over niet-Nederlandse verdachten afkomstig van de IND. Het vervolgingsbeleid is dus in grote mate afhankelijk van het aantal asielzoekers dat zich bij de IND meldt en het aantal 1F procedures dat wordt gestart en doorgestuurd naar het OM.²⁴³

De tweede vraag is of Nederland door het toepassen van universele jurisdictie niet Westerse standaarden aan andere landen oplegt. Het antwoord hierop is minder eenduidig te geven. Feitelijk gaat het bij deze vraag om de discussie of mensenrechten universeel zijn, of dat er per cultuur verschillende mensenrechten bestaan. In het bestek van dit stuk kan er hierop echter niet al te diep worden ingegaan. Wat wel kan worden gezegd, is dat Nederland alleen universele jurisdictie heeft mogelijk gemaakt voor zeer ernstige misdrijven. Het is sterk te betwijfelen of heden ten dage de stelling is te verdedigen dat het plegen van genocide, oorlogsmisdaden, misdrijven tegen de menselijkheid of foltering een waardevol of wezenlijk element is van een bepaalde cultuur.²⁴⁴ Door zich te beperken tot alleen de ernstigste misdrijven omzeilt Nederland als het ware de discussie omtrent de universaliteit van mensenrechten. Het zou anders zijn wanneer universele jurisdictie mogelijk was voor schending van liberale – en aldus sommigen, Westerse – waarden als de vrijheid van meningsuiting.

4.3.3 – ‘Forum shopping’

In § 2.3.3 is aangetoond dat het uitoefenen van universele jurisdictie kan leiden tot *forum shopping*. Dit wil zeggen dat het land waar het mogelijk is om iemand te vervolgen op grond van universele jurisdictie een ‘loket’ wordt waar pressiegroepen en NGO’s aanklachten indienen. Deze aanklachten zijn – zo blijkt uit het voorbeeld van België – veelal politiek gemotiveerd en kunnen het land in kwestie niet alleen in grote verlegenheid, maar ook in diplomatieke moeilijkheden brengen. Hoe voorkomt Nederland dat het uitoefenen van universele jurisdictie leidt tot *forum shopping*? Het antwoord hierop is tweezijdig. In de eerste plaats voorziet de WIM, zoals gezegd, niet in de uitoefening van onbeperkte universele jurisdictie, maar in secundaire universele jurisdictie. Uit de Memorie van Toelichting bij de wet valt af te leiden dat het uitoefenen van volledige universele jurisdictie op grond van het hedendaagse volkenrecht onwenselijk werd geacht.²⁴⁵ Waarschijnlijk wordt hiermee bedoeld op het voorbeeld van België. Hierbij wordt echter vermeld dat dit niet wil zeggen dat volledige universele jurisdictie op grond van het huidige volkenrecht ontoelaatbaar is. Het Internationaal Gerechtshof heeft in de eerder aangehaalde zaak Yerodia namelijk geen redenen gezien om volledige universele jurisdictie per definitie ontoelaatbaar te achten.²⁴⁶ Volgens de regering zou het uitoefenen van

²⁴³ Ibidem.

²⁴⁴ Zo kent de *Convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment* 150 deelnemende landen, de *Convention on the prevention and punishment of the crime of genocide* 142 deelnemende landen en het *Rome Statute of the International Criminal Court* 120 deelnemende landen. Zie: <http://www.un.org>.

²⁴⁵ Memorie van Toelichting, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 17*.

²⁴⁶ ICJ, 14 February 2002, Case concerning the arrest warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium).

algehele universele jurisdictie evenwel leiden tot een te diep ingrijpen in het interstatelijke verkeer, omdat dan iedereen kan worden aangeklaagd. Voorlopig wordt er dan ook afgezien van onbeperkte universele jurisdictie.

De tweede manier waarop Nederland *forum shopping* voorkomt, is gelegen in het vervolgingsbeleid. Zoals gezegd beschikt de Nederlandse officier van justitie – in vergelijking met andere landen - over een grote discretionaire bevoegdheid. Dit betekent dat (politiek gemotiveerde) aanklachten relatief eenvoudig kunnen worden afgewezen. Dit kan bijvoorbeeld door te stellen dat de vervolging niet opportuun is – hiermee wordt bedoeld dat de kans op een veroordeling klein is – of dat vervolging niet in het landsbelang is. Het OM heeft hierdoor als het ware de mogelijkheid om politiek gemotiveerde aanklachten die nadelig kunnen uitpakken voor Nederland uit het totaal van aangiften te filteren, waarmee *forum shopping* effectief wordt voorkomen.

Door het opwerpen van deze barrières wordt voorkomen dat er zich opnieuw een situatie zoals in België voordoet. Het mogelijk maken van onbeperkte universele jurisdictie lijkt een effectief middel om straffeloosheid tegen te gaan, maar uit de praktijk blijkt dat dit niet het geval is. Internationaal strafrecht bestaat immers bij de gratie van de internationale politiek; Nederland is in politiek opzicht eenvoudigweg niet in staat om wereldleiders (in functie) te vervolgen. Het uitoefenen van onbeperkte universele jurisdictie zou Nederland dan ook diplomatieke problemen opleveren, waardoor de status van universele jurisdictie alleen sterker ter discussie zou worden gesteld. Door te kiezen voor secundaire universele jurisdictie sluit Nederland zich aan bij andere landen als Canada, Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk en wordt *forum shopping* voorkomen.²⁴⁷ Bovendien is niet uitgesloten dat Nederland in de toekomst wel volledige universele jurisdictie mogelijk maakt. Dit is echter afhankelijk van ontwikkelingen binnen het internationaal recht. Samenvattend moet dan ook worden gesteld dat, hoewel secundaire universele jurisdictie met het oog op het tegengaan van de *culture of impunity* niet de beste oplossing is, kan worden beargumenteerd dat het daarentegen wel de meest praktische en realistische wijze is om straffeloosheid tegen te gaan.

4.4 - Nederland: *transitional justice*

De dubbelzinnige relatie tussen universele jurisdictie en *transitional justice* bestaat, zo bleek in §2.4, uit twee onderdelen. Ten eerste is er het gevaar dat bij de uitoefening van universele jurisdictie internationale belangen boven nationale of regionale belangen worden gesteld. Bij de uitoefening van universele jurisdictie gaat het immers om het bestrijden van *hostis humanis generis*, terwijl het bij *transitional justice* met name gaat om het creëren van een stabiele, vreedzame en democratische samenleving. Wanneer een land ervoor kiest om universele jurisdictie te gebruiken, wordt er een keuze gemaakt die een sterke uitwerking heeft op het proces van *transitional justice*; wellicht werden er op lokaal, nationaal of regionaal andere prioriteiten gesteld die door het gebruik van universele jurisdictie worden doorkruist. Hier tegenover staat echter dat uit onderzoek blijkt dat strafrechtelijke vervolging van daders een belangrijk – zo niet onmisbaar – vereiste is om een stabiele en vreedzame samenleving te creëren. Wanneer de belangrijke rol van het strafrecht wordt aangenomen, is de volgende vraag of het houden van een strafproces in een ander (ver) land – het ‘externaliseren’ van het strafproces – wel in dezelfde mate een gunstige invloed kan uitoefenen op het proces van *transitional justice*,

²⁴⁷ Ibidem.

dan wanneer het strafproces ter plaatse zou worden gehouden. Wat bleek is dat het niet mogelijk is om hier algemene uitspraken over te doen. Juist omdat er geen algemene regels voor het gebruik van universele jurisdictie kunnen worden gesteld, is het van groot belang dat de lokale, nationale en regionale context wordt meegewogen in de vervolgingsbeslissing.

Frappant is dan ook dat in de Nederlandse regelgeving over (het gebruik van) universele jurisdictie niet wordt gerept van *transitional justice*. De Memorie van Toelichting en de Aanwijzing afdoening aangiften kunnen hierbij als voorbeeld dienen, maar ook in relevante evaluatieonderzoeken²⁴⁸ over de Nederlandse vervolgingsactiviteiten komt de term niet terug. Als doelen van het uitoefenen van universele jurisdictie worden daarentegen wel genoemd het bestrijden van straffeloosheid en het voorkomen dat Nederland een *safe haven* voor internationale misdadigers wordt.²⁴⁹ Een ander veelgenoemde doelstelling is het voldoen aan de internationale verplichtingen die Nederland op zich heeft genomen door het ondertekenen van het Statuut van Rome.²⁵⁰ De doelen die Nederland nastreeft met het uitoefenen van universele jurisdictie dienen, naar het schijnt, dus alleen internationale of Nederlandse belangen. Voor lokale, nationale of regionale belangen lijkt geen (belangrijke) positie weggelegd.

Toch is er binnen het Nederlandse beleid wel enige speelruimte om lokale belangen mee te laten wegen in de vervolgingsbeslissing. Dit gebeurt op twee manieren. Ten eerste volgt dit (indirect) uit de Aanwijzing afdoening aangiften. Hierin is namelijk de zinsnede opgenomen dat er ‘voldoende reëel perspectief op succesvolle opsporing en vervolging binnen een redelijke termijn’ moet zijn, voordat er wordt besloten universele jurisdictie te gebruiken. Hiermee wordt onder andere bedoeld op de bereidheid van staten om medewerking te verlenen en de op de kans dat getuigen in staat zijn verklaringen af te leggen.²⁵¹ Indien een staat of bevolking tegen vervolging is, zal de kans dat de officier besluit tot het gebruiken van universele jurisdictie dan ook kleiner worden. Op deze manier wordt er indirect rekening gehouden met het proces van *transitional justice* en de doelen die er op lokaal, nationaal en regionaal niveau worden nagestreefd.

Een tweede manier waarop Nederland (indirect) rekening houdt met het proces van *transitional justice* is door middel van het beleid omtrent amnestieën. Zoals gezegd in §4.2.3, respecteert Nederland deze omdat in artikel 68 van het wetboek van strafrecht is opgenomen dat niemand twee keer mag worden vervolgd. Wanneer er amnestie is verleend, betekent dit in principe dat de zaak is afgedaan en dat de Nederlandse rechter geen universele jurisdictie kan uitoefenen over de dader van mensenrechtenschendingen. Zoals gezegd kan het verlenen van amnestieën in bepaalde gevallen immers gunstig zijn wanneer dit bijdraagt aan het creëren van een stabiele samenleving waarvan zowel daders als slachtoffers deel uitmaken. Hiertegenover staat echter het Nederlandse standpunt dat straffeloosheid moet worden tegengegaan en dat er een onderscheid kan worden gemaakt tussen verschillende soorten amnestieën, waarvan sommigen worden erkend en anderen niet. In de praktijk neemt de officier van justitie dit onderscheid tussen verschillende

²⁴⁸ Bijer e.a., *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven* en Wijers e.a. *Evaluatie plan van aanpak opsporing en vervolging oorlogsmisdrijven*.

²⁴⁹ Zie o.a. Bijer e.a., *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven*, 11 en KLPD - Dienst Nationale Recherche, *Overall-beeld aandachtsgebieden – CBA-monitor 2009*, 18.

²⁵⁰ Memorie van Toelichting, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 2*.

²⁵¹ Aanwijzing afdoening aangiften m.b.t. de strafbaarstellingen in de Wet internationale misdrijven.

soorten amnestieën dan ook mee in zijn beslissing om al dan wel of niet universele jurisdictie te gebruiken. Hierbij spelen de verhoudingen met het land in transitie een rol, net als de waarde van de verleende amnestie voor de interne situatie in het desbetreffende land en de ernst van de feiten.²⁵² Het is echter onduidelijk hoeveel waarde hieraan in de praktijk daadwerkelijk wordt gehecht, aangezien deze beslissing binnen de discretionaire bevoegdheid van de officier van justitie valt en er hierdoor geen duidelijke richtlijnen bestaan. Tot op heden heeft deze situatie zich bovendien nog niet voorgedaan, waardoor de praktijk ook niet voor enige verduidelijking zorgt.

Samenvattend kan worden gesteld dat Nederland niet expliciet, maar slechts indirect rekening houdt met het proces van *transitional justice* bij het uitoefenen van universele jurisdictie. De term wordt in het gehele Nederlandse beleid niet genoemd – internationale en Nederlandse belangen daarentegen wel. Dit is niet afdoende. Uit onderzoek blijkt immers dat er *nadrukkelijk* rekening moet worden gehouden met *transitional justice* bij het gebruiken van universele jurisdictie; ten eerste om te voorkomen dat internationale belangen boven lokale, nationale of regionale belangen worden gesteld en ten tweede om te kijken of het ‘externaliseren’ van het proces er niet voor zorgt dat de doelstellingen van het strafproces niet worden behaald. Het Nederlandse beleid dient dan ook te worden aangevuld met een extra doelstelling: universele jurisdictie moet niet alleen worden ingezet voor het nastreven van Nederlandse en internationale belangen, maar ook expliciet voor bevordering van het proces van *transitional justice*.

4.5 - Concluderend

In dit hoofdstuk stond de vraag centraal op welke manier Nederland omgaat met de problemen die het gebruik van universele jurisdictie compliceren. Deze problemen waren achtereenvolgens de juridische onduidelijkheden, de complexiteit van de internationale politiek en de ingewikkelde verhouding tussen universele jurisdictie en *transitional justice*. De beantwoording van deze vraag levert een gemengd beeld op.

Voor bepaalde problemen heeft Nederland een oplossing gevonden. Dit geldt bijvoorbeeld voor de onduidelijkheid omtrent de rechtsbronnen van universele jurisdictie. Door het opstellen van de WIM en door hierbij aansluiting te zoeken bij het Statuut van Rome is het gebruik van universele jurisdictie relatief duidelijk afgebakend. Ook heeft Nederland het gevaar van *forum shopping* ingeperkt, door te kiezen voor secundaire universele jurisdictie. Hoewel dit het bereik van de Nederlandse rechtsmacht inperkt, zijn er steekhoudende argumenten die deze keuze rechtvaardigen, zo bleek. Wat betreft juridisch imperialisme wijst de praktijk uit dat hiervan geen sprake is.

Naast deze oplossingen blijft er echter nog een aantal problemen bestaan. Een deel daarvan is echter niet aan Nederland te verwijten, omdat zij het gevolg zijn van het gebrek aan overeenstemming op internationaal niveau. Nederland kiest er namelijk voor om de internationale ontwikkelingen te volgen – hetgeen als klein land getuigt van realisme – al wordt er soms ook een proactieve houding aangenomen. De onduidelijkheid omtrent immuniteiten en amnestieën dienen als voorbeeld van dit gebrek aan overeenstemming op internationaal niveau. Immuniteiten worden in principe erkend, maar hierop bestaan

²⁵² AIV en CAVV, *Transitional Justice*, 23.

uitzonderingen. Voor amnestieën geldt dat er een onderscheid wordt gemaakt tussen verschillende soorten, waarvan slechts sommigen worden erkend. Meer duidelijkheid is gewenst, maar dit is – zoals gezegd – afhankelijk van ontwikkelingen binnen het internationaal recht dat op deze punten (nog steeds) in beweging is.

Voor andere problemen geldt echter dat Nederland het beleid wél kan aanpassen. Zo kan er ten eerste meer openheid worden gegeven over de criteria die ten grondslag liggen aan de vervolgingsbeslissing. De huidige regels en aanwijzingen hieromtrent zijn dermate vaag, dat er weinig uit kan worden afgeleid. Hoewel een grote keuzevrijheid voor de officier van justitie inherent is aan het Nederlandse strafrechtssysteem dat is gebaseerd op het opportuniteitsbeginsel, is het de vraag of dit beginsel ook wat betreft universele jurisdictie onverkort moet worden toegepast. Aantijgingen van politieke selectiviteit kunnen hierdoor immers moeilijk worden ontkracht. Hoewel er begrip valt op te brengen voor het feit dat de politieke belangen niet geheel kunnen worden genegeerd, roept de huidige constructie waarbij er in het geheim overleg wordt gepleegd tussen het OM en het ministerie van Buitenlandse Zaken bovendien vragen op omtrent de rechtvaardigheid van het huidige vervolgingsbeleid. Ten tweede dient er expliciet melding te worden gemaakt van lokale, nationale en regionale belangen bij het nemen van de vervolgingsbeslissing. Het proces van *transitional justice* moet in ogenschouw worden genomen bij de beslissing om universele jurisdictie te gebruiken. Voorkomen moet worden dat het Nederlandse gebruik van universele jurisdictie enkel ten dienste staat van Nederlandse en internationale belangen, terwijl de bevolking en slachtoffers in kwestie (grotendeels) buiten beschouwing worden gelaten.

5. Nederland – de praktijk

5.1 - Inleidend

In het voorgaande hoofdstuk is de aandacht uitgegaan naar het Nederlandse beleid voor universele jurisdictie. In dit hoofdstuk gaat het echter om de vraag hoe dit beleid in de praktijk wordt gebracht. Hierdoor wordt er een brug geslagen tussen de theorie en de praktijk: de problemen die samenhangen met het gebruik van universele jurisdictie kunnen beleidsmatig wel worden aangepakt, maar het moet ook praktisch mogelijk zijn om niet-Nederlanders op grond van universele jurisdictie op te sporen en te berechten. Een groot deel van de informatie die voor dit hoofdstuk is gebruikt komt uit een tweetal evaluatieonderzoeken, waarin werd gekeken naar de slagvaardigheid van de speciale internationale opsporingsteams die vanaf 1994 werkzaam zijn. Uit deze onderzoeken blijkt dat er nog een aantal punten bestaan waarop de Nederlandse aanpak kan worden verbeterd.

Het hoofdstuk bestaat uit drie paragrafen. De eerste paragraaf behandelt de praktische problemen die de opsporingsteams te velde tegenkomen. Hierbij kan worden gedacht aan de moeilijk verkrijgbare getuigenverklaringen, maar ook aan het gebrek aan expertise dat bij tijd en wijle opspeelt. De tweede paragraaf gaat over de afhandeling van zaken op de terechtzitting. Rechtszaken die draaien om internationale misdrijven zijn erg tijdrovend en trekken bovendien veel aandacht van de pers. Ook op inhoudelijk gebied heeft het toepassen van universele jurisdictie gevolgen voor rechters. De derde paragraaf is een vooruitblik; hoe ziet de toekomst van de Nederlandse uitoefening van universele jurisdictie eruit?

5.1 – Het opsporingsonderzoek

In hoofdstuk drie werd al een aantal praktische problemen omschreven waarmee opsporingsteams te maken krijgen wanneer zij in conflictueuze gebieden op zoek gaan naar bewijsmateriaal en getuigen. Ook de Nederlandse opsporingsteams krijgen te maken met een uiteenlopende verzameling van problemen wanneer zij in het buitenland opereren. Hieronder wordt eerst een kort overzicht gegeven van de ontstaansgeschiedenis van de Nederlandse opsporingsteams, waarna een aantal problemen wordt besproken die kenmerkend zijn voor de Nederlandse situatie.

5.1.1 – De Nederlandse opsporingsteams

Het eerste Nederlandse opsporingsteam dat zich specifiek richtte op het vervolgen van internationale misdrijven werd opgericht in 1994. Volgens het ministerie van Justitie was de oprichting van het Nederlands Opsporingsteam Joegoslavische Oorlogsmisdadigers (NOJO) noodzakelijk, omdat het politiek gezien onacceptabel zou zijn als Nederland als gastland van het Joegoslavië-tribunaal een afwachtende houding

aannam bij het opsporen van oorlogsmisdadigers.²⁵³ Het NOJO-team bleek echter een debacle, in zijn bestaansperiode van 1994 tot 1998 heeft het werk van het team, met uitzondering van een proefproces, niet tot vervolgingen geleid.²⁵⁴ Een belangrijke oorzaak hiervan was dat er grote onduidelijkheid bestond over de vraag of het Nederland wel was toegestaan universele rechtsmacht uit te oefenen.²⁵⁵ Vanwege onenigheid hierover binnen het OM was het NOJO-team niet in staat concrete zaken aan te pakken en verdachten die zich in Nederland bevonden te vervolgen.²⁵⁶ Nadat de Hoge Raad in 1997 in de eerder aangehaalde zaak Knezevic haar goedkeuring verleende aan het uitoefenen van universele jurisdictie (over oorlogsmisdrijven), veranderde het toekomstperspectief van het NOJO-team echter in positieve zin en werd er zelfs besloten de taakomschrijving van het team uit te breiden. Op instigatie van het College van Procureurs-generaal werd in 1998 de naam van het team veranderd in het Nationaal Opsporingsteam voor Oorlogsmisdrijven (NOVO) en werd het blikveld verruimd van alleen Joegoslavië naar de gehele wereld. Het NOVO-team werd opgericht voor een periode van zes jaar (1998-2003) en had als doel het opsporen van diegenen die zich schuldig maakten aan oorlogsmisdrijven en foltering. De misdrijven genocide en misdrijven tegen de menselijkheid vielen onder het oude wettelijke kader immers niet binnen het Nederlandse kader voor universele rechtsmacht.²⁵⁷

Tijdens een tussentijdse evaluatie van het team in 2001 bleek echter dat ook het NOVO-team niet aan de hooggespannen verwachtingen voldeed. Zo werd er in de periode 1998-2001 geen enkele dagvaarding uitgebracht en werden de uitgevoerde opsporingsonderzoeken veelal in een vroeg stadium gestaakt vanwege gebrek aan bruikbaar bewijs. De oorzaak hiervan moest niet zozeer worden gezocht in het Nederlandse wettelijk kader, maar eerder in de vele praktische problemen die het team op haar pad tegenkwam.²⁵⁸ Hiernaast bestonden interne problemen, voornamelijk van organisatorische en communicatieve aard die een goed functioneren van het team in de weg stonden.²⁵⁹ Als reactie op de evaluatie werd er in 2002 een nieuw plan van aanpak opgesteld, waarmee het NOVO-team een doorstart maakte. Het plan van aanpak bevatte een aantal maatregelen, afspraken en activiteiten om te komen tot een meer doelmatige en effectieve opsporing en vervolging van internationale misdrijven. Ook werd het werkterrein van het team verbreed. Vanwege het ontstaan van de WIM richtte het team zich na 1 oktober 2003 op alle feiten die onder deze wet vielen: genocide, misdrijven tegen de menselijkheid, oorlogsmisdaden en foltering.²⁶⁰

Vanaf dit moment werd er gesproken van het Resultaatsgebied Oorlogsmisdrijven (ROM-team) en zijn er geen noemenswaardige hervormingen meer doorgevoerd. Het ROM-team valt tegenwoordig onder de Dienst Nationale Recherche en is één van de vijf tactische units die ieder een eigen aandachtsgebied hebben. Aangezien het ROM-team zich bezighoudt met het aandachtsgebied Internationale Misdrijven wordt het team

²⁵³ Notulen Overlegvergadering tussen Minister van Justitie en College van Procureurs-generaal, d.d. 09-04-1997.

²⁵⁴ Bijer e.a., *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven*, 11.

²⁵⁵ G. van Asbeck en P. de Koning, 'Vervolgd wordt er niemand. Nederland geeft oorlogsmisdadigers een huis en een uitkering', *NRC*, 26 september 1998.

²⁵⁶ Ibidem.

²⁵⁷ Bijer e.a., *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven*, 12.

²⁵⁸ Bijer e.a., Samenvatting, *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven*.

²⁵⁹ Ibidem.

²⁶⁰ Opsporing en vervolging van oorlogsmisdrijven. Brief van de minister van Justitie aan de voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, Den Haag, 3 april 2002, *Kamerstukken II 2001/02*, 28 317, nr. 1, 2.

ook wel aangeduid als het Team Internationale Misdrijven (TIM). De meest recente evaluatie van het team, die plaatsvond in 2005 liet een wisselend beeld zien. Enerzijds was er een duidelijke verbetering zichtbaar sinds de laatste evaluatie, terwijl er anderzijds nog steeds problemen bestonden op zowel praktisch als organisatorisch vlak. Wat zijn deze problemen nu precies?

5.1.2 – Het vinden van bruikbare getuigenverklaringen

Een eerste – en wellicht ook het grootste – probleem waarmee het TIM en zijn voorgangers te kampen hebben gehad, is het vinden van bruikbare getuigenverklaringen. Zoals in het derde hoofdstuk al is gezegd, zijn getuigen vaak bang om een getuigenis af te leggen en is het moeilijk om getuigen te vinden in afgelegen en onderontwikkelde gebieden. Vanuit de Nederlandse praktijk wordt dit beaamd.²⁶¹ De getuigen die door de Nederlandse opsporingsteams werden ondervraagd, waren veelal getraumatiseerd en hadden een grote angst voor de politie.²⁶² De problemen met het vinden van bruikbare getuigenverklaringen kunnen worden opgesplitst in drie delen: het vinden van de getuigen zelf, de moeilijke communicatie met getuigen en de betrouwbaarheid van de afgelegde verklaringen.

Het vinden van getuigen is een eerste moeilijkheid waar een opsporingsteam tegenaan loopt. Hiertoe kan bijvoorbeeld een rechtshulpverzoek worden gedaan aan het land in kwestie, maar de kans bestaat dat hieraan geen gehoor wordt gegeven of dat hier teveel tijd overheen gaat.²⁶³ Naarmate de tijd verstrijkt wordt het bovendien steeds moeilijker om getuigen te vinden. Voor de Nederlandse praktijk heeft dit belangrijke gevolgen gehad, aangezien een aantal zaken betrekking had op misdrijven die in de jaren '80 plaatsvonden in Afghanistan. Wanneer de getuigen zijn gelokaliseerd, moet er iemand naar hen afreizen om hun verklaring op te nemen. Niet alleen kleeft hier vaak gevaar aan omdat de getuigen in conflictueuze gebieden wonen, ook is het vaak praktisch moeilijk om de plaats van bestemming te bereiken.²⁶⁴ Het ministerie van Buitenlandse Zaken kan hierin een belangrijke faciliterende rol spelen, maar is niet altijd bereid dit te doen.²⁶⁵ Eenmaal aangekomen moet de rechter-commissaris namelijk rekening houden met de tegenstelling tussen handhaving van het internationaal recht versus Nederlandse politieke belangen. In de praktijk komen deze belangen lang niet altijd overeen, waardoor men van het ministerie van Buitenlandse Zaken niet altijd een helpende hand hoeft te verwachten.²⁶⁶

Wanneer de getuigen eenmaal zijn gevonden komt het tweede probleem aan de orde: het communiceren met de getuigen. Voor de opsporingsteams is het namelijk veelal niet mogelijk om direct met de getuigen te communiceren vanwege het gebrek aan een gedeelde taal. Dit maakt het horen van de getuigen lastig, omdat er moet worden vertrouwd op de capaciteit van (ingehuurde) tolken. Het niveau van deze tolken laat soms echter te wensen over, omdat zij ofwel het lokale dialect niet goed machtig zijn, ofwel niet goed

²⁶¹ Wijers e.a. *Evaluatie plan van aanpak opsporing en vervolging oorlogsmisdrijven*, 5.4.5.

²⁶² Bijer e.a., *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven*, 36.

²⁶³ *Ibidem*, 36.

²⁶⁴ Wijers e.a. *Evaluatie plan van aanpak opsporing en vervolging oorlogsmisdrijven*, 5.2.4

²⁶⁵ *Ibidem*.

²⁶⁶ *Ibidem*.

Engels of Frans spreken.²⁶⁷ Naast het probleem van de taalbarrière zijn de getuigen soms getraumatiseerd, waardoor zij zich gebeurtenissen niet goed meer kunnen herinneren of het moeilijk vinden om gebeurtenissen weer op te rakelen.²⁶⁸ Dit vormt een extra complicatie en vereist van de kant van de opsporingsambtenaren speciale kwalificaties om hier op een goede manier mee om te springen. In de praktijk ontbreekt het de opsporingsteams echter aan vaardigheden om op een goede manier met getraumatiseerde getuigen om te gaan, waardoor het resultaat van het onderzoek vaak te wensen over laat.²⁶⁹

De moeilijkheden bij het communiceren met de getuigen leiden tot een derde probleem; de gebrekkige betrouwbaarheid van de getuigenverklaringen. Zoals gezegd is het niet altijd mogelijk om een gekwalificeerde tolk te vinden. Dit heeft grote gevolgen voor het verdere verloop van het onderzoek, omdat de betrouwbaarheid van de verklaringen wel afhankelijk is van de bekwaamheid van de tolk om informatie adequaat te selecteren, te interpreteren en te vertalen.²⁷⁰ Wanneer het gebrek aan vaardigheden om met getraumatiseerde getuigen om te gaan hierbij wordt opgeteld, is het de vraag of het wel is te verantwoorden om de getuigenverklaringen vanwege de geringe betrouwbaarheid in de rechtszaak te gebruiken.

Het moeizame verloop van het onderzoek in de zaak Kouwenhoven kan dienen als voorbeeld voor de zojuist genoemde problemen. In deze zaak ging het om de Nederlandse zakenman Guus Kouwenhoven, die ervan werd verdacht – in samenwerking met de Liberiaanse dictator Charles Taylor, tot wiens ‘*inner circle*’ hij zou behoren - wapens te hebben gesmokkeld naar Sierra Leone. In Sierra Leone woedde evenwel een bloedige burgeroorlog en Kouwenhoven wist dat de door hem gesmokkelde wapens tegen burgers werden ingezet, zo luidde de aantijging. ‘Hij heeft hen (de door Taylor gesteunde groeperingen in Sierra Leone) niet weerhouden van het plegen van oorlogsmisdrijven, terwijl hij hiertoe wel de mogelijkheid had, gezien zijn vooraanstaande positie in Liberiaanse kringen.’, zo stelde het OM.²⁷¹

In 2005 werd van Kouwenhoven daarom opgepakt en moest hij terecht staan wegens verdenking van wapensmokkel en oorlogsmisdrijven.²⁷² Met het vervolgen van Kouwenhoven haalde het OM zich echter een zware taak op de hals – er moest onderzoek worden gedaan in zowel Sierra Leone als in Liberia, twee landen die kort daarvoor nog werden geteisterd door grootschalig geweld. Ten eerste bleek het voor de opsporingsonderzoekers moeilijk om af te reizen naar Liberia. Zo moest een rechter-commissaris via Brussel met een obscure luchtvaartmaatschappij afreizen naar Monrovia, waar zij zich zonder enige steun van de Nederlandse vertegenwoordiging maar moest zien te redden.²⁷³ Nadat men zich had verzekerd van medewerking van de Liberiaanse overheid, bleken de gevonden getuigen bovendien niet bijster betrouwbaar. De rechtbank achtte op grond van het onderzoek dan ook niet bewezen dat Kouwenhoven oorlogsmisdrijven

²⁶⁷ Bijer e.a., *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven*, 36.

²⁶⁸ *Ibidem*, 39.

²⁶⁹ *Ibidem*, 36.

²⁷⁰ Wijers e.a. *Evaluatie plan van aanpak opsporing en vervolging oorlogsmisdrijven*, 5.4.5.

²⁷¹ ‘Verdediging Kouwenhoven: ‘Getuigen liegen en bedriegen’’, *Vrij Nederland*, 18 februari 2008.

²⁷² *Ibidem*.

²⁷³ H.F. Veenendaal, ‘Politieke en ‘pennywise poundfoolish’ overwegingen frustreren uitvoering Wet Internationale Misdrijven’, *Nederlands juristenblad* (vol. 26, 2008) 1587-1588, aldaar 1587.

had gepleegd, maar achtte wapensmokkel wel bewezen.²⁷⁴ Hierop gingen zowel Kouwenhoven als het OM in hoger beroep.

Tijdens het hoger beroep werd er dieper ingegaan op de door het OM gebruikte bewijzen, waarna de tekortkomingen in de getuigenverklaringen pas echt duidelijk werden. Zo bleek dat een deel van de getuigen (precies) dezelfde getuigenis had afgelegd. Het Hof achtte dit niet betrouwbaar en vond dat het OM dit beter had moeten uitzoeken. Ook bleken sommige getuigen zeer nauwe banden te hebben met de Liberiaanse overheid en werden sommige getuigen zelfs betaald voor het afleggen van een getuigenis: 'De Nederlandse politie wachtte in een hotelkamer de komst van de getuigen af, die hen vanuit de welkome handen van de (Liberiaanse) oppositie werd aangeleverd', zo stelde de verdediging.²⁷⁵

Verder oordeelde het Hof dat een deel van de getuigen 'draaide' en in woede ontstak wanneer zij werden geconfronteerd met onregelmatigheden in hun verhaal. Zo kwam aan het licht dat één getuige analfabeet was, terwijl hij verklaarde de naam van het schip te hebben gelezen waarmee Kouwenhoven wapens zou hebben gesmokkeld.²⁷⁶ Op grond van deze gebrekkigheden in het onderzoek signaleerde het Hof een belangrijk gegeven:

*'Namelijk dat veel getuigen niet alleen minder nauwkeurig besef van tijd en plaats lijken te hebben (en bijvoorbeeld geen kaart kunnen lezen), maar bovendien de eigen visuele waarneming en hetgeen zij van derden hoorden, moeilijk blijken dan wel lijken te kunnen scheiden. Mede daardoor ontstaat een algemeen beeld waarin werkelijkheid en verbeelding in elkaar over (lijken of dreigen te) gaan.'*²⁷⁷

Het Hof concludeerde vervolgens:

*'Op zichzelf komt ook in de reguliere Nederlandse strafrechtelijke praktijk met regelmaat voor dat verklaringen niet geheel intern consistent lijken, dan wel met andere verklaringen (op onderdelen) onverenigbaar zijn. Maar de mate waarin zich dat - qua frequentie én ernst - in de onderhavige zaak voordoet, is onverenigbaar met een voldoende objectieve beoordeling van de gebeurtenissen en de vorming van de overtuiging.'*²⁷⁸

De eindconclusie van het Hof luidde dan ook dat de aantijgingen van het OM het plegen van oorlogsmisdaden en wapensmokkel op 'drijfzand berusten', waarna Kouwenhoven werd vrijgesproken.²⁷⁹ De zaak Kouwenhoven

²⁷⁴ Rechtbank Den Haag, 7 juni 2006 (Kouwenhoven), LJN AX7089.

²⁷⁵ 'Verdediging Kouwenhoven: 'Getuigen liegen en bedriegen'', *Vrij Nederland*, 18 februari 2008.

²⁷⁶ Gerechtshof Den Haag, 10 maart 2008 (Kouwenhoven II), LJN BC6068.

²⁷⁷ Ibidem.

²⁷⁸ Ibidem.

²⁷⁹ Overigens is het OM hierop in cassatie bij de Hoge Raad gegaan, die vervolgens heeft geoordeeld dat de zaak moet worden overgedaan omdat het OM meer tijd moet krijgen om een aantal (anonieme) getuigen te horen. Zie: Hoge Raad, 20 april 2010 (Kouwenhoven III), LJN BK8132.

toont aan dat het vinden van betrouwbare getuigenverklaringen in verre, conflictueuze gebieden geen eenvoudige opgave is.

5.1.3 - Gebrek aan expertise en achtergrondkennis

Het uitvoeren van een opsporingsonderzoek dat betrekking heeft op genocide, oorlogsmisdaden, misdrijven tegen de menselijkheid of foltering vereist veel kennis. Alleen het achterhalen van de feiten is niet genoeg; om een volledig overzicht te krijgen moet men ook kennis hebben van de lokale geschiedenis, cultuur en politieke verhoudingen. Bij het uitvoeren van opsporingsonderzoeken liepen Nederlandse opsporingsteams tegen het feit aan dat zij niet de expertise in huis hadden om dergelijke onderzoeken uit te voeren. Zoals een medewerkster het in 2002 verwoordde: 'We weten niet genoeg over landen, culturen en conflicten in verre landen. We moeten met wetenschappers werken.. (...) Je kunt je nu in de Afghaanse context gaan verdiepen, maar het kost veel tijd en over een jaar kan een ander land op ons bord komen waarover je niets weet'.²⁸⁰ Het gebrek aan expertise belemmerde dus een effectieve opsporing van daders. Ook tijdens de evaluatie in 2005 bleek dat het de opsporingsteams aan expertise ontbrak.

5.2 – De terechtzitting

Nadat het opsporingsonderzoek is afgerond stelt het OM een dossier samen waarin de resultaten van het onderzoek worden opgenomen. Dit dossier gaat vervolgens naar de rechter, die op grond van dit dossier een uitspraak doet. Ook voor rechters brengt een zaak die is gebaseerd op universele jurisdictie echter problemen met zich mee.

Ten eerste bestaan er problemen van praktische aard. Deze komen vooral voort uit de enorme omvang van dit soort rechtszaken en de hoeveelheid informatie die de rechter moet verwerken. Dossiers van meer dan honderd ordners met daarin verklaringen van meer dan honderd personen zijn geen uitzondering. Hiernaast zijn er vaak ook nog video-opnamen van zowel getuigen als locaties, kaarten van het gebied waarin het misdrijf zou zijn gepleegd en andere informatiebronnen.²⁸¹ Vanwege de omvang van de rechtszaak wordt er in dergelijke gevallen dan ook gesproken van 'megazaken', die veel van de betrokken rechters eisen.²⁸² Omdat er niet vaak recht wordt gesproken op grond van universele jurisdictie kunnen deze processen tenslotte altijd rekenen op veel aandacht van de (internationale) media. Dit zorgt ervoor dat er extra druk op de rechters ligt en leidt er bovendien toe dat er extra veiligheidsmaatregelen moeten worden genomen om de verdachte en de rechters te beschermen, met alle vertragingen en hoge kosten van dien.²⁸³

Ten tweede is de verhouding tussen het OM en de verdediging erg ongelijk wanneer er universele jurisdictie wordt uitgeoefend, waardoor er vraagtekens kunnen worden gezet bij de rechtvaardigheid van het proces.²⁸⁴ Zoals gezegd is het uitvoeren van een opsporingsonderzoek in conflictueuze gebieden niet

²⁸⁰ Bijer e.a., *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven*, 43.

²⁸¹ Ibidem.

²⁸² Jofriet, *De Wet Internationale Misdrijven*, 182.

²⁸³ Ibidem, 179.

²⁸⁴ Ibidem, 188.

eenvoudig. Het is moeilijk om getuigen te vinden en als er getuigen zijn gevonden moet de opsporingsambtenaar vertrouwen op de kundigheid van de tolk om een betrouwbare getuigenverklaring te krijgen. De rechter is op de terechtzitting echter afhankelijk van de resultaten uit het opsporingsonderzoek, aangezien de rechter zijn eindoordeel baseert op de informatie die in het dossier wordt aangeleverd. Ook de verdediging is grotendeels afhankelijk van het onderzoek dat door het OM is uitgevoerd. In het Nederlandse systeem gaat men er namelijk van uit dat het onderzoek dat wordt uitgevoerd door de officier van justitie is gericht op *waarheidsvinding*. Dit betekent dat de opsporingsteams niet alleen op zoek moeten gaan naar belastend materiaal, maar ook naar bewijzen die in het voordeel van de verdachte zijn. Het doel is, in theorie, uitzoeken wat er is gebeurd en niet zozeer het veroordelen van de verdachte. Dit is echter tegenstrijdig, omdat het OM immers ook een procespartij is en hierdoor bevooroordeeld is. Het gevaar is dan ook dat het OM zich vooral richt op het vinden van belastend bewijsmateriaal en ontlastende bewijzen minder grondig onderzoekt. Dit probleem is inherent aan het Nederlandse rechtssysteem en wordt tegengegaan door het inlassen van controlemomenten die worden uitgevoerd door de rechter-commissaris.

Wanneer een rechtszaak is gebaseerd op universele jurisdictie, heeft het misdrijf echter plaatsgevonden in het buitenland, waardoor ook het opsporingsonderzoek zich grotendeels buiten de Nederlandse grenzen afspeelt. Hierdoor is het voor de verdediging moeilijk om het opsporingsproces te volgen en te achterhalen wat er nu precies wel of niet is onderzocht. In Nederland kan de verdediging eventueel zelf nog een contraonderzoek laten uitvoeren wanneer zij van mening is dat het OM ontlastende feiten niet goed heeft onderzocht, maar in het buitenland is dit een kostbare aangelegenheid.²⁸⁵ Omdat het bovendien vaak gaat om *failed states* – voor de in Nederland behandelde zaken moest er bijvoorbeeld onderzoek worden uitgevoerd in Afghanistan, Irak en Liberia, worden de kosten van het uitvoeren van een eigen onderzoek nog eens vele malen hoger.²⁸⁶

Op grond van het beginsel van *equality of arms*, dat inhoudt dat zowel de aanklager als de verdediging dezelfde mogelijkheden moeten hebben om hun gelijk voor de rechter te bewijzen, zou het logisch zijn om de verdediging te compenseren.²⁸⁷ Dit zou bijvoorbeeld kunnen door het verlenen van een extra vergoeding zodat ook de verdediging in het buitenland onderzoek kan uitvoeren. Het probleem is alleen dat het Nederlandse recht sterk nationaal is georiënteerd waardoor er in de wet weinig rekening wordt gehouden met dergelijke gevallen.²⁸⁸ In de praktijk konden rechters dan ook slechts in beperkte mate tegemoet komen aan verzoeken van de verdediging in zaken die waren gebaseerd op universele jurisdictie. Dit blijkt ook uit de eerder aangehaalde zaak Kouwenhoven. Ook in deze rechtszaak was de verdediging, ondanks inspanningen hiertoe, niet in staat om zelf onderzoek uit te voeren (in Liberia en Sierra Leone) en bestond er veel onduidelijkheid over de werkwijze van het OM. Dit verontrustte het Gerechtshof, dat stelde:

‘In het voorbereidend onderzoek dient in de visie van het Hof als uitgangspunt te gelden dat de opsporing met een open oog voor de belangen van de verdediging plaatsvindt, en dus mede moet

²⁸⁵ G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht* (Deventer 2008), 599.

²⁸⁶ Jofriet, *De Wet Internationale Misdrijven*, 188.

²⁸⁷ Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, 151.

²⁸⁸ Jofriet, *De Wet Internationale Misdrijven*, 188.

zijn gericht op de toetsing van de betrouwbaarheid van de afgelegde, belastende verklaringen. Het hof wijst in dit verband op de slechts complementaire regeling van de financiële middelen die aan de verdediging ingevolge de Wet tarieven in strafzaken kunnen worden verstrekt. Het hof stelt bovendien vast dat de verdediging zich in de onderhavige zaak - op haar eigen wijze - wel zeer aanzienlijke inspanning heeft getroost om het onderzoek wat meer 'in balans' te krijgen. Mede tegen deze achtergrond acht het hof het verontrustend dat het Openbaar Ministerie blijkens zijn requisitoir in hoger beroep weinig oog voor de geschetste problemen lijkt te hebben.²⁸⁹

Hierdoor kunnen er, aldus sommigen, vraagtekens worden gezet bij de rechtvaardigheid van het strafproces wanneer er universele jurisdictie wordt uitgeoefend.²⁹⁰

5.3 – Een blik in de toekomst

In de voorgaande hoofdstukken is een aantal problemen aangesneden die samenhangen met het gebruiken van universele jurisdictie. Duidelijk is dat het uitoefenen van universele rechtsmacht niet zonder complicaties is en dat het voor een individueel land moeilijk kan zijn om op eigen kracht internationale misdrijven te vervolgen. Niet alleen kan dit leiden tot politieke druk van andere staten, ook in financieel opzicht is de prijs hoog om onderzoek in conflictgebieden uit te voeren.

Een deel van deze problemen kan echter worden opgelost door middel van internationale samenwerking. Wanneer landen hun beleid omtrent universele jurisdictie op elkaar afstemmen, wordt de onduidelijkheid over het gebruik van universele jurisdictie tegengegaan en wordt de toepassing van universele jurisdictie minder subjectief. Vanuit het streven naar een zo rechtvaardig mogelijke toepassing van universele rechtsmacht is het vormen van internationale samenwerkingsverbanden dan ook een goede ontwikkeling. Bovendien zou dit een positieve impuls betekenen voor het – soms wankel – draagvlak voor universele jurisdictie.

Ook op financieel terrein is er voordeel te behalen met internationale samenwerking. Als landen samenwerken, kunnen zij zowel expertise als informatie delen, waardoor de noodzaak van kostbare buitenlandse expedities van speciale opsporingsteams afneemt.²⁹¹ De Nederlandse overheid ziet het voordeel van samenwerkingsverbanden in en maakt zich hier, met name in Europees verband, dan ook hard voor. Zo heeft de Raad van de Europese Unie in 2002 op Nederlands initiatief een Europees netwerk van aanspreekpunten ingesteld, waar burgers terecht kunnen met informatie over personen die worden verdacht van het plegen van internationale misdrijven. Het doel van dit netwerk is het bieden van informatie aan bijvoorbeeld slachtoffers, maar ook het bevorderen van samenwerking tussen de Europese lidstaten in de strijd

²⁸⁹ Gerechtshof Den Haag, 10 maart 2008 (Kouwenhoven II), LJN BC6068.

²⁹⁰ Ibidem.

²⁹¹ Bijer e.a., *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven*, 64.

tegen straffeloosheid.²⁹² Het netwerk kan een belangrijke ondersteunende rol spelen wanneer een lidstaat besluit tot het uitoefenen van universele jurisdictie. Informatie over de verdachte die in andere landen beschikbaar is, wordt toegankelijker, terwijl landen ook sneller kunnen besluiten om verdachten aan een andere lidstaat uit te leveren wanneer blijkt dat dit land over meer informatie beschikt. Het netwerk van aanspreekpunten vormt wat dit betreft dan ook een praktische aanvulling op het beginsel van *aut dedere aut judicare*. Op initiatief van Denemarken is het besluit in 2003 verder versterkt en is iedere staat verplicht gesteld om rechtsmacht uit te oefenen over degenen die verantwoordelijk zijn voor genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en oorlogsmisdaden.²⁹³

Hiernaast vindt er ook op bilateraal niveau samenwerking plaats. Zo is er op operationeel niveau bijvoorbeeld contact met vertegenwoordigers van het Duitse *Bundes Kriminal Amt*, de Belgische politie, Interpol en het CIA.²⁹⁴ Ook wordt er incidenteel met andere landen samengewerkt. Daarnaast onderhoudt het OM goede contacten met internationale tribunalen, zoals het Joegoslavië-tribunaal en het ISH. De internationale gerechtshoven hebben namelijk relatief veel middelen tot hun beschikking om onderzoeken, waardoor het Nederlandse OM kan profiteren van informatie die in deze onderzoeken wordt vergaard.²⁹⁵ Tenslotte onderhoudt het OM naar aanleiding van concrete zaken contact met NGO's, waarbij Amnesty International, Global Witness, Human Rights Watch en het Rode Kruis als voorbeeld kunnen worden genoemd.²⁹⁶

Om de grootste problemen die samenhangen met het uitoefenen van universele jurisdictie op te lossen is de huidige samenwerking echter nog te kleinschalig. Wil er een eenduidig internationaal beleid komen voor het uitvoeren van universele rechtsmacht, dan zullen de vervolgende autoriteiten hun beleid meer op elkaar af moeten stemmen. Het is echter aan de politiek om dit te bewerkstelligen. Het probleem is dat samenwerking op strafrechtelijk gebied voor velen een gevoelig punt is. Wanneer nationale regels worden vervangen door internationale beleidsregels, wordt de soevereiniteit van een land immers aangetast. Dit ligt helemaal gevoelig wanneer het gaat om het opleggen van vrijheidsbenemende straffen; dit is een van de meest ingrijpende middelen die een overheid kan inzetten. Daarom zijn politici huiverig om nationale bevoegdheden op strafrechtelijk gebied te vervangen door internationaal beleid. Dit wil niet zeggen dat dit in de toekomst niet zal gebeuren. Het Statuut van Rome is nu al een belangrijk instrument om het beleid voor universele jurisdictie in de verschillende lidstaten gelijk te trekken voor wat betreft de misdrijven die staten vervolgen. Voor Nederland is de Europese Unie bovendien een belangrijke actor op het gebied van strafrechtelijke samenwerking. Het valt te verwachten dat Europese regelgeving, ook op strafrechtelijk terrein, steeds belangrijker zal worden. Zo is het niet ondenkbaar dat er in de toekomst een Europees Openbaar Ministerie zal

²⁹² Besluit nr. 2002/494/JBZ van de Raad van 13 juni 2002 tot instelling van een Europees netwerk van aanspreekpunten inzake personen die verantwoordelijk zijn voor genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en oorlogsmisdrijven, *PbEG* 2002, L 167.

²⁹³ Besluit nr. 2003/335/JBZ van de Raad van 8 mei 2003 inzake opsporing en vervolging van genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en oorlogsmisdrijven, *PbEU* 2003, L 118.

²⁹⁴ Wijers e.a. *Evaluatie plan van aanpak opsporing en vervolging oorlogsmisdrijven*, 7.3.

²⁹⁵ *Ibidem*.

²⁹⁶ *Ibidem*, 7.2.

ontstaan. De plannen hiervoor bestaan al.²⁹⁷ Voor het toekomstperspectief van universele jurisdictie zou dit zeer gunstig zijn.

5.4 – Concluderend

Naast de beleidsmatige complicaties die samenhangen met universele jurisdictie, bestaan er ook een aantal moeilijkheden die opkomen bij het uitvoeren van het beleid. Zowel rechters als opsporingsambtenaren ondervinden tijdens hun werk moeizaamheden die kenmerkend zijn voor het vervolgen van internationale misdrijven. Tijdens het opsporingsproces kan men bijvoorbeeld denken aan de moeilijkheid - mede omdat de ambtenaren afhankelijk zijn van tolken – om betrouwbare getuigenverklaringen te verkrijgen. Uit evaluaties blijkt bovendien dat de Nederlandse internationale opsporingsteams te kampen hebben met een gebrek aan expertise, wat de opsporingsambtenaren belemmert in de uitoefening van hun taken. Ook tijdens de terechtzitting bestaan er problemen die specifiek opkomen bij het uitoefenen van universele rechtsmacht. Zo zijn er niet alleen vaak enorme dossiers, ook moet er gebruik worden gemaakt van tolken en moeten er beveiligingsmaatregelen worden genomen vanwege de aandacht van de (internationale) media en de politieke gevoeligheid van dit soort rechtszaken. Op inhoudelijk gebied valt het met name op dat het Nederlandse recht nog sterk nationaal is georiënteerd, wat ertoe leidt dat de verdediging nog meer dan gebruikelijk afhankelijk is van het onderzoek dat wordt uitgevoerd door het OM. Het is de vraag of dit in lijn is met het beginsel van *equality of arms*. Een groot aantal problemen zou kunnen worden opgelost door intensieve internationale samenwerking. Hiertoe zijn al enkele stappen ondernomen, maar intensivering van de samenwerking is wenselijk.

²⁹⁷ A. Klip, *European criminal law* (Antwerpen, Oxford en Portland 2009), 432.

Conclusie

In dit onderzoek is gekeken naar de Nederlandse toepassing van universele jurisdictie, waarbij de vraag centraal stond: 'Op welke manier probeert Nederland de complicaties die samenhangen met de uitoefening van universele jurisdictie te bedwingen en – hieruit voortvloeiend – op welke terreinen is verbetering van het Nederlandse beleid omtrent universele jurisdictie mogelijk en wenselijk?' Om deze vraag zo volledig mogelijk te beantwoorden is er voor een multidisciplinaire benadering gekozen. Niet alleen de juridische vraagstukken, maar ook de historische ontwikkeling, de politieke connotaties en de verhouding tussen universele jurisdictie en *transitional justice* zijn aan bod gekomen.

Wat bleek is dat universele jurisdictie de uitoefening van rechtsmacht is, die alleen is gebaseerd op de aard van het misdrijf. Sommige misdrijven worden als dermate ernstig beschouwd, dat zij de gehele mensheid aangaan en niet onbestraft mogen blijven. Hoewel er geen overeenstemming bestaat over welke misdrijven er precies kunnen worden vervolgd op grond van universele jurisdictie, bestaat er wel (relatieve) consensus dat genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en oorlogsmisdrijven hiertoe behoren. In dit opzicht is universele jurisdictie een belangrijk instrument in de strijd tegen straffeloosheid en de *culture of impunity*. Juist omdat rechtsmacht bij universele jurisdictie alleen wordt gebaseerd op de aard van het misdrijf, is het echter een controversieel instrument binnen het internationaal recht. Universele jurisdictie staat namelijk lijnrecht tegenover de oorspronkelijke – territoriale - grond van rechtsmacht, die is gebaseerd op de staatssoevereiniteit. Vanwege deze controversiële aard worden discussies gevoerd over de bruikbaarheid en wenselijkheid van universele jurisdictie.

Het antwoord op de vraag hoe Nederland omgaat met de problemen die het gebruik van universele jurisdictie compliceren levert een gemengd beeld op. Uit dit onderzoek volgt dat het Nederlandse beleid kan worden opgedeeld in drie categorieën. De eerste categorie bestaat uit problemen waarvoor binnen het Nederlandse beleid een oplossing is gevonden. De tweede categorie bestaat uit vraagstukken die nog steeds actueel zijn, maar waarvan de oplossing afhankelijk is van verdere internationale ontwikkelingen. De derde categorie bestaat uit problemen waarvoor oplossingen voorhanden zijn, maar nog niet zijn toegepast. Voor deze laatste categorie geldt dat het wenselijk is dat er daadwerkelijk aanpassingen in het Nederlandse beleid worden gemaakt. De Nederlandse toepassing van universele jurisdictie zal hierdoor duidelijker en rechtvaardiger worden, waardoor critici minder argumenten tegen het gebruik van universele jurisdictie kunnen inbrengen. Met oog op de bestrijding van straffeloosheid moet het aanpakken van deze problemen dan ook worden gestimuleerd. Hieronder zal dieper worden ingegaan op deze drie categorieën, waarna tenslotte enige aanbevelingen voor het toekomstige Nederlandse beleid worden gedaan.

Categorie I – Door Nederland opgeloste problemen

Zoals gezegd heeft Nederland voor een aantal van de problemen die in dit onderzoek werden behandeld een oplossing gevonden. Dit geldt ten eerste voor de pluriformiteit van de rechtsbronnen van universele jurisdictie. Nederland heeft sinds 2003 namelijk één wet – de Wet Internationale Misdrijven - waarin het gebruik van universele jurisdictie is vastgelegd en afgebakend. Voor die tijd leverde de onduidelijkheid over de

rechtsbronnen in Nederland geregeld problemen op, omdat de regels voor universele jurisdictie onvolledig waren en verspreid over verschillende wetten. Bovendien was er sprake van een 'strafbaarheids gat' met betrekking tot misdrijven tegen de menselijkheid. Nederland heeft zich voor het ontwerpen van de WIM gebaseerd op het Statuut van Rome. Het Nederlandse gebruik van universele jurisdictie stemt hierdoor overeen met het beleid van staten die het Statuut van Rome eveneens hebben geïmplementeerd. Ook op internationaal niveau wordt de pluriformiteit van de rechtsbronnen van universele jurisdictie hierdoor ingeperkt.

Een tweede probleem dat in het Nederlandse beleid is ingedamd, betreft het gevaar van *forum shopping*. Dit is gedaan door geen volledige universele jurisdictie mogelijk te maken, maar in plaats daarvan te kiezen voor secundaire universele jurisdictie. Dit betekent dat Nederland aanklachten niet in behandeling neemt wanneer de verdachte zich buiten Nederlands grondgebied bevindt. Hoewel dit het bereik van de Nederlandse rechtsmacht inperkt, zijn er steekhoudende argumenten die deze keuze rechtvaardigen. Door te kiezen voor secundaire universele jurisdictie wordt voorkomen dat er willekeurig aanklachten worden ingediend tegen internationale bewindsvoerders en politici. Uit het voorbeeld van België bleek immers dat een te ruim gebruik van universele jurisdictie voor een klein land grote politieke gevolgen kan hebben. Hierbij moet echter worden vermeld dat uitbreiding van het Nederlandse beleid in de toekomst niet ondenkbaar is. Binnen het internationaal recht bestaat namelijk geen absoluut verbod op het toepassen van volledige universele jurisdictie, zo stelt de Nederlandse regering.

Categorie II – Actuele internationale kwesties

Naast de problemen waarvoor Nederland een oplossing heeft gevonden, zijn een aantal problemen evenwel nog steeds actueel. Voor een deel van deze kwesties geldt dat de oplossing afhangt van ontwikkelingen op internationaal niveau.

Dit is ten eerste het geval bij de onduidelijkheid over diplomatieke immuniteiten. Nederland zoekt hiervoor aansluiting bij recente internationale ontwikkelingen, maar omdat deze nog niet zijn beëindigd, betekent dit dat enige onduidelijkheid in het Nederlandse beleid vooralsnog onoverkomelijk is. Samenvattend oefent Nederland in principe géén universele jurisdictie uit wanneer er aanspraak wordt gemaakt op diplomatieke immuniteit. Hierop bestaan wel uitzonderingen. Regeringsleiders en ministers van Buitenlandse Zaken in functie kunnen succesvol een beroep doen op immuniteit, maar andere gezagsdragers in principe niet. Bovendien kunnen machthebbers na hun ambtsperiode alsnog worden vervolgd op grond van universele jurisdictie. Dit geldt voor handelingen die zij '*in a private capacity*' hebben gedaan. Onduidelijk is echter welke handelingen hieronder moeten worden verstaan. Het Internationaal Gerechtshof geeft er de voorkeur aan dit strikt te interpreteren, maar Nederland kiest voor een ruimere interpretatie met het oog op het grote belang dat – ook in internationaal opzicht – wordt gehecht aan het bestrijden van straffeloosheid.

Ten tweede zijn ook de problemen omtrent amnestieën binnen het Nederlandse beleid nog steeds actueel. Voor deze kwestie geldt eveneens dat Nederland poogt aansluiting te zoeken bij internationale ontwikkelingen en er hierdoor nog onzekerheden bestaan. Vooralsnog wordt er door Nederland een onderscheid gemaakt tussen verschillende soorten amnestieën. Wanneer er duidelijk sprake is van zelfamnestie of een afgedwongen amnestie – beiden vormen van *victor's justice* – kan Nederland universele

jurisdictie inzetten om daders te bestraffen. Ook voor deze kwestie geldt dat meer duidelijkheid op internationaal niveau wenselijk is.

Categorie III – Actuele problemen en oplossingen

Tenslotte bestaan er nog een aantal kwesties waarvoor het wél mogelijk en wenselijk is dat het Nederlandse beleid wordt aangepast. Dit betreft ten eerste het gevaar van politieke selectiviteit. De Nederlandse officier van justitie heeft – op grond van het opportuniteitsbeginsel – namelijk een grote keuzevrijheid in de beslissing om iemand wel of niet te vervolgen. Deze grote keuzevrijheid resulteert echter in onduidelijkheid over de achterliggende gronden van de vervolgingsbeslissing, waardoor het moeilijk is om aantijgingen van politieke selectiviteit te weerleggen. Het probleem wordt verergerd doordat er overleg kan worden gevoerd tussen het OM en het ministerie van Buitenlandse Zaken. Dit roept een zweem van politieke belangenverstrengeling op. Hoewel het opportuniteitsbeginsel één van de beginselen is van het Nederlandse strafrechtssysteem, is het de vraag of het ook onverkort moet worden toegepast bij het uitoefenen van universele jurisdictie. Dit is immers (deels) onderdeel van het internationaal strafrecht. Door het opstellen van duidelijke, bindende openbare regels voor het vervolgingsbeleid zou dit probleem kunnen worden opgelost; hiermee wordt immers de discretionaire bevoegdheid van de officier van justitie teruggedrongen.

Ten tweede is het mogelijk en wenselijk dat in het Nederlandse beleid expliciet melding wordt gemaakt van lokale, nationale en regionale belangen. In het huidige beleid is er slechts indirecte aandacht voor de invloed die het uitoefenen van universele jurisdictie heeft op het proces van *transitional justice*. Nederlandse en internationale belangen worden daarentegen wel expliciet genoemd. Uit de praktijk blijkt echter dat het gevaar bestaat dat internationale belangen boven de belangen van de betrokken samenleving worden gesteld wanneer er gebruik wordt gemaakt van universele jurisdictie. Ook is onduidelijk welke effecten het ‘externaliseren’ van het proces op de doelstellingen van het strafproces heeft. Door de belangen van de betrokken samenleving bewust mee te wegen bij het maken van beslissingen, kan worden voorkomen dat internationale belangen onbewust voorrang krijgen op lokale, nationale en regionale belangen.

Ten derde dient er voor een aantal praktische problemen een oplossing te worden gevonden. Voor de moeilijkheden omtrent het vinden van betrouwbare bewijzen en getuigen geldt dat deze kunnen worden tegengegaan door intensiever samen te werken met andere landen. Zoals gezegd zijn de Nederlandse opsporingsteams niet altijd opgewassen tegen de problemen die zij op hun pad vinden bij het uitvoeren van onderzoek in verafgelegen, conflictueuze gebieden. Niet alleen kosten deze onderzoeken veel tijd en geld, ook is hiervoor veel expertise vereist. Door intensiever met andere landen samen te werken, kan er gebruik worden gemaakt van elkaars expertise en kan er op de kosten worden bespaard. Hierdoor ontstaat er meer financiële ruimte om een ander probleem aan te pakken: de gebrekkige positie van de verdediging in internationale opsporingsonderzoeken. Door verdere intensivering van internationale samenwerking – waarvoor Nederland zich overigens al inzet binnen Europees verband – kunnen bovendien ook de andere problemen die in dit onderzoek zijn geschetst eenvoudiger worden bedwongen. Door het vormen van een gezamenlijk front en een gemeenschappelijk beleid kan de kritiek over de juridische chaos, de politieke selectiviteit en de onduidelijkheid over immuniteiten en amnestieën beter het hoofd worden geboden. Ook kan er door

samenwerking een krachtiger politiek signaal worden afgegeven dat grove schendingen van mensenrechten niet worden geaccepteerd. Dat is immers het doel van universele jurisdictie.

Aanbevelingen

Kort gezegd dient het Nederlandse beleid op drie punten te worden aangepast:

- Ten eerste moet er meer openheid worden geboden over het vervolgingsbeleid en moeten hieromtrent duidelijke regels worden opgesteld;
- Ten tweede dient er meer aandacht te komen voor *transitional justice*;
- Ten derde moet er sterker worden ingezet op internationale samenwerking.

Bibliografie

Literatuur

- Akhavan, P., 'Beyond impunity: can international criminal justice prevent future atrocities?', *American journal of international law* (vol. 7, 2001) 7-31.
- Asbeck, G. van en Koning, P. de, 'Vervolgd wordt er niemand. Nederland geeft oorlogsmisdadigers een huis en een uitkering', *NRC* 26-09-1998.
- Bamu, P., 'Head of State and immunity and the ICC: can Bashir be prosecuted?', *Oxford Transitional Justice Research Working Paper Series*, 1 augustus 2008.
- Barkan, Elazar, *The guilt of nations. Restitution and negotiating historical injustices* (Baltimore and London 2000).
- Bassiouni, M, Cherif, 'The history of universal jurisdiction and its place in international law', in: Macedo, S. ed., *Universal jurisdiction. National courts and the prosecution of serious crimes under international law* (Philadelphia 2004), 39-63.
- Bassiouni, M. Cherif, 'Universal jurisdiction for international crimes: historical perspectives and contemporary practice', in: Bassiouni, M. Cherif, ed., *International criminal law. Vol. II: Multilateral and bilateral enforcement mechanisms* (New York 2008) 153-199.
- Bickford, L., 'Transitional justice', in: Shelton, Dinah L., ed., *The encyclopaedia of genocide and crimes against humanity* (vol. III, Detroit 2005), 1045-1047.
- Boed, R., 'The effect of a domestic amnesty on the ability of foreign states to prosecute alleged perpetrators of serious human rights violations', *Cornell international law journal*, vol. 33 (2000), 297-329.
- Brants, C., 'Any man's death... Some reflections on the significance of international criminal justice', *Studies of organized crime*, vol. 6 (2007), 183-208.
- Broecker, C., 'The clash of obligations: exercising extraterritorial jurisdiction in conformance with transitional justice', *Loyola of Los Angeles international and comparative law review* (vol. 31, 2009), 405-465.
- Cleiren, C. P. M., Nijboer J. F., en Paridaens– van der Stoel, D.J.M.W., eds., *Internationaal Strafrecht. Tekst en commentaar* (Deventer 2009).
- Colangelo, A.J., 'The legal limits of universal jurisdiction', *Virginia journal of international law*, vol. 149 (2007), 149-200.
- Corstens, G.J.M., *Het Nederlands strafprocesrecht* (Deventer 2008).
- Davis, M., 'Externalised justice and democratisation: lessons from the Pinochet-case', *Political studies*, vol. 54 (2006), 245-266.

- Destexhe, A., 'The third genocide', in: *Foreign policy*, vol. 97 (1995) 3-28.
- Dolman, M.M., 'De Wet Internationale Misdrijven: implicaties voor het materiele strafrecht', *Militair Rechtelijk Tijdschrift* (vol. 97, 2004) 45-80.
- Duyx, P., 'De beperkte rechtsmacht van de Wet Internationale Misdrijven', *NJCM-Bulletin* (vol. 29, 2004) 16-30.
- Elst, R. van, 'De zaak Darco Knezevic: rechtsmacht over Joegoslavische en andere buitenlandse oorlogsmisdadigers', *NJB* (vol. 73, 1998) 1587-1593.
- Fionda, J., *Public prosecutors and discretion: a comparative study* (Oxford 1995).
- Gend, S.J.A.M. van, en Visser, G.J., *Artikel 12 Sv* (Nijmegen 2004).
- Greiff, P. de, 'Comment: universal jurisdiction and transitions to democracy', in: S. Macedo ed., *Universal jurisdiction. National courts and the prosecution of serious crimes under international law* (Philadelphia 2004) 121-130.
- Handmaker, J., 'Seeking justice, guaranteeing protection and ensuring due process: addressing the tensions between exclusion from refugee protection and the principle of universal jurisdiction', *Netherlands Quarterly of Human Rights* (vol. 21, 2003) 677-695.
- Hans, M., 'Providing for uniformity in the exercise of universal jurisdiction: can either the Princeton Principles or an International Criminal Court accomplish this goal?', *The transnational lawyer*, (vol. 15, 2002) 357-404.
- Inazumi, M., *Universal jurisdiction in modern international law: expansion of national jurisdiction for prosecuting serious crimes under international law* (Antwerpen and Oxford 2005).
- Jacques, G., *Beyond impunity. An ecumenical approach to truth, justice and reconciliation* (Genève 2000).
- Jokic, A., 'Genocidalism', *The journal of ethics*, vol. 8 (2004) 251-297.
- Jofriet, J.R.G., *De Wet Internationale Misdrijven* (Deventer 2009).
- Kaleck, W., 'From Pinochet to Rumsfeld: universal jurisdiction in Europe 1998-2008', *Michigan journal of international law* vol. 30 (2009) 927-980.
- Kamminga, M.T., 'Lessons learned from the exercise of Universal jurisdiction in respect of Gross human rights offenses', *Human rights quarterly* (vol. 23, 2001) 940-974.
- Kissinger, H. A., 'The pitfalls of Universal jurisdiction', *Foreign Affairs* (vol. 80, 2001) 86-96.
- Klip, A., *European criminal law* (Antwerpen, Oxford en Portland 2009).
- Kontorovich, E., 'The inefficiency of universal jurisdiction', *University of Illinois law review* (vol. 390, 2008) 389-418.
- Lauren, P.G., 'From impunity to accountability: forces of transformation and the changing international

human rights context', in: Thakur, R. and Malcontent, P. eds., *From sovereign impunity to international accountability. The search for justice in a world of states* (Tokyo, New York and Paris 2004) 15-41.

Margalit, A., *The ethics of memory* (Cambridge, Massachusetts and London 2002).

Minow, M., *Between vengeance and forgiveness. Facing history after genocide and mass violence* (Boston 1998).

Moghalu, K. C., 'Reconciling fractured societies: an African perspective on the role of judicial prosecutions', in: Thakur, R. and Malcontent, P. eds., *From sovereign impunity to international accountability. The search for justice in a world of states* (Tokyo, New York and Paris 2004), 197-223.

Nollkaemper, A., *Kern van het internationale publiekrecht* (Den Haag 2007).

Philpott, D., *Revolutions in sovereignty* (Princeton and Oxford 2004).

Reyngaert, C., 'Universele jurisdictie', in: Wouters, J. en Pattyn, B. eds., *Misdaden tegen de menselijkheid* (Leuven en Voorburg 2006) 141-153.

Roth-Arriaza, N., 'Punishment, redress and pardon: theoretical and psychological approaches', in: Roth-Arriaza N. ed., *Impunity and human rights in international law and practice* (New York and Oxford 1995) 13-23.

Roht-Arriaza, N., 'The Pinochet precedent and universal jurisdiction', *New England law review*, vol. 35 (2001) 311-319.

Sriram, C.L., 'Revolutions in accountability: new approaches to past abuses', *American university international law review* (vol. 301, 2004), 301-429.

Veenendaal, H.F., 'Politieke en 'pennywise poundfoolish' overwegingen frustreren uitvoering Wet Internationale Misdrijven', *Nederlands Juristenblad* (vol 26, 2008) 1587-1588.

Went, F., *Grondslagen van het opportunititeitsbeginsel. Opvattingen over het vervolgingsbeginsel en hun uitwerking op de rechtspraak* (Rotterdam 2007).

Wippman, D., 'Atrocities, deterrence and the limits of international justice', *Fordham international law journal*, vol. 473 (1999), 474-484.

Wyngaert, C. Van den, 'Rechtsmacht en immuniteiten na de wet van 5 augustus 2003', *Jura Falconis*, vol. 40 (2004), 87-110.

Rapportages en onderzoeken

Adviesraad Internationale Vraagstukken (AIV) en de Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken (CAVV), *Transitional Justice. Gerechtigheid en vrede in overgangssituaties*, No. 65, AIV/No 19, CAVV, april 2009.

African Union, Executive Council, *Report of the commission on the use of the principle of universal jurisdiction by some non-African states as recommended by the conference of Ministers of Justice / Attorney's General*, Sharm El-Sheik, 24-28 juni 2008.

Amnesty International, *Universal Jurisdiction. UN General Assembly should support this essential international justice tool* (2010).

Amnesty International, *Bringing power to justice. Absence of immunity for Heads of State before the International Criminal Court* (Londen 2010).

Bijer, A., Klip, A. H., Oomen, M.A., van der Spek, A.M.J., *Rapportage: evaluatie van het Nationaal Opsporingsteam Voor Oorlogsmisdrijven* (Utrecht 2002).

Human Rights Watch, *Universal Jurisdiction in Europe. The state of the art* (2006).

KLDP-Dienst Nationale Recherche, *Overall-beeld aandachtsgebieden – CBA-monitor 2009* (Driebergen 2010).

Princeton project on universal jurisdiction, *Princeton principles on Universal jurisdiction* (Princeton 2001).

UN, *Report of the Secretary-General on the rule of law and Transitional Justice in conflict and post-conflict societies*, UN Doc. S/2004/616, 23 August 2004.

Wijers, M., Lünneken, K., Haveman, R., Woerds, S. ter, Timmer, J., *Evaluatie plan van aanpak opsporing en vervolging oorlogsmisdrijven* (Den Haag 2005).

Verdragen, wetten®elgeving en parlementaire stukken

Aanwijzing afdoening aangiften m.b.t. de strafbaarstellingen in de Wet internationale misdrijven, Staatscourant, 22 december 2003, nr. 247.

Aanwijzing gebruik sepotgronden.

Besluit nr. 2002/494/JBZ van de Raad van 13 juni 2002 tot instelling van een Europees netwerk van aanspreekpunten inzake personen die verantwoordelijk zijn voor genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en oorlogsmisdrijven, PbEG 2002, L 167.

Besluit nr. 2003/335/JBZ van de Raad van 8 mei 2003 inzake opsporing en vervolging van genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en oorlogsmisdrijven, PbEU 2003, L 118.

Besluit van 22 december 1943, houdende vaststelling van het Besluit Buitengewoon Strafrecht, Stb., D 61.

Brief van de Minister van Justitie aan de voorzitter van de Tweede Kamer der Staten Generaal, 'Opsporingsonderzoeken in Nederland van oorlogsmisdrijven en misdrijven tegen de menselijkheid', *Kamerstukken II 2000/01, 26 262, nr. 9*.

Charter of the International Military Tribunal, annexed to the Agreement for the Prosecution and Punishment

- of Major War Criminals of the European Axis, London, 8 augustus 1945, *United Nations Treaty Series* 279, 59 Stat. 1544 (Nuremberg Charter).
- Charter of the International Military Tribunal for the Far East, Tokyo, 19 januari 1946, *TIAS 1589* (Tokyo Charter).
- Europees Verdrag van de Rechten van de Mens*, Rome, 4 november 1950.
- Geneva Convention on the Law of the High Seas*, Genève, 27 april 1958.
- Memorie van Toelichting bij de Wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering, de Wet internationale misdrijven, de Wet overlevering inzake oorlogsmisdrijven en enige aanverwante wetten (verruiming mogelijkheden tot opsporing en vervolging van internationale misdrijven), Kamerstukken II, 2009/10, 32475, nr. 3.
- Montego Bay Convention on the Law of the Sea*, Montego Bay, 10 december 1982.
- Notulen Overlegvergadering tussen minister van Justitie en College van Procureurs-generaal, d.d. 09 april 1997.
- Opsporing en vervolging van oorlogsmisdrijven. Brief van de minister van Justitie aan de voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, Den Haag, 3 april 2002, *Kamerstukken II 2001/02, 28 317, nr. 1*.
- Regels met betrekking tot ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht (Wet Internationale Misdrijven), Memorie van toelichting, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3*
- Regels met betrekking tot ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht (Wet Internationale Misdrijven), Nota van wijziging, *Kamerstukken II 2001/02, 28 337, nr. 3, 7*.
- Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court, Finalized draft text of the Elements of the Crimes, *UN-document PCNICC/2000/INF/3/Add.2*.
- Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, Annex to the Report of the Secretary-General pursuant to paragraph 2 of Security Council Resolution 808 (1993), *UN Doc. S/25704*, 3 mei 1993.
- Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda, annexed to UN Security Council Resolution 955 (1994), *UN Doc. S/RES/955* (1994), 8 november 1994.
- Statute of the Special Court for Sierra Leone, annexed to the Agreement between the United Nations and the Government of Sierra Leone on the Establishment of the Special Court for Sierra Leone, signed on 16 January 2002 pursuant to Security Council resolution 1315 (2000) of 14 augustus 2000.
- Statuut van het Internationaal Gerechtshof*, San Francisco 26 juni 1945.
- Rome Statute of the International Criminal Court, Rome, 17 juli 1998. *UN Doc.A/Conf.183/9*.
- United Nations Security Council, *Resolution 1325*, adopted at 4213th meeting, 31 October 2000.
- Weens Verdragenverdrag, Wenen 23 mei 1969.

Wetboek van Strafrecht

Wetboek van Strafvordering

Wet Internationale Misdrijven, 1 oktober 2003.

Wet van 27 april 1903 tot vaststelling van het Wetboek van Militair Strafrecht, *Stb.*, 1903, 111.

Wet van 10 juli 1952, houdende vaststelling van de Wet Oorlogsstrafrecht alsmede van enige daarmee verband houdende wijzigingen in het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Militair Strafrecht en de Invoeringswet Militair Straf- en Tucht recht, *Stb.*, 1952, 408.

Wet van 2 juli 1964, met betrekking tot de uitvoering van het verdrag nopens de voorkoming en bestraffing van genocide (Uitvoeringswet genocidenverdrag), *Stb.* 1964, 243.

Wet van 29 september 1988 tot uitvoering van het Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of ontorende behandeling of bestraffing (Uitvoeringswet folteringverdrag), *Stb.*, 1988, 478.

Wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering, de Wet internationale misdrijven, de Wet overlevering inzake oorlogsmisdrijven en enige aanverwante wetten (verruiming mogelijkheden tot opsporing en vervolging van internationale misdrijven), *Stb.* 2011, 605.

Jurisprudentie

Judgment of the International Military Tribunal for the Trial of German Major War Criminals (with the dissenting opinion of the Soviet Member) - Nuremberg 30th September and 1st October 1946, *Cmd. 6964, Misc. No. 12 (London: H.M.S.O. 1946)*.

ICJ, 5 February 1970, Barcelona Traction, Light and Power Co., Ltd. (Belgium v. Spain).

Hoge Raad, 11 november 1997 (Knezevic), *NJ 1998, 463*.

House of Lords, *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte* (Pinochet Case III), [1998] 3 *W.L.R.* 1456 (H.L.).

House of Lords, *Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte* (Pinochet case II), [1999] 2 *W.L.R.* 272 (H.L.).

ICTY, 10 December 1998, Prosecutor v. Furundzija, *Case nr. IT-95-17/1-T*.

Hoge Raad 18 september 2001 (Bouterse), *ELRO nr. AB 1471*.

ICJ, 14 February 2002, Case concerning the arrest warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium).

Rechtbank Den Haag, 7 juni 2006 (Kouwenhoven), *LJN AX7089*.

ICJ, 26 February 2007, Case concerning the application of the Convention on the prevention and punishment of the crime of genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro).

Rechtbank Den Haag, 25 juni 2007 (Abdullah F.) *LJN BA7877*.

Rechtbank Den Haag 24 juli 2007 (Michel B.), *LJN BB0494*.

Gerechtshof Den Haag, 10 maart 2008 (Kouwenhoven II), *LJN BC6068*.

Hoge Raad, 8 juli 2008 (Hesamuddin H.) *LJN BC7418*.

Hoge Raad, 8 juli 2008 (Habibullah J.) *LJN BC7421*.

Rechtbank Den Haag, 23 maart 2009 (Joseph M.), *LJN BI2444*.

Hoge Raad, 20 april 2010 (Kouwenhoven III), *LJN BK8132*.

Krantenartikelen

‘Yerodia-affaire bemoeilijkt strijd tegen straffeloosheid’, *De Standaard*, 6 april 2002.

‘Verdediging Kouwenhoven: ‘Getuigen liegen en bedriegen’’, *Vrij Nederland*, 18 februari 2008.

‘Vast in Utrechtse cel na martelen in Afghanistan’, *NRC Handelsblad*, 9 juli 2008.

‘Advocaat: OM moet minster Israël vervolgen’, *NRC*, 8 oktober 2008.

‘Geen Schiphol meer voor Ayalon’, *De Volkskrant*, 8 oktober 2008.

‘Opheldering gevraagd over Israëlische minister’, *De Volkskrant*, 9 oktober 2008.

‘Levenslang voor Rwandees Joseph M. voor oorlogsmisdrijven’, *De Volkskrant*, 7 juli 2011.

Internetsites

<http://www.denhaag.nl>

<http://www.europa.eu>

<http://www.icc-cpi.int>

<http://www.nrc.nl>

<http://www.om.nl>

<http://www.overheid.nl>

<http://www.politie.nl>

<http://www.rijksoverheid.nl>

<http://www.standaard.be>

<http://www.un.org>

<http://www.volkskrant.nl>