

Commentaar

Rechtsbescherming voor terroristen

RAMSES A. WESSEL*

Inleiding

Sinds de Veiligheidsraad van de Verenigde Naties in 2000 (Resolutie 1333) begon met het opstellen en bijhouden van lijsten met van terrorisme verdachte individuen en groepen met het oog op het bevriezen van hun financiële tegoeden en het beperken van hun bewegingsvrijheid, is de kritiek op deze maatregelen alleen maar toegenomen. Aanvankelijk was de aanvaarding van sancties tegen bij Osama bin Laden en al-Qaeda betrokken personen groot en de toepassing van het regime na 11 september 2001 (Resolutie 1390) werd als vanzelfsprekend gezien. Hoewel later de bewijslast voor staten die namen wilden toevoegen aan de lijst wat zwaarder werd (Resolutie 1617), zijn er zeker in de beginperiode zonder enige controle namen op de lijst gekomen van personen waarvan (slechts) het vermoeden bestond dat ze op een of andere manier waren geassocie-

eerd met al-Qaeda. Inmiddels staan er 370 personen en 112 groepen en bedrijven op de lijst en het bewijs is veelal gebaseerd op niet toegankelijke informatie van inlichtingendiensten.

De kritiek vanuit de academische wereld en van mensenrechtenorganisaties kwam los toen men zich begon te realiseren dat er op het internationale niveau wel heel gemakkelijk met rechtstatelijke beginselen werd opgesprongen. Zelfs in de Verenigde Staten ligt het beginsel van *habeas corpus* aan de basis van het (straf)rechtssysteem.¹ Een omslagpunt was zeer waarschijnlijk de uitspraak van het Europese Gerecht van Eerste Aanleg in november 2005 waaruit bleek dat vermeende terroristen – in dit geval Yusuf en Kadi – bij geen enkele rechter (nationaal, Europees of mondiaal) terecht konden om hun plaatsing op de lijst aan te vechten.² De daarop volgende discussie leidde niet alleen tot uitspraken van datzelfde Gerecht

* Prof.dr. R.A. Wessel is hoogleraar Recht van de Europese Unie en andere internationale organisaties aan het Centre for European Studies van de Universiteit Twente en medehoofdredacteur van dit blad.

waarin toch werd gezocht naar een grotere rol voor de nationale rechter, maar ook tot het zoeken naar verbeteringen van het VN-systeem. Om die reden is het niet verwonderlijk dat het advies van Advocaat-generaal Maduro in de door Kadi aangespannen beroepszaak op 16 januari 2008 door velen met een zekere gretigheid werd gelezen. Hoewel de adviezen in lang niet alle gevallen door het Europese Hof worden overgenomen, geven ze vaak de stand van het debat aan of helpen ze, in ieder geval, om het debat een stapje verder te krijgen.

Europese rechtsbescherming

Het probleem waar Yusuf en Kadi – en vele anderen – tegenaan liepen is dat de nationale rechter zich niet bevoegd acht besluiten van de Europese Unie en/of de Verenigde Naties buiten toepassing te verklaren. De Europese rechter stelde dat dit alleen mogelijk zou zijn wanneer dwingende regels van internationaal recht (in dit geval met betrekking tot de rechten van de mens) zouden zijn geschonden en was van mening dat daarvan geen sprake was. Het advies van Maduro lijkt vooral in dat opzicht een doorbraak en wijst op het feit dat de Europese Unie is gebaseerd op de *rule of law*, op beginselen die ook ten grondslag liggen aan de rechtstaat. Het kan dan toch niet zo zijn dat de Europese Unie op

procedurele gronden fundamentele mensenrechten waaronder het recht van verdachten om te worden gehoord en het recht op een effectieve rechtsbescherming laat varen? “The Court cannot [...] turn its back on the fundamental values that lie at the basis of the Community legal order and which it has the duty to protect.” (par. 44).

Maar hoe zit het dan met de nationale rechtsbescherming? Alle EU-lidstaten zijn toch ook partij bij het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en Fundamentele Vrijheden (EVRM)? Inderdaad heeft het Europese Mensenrechtenhof gesteld dat wanneer een internationale organisatie niet zelf zorgt voor een redelijke rechtsbescherming nationale rechters zich niet kunnen verschuilen achter het feit dat bepaalde bevoegdheden aan een internationale organisatie zijn overgedragen en dat er altijd een bepaalde verantwoordelijkheid voor de staten blijft om hun verplichtingen uit het EVRM na te komen, ook als het gaat om het uitvoering geven aan besluiten van bijvoorbeeld de Europese Unie en de Verenigde Naties.³ Veel hangt dus af van de mogelijkheden die de Verenigde Naties – de oorspronkelijke bron van de sanctielijsten – biedt om rechtsbescherming te bieden aan de personen en groepen op de lijsten. Ook dit wordt erkend in de het advies van Maduro: wanneer er op VN-niveau een effectief systeem van rechtsbescherming zou bestaan, in

handen van een onafhankelijk tribunaal, dan zou er wellicht minder reden zijn voor de Europese rechter om in te grijpen (par. 54). Maar, er bestaat tegenwoordig toch de mogelijkheid dat de individuen en groepen zich in New York melden met het verzoek van de lijst te worden geschrapt? Is nationale en Europese rechtsbescherming op dit terrein daarmee niet overbodig geworden?

Rechtsbescherming door de Verenigde Naties

Inderdaad is – mede naar aanleiding van de groeiende kritiek – de Verenigde Naties zelf ook een discussie gestart, die begin 2007 heeft geleid tot aanpassingen van de zogenoemde *listing*- en *delisting*-procedures. Wat betreft het op de lijst plaatsen van personen en groepen (Resolutie 1735) is nu vereist dat regeringen voorstellen moeten onderbouwen met bewijsmateriaal dat aan bepaalde eisen moet voldoen en op een voorgeschreven wijze moet worden gepresenteerd. Dat klinkt voor de hand liggend, maar voorheen werden verzoeken van bepaalde staten vaak kritiekloos geaccepteerd en werd een teveel aan bewijs door bepaalde staten vaak afgewezen uit angst dat er wat dat betreft een te hoge standaard zou ontstaan. Van belang is ook de introductie van een voorblad waarop de naam en andere

persoonlijke gegevens op een uniforme manier worden ingevuld. Hiermee wordt de kans op persoonsverwisselingen verkleind. Tot slot kan ook het informeren van het individu of de groep, via de permanente vertegenwoordiging van de betreffende staat bij de Verenigde Naties, als een verbetering worden gezien.

Nog belangrijker zijn natuurlijk de mogelijkheden voor *delisting* op het moment dat is geconstateerd dat iemand ten onrechte aan de sancties is onderworpen. Immers, fouten kunnen in ieder rechtssysteem worden gemaakt, maar het gaat om de manier waarop deze kunnen worden hersteld. In het oude systeem kon een verzoek alleen worden ingediend door een lidstaat van de Verenigde Naties en dat kan problemen opleveren wanneer individuen of groepen een ‘suboptimale’ verhouding met hun eigen overheid hebben (denk aan een Tsjetsjeen in Rusland of de ETA in Spanje). Het nieuwe systeem (op basis van Resolutie 1730) voorziet in een zogenoemd *focal point*, een administratief meldpunt waar individuen en groepen zich ook zelfstandig tot kunnen richten. Het *focal point* bekijkt of aan alle procedurele eisen is voldaan en stuurt een kopie van het verzoek door naar de staat waarvan het individu de nationaliteit heeft en naar de staat die het verzoek tot plaatsing op de lijst had gedaan. Deze laatste staat kan ook in het

nieuwe systeem echter nog steeds een plaatsing van het verzoek op de agenda van het Sanctiecomité voorkomen. In de vervolprocedure mag ieder lid zijn mening geven en het eind van het verhaal is dat wanneer de betreffende staat blijft volharden in de juistheid van de plaatsing, het Comité bij consensus besluit (met inderdaad een veto voor de eerder genoemde staat).

Een eerlijk proces?

In de literatuur is enig debat over de vraag of de Verenigde Naties als een internationale organisatie gebonden is aan mensenrechten die vooral te vinden zijn in door staten gemaakte onderlinge afspraken. En, wanneer positief op deze vraag wordt geantwoord, blijft de vraag aan welke rechten de Verenigde Naties is gebonden en in welke gevallen je van die rechten mag afwijken. Een duidelijke meerderheid van juristen is het echter eens over het idee dat afwijking niet snel mogelijk is van de fundamentele uitgangspunten die de basis vormen voor het recht op een eerlijk proces. Het gaat dan in het bijzonder om het recht te worden geïnformeerd, het recht te worden gehoord, het recht op (juridische) bijstand en het recht om de zaak door een onafhankelijk orgaan te laten bekijken.⁴

Met dergelijke criteria in het achterhoofd is het vonnis eenvoudig te vellen: ook de nieuwe procedure

op het niveau van de Verenigde Naties voldoet niet aan de meest elementaire onderdelen van wat wij onder een eerlijk proces verstaan. Het is waar dat we het hier niet over een strafrechtelijk proces hebben (de verdachte heeft immers meestal nog niets gedaan), maar het is eveneens duidelijk dat de gevolgen van een plaatsing op de lijst voor een individu vergelijkbare gevolgen hebben als een strafrechtelijke sanctie. Individuen en groepen hebben nog steeds geen recht om te worden gehoord; het individuele verzoek tot *delisting* kan nauwelijks als zodanig worden opgevat. Om deze reden is juridische bijstand ook niet mogelijk. Dat, tot slot, het VN-Sanctiecomité niet onafhankelijk is, is eveneens duidelijk: nog afgezien van de fase het intergouvernementele onderhandelingsproces tussen de betrokken staten bestaat het Sanctiecomité uit dezelfde vijftien (Veiligheidsraad-)leden die ook hebben besloten tot plaatsing.

Wat nu? De beste oplossing zou zijn te komen tot een systeem van rechtsbescherming op het niveau van de Verenigde Naties dat aan de genoemde voorwaarden voldoet. Immers, in iedere andere situatie bestaat het gevaar dat regionale en/of nationale rechters zich gedwongen voelen om besluiten van de VN-Veiligheidsraad ter discussie te stellen, wat tot een zekere uitholling van het systeem van collectieve veiligheid zou kunnen leiden. Aan de andere kant blijft de

vraag van belang of we ieder besluit van de Veiligheidsraad (met als permanente leden onder andere China, Rusland en de Verenigde Staten) moeten toepassen, onafhankelijk van de mogelijk evidente strijd met de fundamentele beginselen van onze rechtsstaat. Men zou kunnen stellen dat wanneer zelfs de Europese Unie vindt dat er in dit soort gevallen niets aan de hand is, hoe moet het dan met de rest van de wereld?

Zo bezien is het recente advies van Maduro begrijpelijk en kunnen er

momenten zijn waarop de Europese Unie, of zelfs afzonderlijke lidstaten van de Unie, moeten bekijken of er geen mogelijkheden zijn om vast te houden aan de beginselen waarvan zij vinden dat ze in de hele wereld zouden moeten gelden. Wat dat betreft is het te hopen dat het Europees Hof dit soort overwegingen uit het advies overneemt en dat dat vervolgens leidt tot een verbetering van de rechtsbescherming van individuen op het mondiale niveau.

Noten

1. Dit beginsel betreft de fundamentele bescherming tegen willekeurige vrijheidsberoving, maar wordt steeds algemener van toepassing geacht op situaties die daaraan vergelijkbaar zijn.
2. Zie hierover in dit tijdschrift eerder: Wessel, R.A. (2006), Internationale organisaties als regelgevers, *Vrede en Veiligheid*, 35, 1, pp. 10-29.
3. Zie met name: *Bosphorus Airways v. Ireland*, Application no. 45036/98, 30 June 2005.
4. Zie bijvoorbeeld het veel aangehaalde en op verzoek van de Verenigde Naties geschreven rapport van Bardo Fassbender, *Targeted Sanctions and Due Process* (March 2006); ook: Fassbender, B. (2006), Targeted Sanctions Imposed by the UN Security Council and Due Process Rights, *International Organizations Law Review*, 3, 2, pp. pp. 437-485.