

TvMR

Tijdschrift voor Mensenrechten
Driemaandelijks uitgave
Verschijnt vier keer per jaar
Aanbevolen citeerwijze: TvMR

ISSN 1379-0250

Redactie

Hoofdredeacteur: Paul de Hert
Eindredactie: Caroline De Geest
Redactie: Charline Daelman, Willem Debeuckelaere, Annelies D'Espallier, Yves Haeck, Aagje leven, Christine Janssens, Veronique Joosten, Bjorn Ketels, Laurens Lavrysen, Koen Lemmens, Michael Merrigan, Salla Ouald-Chaib, Paul Pataer, Stefan Sottiaux, Maxime Stroobant, Catherine Van De Heyning, Pieter Van den Heede, Katrien Van Der Heyden, Nathalie Van Leuven, Andy Van Pachtenbeke, Diederik Vandendriessche, Mieke Verheyde, Arne Vandenbogaerde

Vormgeving: Bram Wets

Tijdschrift voor Mensenrechten is een initiatief van de Liga voor Mensenrechten vzw.

Abonnement op TvMR? Bel 09/223.07.38

Redactiesecretariaat

Liga voor Mensenrechten vzw
Gebroeders De Smetstraat 75
9000 Gent
tel: 09 223 07 38 – fax: 09 223 08 48
tvmr@mensenrechten.be
www.mensenrechten.be

Redactionele samenwerking en disclaimer

Het Tijdschrift voor Mensenrechten is een initiatief van de Liga voor Mensenrechten vzw. De redactie heeft een volstrekt autonoom statuut. Het TvMR strekt tot het aanmoedigen van het onderzoek naar actuele mensenrechtenthema's en het verspreiden van de kennis hierover. Voor publicatie aangeboden teksten, arresten en vonnissen en te bespreken boeken mogen rechtstreeks naar het redactiesecretariaat worden gestuurd. De redactie behoudt zich alle rechten voor de publicatie van ingezonden artikels, werken, advertenties, ed. te weigeren. Aan de totstandkoming van deze publicatie is de uiterste zorg besteed. Voor informatie die nochtans onvolledig of onjuist is opgenomen, aanvaarden de redactie en de uitgever geen verantwoordelijkheid. Elke auteur is verantwoordelijk voor zijn/haar eigen redactionele bijdragen.

Jaarabonnementen en lidmaatschap Liga voor Mensenrechten

Lid + abonnement op Tijdschrift voor Mensenrechten: 35 €
Lid + abonnement op FATIK, Tijdschrift voor Strafrecht en Gevangeniswezen: 40 €
Lid + abonnement op beide tijdschriften: 70 €
Steunend lid + abonnement op beide tijdschriften: 96 €
Lid zonder abonnement: 5 € per jaar

Het is ook mogelijk om, losgekoppeld van het lidmaatschap, een abonnement op de tijdschriften te bekomen. Meer informatie bij de Liga voor Mensenrechten.

TvMR online

Je kan TvMR online raadplegen. De laatste vier nummers zijn beschikbaar voor abonnees. Vraag een login via tvmr@mensenrechten.be. Surf naar tvmr.mensenrechten.be.

© Niets uit deze publicatie mag worden vervoelvoudigd en/of openbaar gemaakt door middel van druk, fotokopie, elektronische gegevensdragers of welke andere wijze dan ook, zonder voorafgaande, uitdrukkelijke en schriftelijke toestemming van de uitgever.

Uit respect voor mens en milieu wordt TvMR gedrukt op kringlooppapier en zonder vluchtige organische stoffen door Druk in de Weer, Gent.

VN-rapport: Rwanda steunt rebellen Oost-Congo

Begin juli besliste de VN-veiligheidsraad het tussentijds rapport van de Congo-expertengroep openbaar te maken nadat het eerder in de pers was uitgelekt. Met name de Verenigde Staten zouden getracht hebben de publicatie ervan te voorkomen. Het rapport is gebaseerd op onderzoeken sinds eind 2011 en bevestigt de betrokkenheid van Rwanda bij het heropgelaaide geweld tussen Congolese regeringstroepen en rebellen in de Oost-Congolese provincie Noord-Kivu, waardoor sinds april van dit jaar al 218.000 mensen op de vlucht zijn geslagen. Rwanda zou wapens, munitie en rekruten, waaronder ook kinderen, aan verschillende rebellenbewegingen hebben geleverd, zo ook aan M23. Deze beweging bestaat uit gedeserteerde regeringssoldaten, voornamelijk voormalige rebellen die na vredesakkoorden in 2009 bij het nationale leger werden ingelijfd, en staat onder leiding van onder meer Bosco Ntaganda. Tegen Ntaganda loopt sinds 2006 een aanhoudingsbevel van het ICC voor oorlogsmisdaden en misdaden tegen de menselijkheid, gepleegd in 2002 en 2003. De VN High Commissioner for Human Rights Navi Pillay benoemde de leiders van M23 in juni nog als "the worst perpetrators of human rights violations in the DRC, or in the world for that matter." Nederland, het Verenigd Koninkrijk, Duitsland en de VS hebben in een reactie op het rapport hun ontwikkelingshulp aan Rwanda stopgezet. België heeft daar voorlopig slechts mee gedreigd als het regime van Kagame zijn steun aan de rebellen niet stopzet. Rwanda zelf weerlegt de beschuldigingen en beweert alle argumenten die op betrokkenheid wijzen te zullen ontkrachten tegen het finale rapport van de expertengroep in november. Het is echter niet de eerste keer dat Rwanda beschuldigd wordt van het verlenen van steun aan rebellen in Oost-Congo.

Geen vrijheid van meningsuiting voor Russische Pussy Riot

Onder massale mediabelangstelling werden 3 dissidente leden van de Russische punkgroep "Pussy Riot" op 17 augustus veroordeeld tot 2 jaar strafkamp. Reden voor de straf was een protestlied waarin de bandleden op 21 februari in de Christus-Verlosserskathedraal in Moskou hun onvrede uitten met het Kremlin en de huidige Poetin-Medvedev tandem. De rechter oordeelde dat het feministisch gedachtengoed van de punkers niet strookte met het fatsoen en de waarden gedeeld door Rusland's dominante religies, m.n. het Russisch-Orthodoxisme, het Katholicisme en de Islam. De uitspraak lokte wereldwijd hevige protestacties uit. Mensenrechtenorganisaties zoals Amnesty International en Human Rights Watch betreuren het trieste lot van de vrije meningsuiting in het politiek monddood gemaakte Rusland. De Europese Unie sprak bij monde van High Representative Catherine Ashton over een "disproportionele straf in het licht van de internationale verplichtingen". Als lid van de Raad van Europa en ondertekenaar van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens wordt van Rusland op het vlak van mensenrechten nochtans een extra inspanning verwacht. In Frankrijk leidde het protest op zijn beurt tot arrestaties omdat solidaire demonstranten door het dragen van een kleurrijke bivakmuts zelf de Franse boerkawet schonden. Deze wet verbiedt het dragen van boerka's en andere gezichtsverhullende kledij en kan evenzo worden aanzien als een aanfluiting van het recht op vrije expressie binnen de grenzen van Europa. De vrouwen dienden officieel beroep in tegen de uitspraak.

Onmacht

Het rumoer, de onbeschaafde kreten en het geweld dat bijwijlen oplaait in de volkse buurten en de volkse vervoermiddelen van onze steden halen niet het onleefbare niveau van de ongeregelde heden in Damascus en Aleppo. We zouden er dus met een eenvoudig schouderophalen kunnen aan voorbijgaan. Ware het niet... dat onze media ervoor zorgen dat de publieke opinie opgeschrikt wordt en blijft door het hitsige machogedrag van jongelui, door het uitslaand homofob gedrag van weer andere jongelui en door de arbeidsongevallen van ordehandhavers.

Het ongestoord kuieren en vertoeven in de openbare ruimte is wel geen artikel uit het symbolium van de mensenrechten, maar we geloven toch dat iedereen er ten volle moet kunnen van genieten.

Dus mag en moet een mensenrechtenbeweging er even bij stilstaan. Hoe kan de rust terugkeren? Hoe kan het recht om gerust gelaten te worden beter worden gewaarborgd en, zo nodig, worden hersteld? Misschien door ons eerst en vooral af te vragen: wat is hier aan de hand?

Er is niets zo menselijks als sociaal gedrag. Buiten een gemeenschap kunnen we niet leven en vooral niet overleven. Onsociaal gedrag en vooral agressie zijn, denken sommigen (waaronder ik), uitingen van onmacht. Onmacht ontstaat als men geen plaats vindt of toebedeeld krijgt in de samenleving. Onmacht richt zich dan tegen het gezag, al dan niet in uniform. Onmacht daagt uit en zoekt smalend weerstand op bij andere machtelozen en kwetsbaren. Niet vanuit een dwangneurose. Het verkeert soms anders. Men kan wegzinken in de marginaliteit van de machteloosheid of men vindt veerkracht om op een bewonderenswaardige wijze overeind te komen en zijn beschaafde gang te gaan.

Er zijn wijze denkers die beweren dat balorig gedrag en vechtpartijen met mannen in uniform vooral het gevolg zijn van de frustraties die de sociaal-economische crisis met zich meebrengt. Andere wijzen menen dat net het gebrek aan frustratie agressie uitlokt: iedereen wil alles en iedereen wil het nu. "Mensen zijn het niet meer gewend om met frustraties om te aan. Bij de minste tegenkanting verliezen ze hun zelfcontrole" (Els Enhus).

Filosoof en jeugdwerker Bleri Lleshi is kritisch over de verontwaardiging over het gefilmde vrouwonvriendelijk gedrag. Hij stelt dat je geen (neo)marxist moet zijn om vast te stellen dat de duizelingwekkende ongelijkheid en de peilloze welvaarstskloof in onze grote steden leiden tot overlevingsstrategieën zoals de illegale economie en de criminaliteit. Sterke taal die soms wordt gecounterd door te wijzen op de onontwikkeldbare inhumane kenmerken van bepaalde (lees: islamitische) minderheidsculturen. Waarop dan weer wordt gereageerd met waarschuwingen voor latent racisme.

Wat te doen? Erkennen dat onmacht ons, welmenenden, belet adequaat te reageren. Bij gebrek aan voldoende eensgezindheid. Bij gebrek aan geloof in wendingen ten goede op korte termijn. Voor mensenrechtenactivisten komt er nog bij dat zij (wij) ongeveer weten hoe overheden aan te spreken die een te lauw geloof in de mensenrechten belijden, maar dat wij (zij) niet weten hoe zij (wij) het recht op ongestoord kuieren en vertoeven in de openbare ruimte kunnen aanprijzen aan rumoerige en vervelende medeburgers. Vanuit dat gevoel van onmacht kan toch misschien wel de kracht worden geput niet mee te huilen met de wolven, niet verdoofd en verblind te worden door de waan van de dag, niet op te houden te geloven en te verkondigen dat repressie geen haalbare kaart is om agressie te bestrijden die voortspruit uit maatschappelijke en culturele wanorde.

*Paul Pataer**

* Paul Pataer is redactielid van TvMR en bestuurder van de Liga voor Mensenrechten. Standpunten ingenomen in deze rubriek zijn van strikt persoonlijke aard.

Individueel verzet is steeds mogelijk

TvMR sprak met Herman Van Goethem

Michaël Merrigan *

In november opent in de Kazerne Dossin het nieuwe 'Museum over Holocaust en Mensenrechten' haar deuren. TvMR sprak met professor Herman Van Goethem, curator van de permanente tentoonstelling.

TvMR: U bent werkzaam als professor Rechten en Geschiedenis. Is Kazerne Dossin een logisch vervolg op uw academische activiteiten?

Prof. Van Goethem: Ik heb in het verleden vaak de kans gehad om op inter-disciplinaire wijze met het thema 'massageweld' bezig te zijn. Zo werkte ik ooit rond heksenprocessen, een onderwerp dat heel erg 'historisch' aanvoelt maar verdacht veel gelijkenissen vertoont met hedendaagse gebeurtenissen. Ook het proces van de Roemeense dictator Ceaușescu heb ik heel lang bestudeerd. De laatste jaren heb ik me vooral toegelegd op de collaboratie in Antwerpen in de Tweede Wereldoorlog, en ik ken het dossier van de Jodenvervolging dan ook erg goed. In al deze thema's speelt het zondebokmechanisme, zoals beschreven door René Girard, een grote rol. Toen men mij vroeg om over een concept voor het nieuwe museum na te denken, was ik dan ook meteen enthousiast.

TvMR: Is dit project voor u louter een academische oefening, of zit er ook een persoonlijk engagement achter?

Prof. Van Goethem: Ik vind het ongelooflijk dat ik de kans heb gekregen om aan dit project mee te werken. Ik ben uiteraard al jaren bezig met wetenschap, maar vaak beperkt zich dat tot schrijven. Veel schrijven, elke dag opnieuw. *Nulla dies sine linea!* Dit project was voor mij iets totaal anders. Het is eerst en vooral een gigantisch pedagogisch project. Het is een ongelooflijke uitdaging om je wetenschappelijk werk op een dergelijke, pedagogische wijze te vertalen. Bovendien is het ook een esthetisch project. Ik ben graag bezig met mooie dingen, met vormgeving. In een ander leven was ik misschien binnenhuisarchitect geworden. (*lacht*) Vanuit die optiek is het een erg persoonlijk project, dat me weliswaar volledig in beslag neemt, maar waarin ik me ook volledig kan uitleven.

TvMR: Het concept en de opzet van het museum zijn bijzonder. Wat onderscheidt dit museum van andere musea wereldwijd?

Prof. Van Goethem: Dit is het allereerste museum ter wereld dat mensenrechten in zijn naam zal krijgen. Het is niet evident om het over mensenrechten te hebben in een museale context. Een museum is immers een historisch concept. We willen echter niet enkel een 'geschiedenis van de mensenrechten' geven. In Europa en daarbuiten rijst al geruime tijd de vraag hoe men best de geschiedenis van de Holocaust kan benaderen zonder het te laten verworden tot een soort historisch curiosum. De verschrikkelijke realiteit van toen moet naar vandaag vertaald worden. We moeten streven naar een geschikte vorm van 'Holocaust-educatie'. Het vertrekpunt van de tentoonstelling is de geschiedenis van de Jodenvervolging in België, met bijzondere aandacht voor de rol van de overheid. We hebben daarbij echter gekozen voor een sterke focus op twee nauw met elkaar verbonden thema's.

Een eerste thema verwijst naar het individu en gaat over de toepassing van het non-discriminatiebeginsel. We richten ons daarbij vooral op discriminatie op *etniciserende* basis, en dit binnen de EU context. Een tweede thema is dat van massageweld. Hierbij vertrekken we van 'gewone' groepsdruk, om vandaar te gaan naar zijn meest extreme uitingsvorm, genocide. De term 'genocide' benader ik niet strikt juridisch, maar eerder gevoelsmatig: elke vorm van massageweld waarbij niet alleen mannen andere mannen doden, maar ook op systematische wijze vrouwen en kinderen geveiseerd worden. We willen daarbij de vraag stellen: welk mechanisme zit hierachter?

Deze twee thema's, het individuele non-discriminatiebeginsel en massageweld, liggen op het eerste gezicht ver uit elkaar, maar dit is slechts schijn; ze zijn in feite erg nauw met elkaar verbonden. Genocides beginnen steeds met de discriminatie van individuen. Ze zijn in feite ketens van intern dynamiserend geweld. Binnen deze ketens kan je bovendien verschillende tussenschakels ontwaren. *Geperverteerd nationalisme* is er daar één van. Ik zeg 'geperverteerd', want nationalisme in een meer onschuldige vorm, binnen een democratische context, is noodzakelijk: mensen hebben immers

* Michaël Merrigan is redactielid van TvMR en doctoraatsonderzoeker aan het Instituut voor de Rechten van de Mens van de KU Leuven.

nood aan een groepsidentiteit. Waar dit echter ontspoord, ligt massageweld om de hoek.

TvMR: In het museum wordt de geschiedenis van de Holocaust tastbaar gemaakt door middel van verwijzingen naar hedendaagse mensenrechtenschendingen. Riskeert men door het aanhalen van andere voorbeelden van uitsluiting en groeps geweld niet om de Holocaust enigszins te minimaliseren?

Prof. Van Goethem: Er is een zeer grote gevoeligheid langs Joodse kant over vergelijkingen tussen andere gebeurtenissen en de Holocaust. Dat heeft ook te maken met het debat over de vraag naar de uniciteit van de Holocaust. Waarin ligt die? In het getal? In het feit dat hij in Europa ontstond? Ik denk dat de uniciteit van de Holocaust ligt in de context van het anti-Semitisme. Dat is een zeer merkwaardig verschijnsel, dat bovendien al eeuwen aanwezig is. Je vindt dat bovendien wel in het Westen, maar bijvoorbeeld niet in India of in China. Anti-Semitisme is als het ware een deel van ons Westerse *collectivité imaginaire*.

Echter, ik beoog helemaal geen vergelijking. De invalshoek voor de tentoonstelling is massageweld. Men hoeft niet *per se* de vraag te stellen 'wat is een genocide?'. De juridische definitie staat niet centraal. Onder het regime van de Rode Khmer, bijvoorbeeld, vormde 'genocide' juridisch gezien slechts een subcategorie binnen de bredere moordpartijen die daar plaatsvonden. Het juridische 'label' is er immers alleen van toepassing op die gevallen waar het regime etnische minderheden viseerde, en niet op de slachtingen die het aanrichtte onder het merendeel van de Cambodjaanse bevolking. Het museum gaat dus niet over de vraag welke moordpartij de benaming 'genocide' verdient, en welke niet. Het is het weerkerende mechanisme achter deze gebeurtenissen dat voor mij van belang is. Vanuit dat perspectief willen we in het museum, naast Cambodja, ook de situaties in Rwanda of Armenië aan bod laten komen.

TvMR: Zal het museum dan wel uit het woelige vaarwater van de internationale politiek kunnen blijven? Zouden mensenrechtenschendingen tegen de Palestijnse bevolking bijvoorbeeld ook aan bod kunnen komen?

Prof. Van Goethem: Dat is een heel belangrijke vraag, en één die ik regelmatig krijg. Het spreekt voor zich dat de problematiek in het Midden-Oosten zeer belangrijk is. Ik zal dan ook zeker geen *veto* stellen tegen een verwijzing naar de gebeurtenissen daar, op voorwaarde, uiteraard, dat deze in het concept van het museum past. Er zullen onvermijdelijk steeds bepaalde thema's zijn die niet in het concept passen. Ik denk echter niet dat het op dit ogenblik opportuun is om de Palestijnse kwestie te betrekken in onze tentoonstelling.



De Joods-Palestijnse kwestie is immers in de eerste plaats het gevolg van een vorm van neokolonialisme, een *debellatio*. De achterliggende dynamiek is een andere dan diegene die aan de grondslag ligt van de andere casussen die besproken worden in museum. Indien de Israëli'sche staat een etniciserende politiek zou voeren, bijvoorbeeld, dan zou dat de zaken uiteraard veranderen. Maar dat is op dit ogenblik niet het geval.

De vraag raakt bovendien, op paradoxale wijze, aan de kern van de boodschap die we in het museum willen uitdragen. Ik vind het weinig kies om op een Joodse *lieu de mémoire*, een plaats die eigenlijk een substituut is van een Joods graf, mensen te instrumentaliseren in een zaak waar ze niks mee te maken hebben. Het is immers interessant om na te denken vanwaar die erg gangbare vraag komt. Waarom vindt men dat de Palestijnse kwestie meer aandacht verdient dan, bijvoorbeeld, de problematiek van kindsoldaten? Of de situatie in Guantánamo? Of de strijd in Syrië? Indien het antwoord is 'omdat er toen Joden zijn gedeporteerd', dan is dit volgens mij erg fout. Dan gebruik je 'de Jood' immers als globaliserende categorie. Je maakt slachtoffers van zeventig jaar geleden mee aansprakelijk voor wat er nu gebeurt. Dat is precies het soort redenering waarvoor we willen waarschuwen.

TvMR: Bijzonder aan de tentoonstelling is ook dat het de brug slaat tussen de bijna banale werkelijkheid van elke dag en grove voorbeelden van massageweld. Hoe vertaalt zich dat in het museum?

Prof. Van Goethem: Cruciaal in ons concept is een korte film die we zullen laten zien in de grote hal van het museum. Deze film begint met enkele beelden van een kind dat gepest wordt. Terwijl het kind na deze pesterijen emotioneel verscheurd achterblijft, voelen de pestkoppelen zich achteraf, integendeel, veel beter.

Ze hebben zich immers kunnen afreageren. Een dergelijk verhaal lijkt misschien alledaags en onschuldig, maar de onderliggende dynamiek kan een moordende intensiteit krijgen. Een gelijkaardig voorbeeld dat in onze film aan bod komt is het bekende verhaal van een gepeste werknemer bij MACtac. De man werd door zijn collega's herhaaldelijk fysiek aangepakt, en ondermeer ingerold in tape. Wat de collega's van het slachtoffer daar opvoeren is te vergelijken met een ritueel. In een ritueel weten mensen zelf niet meer wat ze doen. Naast de daders zie je echter ook omstanders die weliswaar lachen met wat ze zien, maar zelf niet actief deelnemen.

Wat we hier in feite zien zijn *collectieve* misdrijven. De bestraffing van zulke collectieve misdrijven is echter een groot probleem in onze samenleving. Ons strafrecht is daar niet op voorzien. We zijn immers erfgenamen van de liberale idealen van de Franse revolutie. We zijn doordrongen van het idee dat we zelf bepalen wie we zijn en wat we doen. We herkennen dus veel moeilijker de onderliggende groepsmechanismen. Andere samenlevingen kunnen dat veel beter, en gaan er dan ook veel beter mee om.

Het is daarom belangrijk dat we ons beter bewust worden van deze mechanismen. Het is bijvoorbeeld wetenschappelijk aangetoond dat, wanneer een persoon hulp nodig heeft, en er staan twintig mensen rond die geen hulp bieden, de eenentwintigste niet geneigd zal zijn te helpen. Moest die laatst aangekomene de hulpbehoevende echter alleen aantreffen, zou hij of zij wel helpen. Wanneer men daarentegen, ondanks het nietsdoen van de twintig anderen, zelf wel initiatief neemt, dan blijken de anderen ook te volgen. Voor elke honderd mensen zijn er steeds een vijftal die het gedrag van anderen niet tot hun eigen norm maken. Als dat er dankzij onze tentoonstelling nu zes zijn, is ons doel bereikt

TvMR: Hadden mensen in de extreme omstandigheden van de Duitse bezetting ook deze keuze?

Prof. Van Goethem: Inderdaad. In de Tweede Wereldoorlog was individueel verzet in feite heel goed mogelijk. Mensen werden absoluut niet onmiddellijk tegen de muur gezet. De marge van verzet, in de vorm van onderhandelingen - niet van aanslagen natuurlijk - was zeer reëel. Als ambtenaar, bijvoorbeeld, kon je onderhandelen met de bezetter. En de voorbeeldfunctie die je dan had was enorm. Er zijn zo verhalen bekend van agenten die weigerden deel te nemen aan razzia's. Als straf moesten ze dan drie dagen loonverlies ondergaan, en kregen ze een administratieve vermaning. Het was natuurlijk steeds een keuze in de marge. Je kan je afvragen wat er zou gebeurd zijn indien de Belgen massaal hun medewerking met de bezetters geweigerd hadden. De Duitsers hadden dan wellicht andere maat-

gelen getroffen. Maar zo stelt de keuze zich nooit aan een *individu*. Een individu wordt op een bepaald moment voor een verantwoordelijkheid geplaatst. Het is dan de vraag wat hij of zij dan, op dat moment, doet.

TvMR: De Belgische wetgeving droeg indertijd bij tot de vervolging van de Joden door hen als een aparte categorie burgers te beschouwen. Dreigen de discussies over, bijvoorbeeld, boerkaverboden of de beperkingen van rechten en vrijheden in het kader van terrorismebestrijding onze democratie niet op dezelfde wijze uit te hollen?

Prof. Van Goethem: Ik denk het niet. We zijn nu een gelaïciseerde samenleving. Het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens is ons nieuw geloof. Wat is mijn ideologie? Fundamentele rechten en vrijheden! Zij vormen de solide basis van Europa. Er zijn natuurlijk altijd spanningsvelden. Er is het intern spanningsveld waar je naar verwijst, maar er is misschien nog wel een sterker *extern* spanningsveld. Je ziet dat heel duidelijk op het vlak van migratie. Het is eigenlijk zeer onethisch om te zeggen dat we 'armoede-immigratie' uit arme landen niet willen. De realiteit is natuurlijk dat er een geografische context bestaat waarbinnen we moeten werken. Je kan eenvoudigweg geen opengrenzenpolitiek voeren. Binnen die grenzen van de EU kunnen we echter vertrouwen op onze fundamentele rechten en vrijheden.

TvMR: Geloof u, als historicus, dat de economische crisis van nu, net zoals in het interbellum, opnieuw de voedingsbodem kan worden van massageweld in Europa?

Prof. Van Goethem: De idee dat een oorlog in Europa niet meer mogelijk zou zijn, is volgens mij onjuist. Er is zeker een parallel te trekken met de jaren '30. De eenmaking van Europa is bovendien nog geen feit en is, integendeel, zelfs zeer problematisch gebleken. Daar bovenop komt dan nog eens de economische crisis. Men dacht dat na de economische unie de politieke unie zou volgen. Maar hoe kan je een economie één maken als de politiek dat niet is? Een oorlog zie ik echter niet direct gebeuren. Ik vrees echter wel voor een toename van politiek terrorisme. De voedingsbodem is er. We zijn in Europa dus zeker niet uit de gevarezone.

Verenigingsvrijheid4Belgium? Over de wettigheid van verenigingsverboden

Laurens Lavrysen *

Na rellen en een steekpartij in Molenbeek, vielen politici van diverse pluimage over elkaar heen om een verbod in te voeren op organisaties zoals Sharia4Belgium. Dit artikel gaat dieper in op de verenigbaarheid van een dergelijk verbod met de mensenrechten.

Op 31 mei kwam het in Molenbeek tot een schermutse-ling tussen een niqab dragende vrouw en twee politie-agenten, toen deze laatsten haar in het kader van het zogenaamde 'boerkaverbod' controleerden en arresteerden. Hierop maakten een honderdtal relschoppers, hiertoe opgeroepen door het salafistische Sharia4Belgium, twee dagen de straten van Molenbeek onveilig. Fouad Belkacem, de woordvoerder van de organisatie, werd enkele dagen later gearresteerd wegens oproepen tot geweld. Op 8 juni liep het helemaal mis toen een psychisch zieke Franse sympathisant van Sharia4Belgium twee politie-agenten neerstak in een metrostation in Molenbeek.

Dergelijke mediatieke feiten laten zelden de politiek onberoerd: er moest en zou een wettelijke basis komen voor een verbod op verenigingen zoals Sharia4Belgium. Peter Vanvelthoven (sp.a) herlanceerde een oud wetsvoorstel¹, waarop amendementen kwamen van Olivier Maingain (FDF)², Denis Ducarme (MR)³ en Vanvelthoven zelf⁴, evenals van Catherine Fonck (CDH) die het in de ministerraad verworpen voorstel van partijgenoot en minister van Binnenlandse Zaken Joëlle Milquet indiende.⁵ Het voorstel werd nog niet inhoudelijk besproken, maar er werden wel enkele hoorzittingen gehouden waarop de wenselijkheid en opportuniteit van het verbod in vraag werden gesteld.⁶ De vraag is of de voorstellen na het parlementair reces geen stille dood zullen gestorven zijn. Milquet kondigde wel aan een nieuw voorstel uit te werken in het kader van een ruimer plan inzake de strijd tegen het radicalisme.⁷ De vraag blijft of er ditmaal consensus gevonden wordt binnen de regering.

Hieronder wordt eerst ingegaan op de vraag of de mensenrechten op zich toelaten dat een organisatie als Sharia4Belgium wordt ontbonden. Daarna worden de wetsvoorstellen nader bekeken en worden hierbij enkele mensenrechtelijke bemerkingen gemaakt.

Organisaties als Sharia4Belgium verbieden?

Racismeverdrag

Ten eerste moet opgemerkt worden dat het Racismeverdrag niet enkel het verbod van racistische organisaties toelaat, maar staten zelfs uitdrukkelijk voorschrijft om *"organisaties, alsook georganiseerde en alle andere propaganda-activiteiten die rassendiscriminatie in de hand werken en daartoe aanzetten, onwettig te verklaren en te verbieden, en deelneming aan zodanige organisaties of activiteiten als strafbaar bij de wet aan te merken."*⁸

In de mate dat organisaties zoals Sharia4Belgium zich schuldig zouden maken aan rassenhaat en rassendiscriminatie in de zin van het Racismeverdrag, schrijft dit verdrag dus hun ontbinding voor. België maakte evenwel voorbehoud bij dit artikel: *"the obligations imposed by article 4 must be reconciled with the right to freedom of opinion and expression and the right to freedom of peaceful assembly and association."*⁹

EVRM

De vrijheid van vereniging wordt gegarandeerd door art. 27 Grondwet en art. 11 EVRM. Volgens het Grondwettelijk Hof dienen beide artikelen beschouwd te worden als een onlosmakelijk geheel.¹⁰ Het Hof interpreteert art. 27 dus in de zin van art. 11, maar art. 27 is ruimer omdat het ook een verbod op preventieve maatregelen omvat.

In de zaak *Refah* moest de Grote Kamer van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens zich uitspreken over de verenigbaarheid van een verbod op een islamitische politieke partij met art. 11 EVRM. Het Hof oordeelde dat:

"(...) a political party may promote a change in the law or the legal and constitutional structures of the State on two conditions: firstly, the means used to that end must be legal and democratic; secondly, the change proposed must itself be compatible with fundamental democratic principles. It necessarily follows that a political party whose leaders incite

* Laurens Lavrysen is FWO-aspirant, doctoraal onderzoeker bij het Human Rights Centre van de UGent.

1 Wetsvoorstel (P. Vanvelthoven et al.) tot wijziging van de wet 29 juli 1934 waarbij de private militias verboden worden, wat het verbod van ondemocratische groeperingen betreft, Parl.St. Kamer 2010-2011, nr. 809/1.

2 Amendement (O. Maingain et al.), Parl.St. Kamer 2011-2012, nr. 809/3.

3 Amendementen (D. Ducarme et al.), Parl.St. Kamer 2011-2012, nr. 809/5.

4 Amendementen (P. Vanvelthoven et al.), Parl.St. Kamer 2011-2012, nr. 809/6.

5 Amendementen (C. Fonck et al.), Parl.St. Kamer 2011-2012, 809/4.

6 M. Justaert, "Verbod op radicale groepen haalt het niet", De Standaard 30 juni 2012, p. 14.

7 Hand. Kamer 2011-2012, Commissie voor de Binnenlandse Zaken, de Algemene Zaken en het Openbaar Ambt, 4 juli 2012, nr. 532, p. 31-32.

8 Art. 4, (b) Internationaal verdrag van 7 maart 1966 inzake de uitbanning van alle vormen van rassendiscriminatie.

9 Zie treaties.un.org.

10 Grondwettelijk Hof 1 maart 2005, nr. 48/2005, B.11.

*to violence or put forward a policy which fails to respect democracy or which is aimed at the destruction of democracy and the flouting of the rights and freedoms recognised in a democracy cannot lay claim to the Convention's protection against penalties imposed on those grounds."*¹¹

Een partij kan dus verboden worden als het onwettige of ondemocratische middelen gebruikt of indien het doelstellingen nastreeft die in strijd zijn met de democratie en de mensenrechten, op voorwaarde dat het gevaar voor de democratie, indien bewezen, "sufficiently imminent" is.¹²

Het is aannemelijk om Sharia4Belgium te beschouwen als een vereniging die ondemocratische doelstellingen nastreeft. Even zoeken op Youtube levert een voldoende aantal totaal onwettige uitspraken door Belkacem op¹³, die als woordvoerder van Sharia4Belgium de vereniging bindt.¹⁴ De hoofdreden waarom het Hof het partijverbod in *Refah* aanvaardde was bovendien dat de partij de sharia wilde invoeren, die volgens het Hof onverenigbaar is met respect voor democratie en mensenrechten.¹⁵ Hoewel dit deel van het arrest fel bekritiseerd werd, wegens culturele ongevoeligheid¹⁶, biedt art. 11 op basis van de heersende rechtspraak dus minder bescherming aan verenigingen die de sharia promoten. Of het eerder clowneske Sharia4Belgium het vereiste "sufficiently imminent" gevaar vormt is echter minder vanzelfsprekend.

Wellicht zouden er minder strikte criteria gelden voor de ontbinding van een 'gewone' vereniging zoals Sharia4Belgium dan voor de ontbinding van een politieke partij, wegens hun "essential role in ensuring pluralism and the proper functioning of democracy."¹⁷ Ook voor 'gewone' verenigingen stelt het Hof dat "only convincing and compelling reasons can justify restrictions on freedom of association."¹⁸

In elk geval moet een dergelijk verbod proportioneel zijn. Dit houdt in dat een vrijheidsbeperkende maatregel geschikt moet zijn om het nagestreefde doel te bereiken (geschiktheid), dat de maatregel noodzakelijk moet zijn om dat doel te bereiken (noodzakelijkheid) en dat er geen sprake is van een buitensporige last voor het individu (evenredigheid in strikte zin).¹⁹ Recent oordeelde het Hof in de zaak *Association Rhino* dat de ontbinding van een krakersvereniging niet proportioneel was, omdat deze maatregel niet geschikt was om het doel van de bescherming van de rechten van eigenaars na te streven (geschiktheid)²⁰, en omdat niet aangetoond was dat er geen minder beperkende maatregelen voorhanden waren om dat doel te bereiken (noodzakelijkheid).²¹

Wat Sharia4Belgium betreft, kan evenzeer de vraag gesteld worden of de 'ontbinding' van een dergelijke feitelijke vereniging een geschikt middel is. Wanneer dat het geval zou zijn, moet nog steeds aangetoond worden dat minder verregaande maatregelen ontoereikend zijn. Minder verregaand is bijvoorbeeld een maatregel die enkel het verantwoordelijke individuele groepslid raakt, en niet de groep in haar geheel. Een voorbeeld hiervan zijn de vervolgingen van Belkacem op basis van de Antidiscriminatiewet.²²

Een recente ontvankelijkheidsbeslissing lijkt evenwel in het voordeel van een verbod te spreken. De zaak *Hizb Ut-Tahrir* betreft een radicale islamitische organisatie die door Duitsland werd ontbonden omdat ze opriep tot het gewelddadig omverwerpen van de staat Israël en het doden van Israëliëse burgers. Het Hof verklaarde de klacht onder art. 11 evenwel onontvankelijk op basis van art. 17 EVRM, het verbod van rechtsmisbruik. Volgens het Hof had de organisatie geprobeerd om art. 11 te misbruiken om doelstellingen na te streven die onverenigbaar zijn met de onderliggende waarden van het EVRM, meer specifiek "the commitment to the peaceful settlement of international conflicts and to the sanctity of human life."²³ Dat dit noodzakelijkerwijs betekent dat een verbod op Sharia4Belgium aanvaardbaar is,²⁴ lijkt echter kort door de bocht. Ten eerste lijkt het Hof een enorm ruime toepassing gemaakt te hebben van art. 17, een bepaling waarover in de rechtsleer geopperd wordt dat ze in het beste geval geschrapt wordt en in het slechtste geval eng wordt geïnterpreteerd.²⁵ Ten tweede bevat de Belgische Grondwet geen bepaling als art. 17 EVRM. Zelfs als een nationale rechter art. 17 EVRM zou invoeren om een klacht onder art. 11 EVRM te verwerpen, ontslaat hem dat niet van de verplichting om de klacht onder art. 27 Grondwet ten volle te onderzoeken.

De voorstellen

Voorstellen Vanvelthoven en amendement Maingain

Het eerste voorstel van Vanvelthoven was oorspronkelijk vooral bedoeld om te kunnen optreden tegen organisaties als Bloud and Honour. Het voorstel zou het toepassingsgebied van de vooroorlogse wet op de private militie uitbreiden²⁶. In het voorstel van Vanvelthoven zou art. 1²⁷ aangevuld worden met het volgende lid: "Zijn eveneens verboden elke organisatie of groepering van private perso-

11 EHRM (Grote Kamer) 13 februari 2003, *Refah Partisi e.a. t. Turkije*, § 98.

12 *Ibid.*, § 104.

13 *Bvb.* "Ne croyez vraiment pas que l'on a un gramme de respect pour vous, pour votre style de vie, pour votre manière de penser ou pour votre système. On a notre religion qui est supérieure à votre religion, on a notre système qui est supérieur à votre système, et on a nos valeurs qui sont supérieures aux vos valeurs", www.youtube.com/watch?v=1H0Su0_uYYI.

14 *Ibid.*, § 102.

15 *Ibid.*, § 120-125.

16 O.a. K. Boyle, "Human Rights, Religion and Democracy: The Refah Party Case", *Essex Human Rights Review* 2004, p. 1-16.

17 *Ibid.*, § 88.

18 EHRM 20 juli 1998, *Sidiropoulos t. Griekenland*, § 40.

19 Zie S. Van Drooghenbroeck, La proportionnalité dans le droit de la convention européenne des droits de l'homme, *Brussel, Bruylant*, 2001, p. 167-307.

20 EHRM 11 oktober 2011, *Association Rhino e.a. t. Zwitserland*, § 63.

21 *Ibid.*, § 65-66.

22 *Bvb. Corr. Antwerpen* 30 maart 2012, www.diversiteit.be.

23 EHRM 12 juni 2012, *Hizb Ut-Tahrir e.a. t. Duitsland (onontv.)*, § 74.

24 Zie *bvb. K. Weis*, "Extremistische islamorganisaties verbieden", *Juristenkrant* 27 juni 2012, p. 20.

25 Zie *bvb. G. van der Schyff*, *Limitation of Rights*, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2005, p. 76-88.

nen, die een gevaar betekenen voor de democratie, omwille van daden of activiteiten van terrorisme, negationisme of racisme.”

Art. 1 bis, dat enkele activiteiten van private militias verbiedt, zou aangevuld worden met volgende verboden activiteit: “3° het houden van of de deelname aan activiteiten van organisaties of groeperingen bedoeld in artikel 1, derde lid.”

Op basis van deze wet is het oprichten van dergelijke organisaties strafbaar, evenals het organiseren van, steun verlenen aan of deelnemen aan een verboden activiteit²⁸. De wet, noch het wetsvoorstel, voorzien in de ontbinding van een dergelijke organisatie, maar enkel in strafrechtelijke verantwoordelijkheid voor individuen²⁹. Dit komt natuurlijk wel op een *de facto* verbod neer. Wat racistische organisaties betreft, heeft het voorstel geen toegevoegde waarde, aangezien het behoren tot of het medewerking verlenen aan racistische groepen of verenigingen al strafbaar is op basis van art. 22 antiracismewet.³⁰

Het amendement Maingain omschrijft het voorgestelde verbod gedetailleerder. Ook hier lijkt de meerwaarde ten opzichte van de antiracismewet onbestaande.

“Elke privé-militie of elke andere organisatie van privépersonen die hetzij aanspoort tot discriminatie, haat of geweld jegens een persoon of een groep personen op grond van de nationaliteit, een vermeend ras, de huidskleur, de afkomst dan wel de nationale of etnische afstamming, hetzij ideeën of theorieën verspreidt om dergelijke discriminatie, haat of gewelddaden te rechtvaardigen of aan te moedigen, is eveneens verboden.”

Vanvelthoven realiseerde dat zijn oorspronkelijk voorstel niet volstond om Sharia4Belgium te raken en diende een amendement in waarin de focus van het voorgestelde art. 1, lid 3 gelegd werd op het aanzetten tot geweld:

“Zijn eveneens verboden: alle verenigingen of organisaties van private personen, die aanzetten tot geweld jegens een persoon of een groep van personen op grond van nationaliteit, een vermeend ras, de huidskleur, de afkomst, de nationale of etnische afstamming, geslacht, leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, syndicale overtuiging, taal, huidige of toekomstige gezondheidstoestand, een handicap, een fysieke of genetische eigenschap, sociale afkomst of op grond van enig ander kenmerk.”

Tevens stelt Vanvelthoven voor om in de antidiscriminatiewet³¹ en in de genderwet³² een gelijkaardige bepaling in te voeren als art. 22 antiracismewet, die zal toestaan om leden van groepen of verenigingen die kennelijk en herhaaldelijk discrimineren op basis van de door deze wetten beschermde gronden te bestraffen.

Amendement Fonck

Het amendement Fonck bouwt eveneens voort op de wet op private militias en voegt een tweede en derde paragraaf toe aan artikel 1 van deze wet:

“§ 2. Worden verboden de verenigingen of feitelijke groeperingen:

1° die gewapende betogingen in de straat veroorzaken;
2° of die, ofwel door hun daden, discriminatie, haat of geweld jegens een persoon of groep personen veroorzaken wegens hun afkomst of omdat ze behoren of niet behoren tot een volksgroep, een natie, een vermeend ras of een bepaalde godsdienst, ofwel ideeën of theorieën verspreiden die ertoe neigen deze discriminatie, haat of dit geweld te rechtvaardigen of aan te moedigen of te veroorzaken;
3° of die zich, op het Belgisch grondgebied of vanuit dit grondgebied, zich overgeven aan handelingen met het oog op het veroorzaken van terroristische daden in België of in het buitenland.

§ 3. De Koning kan, op de voordracht van de minister van Binnenlandse Zaken, door een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, na advies van de Veiligheid van de Staat, de federale politie, de OCAD en de Federaal parket, de verenigingen en feitelijke groeperingen bedoeld bij paragraaf 2 ontbinden.

Behoudens gevallen van uiterste hoogdringendheid die worden gemotiveerd door dwingende redenen van openbare veiligheid, dient de persoon, indien deze identificeerbaar is, die verantwoordelijk is voor de vereniging of de feitelijke groepering door de minister van Binnenlandse Zaken of zijn afgevaardigde via een aangetekend schrijven ertoe zijn uitgenodigd binnen een termijn van vijftien dagen na de ontvangst van de brief, schriftelijke opmerkingen voor te leggen en, op zijn verzoek, mondelinge opmerkingen. De persoon kan zich laten bijstaan door een raadsman of door een mandataris van zijn keuze laten vertegenwoordigen.”

In tegenstelling tot het voorstel van Vanvelthoven, dat louter in gewone strafrechtelijke behandeling voorziet, inclusief tussenkomst van de strafrechter, roept het voorstel van Fonck dus ook een administratief sanctiemechanisme in het leven. Over de administratieve ontbinding werd evenwel opgemerkt dat het geen adequate maatregel is om feitelijke verenigingen, zoals Sharia4Belgium, aan te pakken, aangezien zij juridisch gezien niet echt bestaan, en dat men hen dus ook niet kan doen ophouden te bestaan.³³ Het voorstel voorziet ook in een verhoging van de in de wet voorziene straffen van het huidige één maand tot één jaar naar zes maanden tot drie jaar gevangenisstraf, die ook twee nieuwe groepen van personen viseren:

“(…) 2° diegenen de organisaties of groeperingen bedoeld bij artikel 1, § 2 oprichten of diegene die er deel van uitmaken, er hun medewerking aan verlenen;

(…) 4° diegenen die deelnemen aan de handhaving of de wedsamenstelling, openlijk of verhuuld, van een overeenkomstig artikel 1, § 3 ontbonden vereniging of groepering.”

26 Wet van 29 juli 1934 waarbij de private militias verboden worden (Wet op de private militias).

27 Dit artikel stelt dat “[e]lke private militie of elke andere organisatie van private personen waarvan het oogmerk is geweld te gebruiken of het leger of de politie te vervangen (...)”.

28 Art. 2 Wet op de private militias.

29 D. De Prins, “De Wet van 29 juli 1934 op de private militias. Beschouwingen over de wettigheid van de burgerpatrouilles van de AEL”, TBP 2003, p. (306) 307.

30 Wet van 30 juli 1981 tot bestraffing van bepaalde door racisme of xenofobie ingegeven daden.

31 Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie.

32 Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen.

33 J. De Witte, “[OPINIE] Oproepen tot haat is verboden én wordt gestraft”, 11 juni 2012, www.diversiteit.be.

Amendement Ducarme

Ducarme laat de wet op de private militias links liggen, in de plaats daarvan wil hij zware straffen stellen op een misdrijf dat grotendeels overlapt met art. 22 antidiscriminatiewet en art. 20 antiracismewet (oproepen tot haat, geweld of discriminatie), wanneer dit gepleegd werd *“met de bedoeling de door de Staat gewaarborgde fundamentele rechten en vrijheden te schenden.”* Het amendement voorziet als bijkomende straf in de ontzetting voor een termijn van één tot twintig jaar van het recht om deel uit te maken van enige rechtspersoon of feitelijke vereniging die aanzet tot haat, geweld of discriminatie.

Mensenrechtelijke grenzen

Legaliteit

Een inmenging met de vrijheid van vereniging moet in overeenstemming zijn met het legaliteitsbeginsel. Volgens het Hof betekent dat een dergelijke maatregel niet louter een wettelijke basis moet hebben, maar dat die wet van een bepaalde kwaliteit moet zijn.³⁴ In de context van art. 11 EVRM werd dit gespecificeerd in de zaak *Koretsky*:

“The law should be accessible to the persons concerned and formulated with sufficient precision to enable them – if need be, with appropriate advice – to foresee, to a degree that is reasonable in the circumstances, the consequences which a given action may entail. For domestic law to meet these requirements, it must afford a measure of legal protection against arbitrary interferences by public authorities with the rights guaranteed by the Convention. In matters affecting fundamental rights it would be contrary to the rule of law, one of the basic principles of a democratic society enshrined in the Convention, for a legal discretion granted to the executive to be expressed in terms of an unfettered power. Consequently, the law must indicate with sufficient clarity the scope of any such discretion and the manner of its exercise.”³⁵

Sommige voorstellen zijn enorm ruim, wat de voorzienbaarheid ernstig in het gedrang brengt. Wat betekent het vage ‘ertoe neigen’ in het door Fonck voorgestelde art. 1, § 2, 2^o? Wat is het *“zich overgeven aan handelingen met het oog op het veroorzaken van terroristische daden”*? Het lijkt alvast ruimer dan het reeds bestaande misdrijf van deelname aan een terroristische groep.³⁶ Wanneer handelt men *“met de bedoeling de door de Staat gewaarborgde fundamentele rechten en vrijheden te schenden”*, zoals vermeld in het voorstel-Ducarme? Geen van de voorgestelde artikelen sluiten bovendien uit dat deze toegepast zouden worden op politieke partijen, terwijl hierbij nochtans de strenge voorwaarden van het *Refah*-arrest (zie hierboven) ten volle gelden. Ruime bewoordingen zijn des te problematisch omdat alle voorstellen ook misdrijven in het leven roepen. Dit brengt het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel in het gedrang, dat vereist dat de wetgever *“in voldoende nauwkeurige, duidelijke en rechtszekerheid biedende bewoordingen bepaalt welke feiten strafbaar worden gesteld, zodat, enerzijds, degene die de feiten begaat, vooraf op afdoende*

wijze kan inschatten wat het strafrechtelijke gevolg van zijn daden kan zijn en, anderzijds, aan de rechter geen al te grote beoordelingsbevoegdheid wordt gelaten.”³⁷

Procedurele waarborgen

Voor een dergelijke verregaande maatregel zijn stevige procedurele waarborgen vereist. In de context van art. 8 EVRM, maar even relevant in de context van het gelijkaardig geformuleerde art. 11 EVRM, stelde het Hof dat :

“Even where national security is at stake, the concepts of lawfulness and the rule of law in a democratic society require that measures affecting fundamental human rights must be subject to some form of adversarial proceedings before an independent body competent to review the reasons for the decision and relevant evidence, if need be with appropriate procedural limitations on the use of classified information.”³⁸

Ook in de context van verenigingsverboden heeft het Hof nooit uitdrukkelijk rechterlijke tussenkomst vereist, al moet ook hier de beslissing door een onafhankelijk orgaan genomen worden die aan voldoende procedurele waarborgen voldoet. Een dergelijke beslissing kan niet genomen worden door de ministerraad na een procedure met amper waarborgen, zoals voorzien in het voorstel-Fonck, en wordt idealiter overgelaten aan een rechter, zoals voorzien in de andere voorstellen. Rechterlijke tussenkomst achteraf, via een administratief beroep bij de Raad van State, is onvoldoende om het gebrek aan procedurele waarborgen te compenseren. Het Europees Hof heeft bovendien in de context van art. 11 EVRM aangegeven dat *judicial review* te weinig bescherming biedt wanneer de wettelijke basis vaag geformuleerd is.³⁹

Conclusie

Zelfs indien er een wettelijke basis voorhanden was, is het op dit moment wellicht (nog) niet mogelijk om Sharia4Belgium te verbieden, aangezien deze vereniging (nog) geen *‘sufficiently imminent’* gevaar voor de democratie vormt en omdat (nog) niet alle alternatieve, minder vrijheidsbeperkende, maatregelen ten volle werden benut. Een wettelijk verbod kan verenigbaar zijn met de Grondwet en het EVRM, op voorwaarde dat het voldoende nauw omschreven is en dat er voldoende procedurele waarborgen aanwezig zijn. De huidige voorstellen lijken op dat vlak tekort te schieten. De toepassing van een verenigingsverbod zal bovendien slechts zelden in overeenstemming zijn met het proportionaliteitsbeginsel. De vraag blijft naar de opportuniteit van een dergelijk verbod. Het huidige wettelijke arsenaal lijkt ruim voldoende om een vereniging als Sharia4Belgium aan te pakken. Steekvlampolitiek na een bepaalde mediatieke gebeurtenis leidt bovendien zelden tot goede wetten. Dat is des te gevaarlijk wanneer men een verregaande vrijheidsbeperkende maatregel in het leven roept, waarvan op voorhand niet valt in te schatten hoe ruim en op welke verenigingen die toegepast zal worden.

34 Bvb. EHRM 3 april 2008, *Koretsky e.a. t. Ukraine*, § 46.

35 *Ibid.*, § 47.

36 Art. 140 § 1 Strafwetboek.

37 Grondwettelijk Hof 6 oktober 2004, nr. 157/2004, B.33.

38 EHRM 20 juni 2002, *Al-Nashif t. Bulgarije*, § 123.

39 EHRM 3 april 2008, *Koretsky e.a. t. Ukraine*, § 48.

De rechten van personen met een geestelijke gezondheidsstoornis

Aanhoudende knelpunten inzake gedwongen opname, gedwongen behandeling en internering

Marijke De Pauw & Paul De Hert*

Op 7 juni 2012 publiceerde de European Union Agency for Fundamental Rights (FRA) haar nieuw rapport over de gedwongen opname en behandeling van personen met geestelijke gezondheidsproblemen in de EU.¹ Het rapport bevat een juridische analyse van de geldende internationale en nationale normen, alsook een weergave en analyse van de ervaringen van personen met geestelijke gezondheidsproblemen die een gedwongen opname en behandeling hebben ondergaan.

Op 20 december 2011 sprak het Hof van Cassatie zich ook uit over de gevolgen van onaangepaste behandeling en verzorging tijdens de uitvoering van een interneringsmaatregel. Het Hof oordeelde dat het gebrek aan aangepaste zorg en behandeling een onrechtmatigheid in de zin van artikelen 5, 1., e) en 5, 4. EVRM kan opleveren.

Zowel het rapport als de nieuwe Cassatierechtspraak vestigen eens te meer de aandacht op de aanhoudende knelpunten inzake gedwongen opname, gedwongen behandeling en internering.

Het rapport focust op de gedwongen behandeling en opname gezien deze onlosmakelijk verbonden zijn met de meest fundamentele rechten van personen met een geestelijke gezondheidsstoornis, waaronder het recht op vrijheid en veiligheid van hun persoon en vrijwaring van foltering.³ In het rapport wordt dan ook benadrukt dat wetten inzake gedwongen opname of behandeling rekening dienen te houden met grondrechten in overeenstemming met het VRPH.

"Het onderzoek van het FRA illustreert dat de grondrechten van personen met een handicap achterlopen op juridische waarborgen, vooral nu bezuinigingsmaatregelen toeslaan. Dit werk reikt een basis aan voor discussies over praktische maatregelen die in het dagelijks leven van personen met een handicap een verschil zullen uitmaken", aldus directeur van het FRA, Morten Kjaerum.⁴

De internationale en Europese context

Sinds de inwerkingtreding van het VRPH hebben 22 EU-lidstaten, waaronder België, alsook de EU zelf het verdrag geratificeerd⁵. Het Verdrag heeft als doel *"het volledige genot door alle personen met een handicap van alle mensenrechten en fundamentele vrijheden op voet van gelijkheid te bevorderen, beschermen en waarborgen, en ook de eerbiediging van hun inherente waardigheid te bevorderen"* (eigen cursivering).⁶

De waarde van het verdrag ligt voornamelijk in de paradigmaverschuiving die de verdragstekst reflecteert van een weergave van personen met een handicap als 'object' van liefdadigheid, medische behandeling en sociale bescherming naar een weergave van personen als 'subject' van rechten, die aanspraak kunnen maken op die rechten als gelijkwaardige en actieve leden van de samenleving (van het 'medische model' naar het 'sociaal model').⁷

FRA-rapport over gedwongen opname en behandeling

Het Weens Mensenrechteninstituut (FRA) publiceerde in juni haar nieuw rapport inzake gedwongen opname en behandeling van personen met geestelijke gezondheidsproblemen in de EU. Het rapport geeft de resultaten weer van het onderzoek van het Mensenrechteninstituut in de 27 EU-lidstaten naar de implementatie van het Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap (hierna VRPH)² en in het bijzonder de rechten van personen met een verstandelijke handicap of geestelijke gezondheidsproblemen. Het onderzoek wijst uit dat deze categorieën van personen nog steeds het slachtoffer zijn van discriminatie in de EU-lidstaten, ondanks het grote aantal ratificaties van het VRPH.

* Marijke De Pauw en Paul De Hert behoren tot de onderzoeksgroep Fundamental Rights & Constitutionalism, FRC.

1 European Union Agency for Fundamental Rights, Involuntary placement and involuntary treatment of persons with mental health problems, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2012 (hierna "FRA Rapport 2012"), beschikbaar op: http://fra.europa.eu/fraWebsite/attachments/FRA-2012-involuntary-placement-treatment_EN.pdf

2 Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap van 13 december 2006, United Nations Treaty Series, vol. 2515, p.3.

3 FRA Rapport 2012, p. 13.

4 FRA Persbericht, 7 juni 2012, Wenen, http://fra.europa.eu/fraWebsite/attachments/FRA-pr-disability-rights-2012_NL.pdf.

5 België ratificeerde het VRPH op 2 juli 2009. Finland, Ierland, Malta, Nederland en Polen hebben het verdrag wel getekend, maar nog niet geratificeerd. België legde ook haar eerste periodiek rapport over de implementatie van het verdrag neer bij het Comité voor de rechten van personen met een handicap.

6 Artikel 1 VRPH.

7 Toespraak van Louise Arbour, VN Hoge Commissaris voor Mensenrechten, voor de 8ste sessie van het Ad Hoc Comité over het verdrag inzake de rechten van personen met een handicap, New York, 5 december 2006, beschikbaar op <http://www.un.org/disabilities>.

Verdragsbepalingen van specifiek belang voor personen met geestelijke gezondheidsproblemen in het kader van gedwongen opname en behandeling zijn artikel 14 (vrijheid en veiligheid van de persoon); artikel 15 (vrijwaring van foltering en andere wrede, onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing); artikel 17 (bescherming van de persoonlijke integriteit) en artikel 25 (gezondheid). Deze verdragsbepalingen bevatten waarborgen die in acht genomen moeten worden opdat bij gedwongen opname en behandeling de fundamentele rechten van personen met een beperking gevrijwaard worden. Het juridische kader voor de garantie van de gelijkheid van personen met een (mentale) handicap bestaat, aldus het FRA rapport, het moet echter haar plaats nog vinden binnen de rechtsstelsels van de EU en haar lidstaten.⁸ Met andere woorden, de mensenrechtelijke normen zijn nog niet overall correct geïmplementeerd. Er is nood aan een hernieuwde discussie in de EU lidstaten over deze gedwongen opnames en behandelingen, ditmaal vanuit een mensenrechtenperspectief.

Uit het FRA rapport blijkt verder dat de wetgeving inzake gedwongen opname en behandeling nog steeds erg verschilt per EU-lidstaat. Het onderzoek toont echter ook aan dat er bepaalde gemeenschappelijke minimumnormen bestaan; zo stelt elke lidstaat criteria vast ter garantie van de rechtmatigheid van de gedwongen opname en behandeling en heeft men steeds het recht in beroep te gaan tegen de gedwongen maatregelen.

De uitkomsten van het sociologisch onderzoek wijzen erop dat personen met geestelijke gezondheidsproblemen, ondanks de verschillende omstandigheden naargelang de lidstaat, de gedwongen opname of behandeling steeds als zeer negatief en traumatisch ervaren. Desondanks hebben slechts enkelen getracht de rechtmatigheid van de gedwongen maatregelen juridisch aan te vechten, wat kan wijzen op een gebrek aan kennis van individuen over hun rechten ter zake.

België

Ook in België worden mensen met geestelijke gezondheidsproblemen in bepaalde gevallen van hun vrijheid beroofd. Het gaat hier, met name, om de 'geesteszieke' die *"zijn gezondheid en zijn veiligheid ernstig in gevaar brengt, hetzij een ernstige bedreiging vormt voor andermans leven of integriteit."*⁹

Opvallend is dat in België de nood aan psychologische of psychiatrische behandeling op zich geen expliciete voorwaarde is voor gedwongen behandeling en/of opname. Dit in tegenstelling tot maar liefst 13 EU-lidstaten waar het criterium wel uitdrukkelijk werd opgenomen in de wetgeving.¹⁰

Daarenboven behoort België tot de kleine groep EU-lidstaten waar de arts, die het geneeskundig verslag opstelt, geen specifieke beroepsbekwaamheden en deskundigheid in de psychiatrie moet hebben.¹¹ Verder wordt er in het rapport ook op gewezen dat in België slechts het advies van één arts vereist is, waar in de helft van de EU-lidstaten het advies van minstens twee medische experts een voorwaarde is voor de gedwongen opname.¹²

Ook wat betreft de periodieke evaluatie van de gedwongen opname en mogelijke herziening van de maatregelen, scoort België vrij slecht. In verschillende EU-lidstaten gebeurt deze evaluatie om de drie maanden (Bulgarije en Portugal), zes maanden (Finland, Frankrijk, Letland en Litouwen) of jaarlijks (Estland en Slovenië), in tegenstelling tot België waar de periodieke evaluatie slechts om de twee jaar plaatsvindt.¹³

Tenslotte wordt in het FRA rapport verwezen naar een eerder rapport uit 2002 van de Europese Commissie over gedwongen opname en behandeling. Hierin werd aangegeven dat er in bepaalde EU-lidstaten¹⁴ geen wetgeving bestond die specifiek van toepassing was op personen met een geestelijke gezondheidsstoornis omdat deze lidstaten van oordeel waren dat regels die enkel van toepassing zijn op deze categorie van personen, een stigmatiserend effect zouden hebben.¹⁵ België is één van de 19 EU-lidstaten die vandaag wél dergelijke specifieke regelgeving hanteert.

Wetgeving die enkel van toepassing is op personen met geestelijke gezondheidsstoornissen zou namelijk gebaseerd zijn op de veronderstelling dat deze personen de geestelijke capaciteit ontbreken om autonoom te beslissen over hun opname en behandeling, en meer nog, dat deze een gevaar kunnen vormen voor de maatschappij. Hierdoor worden negatieve stereotypen over personen met geestelijke gezondheidsstoornissen verder versterkt.¹⁶

8 FRA Rapport 2012, p. 3.

9 Wet van 26 juni 1990 betreffende de bescherming van de persoon van de geesteszieke, B.S. 27 juli 1990, 14806.

10 De Raad van Europa hanteert 5 criteria voor gedwongen opname, waaronder de voorwaarde dat de gedwongen opname een therapeutisch doel heeft. Council of Europe, Recommendation Rec(2004)10 of the Committee of Ministers to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder, 22 September 2004.

11 FRA Rapport, p. 35. België werd in 2010 al door het Europees Comité voor de Preventie van Foltering en Onmenselijke of Vernederende Behandeling of Bestrafing gevraagd de wetgeving ter zake aan te passen en te garanderen dat de arts de nodige beroepskwalificaties heeft.

12 Ibid.

13 FRA Rapport p. 40. Zie ook artikel 14 Wet van 26 juni 1990 betreffende de bescherming van de persoon van de geesteszieke.

14 Slechts 3 van de 15 lidstaten had geen specifieke wetgeving rond personen met een geestelijke gezondheidsstoornis: Italië, Griekenland en Spanje.

15 FRA Rapport, p. 29.

16 Zie G. Szmukler, F. Holloway, "Mental health law: discrimination or protection?", Institute of Psychiatry, King's College, London, <http://admin.iop.kcl.ac.uk/maudsley-publications/maudsley-discussion-papers/mdp10.pdf>.

Stijgende lijn

Eind april 2012 stelde de Vlaamse Zorginspectie haar vierde Jaarverslag Gedwongen Opname voor.¹⁷ Hieruit blijkt dat het aantal gedwongen opnames in Vlaanderen nog steeds elk jaar toeneemt. Zo hebben in 2010 maar liefst 3.043 nieuwe gedwongen opnames plaatsgevonden.¹⁸ Hoewel de jaarlijkse toename het voorbije decennium lijkt af te nemen, blijft het hoge aantal ingrijpende maatregelen van gedwongen opname zorgwekkend.

Deze cijfers tonen nogmaals het belang aan van de garantie van de fundamentele rechten van personen met geestelijke gezondheidsproblemen bij gedwongen opname en behandeling en de nood om aandacht te blijven vestigen op de knelpunten in de wetgeving die hierboven werden aangehaald. Daarenboven roept het hoge aantal gedwongen opnames ook vragen op over de houding van de samenleving ten opzichte van personen met een geestesstoornis en het steeds grotere belang dat wordt gehecht aan veiligheid ten nadele van de vrijheid van personen met geestelijke gezondheidsproblemen.

Gedwongen behandeling

Volledigheidshalve dient opgemerkt te worden dat tot nog toe enkel de gedwongen opname wettelijk geregeld wordt in België, niet de gedwongen behandeling. In de Wet betreffende de Bescherming van de Persoon van de Geesteszieke wordt meermaals verwezen naar de behandeling van de geesteszieke, zonder dat de feitelijke behandeling wordt geregeld in de wet.¹⁹

In 2001 merkte het Europees Comité ter Preventie van Foltering en Onmenselijke Behandelingen of Straffen, naar aanleiding van haar bezoek aan België, dan ook op dat een wettelijke regeling nodig is voor een dwangbehandeling en dat de Wet betreffende de Bescherming van de Persoon van de Geesteszieke hier niet aan voldoet.²⁰

Sinds 2002 kan in gevallen waar de patiënt niet wilsbekwaam is beroep gedaan worden op de Wet Patiëntenrechten.²¹ In dergelijke gevallen zal de patiënt vertegenwoordigd worden door een familielid of de persoon die

voorafgaandelijk door de patiënt werd aangewezen.²² De uitdrukkelijke toestemming van de vertegenwoordiger is dan vereist voor iedere behandeling.²³ Hier wordt echter verondersteld dat de patiënt niet langer in staat is zijn of haar rechten uit te oefenen. Personen met geestelijke gezondheidsproblemen zijn daartoe echter in veel gevallen wel in staat, wat betekent dat deze personen het recht hebben om geïnformeerd, voorafgaandelijk en vrij toe te stemmen in iedere tussenkomst van de beroepsbeoefenaar (de arts).²⁴

Psychiatrische behandeling en zorg tijdens de internering

Een tweede juridisch kader waarbinnen personen met een geestesstoornis van hun vrijheid beroofd kunnen worden is de internering. In tegenstelling tot de gedwongen opname en behandeling die hierboven werden beschreven is internering een strafrechtelijke maatregel opgelegd aan delinquenten – in een staat van krankzinnigheid, in een ernstige staat van geestesstoornis of van zwakzinnigheid – die ontoerekeningsvatbaar worden geacht bij het plegen van het misdrijf.²⁵

Internering moet plaatsvinden in een gespecialiseerde inrichting of in een psychiatrische afdeling van een gevangenis. Op 1 februari 2011 verbleven echter 1.106 geïnterneerden in de gevangenissen en nog eens 411 in de forensisch psychiatrische centra in Doornik en Bergen. Het gemiddelde aantal geïnterneerden op dagbasis in de Belgische gevangenissen bedroeg 969 in 2007, 1.013 in 2008 en 1.061 in 2009.²⁶ Voornamelijk het gebrek aan aangepaste zorg en behandeling in de gevangenissen is zorgwekkend. België werd hiervoor dan ook reeds meermaals bekritiseerd door het Europees Comité voor de Preventie van Foltering en Onmenselijke of Vernederende Behandeling of Bestrafing en veroordeeld door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.²⁷

17 Vlaamse Zorginspectie, Jaarverslag omtrent de toepassing van de wet op de bescherming van de persoon van de geesteszieke in Vlaanderen, 2010, beschikbaar op: <http://www4wvg.vlaanderen.be/wvg/zorginspectie/publicaties/Documents/JaarverslagGO2010.pdf>.

18 Dat is een stijging tegenover 2009 (3.032), 2008 (2.755) en 2007 (2.562). *Ibid.*, p.8.

19 M- N. VEYS, *De Wet Patiëntenrechten in de psychiatrie: in opdracht van de FOD volksgezondheid, veiligheid van de voedselketen en leefmilieu*, Gent, Larcier, 2008, 140.

20 *Rapport au Gouvernement de la Belgique relatif à la visite effectuée en Belgique par le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT)*, 25 november tot 7 december 2001, <http://www.cpt.coe.int/documents/bel/2002-25-inf-fra.pdf>, p. 53.

21 Wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt, B.S. 26 september 2009, 43719.

22 *Het gaat hier om minderjarigen, personen met het statuut van verlengde minderjarigheid of onbekwaamverklaarden*.

23 *Behalve wanneer de vertegenwoordiger een beslissing neemt die strijdig is met de belangen van de patiënt of bij een spoedgeval*.

24 Artikel 8 §1 Wet Patiëntenrechten.

25 *Zie artikel 1 en 7 Wet van 1 juli 1964 tot bescherming van de maatschappij tegen abnormalen, gewoontemisdadigers en plegers van bepaalde seksuele strafbare feiten*, B.S. 17 juli 1964, 7818.

26 *Belgische Senaat, Commissie voor de Justitie 23 februari 2011, Vraag om uitleg van van de heer Bert Anciaux aan de minister van Justitie over "de geïnterneerden"* (nr. 5-407), beschikbaar op <http://www.pfpcg.be/23febr2011ANCAUX.pdf>.

27 EHRM, *Aerts v. Belgium*, 1998. *Zie ook Liga voor Mensenrechten, Manifest internering – een betere behandeling voor geïnterneerden*, beschikbaar op <http://www.mensenrechten.be/pdf/Liga%20voor%20Mensenrechten%20-%20MANIFEST%20INTERNERING.pdf>

De nieuwe interneringswet: een gemiste kans

De nieuwe interneringswet²⁸, die al van 2007 dateert, zal op 1 januari 2013 in werking treden. Het lijkt geen twijfel dat de nieuwe wet in bepaalde opzichten de situatie van geïnterneerden zal verbeteren.

Zo zal de internering van een dader die geestesgestoord is nu afhankelijk zijn van het bewijs van de feiten die hem ten laste worden gelegd, van het blijven voortbestaan van zijn geestesstoornis en ook van het gevaar dat hij betekent voor de maatschappij. Verder zal het psychiatrisch onderzoek wettelijk verplicht zijn vooraleer elke beslissing tot internering wordt genomen, wat tot nu toe niet het geval was.²⁹

De wet werd opgesteld ter verwezenlijking van twee specifieke doelstellingen: het beschermen van de maatschappij en tegelijk zorgen voor een aangepaste therapeutische behandeling voor geïnterneerden.³⁰ Hoewel deze tweede doelstelling werd ingeschreven in artikel 2 van de nieuwe wet,³¹ moet vastgesteld worden dat de wetgever heeft nagelaten de behandeling van geïnterneerden ook juridisch verder uit te werken. Met andere woorden, ook de nieuwe wetgeving zal slechts de gedwongen opname regelen zonder enigszins de juridische leemtes met betrekking tot gedwongen behandeling van geïnterneerden, alsook hun recht op aangepaste zorg en behandeling, te vullen.

Samen met het opstellen van de nieuwe wet werd besloten twee nieuwe forensisch psychiatrische centra op te richten in Gent en Antwerpen. De centra zullen 450 nieuwe opvangplaatsen creëren voor geïnterneerden, nog niet de helft van het totaal aantal geïnterneerden die momenteel in de gevangenis verblijven. De vraag werd dan ook gesteld in de Senaat hoe het recht op aangepaste zorg en behandeling zou gegarandeerd worden voor zij die niet terecht kunnen in de nieuwe centra. Een duidelijk antwoord van de bevoegde minister bleef echter uit. Wat betreft de behandeling van geïnterneerden in het algemeen, bevestigde de minister overigens dat *“de wet van 21 juli 2007 de modaliteiten voor de vrijlating van geïnterneerden bepaalt. De behandeling en begeleiding staan daar los van.”*³²

Met de inwerkingtreding van dit ontoereikende juridische kader in het vooruitzicht, is het maar de vraag in welke mate de nieuwe regelgeving een positieve impact kan en

zal hebben op de behandeling en zorg van geïnterneerden.

Nieuwe Cassatierechtspraak

Op 20 december 2011 sprak het Hof van Cassatie zich uit over de gevolgen van onaangepaste behandeling en verzorging tijdens de uitvoering van een interneringsmaatregel. Het Hof volgde hierbij recente rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM).³³

In haar arrest verwees het Hof, meer bepaald, naar de rechtspraak van het EHRM waaruit blijkt *“dat de gevangenhouding op grond van artikel 5, 1., e) EVRM zowel de bescherming van de geesteszieke zelf als van de samenleving beoogt en enkel rechtmatig kan zijn wanneer zij in een kliniek, hospitaal of andere daartoe geschikte instelling wordt uitgevoerd.”*

Het Hof oordeelde verder dat *“zoals de internering zelf van een geesteszieke noodzakelijk en evenredig moet zijn, zo ook de begane onrechtmatigheid bij de uitvoering van de interneringsmaatregel evenredig moet worden gesanctioneerd: een onaangepaste verzorging kan een onrechtmatigheid in de zin van artikel 5, 1., e) en 5, 4. EVRM opleveren.”*³⁴

Op de vraag of deze onrechtmatigheden tijdens de uitvoering van de interneringsmaatregel onvermijdelijk tot de invrijheidstelling van de geesteszieke leiden antwoordde het Hof negatief. Ook in 2010³⁵ besliste het Hof dat het recht op behandeling van de geïnterneerde ondergeschikt is aan de bescherming van de maatschappij:

“Aangezien de internering in de eerste plaats een veiligheidsmaatregel is, is de therapie die een dergelijke toestand vereist geen wettelijke voorwaarde voor de regelmatigheid van de vrijheidsberoving, ook al heeft die, naast de bescherming van de maatschappij, tot doel om de geïnterneerde de nodige zorgen te verstrekken.”

Aldus wordt ook in het kader van de internering, zoals geïllustreerd in het hier besproken arrest van het Hof van Cassatie, nog steeds de voorrang gegeven aan de veiligheid en de bescherming van de maatschappij.³⁶

28 Wet van 21 april 2007 betreffende de internering van personen met een geestesstoornis, B.S. 13 juli 2007, 38271.

29 Zie Memorie van toelichting, Belgische Kamer van Volksvertegenwoordigers, 2006-07, Doc. 51 2841/001, <http://www.dekamer.be/FLWB/PDF/51/2841/51K2841001.pdf>.

30 Ibid.

31 *“De internering van personen met een geestesstoornis is een veiligheidsmaatregel die tegelijkertijd ertoe strekt de maatschappij te beschermen en ervoor te zorgen dat aan de geïnterneerde de zorgen worden verstrekt die zijn toestand vereist met het oog op zijn reïntegratie in de maatschappij.”*

32 Belgische Senaat, Commissie voor de Justitie, 16 mei 2012. Beschikbaar op <http://www.senate.be/crv/5-152COM.pdf>.

33 EHRM 6 december 2011, De Donder & De Clippel / België, nr. 8595/06.

34 Cass. 22 december 2011, RABG 2012, afl. 8, 494.

35 Cass. 8 september 2010, P.10.1058.F, www.cass.be.

36 Y. Van Den Berghe, *“De behandeling van geïnterneerden: een ‘zorg’ van lange duur. Safety First?”* (noot onder Cass. 22 december 2011), RABG 2012, afl. 8, p. 497.

Ernstige zedendelicten grond voor verlies verblijfsrecht EU-burgers

Hof van Justitie van de EU, I. v. Oberburgermeisterin der Stadt Remscheid, Zaak C-348/09, 22 mei 2002

Auke Willems & Paul De Hert *

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft recentelijk een arrest gewezen waarin het de voorwaarden verder uitwerkt waaronder het fundamentele beginsel van vrij verkeer van personen kan worden beperkt.¹ In deze zaak was de vraag aan de orde of ernstige zedendelicten grond geven tot uitzetting en verlies van verblijfsrecht.

De feiten

Op 16 mei 2006 is I., een Italiaans staatsburger die sinds 1987 in Duitsland verblijft, door het Landgericht Koln (regionaal Gerecht van Keulen) veroordeeld tot een vrijheidsstraf van zeven jaar en zes maanden wegens seksueel misbruik, aanranding en verkrachting van een minderjarige. I. heeft in de periode tussen 1992 en 2001 zijn slachtoffertje bijna wekelijks tot geslachtsgemeenschap of andere seksuele handelingen gedwongen, door geweld te gebruiken en te dreigen haar moeder of broer om het leven te brengen. Het slachtoffer was bij aanvang van de feiten acht jaar en was het dochtertje van zijn toenmalig partner. I. is ongehuwd en heeft geen kinderen, hij heeft vijf broers en zussen van wie sommigen in Duitsland en sommige in Italië wonen. Zijn moeder woont sinds 2006 wisselend in Duitsland en Italië. Hij zit sinds 2006 in de gevangenis en zal in juli 2013 vrijkomen.

De Oberburgermeisterin der Stadt Remscheid heeft echter bij besluit van 6 mei 2008 het verlies van zijn recht van binnenkomst en verblijf in Duitsland vastgesteld en onmiddellijke uitzetting en verwijdering naar Italië bevolen. Dit besluit is genomen omdat I. bij zijn daden een grote criminele dadendrang aan de dag heeft gelegd en hij zijn slachtoffer door het langdurig en herhaald misbruik 'oneindig veel leed' heeft berokkend. Ook het feit dat I. nooit spijt heeft betuigd en de vrees dat hij in herhaling treedt hebben aan de uitzetting bijgedragen. Desalnietemin zijn persoonlijke belangen in aanmerking genomen, maar werd uiteindelijk geconcludeerd dat van een noemenswaardige economische of soci-

ale integratie in de Duitse samenleving geen sprake is. Op 12 juni 2008 heeft I. tegen dit verwijderingsbesluit beroep ingesteld en nadat dit beroep was verworpen² heeft hij hoger beroep ingesteld bij het Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, dat besliste het Europees Hof van Justitie te verzoeken om een prejudiciële beslissing.

Het centrale vraagstuk, voorgelegd aan het Hof, is de interpretatie van Artikel 28 lid 3 Richtlijn 2004/38/EG inzake het recht van vrij verkeer en verblijf van Unie-burgers,³ dat verwijdering van burgers die de laatste tien jaar in het gastland hebben verbleven toestaat wanneer 'dwingende redenen van openbare veiligheid' dit vereisen. In het antwoord verwijst het Hof naar *Tsakouridis*,⁴ een eerdere uitspraak waarin het oordeelde dat het betreffende artikel zodanig moet worden uitgelegd dat de bestrijding van de georganiseerde drugscriminaliteit onder het begrip 'ernstige redenen van openbare veiligheid' kan vallen en dus verwijdering van een Unie-burger, die de voorgaande tien jaar in de gastlidstaat heeft verbleven, kan rechtvaardigen.

Wat hier dus overblijft is de vraag of, en zo ja welke, andere soorten misdrijven dan de georganiseerde drugscriminaliteit een 'dwingende reden van openbare veiligheid' kunnen vormen. Wat betreft de 'openbare veiligheid' heeft het Hof al eerder geoordeeld dat dit zowel de interne als de externe veiligheid van een lidstaat dekt.⁵ Het Hof benadrukt dat uit de tekst en de systematiek van Artikel 28 lid 3 afgeleid kan worden dat de wetgever van de Unie een duidelijk hogere drempel voor de gevallen genoemd in lid 3 heeft willen stellen dan de 'ernstige redenen van openbare orde of openbare veiligheid' die lid 2 vereist voor andere verwijderingsmaatregelen (voor personen die nog geen tien jaar in een land verblijven), en dus op lid 3 gebaseerde maatregelen zijn alleen toegestaan in 'uitzonderlijke gevallen'.⁶ Bij een geplande uitzetting van iemand die reeds meer dan tien jaar in een gastland verblijft moeten de redenen dus niet 'ernstig' zijn, maar 'dwingend'. Het criterium 'uitzonderlijke omstandigheden' vereist niet alleen een

* Auke Willems (University of Glasgow) en Paul De Hert (VUB).

1 Hof van Justitie van de EU 22 mei 2012, I v. Oberburgermeisterin der Stadt Remscheid, C-348/09.

2 De grond die volgens het Verwaltungsgericht Düsseldorf (administratieve rechtbank) aanleiding geeft tot deze verwerping is dat het gedrag van I. een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel maatschappelijk belang vormt; het betreffende belang was dat van meisjes en vrouwen tegen seksueel geweld en verkrachting.

3 Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden.

4 Hof van Justitie van de EU 23 november 2010, *Tsakouridis*, C-145/09, punt 56.

5 *Ibid*, punt 43.

6 Zoals aangekondigd in de considerans van de betreffende richtlijn in punt 24; zie ook *Tsakouridis*, punt 40.

aantasting van de openbare veiligheid, maar ook dat deze aantasting bijzonder ernstig en dus 'dwingend' is. Alvorens het Hof ingaat op de specifieke omstandigheden van deze zaak verwijst het naar de vrijheid die lidstaten hebben in het beoordelen welke gedragingen in strijd met de openbare orde worden geacht, zie ook Artikel 28 lid 3 zelf dat bepaald dat deze dwingende redenen door de lidstaten zelf worden gedefinieerd. Er bestaat dus geen 'uniforme waardenschaal'⁷ met betrekking tot deze beslissing en de lidstaten zijn vrij om de eisen van de openbare orde en veiligheid af te stemmen op de nationale behoeften.⁸

Wat is verwijdering voor dwingende redenen?

In het bepalen of de strafbare feiten gepleegd door I. onder het begrip 'dwingende redenen van openbare veiligheid' vallen, moet met een aantal aspecten rekening worden gehouden. Als eerste blijkt uit Artikel 83 lid 1 VWEU dat seksuele uitbuiting van kinderen een vorm van zware criminaliteit is met een grensoverschrijdende dimensie dat optreden van de Unie rechtvaardigt. Vervolgens kan, aldus het Hof, Richtlijn 2011/93 worden aangehaald waarin uiting wordt gegeven aan dit beginsel en dewelke stelt dat seksueel misbruik en uitbuiting van kinderen ernstige schendingen van grondrechten vormen.⁹ Lidstaten mogen volgens het Hof aannemen dat strafbare feiten als genoemd in Artikel 83 lid 1 VWEU een buitengewoon ernstige inbreuk vormen op een fundamenteel belang van de samenleving en een rechtstreekse bedreiging kunnen vormen voor de 'gemoedsrust en fysieke veiligheid' van de bevolking en dus kan vallen onder het begrip 'dwingende redenen van openbare veiligheid'. Een maatregel van verwijdering kan echter enkel gerechtvaardigd worden, 'op voorwaarde dat de wijze waarop dergelijke strafbare feiten zijn gepleegd, bijzonder ernstige kenmerken vertoont'. Deze afweging zal in ieder individueel geval opnieuw gemaakt moeten worden en het gedrag van de betrokken persoon moet een reële en actuele bedreiging voor een samenleving vormen, wat in de praktijk vaak betekent dat de persoon een neiging vertoont om het gedrag voort te zetten.

De grondtoon van het Hof is evenwel restrictief. De Europese rechters zijn duidelijk beducht voor de praktijk om quasi automatisch te verwijderen bij veroordelingen. Het Hof beklemtoont dat feiten die de rust of fysieke veiligheid van de bevolking kunnen bedreigen op zich geen voldoende reden zijn om uit te wijzen. Lees: schokkende feiten moeten via klassieke sancties worden aangepakt, niet via verwijdering. Een beslissing tot verwijdering die niet onmiddellijk wordt uitgevoerd, moet tevens opnieuw worden bekeken wanneer ze twee jaar of later wordt uitgevoerd. Elke keer moet worden nagegaan of de betrokkenen 'op het moment van de verwijdering' een echte, daadwerkelijke of actuele dreiging vormt voor de publieke veiligheid. Telkens moet daarbij rekening gehouden worden met de duur van het verblijf van de betrokkene, diens leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie en de mate van binding met het land van oorsprong.

Nabeschuiving

De functie van dit arrest is dat het een nadere uitwerking biedt van de omstandigheden waaronder het fundamentele recht op vrij verkeer van personen beperkt kan worden. Baanbrekend is het arrest dus niet. Welkom en verhelderend is het zeker wel, vooral omdat het Hof verwijst naar de misdrijven omschreven in Artikel 83 lid 1 VWEU, wat lidstaten een beter begrip geeft van welke misdrijven 'dwingende redenen van openbare orde' kunnen vormen. Het Hof past in deze zaak het evenredigheidsbeginsel toe, zoals het dat al eerder deed in *Tsakouridis*, en benadrukt ook hier dat lidstaten zelf uiteindelijk in individuele gevallen alle omstandigheden moeten afwegen om te oordelen of de verwijderingsmaatregel een fundamenteel belang voor de samenleving dient. Van groot belang blijft wel dat lidstaten deze beperkingen van het fundamenteel Unie recht op vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van lidstaten restrictief toepassen. Het Hof maakt echter ook duidelijk dat deze vrijheid wel degelijk zijn grenzen kent, en ernstige zedenmisdrijven met minderjarigen kunnen daar een voorbeeld van zijn.

⁷ Hof van Justitie van de EU 20 november 2001, *Jany e.a.*, C-268/99, punt 60.

⁸ Hof van Justitie van de EU 10 juli 2008, *Jipa*, C-33/07, punt 23.

⁹ Richtlijn 2011/93/EU van het Europees Parlement en de Raad van 13 december 2011 ter bestrijding van seksueel misbruik en seksuele uitbuiting van kinderen en kinderpornografie.