

Vergaderjaar 1983–1984

**18 438 (R 1261)****Goedkeuring van het op 17 december 1979 te New York tot stand gekomen Internationaal Verdrag tegen het nemen van gijzelaars, Trb. 1981, 53**

Nr. 3

**MEMORIE VAN TOELICHTING****1. Inleiding**

De hand over hand toenemende praktijk om personen te gijzelen teneinde een natuurlijke of rechtspersoon te dwingen aan een aantal eisen te voldoen bracht de Bondsrepubliek Duitsland ertoe om in 1976 het initiatief te nemen om in het verband van de Verenigde Naties te geraken tot de opstelling van een verdrag waarmee deze praktijk zou kunnen worden bestreden. Tijdens de 31e Algemene Vergadering van de Verenigde Naties (1976) diende de delegatie van de Bondsrepubliek daartoe een ontwerp-resolutie in. Al eerder hadden de lidstaten van de Europese Gemeenschappen, in een verklaring van de Europese Raad op 13 juli 1976, gesteld dat zij de onmenselijke methode om gijzelaars te nemen volstrekt onaanvaardbaar achtten en dat zij zulke gijzelingsmethodes in de sterkst denkbare bewoordingen veroordeelden. Bovendien hadden zij daarin tot uitdrukking gebracht dat zij bereid en vastbesloten waren samen te werken met andere landen aan het tot stand komen van doeltreffende wereldomvattende maatregelen om internationaal terrorisme, ontvoeringen en kapingen uit te roeien en te voorkomen. De door de Bondsrepubliek ingediende ontwerp-resolutie werd dan ook krachtig gesteund door de lidstaten van de Europese Gemeenschappen.

In het kader van de bestrijding van de verschillende vormen waarin het internationaal terrorisme zich manifesteert waren reeds enige verdragen tot stand gekomen (Verdragen tegen het kapen van vliegtuigen), (Verdrag van Den Haag, 1970, Trb. 1971, 50), tegen luchtvaartsabotage (Verdrag van Montreal, 1971, Trb. 1971, 218) en ter voorkoming van misdrijven tegen internationaal beschermde personen, met inbegrip van diplomaten (Verdrag van New York, 1973, 1981, 69)).

De ontwerp-resolutie van de Bondsrepubliek beoogde de bestrijding van het euvel der gijzelingen en paste daarmee in deze sectorsgewijze aanpak van de internationale samenwerking bij het tegengaan van het internationaal terrorisme.

Bij hogergenoemde resolutie die bij consensus werd aanvaard (Res. 31/130) stelde de Algemene Vergadering der Verenigde Naties in 1976 een ad hoc Commissie van 35 leden in. Het koninkrijk maakte tezamen met negen andere westerse landen (t.w. de Bondsrepubliek Duitsland, Canada, Denemarken, Frankrijk, Italië, Japan, het Verenigd Koninkrijk, de Verenigde Staten en Zweden) deel uit van deze Commissie. De Commissie verkreeg

de opdracht alles in het werk te stellen om aan de Algemene Vergadering een ontwerpverdrag voor te leggen ter bespreking tijdens haar 32e zitting in 1977. Dit bleek niet mogelijk.

De Commissie had drie intensieve onderhandelingsronden nodig, alvorens in 1979 haar laatste rapport aan de 34e zitting van de Algemene Vergadering te kunnen voorleggen. De Commissie had tijdens haar werkzaamheden grote voortgang geboekt. Zij had over tal van netelige problemen, waaronder de positie van bevrijdingsbewegingen, vrijwel algemeen aanvaarde teksten tot stand gebracht. Er waren evenwel nog drie belangrijke punten waarover de Commissie geen overeenstemming had kunnen bereiken. Deze waren: de preambule, waarvoor in de Commissie pas één paragraaf was voorgesteld, een door Jordanië voorgesteld artikel inzake een verbod tot uitlevering van de gijzelhouder onder bepaalde omstandigheden en het artikel inzake asielverlening. De bedoeling was dat deze problemen tijdens de 34e zitting van de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties in 1979 zouden worden opgelost om daarmee de weg vrij te maken voor de totstandkoming van een verdrag tegen het nemen van gijzelaars. Dankzij de grote onderhandelingsbereidheid aan alle zijden kon de Algemene Vergadering bij resolutie 34/146 van 17 december 1979 het Verdrag bij consensus aanvaarden en voor ondertekening openstellen. Het Verdrag is door het Koninkrijk op 18 december 1980 ondertekend. Negenendertig andere staten hebben het Verdrag ondertekend, waaronder twaalf lidstaten van de Raad van Europa; tot nu toe zijn 22 staten partij geworden bij het Verdrag.

Het Verdrag is op 3 juni 1983 in werking getreden.

Het doel van het Verdrag is internationale regels te stellen ten einde het mogelijk te maken verdachten van gijzelingsmisdrijven strafrechtelijk te vervolgen alsmede het plegen van dergelijke misdrijven door internationale samenwerking te voorkomen. De structuur van het Verdrag is grotendeels analoog aan die van de hogergenoemde Verdragen van Den Haag en Montreal ter bestrijding van vliegtuigkaping, resp. luchtvaartsabotage en het Verdrag van New York ter voorkoming en bestraffing van misdrijven tegen internationaal beschermde personen, met inbegrip van diplomaten.

Onderstaand volgen de belangrijkste punten van het Verdrag: verdragspartijen verplichten zich het misdrijf gijzeling, dat in het Verdrag nader wordt omschreven, strafbaar te stellen. Voorts dienen verdragspartijen wettelijke maatregelen te treffen waardoor het mogelijk wordt dat personen die van een gijzelingsmisdrijf worden verdacht, kunnen worden vervolgd en berecht, indien zij zich op het grondgebied van de verdragspartij bevinden, en zij niet reeds op enige andere wijze onder de rechtsmacht van die partij vallen. Ingeval een verdragspartij niet uitlevert zal deze verplicht zijn de verdachte over te dragen aan de bevoegde autoriteiten ter fine van vervolging (het beginsel van «aut dedere aut iudicare»). Ten slotte bevat het Verdrag voorschriften inzake de samenwerking tussen staten, de rechten van de gedetineerde verdachte, de uitleveringsgrondslag en de toepasselijkheid van het humanitair oorlogsrecht.

Het is verheugend dat de wereldgemeenschap erin is geslaagd een verdrag tegen het nemen van gijzelaars tot stand te brengen. De verdrags tekst reflecteert zeker niet alle wensen die de regering ter zake had. Met name betreuren zij het dat het niet mogelijk is gebleken om met zoveel woorden in de verdragstekst op te nemen dat de vervolgingsplicht in gevallen waarin een verdachte niet-onderdaan wordt aangetroffen op het eigen territorium, pas ontstaat indien de andere staat waarin het misdrijf is gepleegd uitlevering heeft gevraagd en die uitlevering vervolgens is geweigerd.

Op alle andere onderdelen van het Verdrag is evenwel een ook voor het Koninkrijk aanvaardbare regeling tot stand gebracht. Ondergetekenden zijn van oordeel dat het nu wel duidelijk is, dat geen land, geen volk, geen regering de hoop kan koesteren gespaard te blijven voor daden van terreur, ontvoering, kapingen, gericht tegen zijn burgers en belangen, tenzij

alle landen overeenkomen afzonderlijk en gezamenlijk afdoende maatregelen te nemen. Zij zijn van mening dat het Verdrag tegen het nemen van gijzelaars, dat nu ter goedkeuring aan het parlement wordt aangeboden, mede de basis kan vormen om zulke afdoende maatregelen tot stand te brengen.

## II. Voorbehouden en verklaringen

Uit het ontwerp van Rijkswet blijkt het voornemen van de regering om ten aanzien van artikel 8 bij de bekrachtiging een voorbehoud te maken.

Het Verdrag beoogt, in navolging van de Verdragen van Den Haag (1970) en Montreal (1971) gestalte te geven aan een idee, dat wel wordt aangeduid met het adagium «aut dedere aut iudicare» en dat wil bewerkstelligen dat daders van door het Verdrag bedoelde strafbare feiten niet aan een berechting ontkomen maar worden uitgeleverd ter fine van berechting aan een andere staat of, zo dat niet gebeurt door de staat waar zij worden aangetroffen zelf worden berecht.

Met het oog daarop worden de verdragspartijen verplicht om aanvullende strafrechtelijke rechtsmacht te vestigen voor de gevallen waarin zij niet reeds op grond van de eigen nationale bevoegdheidsregels van strafbare feiten kennis kunnen nemen. De Nederlandse rechter kan reeds krachtens de nationale jurisdictieregels in het algemeen kennis nemen van feiten op Nederlands grondgebied gepleegd (art. 2 Sr.), aan boord van Nederlandse vaartuigen of luchtvaartuigen gepleegd (art. 3 Sr.), en door Nederlandse onderdanen in het buitenland gepleegd (art. 5 Sr.).

Ter uitvoering van het Verdrag zal aanvullende rechtsmacht moeten worden gevestigd om, in geval een verdachte vreemdeling niet wordt uitgeleverd, van een door hem in het buitenland gepleegd delict te kunnen kennis nemen. Dit laatste is een vorm van z.g. secundaire jurisdictie: zij is afhankelijk van de voorwaarde dat niet wordt uitgeleverd.

Er is tussen de verschillende jurisdictiebeginselen een onderscheid te maken naar gelang de kracht van de aanspraken op vervolging. Een staat op wiens grondgebied een strafbaar feit wordt gepleegd kan betere aanspraken doen gelden op de vervolging van dat feit dan een andere staat: zijn rechtsorde is direct aangetast en hij zal doorgaans het meest direct over bewijsmiddelen beschikken.

De aanspraken op vervolging van eigen onderdanen wegens in het buitenland gepleegde delicten vinden een rechtvaardiging in de vooruitzichten op de mogelijkheden tot resocialisering van de – veroordeelde – dader. Jurisdictieaanspraken die geen aanknopingspunt hebben bij de locus delicti, noch bij de nationaliteit van de dader gaan zeer ver maar zijn tegelijkertijd zeer zwak; jurisdictieaanspraken van meer betrokken staten zouden vóór dienen te gaan, waarbij bedacht dient te worden dat het internationaal strafrecht erop gericht is (althans erop gericht dient te zijn) conflicten tussen meerdere staten die over een en hetzelfde feit op grond van verschillende rechtsmachtbeginselen jurisdictie kunnen uitoefenen, weg te nemen.

Gebeurt dat niet dan dreigt het betrokken individu voor datzelfde feit aan de jurisdictieaanspraken van die verschillende staten, d.w.z. aan meervoudige vervolging te worden onderworpen. Uitoefening van rechtsmacht op grond van «zwakke» jurisdictiebeginselen zou eigenlijk alleen dienen plaats te vinden, als zeker gesteld kan worden dat de kansen op dubbele vervolging tot een minimum zijn te beperken. Idealiter zou moeten zijn gebleken dat de meer betrokken staten van hun sterkere afspraken afstand doen en bereid zijn tot medewerking bij de vervolging, in de vorm van het verlenen van rechtshulp, hetgeen de kansen op een succesvolle vervolging vergroot.

Uit het voorgaande volgt ook, dat een verplichting tot het vestigen van rechtsmacht op grond van een zwak jurisdictiebeginsel als het universaliteitsbeginsel alleen maar een rechtvaardiging vindt als vaststaat dat alle staten gelijkelijk belang hebben bij de bestrijding van onder de werking van

dit beginsel te brengen strafbare feiten en steeds tot samenwerking bij die bestrijding bereid zullen zijn. Het valt niet te miskennen dat het sterk van de aard van zulke strafbare feiten afhangt of hiervan sprake is. Hoe meer zulke feiten doorweven zijn met politieke elementen, des te minder zal dat het geval zijn en des te minder is dan van vervolgingen op grond van een ongeclausuleerd universaliteitsbeginsel te verwachten.

Wil men dan toch bewerkstelligen, dat de daders van zulke feiten althans nog zo min mogelijk de kans hebben aan een vervolging en berechting te ontkomen, dan is het doorgaans beter staten slechts te verplichten tot het overwegen van een vervolging als hen daarom door een andere staat, met sterkere jurisdictieaanspraken, uitdrukkelijk wordt verzocht of als zij die sterkere jurisdictieaanspraken niet kunnen honoreren doordat zij een verzoek om uitlevering (moeten) afwijzen. In die gevallen kan men zeggen dat de vervolgende staat de rechtsmachtenaanspraken van de andere staat waarneemt en spreekt men wel van het waarnemingsbeginsel. Dit beginsel kent bij voorbeeld het Europees Verdrag tot bestrijding van terrorisme (Trb. 1977, 63).

Het thans goed te keuren Verdrag bepaalt dat de verdragspartijen hun bevoegdheid tot kennisneming dienen vast te leggen (artikel 5, tweede lid) van de in het Verdrag vermelde feiten in de gevallen dat de vermoedelijke dader zich op hun grondgebied bevindt en zij hem niet aan een andere (meer betrokken) staat uitleveren en dat zij in zo'n geval de zaak aan de voor vervolging bevoegde autoriteiten dienen over te dragen (artikel 8).

De bewoordingen van deze bepalingen, die overigens uit de Verdragen van Den Haag (1970) en Montreal (1971) zijn overgenomen, zijn op zijn minst onduidelijk. Met name de zinsnede «indien hij deze niet uitlevert» roept de vraag op wanneer zulks dient te blijken. Van uitlevering kan pas sprake zijn als daartoe door een andere staat een verzoek is gedaan. Zolang dat verzoek er niet is – en dat zal op het moment dat de betrokkene wordt aangetroffen nooit het geval zijn – zou de verplichting tot voorlegging van de zaak aan de eigen vervolgingsautoriteiten reeds bestaan.

Maar wordt vervolgens een verzoek tot uitlevering gedaan, dan is de omstandigheid dat ter zake van hetzelfde feit al een eigen vervolging gaande is doorgaans een beletsel om tot uitlevering over te gaan. Men kan die vervolging wel afbreken om voorrang aan de inwilliging van het uitleveringsverzoek te geven, maar in deze optiek zou toch eerder te verwachten zijn geweest dat het Verdrag had gesteld te verplichten tot het instellen van een vervolging, tenzij de betrokkene wordt uitgeleverd.

De door het Verdrag gehanteerde formulering beantwoordt niet aan de doelstelling van het internationale strafrecht, te weten de voorkoming van jurisdictieconflicten. Zo kunnen zich positieve jurisdictieconflicten voordoen tussen staten waarvan de een een uitleveringsverzoek ziet stranden omdat de ander reeds zelf met een vervolging was begonnen. In dit verband klemt des te meer dat het Verdrag niet voorziet in een internationale ne bis in idem-regeling en derhalve aan een dubbele vervolging niet in de weg staat. Maar ook negatieve jurisdictieconflicten worden in de hand gewerkt, namelijk tussen staten, waarvan de primair verantwoordelijke de vervolging van wellicht politiek gevoelige strafzaken afschuift naar de minder betrokken staat, die voor een vervolging mogelijk geen andere aanknopingspunten heeft dan de omstandigheid dat de vermoedelijke dader op zijn grondgebied wordt aangetroffen. Dit is bepaaldelijk ongewenst. Negatieve jurisdictieconflicten komen, naar verwacht mag worden, vooral af op staten, die gelet op hun geografische ligging, hun open samenleving met publieke aandacht voor en toezicht op het doen en laten van politie en justitie en hun milde strafrechtelijke klimaat, een aantrekkelijk toevluchtsoord zouden kunnen worden voor buitenlandse delinquenten.

Op grond van deze bezwaren is van Nederlandse kant tijdens de onderhandelingen, niet alleen over dit Verdrag, maar ook over verdragen van een overeenkomstige opzet, zoals het Verdrag inzake de voorkoming en bestraffing van misdrijven tegen internationaal beschermde personen, met



inbegrip van diplomaten, en het Verdrag inzake de fysieke beveiliging van kernmateriaal, getracht de tekst daarvan geamendeerd te krijgen door te preciseren dat de verplichting tot vervolging op grond van de rechtsmacht van artikel 5, tweede lid (universaliteitsbeginsel) eerst ontstaat als een verzoek tot uitlevering is gedaan en is afgewezen. Deze pogingen zijn echter zonder resultaat gebleven. De tegen deze voorstellen aangevoerde inhoudelijke argumenten kwamen doorgaans erop neer, dat ten gevolge daarvan een «loophole» in het Verdrag zou ontstaan, waarvan de daders van de door het Verdrag bestreden misdrijven zouden kunnen profiteren.

Dat argument is niet sterk. Als er al sprake is van een «loophole» dan zou dat toch in concreto vooral het gevolg zijn van een weigering of nalatigheid van een andere verdragspartij die meer directe aanknopingspunten voor de vervolging van het delict heeft, zelf de in het Verdrag besloten verantwoordelijkheid op zich te nemen. Het Verdrag laat deze mogelijkheid open, daar het geen verplichting bevat in dergelijke gevallen om uitlevering te verzoeken.

Daarnaast geldt dat de gekozen bewoordingen van het Verdrag zelf geenszins garanderen dat het onder alle omstandigheden tot een berechting komt. Het niet waterdicht zijn van het systeem is een gevolg van het complexe karakter van de totstandkoming van internationale regelgeving, als gevolg waarvan moet worden gezocht naar formuleringen van verdragsbepalingen die voor alle partijen met uiteenlopende nationale rechtsstelsels acceptabel zijn.

Nu de hogergenoemde Nederlandse voorstellen geen weerspiegeling in het Verdrag hebben gekregen menen de ondergetekenden dat de zuiverheid gebiedt hun standpunt in de vorm van een voorbehoud bij het Verdrag tot uiting te brengen.

Zoals in het bovenstaande is aangegeven, zijn de onderhavige bepalingen overgenomen uit de Verdragen van Den Haag (1970) en Montreal (1971). Ter uitvoering van deze Verdragen is destijds artikel 4 van het Wetboek van Strafrecht aangevuld en de Nederlandse rechter bevoegd gemaakt op grond van het – alleen door de voorwaarde dat de verdachte zich in Nederland dient te bevinden beperkte – universaliteitsbeginsel kennis te nemen van de in de artikelen 168, 385a, 385b en 385c Sr. omschreven delicten (Stb. 1973, 228). Te dier aanzien is, wanneer het de vervolging van een door een vreemdeling buiten Nederland gepleegd delict betreft, niet de voorwaarde gesteld dat eerst een uitleveringsverzoek van een meer betrokken staat moet zijn ontvangen en afgewezen. Dat het Koninkrijk ten aanzien van deze Verdragen het daarin neergelegde systeem van uitoefening van rechtsmacht wel ongeclausuleerd heeft kunnen aanvaarden vindt ondermeer verklaring in het karakter van de door deze Verdragen bestreken delicten.

Kenmerkend voor delicten als vliegtuigkaping en andere aanslagen op de veiligheid van de burgerluchtvaart zijn factoren als de hoge graad van mobiliteit van de objecten van het misdrijf (vliegtuigen), de willekeur waarmee de lokalisatie van het delict kan worden gekozen en verplaatst, de massaliteit en daardoor veelal multinationaliteit van de slachtoffers, het internationaal terroriserende effect dat daarvan uitgaat en de paralleliteit van belangen die alle luchtvaartmaatschappijen, van welke land ook, bij de verzekering van een mondiale veiligheid van de burgerluchtvaart hebben.

Veel van dergelijke kenmerken ontbreken of zijn minder sprekend bij delicten als die het thans goed te keuren Verdrag op het oog heeft.

Ten slotte is het voorgenomen voorbehoud ingegeven door de door ons onjuist geachte vanzelfsprekendheid waarmee deze rechtsmachtbepalingen thans in diverse verdragen zijn of worden opgenomen, terwijl voor het vestigen van rechtsmacht op grondslag van het universaliteitsbeginsel er maar zelden goede gronden zijn om het te aanvaarden.

De goedkeuringswet bevat voorts het voorstel een verklaring af te leggen met betrekking tot Artikel 15. Ter toelichting daarop diene het volgende:

Artikel 15 van het Verdrag is ingevoegd op initiatief van Latijns-Amerikaanse landen, met het oog op in Latijns-Amerika geldende verdragen op het gebied van het asielrecht.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Het gaat om:

a. het Verdrag van Montevideo van 23 januari 1889, inzake internationaal strafrecht, waarvan titel II handelt over asiel (bij dit Verdrag zijn partij Argentinië, Bolivia, Paraguay, Peru en Uruguay);

b. het Verdrag van Montevideo van 4 augustus 1939 inzake politiek asiel en toevlucht, dat eerdergenoemd Verdrag van 1889 uitwerkt (hierbij zijn dezelfde vijf landen alsmede Chili partij);

c. de Conventie van Havanna van 20 februari 1928 inzake asiel (onderdeel van de z.g. Bustamantecode, hierbij zijn twintig staten partij);

d. de Conventie inzake politiek asiel van 26 december 1933, getekend te Montevideo, dat het onder c genoemd verdrag amendeert;

e. de Conventie van Caracas van 28 maart 1954 inzake diplomatiek asiel;

f. de Conventie van Caracas van 28 maart 1954 inzake territoriaal asiel.

Een exemplaar van Collection of International Instruments concerning Refugees, Office of UNHCR, Geneva 1979, waarin de tekst van deze verdragen is opgenomen, ligt ter inzage bij de griffie.\*

Met uitzondering van het laatstgenoemde handelen al deze verdragen over het zogenaamde diplomatiek asiel. Alleen het Verdrag van Montevideo van 4 augustus 1939 bevat in een tweede hoofdstuk bepalingen over «asiel op vreemd grondgebied».

\* Ter inzage gelegd op de bibliotheek.

De verdragen zijn min of meer gelijk van strekking en regelen asielverlening op plaatsen als ambassades (en aan boord van oorlogsschepen) in het land waar de asielzoekende wordt gezocht om politieke redenen of voor een politiek delict. Geregeld worden: de informatieplicht aan de lokale autoriteiten, het recht van het individu om het land te verlaten en de vrijgeleide waaronder dit dient te geschieden.

Uit de aard van deze verdragen volgt, dat zij alleen de staten in hun onderlinge relaties binden die daarbij partij zijn. Het recht van diplomatiek asiel wordt alleen in Latijns-Amerika erkend. Met name in de Verenigde Staten en in West-Europa wordt het niet erkend als te behoren tot het internationale recht (vgl. A. Grahl-Madsen, *The Status of Refugees in International Law*, Deel II, blz. 77, Leiden 1972).

Het bezwaar van artikel 15 van het Verdrag is, dat het niet onderscheidt tussen diplomatiek asiel en territoriaal asiel. Er is wellicht iets voor te zeggen om een bepaling over diplomatiek asiel op te nemen, omdat hierdoor wordt erkend, dat een staat niet tegenover een ieder die zich op zijn grondgebied bevindt rechtsmacht kan uitoefenen, zij het ter fine van uitlevering, zij het ter fine van vervolging. Dit geldt echter niet alleen degenen, die diplomatiek asiel genieten, maar ook bijvoorbeeld hen met een diplomatiek status. Zuiverder zou het dan ook zijn geweest de exceptie op de aut dedere aut judicare-regel in het algemeen te formuleren met betrekking tot allen die immuniteit genieten.

Lijkt artikel 15 op het eerste gezicht aanvaardbaar waar dat uitdrukkelijk alleen betrekking zou hebben op het diplomatiek asiel, zoals bedoeld in geciteerde verdragen, en is het ook logisch dat die immuniteit alleen mag gelden in relaties tussen landen die partij zijn bij die verdragen, de tweede zin van artikel 15 maakt de bepaling raadselachtig.

Bedenkelijk wordt artikel 15 wanneer het ook wordt toegepast op het territoriaal asiel. Het biedt daartoe alle ruimte, omdat het immers ongunstige spreekt over verdragen inzake het asiel.

Een beslissing een vluchteling (territoriaal) asiel te verlenen op grond van een verdrag is per definitie een eenzijdige en de gedachte dat de uitoefening van het asielrecht afhankelijk zou zijn van het bestaan van een verdragsrelatie met de staat welke de asielzoeker juist ontvlucht, is volstrekt onverenigbaar met de aard en strekking van dit recht.

Staten die, zoals het Koninkrijk, partij zijn bij het Verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen van 1951 (laatstelijk Trb. 1979, 90), en het Protocol bij dat Verdrag van 1967 (laatstelijk Trb. 1979, 91)<sup>2</sup> zullen, wanneer zij vluchtelingen op hun grondgebied asiel verlenen en de bepalingen van dat Verdrag en het Protocol op deze vluchtelingen toepassen, ook gehouden zijn toepassing te geven aan het in artikel 33 van dat Verdrag opgenomen non-refoulement-beginsel, dat, in de opvatting van de ondergetekenden een verbod tot verwijdering middels uitlevering omvat. Het feit dat het Vluchtelingenverdrag van Genève stricto sensu geen asielverdrag is – evenmin als de hierboven genoemde Latijns-Amerikaanse verdragen inzake diplomatiek asiel, doordat het staten niet verplicht tot toelating van en verblijfsverlening aan asielzoekers – neemt niet weg, dat voor de toepassing van artikel 12 van het thans goed te keuren Verdrag het Vluchtelingenverdrag zou kunnen worden aangemerkt als een «verdrag inzake asiel».

De strekking van de voorgestelde verklaring is, duidelijk te maken dat aan het Koninkrijk de toepassing van het non-refoulement-beginsel niet kan worden tegengeworpen door staten die, zoals de Oostblokstaten, geen partij zijn bij het Vluchtelingenverdrag en het Protocol van 1967.

Ondergetekenden hebben gemeend, dat die verklaring niet in de vorm van een voorbehoud behoeft te worden afgelegd. Immers, als gevolg daarvan wordt, geen afbreuk gedaan aan het uitgangspunt van het Verdrag, dat, indien – om welke reden dan ook – een uitleveringsverzoek wordt afgewezen, de aangezochte staat de verplichting heeft zelf de vervolging van de opgeëiste persoon in overweging te nemen.

<sup>2</sup> Wat het Koninkrijk betreft is dit Verdrag alleen bindend voor het Rijk in Europa.

Asielverlening, dat weliswaar in de weg staat aan uitlevering van de betrokkene aan het land dat hij ontvluchtte, belet namelijk niet dat hij in de asielverlenende staat wordt vervolgd en berecht voor de delicten, waarvoor zijn uitlevering werd gevraagd.

De ondergetekenden achten de voorgestelde verklaring belangrijk; zij is in de tekst van de goedkeuringswet opgenomen, opdat daaromtrent ook uitdrukkelijk de instemming van het Parlement kan worden verkregen.

Op één punt van verschil met het Verdrag inzake de voorkoming en bestraffing van misdrijven tegen internationaal beschermde personen, met inbegrip van diplomaten, dat overigens eenzelfde bepaling bevat, wordt de aandacht gevestigd.

Het hier ter goedkeuring voorgedragen Verdrag bevat, anders dan het andere, een artikel (9), dat uitlevering verbiedt om redenen gelegen in de gegronde vrees dat de opgeëiste persoon op discriminatoire gronden zal worden vervolgd of gestraft.

Dat artikel neemt in feite veel van de bezwaren die tegen artikel 15 kunnen worden opgeworpen weg. Niettemin menen de ondergetekenden, dat er goede redenen blijven bestaan om de door hen voorgestelde verklaring ook ten aanzien van het onderhavige Verdrag af te leggen. Afgezien van de moeilijk te rechtvaardigen beperking van de draagwijdte van artikel 9 tot uitlevering van «vermoedelijke daders» (ook de uitlevering van reeds veroordeelden zou door de verbodsbepalingen van artikel 9 bestreken dienen te zijn), zou het naast elkaar bestaan van de artikelen 9 en 15 tot twee onverenigbare interpretaties kunnen leiden, welke innerlijke tegenstrijdigheid alleen middels een beroep op een verklaring als voorgesteld zou kunnen worden opgelost.

Het Verdrag van 28 juli 1951 betreffende de status van vluchtelingen geldt niet voor de Nederlandse Antillen. De af te leggen verklaring zal derhalve voor de Nederlandse Antillen geen rechtsgevolg hebben.

### **III. Positie van de Nederlandse Antillen**

De Regering van de Nederlandse Antillen heeft te kennen gegeven dat zij medegelding van het Verdrag voor haar land wenst. De aanpassing van de bestaande Antilliaanse wetgeving wordt thans voorbereid. Indien op het moment van de bekrachtiging van het Verdrag door het Koninkrijk deze aanpassing nog niet haar beslag zal hebben gekregen, zal het Verdrag vooralsnog alleen voor Nederland worden bekrachtigd.

### **IV. Artikelsgewijze toelichting**

Artikel 1 geeft een omschrijving van het strafbaar feit van gijzeling. Ter uitvoering van deze verdragsbepaling is in het wetsontwerp van de Uitvoeringswet voorgesteld een nieuw artikel 282a aan het Wetboek van Strafrecht toe te voegen, waarin wederrechtelijke vrijheidsberoving met het oogmerk een ander te dwingen iets te doen of niet te doen als gijzeling in het bijzonder wordt strafbaar gesteld. Ter nadere toelichting zij naar dat wetsontwerp verwezen. Het stellen van eisen aan derden is een kenmerk van dit delict. Dat de vrijlating van de gijzelaar wordt gesteld als «ruilobject» voor het inwilligen van de gestelde eisen vloeit uit de aard van het delict voort. De kwalificatie van die voorwaarde als «expliciet of impliciet» beoogt zeker te stellen dat ook van gijzeling sprake is als de dader bij het stellen van zijn eisen niet uitdrukkelijk te kennen geeft de gijzelaar bij inwilliging daarvan te zullen laten gaan, maar wel die verwachting wekt.

Artikel 2 verlangt dat de verdragsstaten het delict gijzeling op passende wijze strafbaar stellen, met inachtneming van het ernstige karakter daarvan. Ten gevolge van het voorgestelde nieuwe artikel 282 a Sr., zal in de Nederlandse wetgeving, afhankelijk van de omstandigheden, een maximum gevangenisstraf gelden variërend van 10 tot 16 jaar. In dit verband zij erop gewezen dat het Verdrag spreekt van passende straffen waarin het ernstige

karakter tot uitdrukking komt en niet, zoals het Verdrag tot bestrijding van het wederrechtelijk in zijn macht brengen van luchtvaartuigen (1970), van zware straffen. Bedacht dient te worden dat de ernst van een gijzelingshandeling mede wordt bepaald door de tijd welke deze heeft geduurd en de omstandigheden waaronder deze is uitgevoerd. Heel wel is denkbaar dat het algemeen belang geenszins wordt gediend met een strafrechtelijke reactie op een korte gijzelingsactie die bij voorbeeld uit een gespannen gezinsrelatie voortvloeit. Het Verdrag laat ruimte voor de hantering van het opportuniteitsbeginsel.

Artikel 3 bevat de belangrijke verplichting dat de verdragsstaten, waar een gijzeling plaatsvindt, al het mogelijke doen om te bevorderen dat gijzelaars hun vrijheid herkrijgen. Staten die zich niet alle moeite getroosten een gijzeling tot een einde te brengen gedragen zich in strijd met deze bepaling. Het tweede lid handelt over de teruggave van bij een gijzelingsactie in bezit genomen goederen. De verplichting tot teruggave bestaat uiteraard alleen als degenen van wie ze zijn ontvreemd, daarop rechten kunnen doen gelden.

Artikel 4 bevat een algemene verplichting tot internationale samenwerking gericht op de voorkoming van gijzelingsacties en tot het uitwisselen van gegevens die daarop betrekking hebben. Het artikel is opzettelijk zo geformuleerd dat het alleen ziet op het verbod van onwettige activiteiten van personen en groepen die aanmoedigen of aanzetten tot gijzelingsacties.

Wat onwettige activiteiten zijn zal van staat tot staat naar gelang de in elke staat geldende omvang van de vrijheid van meningsuiting verschillen. Een verdragsstaat heeft geen verplichting tot samenwerking ten aanzien van gedragingen die door hem niet als onwettig worden beschouwd.

Artikel 5 is een der kernbepalingen van het Verdrag en verplicht de verdragsstaten in de daarin bedoelde gevallen rechtsmacht over het delict gijzeling te vestigen. In één geval is die verplichting afgezwakt tot een bevoegdheid, nl. in het geval dat de gijzelaar een onderdaan is van de vervolgende staat (het zgn. passief nationaliteitsbeginsel). De afzwakking van deze verplichting tot een bevoegdheid is mede op Nederlands initiatief tot stand gekomen. De bezwaren die tegen een dergelijk jurisdictiebeginsel zijn in te brengen zijn uitvoerig toegelicht in de memorie van toelichting op het wetsontwerp strekkende tot uitvoering van onder meer dit Verdrag. Van de gegeven bevoegdheid in het eerste lid onder d zal voor Nederland dan ook geen gebruik worden gemaakt.

De gevallen waarin rechtsmacht moet worden gevestigd zijn overigens die waarin het feit is gepleegd op het grondgebied van de betrokken staat of op een daarmee gelijk te stellen plaats (vgl. de artikelen 2 en 3 Sr.), waarin het feit in het buitenland door een onderdaan van de betrokken staat is gepleegd (vgl. artikel 5, eerste lid, onder 2e Sr.), of waarin de gijzeling tegen de betrokken staat is gericht (vgl. artikel 4, aanhef en onder 1e, jo artikel 95a Sr.).

Het Verdrag geeft de verdragsstaten ook de bevoegdheid hun primaire rechtsmacht uit te laten strekken over in het buitenland gepleegde gijzelingen door personen die niet de eigen nationaliteit hebben, maar wel vaste woonplaats in de vervolgende staat. Voor Nederland kan in dit verband worden gedacht aan personen vallende onder het bereik van de Wet van 9 september 1976, Stb. 468.

Het tweede lid bevat een verplichting tot vestiging van secundaire rechtsmacht over personen, die niet de nationaliteit van de vervolgende staat hebben en het gijzelingsdelict ook niet op diens grondgebied hebben begaan, noch met dat delict die staat onder druk hebben willen zetten.

Het gaat hier om secundaire rechtsmacht omdat de vestiging en de uitoefening daarvan afhankelijk is van de voorwaarde dat de betrokkene niet wordt uitgeleverd. Ter uitvoering van deze bepalingen en van het daarmee verband houdende artikel 7 is in de ontwerp-Uitvoeringswet een aanvulling voorzien van artikel 552 hh van het Wetboek van Strafvordering. Hier zij verder verwezen naar het algemeen gedeelte van de memorie van toelichting op de ontwerp-Uitvoeringswet.



Van Nederlandse zijde is er in de loop van de onderhandelingen over het Verdrag van Den Haag tot bestrijding van het wederrechtelijk in zijn macht ernstige geweldsdelicten, die in de loop van een gijzeling door de gijzelhouders tegen de gijzelaars worden gepleegd. In een dergelijke uitbreiding tot connexe geweldsdelicten voorziet ook het vergelijkbare artikel 4 van het Verdrag van Den Haag tot bestrijding van het wederrechtelijk in zijn macht brengen van luchtvaartuigen. Het belang van zulk een uitbreiding ligt vooral op het vlak van de uitlevering. Staten die, zoals Nederland, alleen op grond van een verdrag kunnen uitleveren, en die met andere staten zulk een verdragsbasis alleen in het thans goed te keuren Verdrag kunnen vinden, zullen alleen voor het door dat Verdrag gedekte delict van gijzeling kunnen uitleveren en niet voor in samenhang met die gijzeling gepleegde delicten. De uitlevering verzoekende staat zal in zo'n geval dergelijke connexe delicten ook niet kunnen vervolgen onder de werking van het in het uitleveringsrecht geldende specialiteitsbeginsel (vgl. artikel 12 Uitleveringswet). Het Nederlandse voorstel is echter uiteindelijk door de meerderheid van de staten, die over het Verdrag onderhandelden, afgewezen. Dit heeft tot gevolg dat Nederland op basis van dit Verdrag aan verzoeken om uitlevering van personen, die worden verdacht een gijzeling te hebben gepleegd en de gijzelaars te hebben vermoord, alleen kan voldoen voor zover het wederrechtelijke vrijheidsberoving betreft, maar niet voor moord.

Het derde lid volgt de bewoordingen van de overeenkomstige bepaling in andere, vergelijkbare, verdragen.

Artikel 6 bevat, evenals het overeenkomstige artikel 6 van het Verdrag tot voorkoming en bestraffing van misdrijven tegen internationaal beschermde personen, de verplichting om, wanneer de omstandigheden dat wettigen, een vermoedelijke dader van het door het Verdrag bestreken delict in hechtenis te nemen volgens de bepalingen van de wetgeving van de staat waar deze zich bevindt. Hoewel in alle verdragen, die een dergelijke bepaling bevatten, slechts wordt gesproken van de aanhouding van een vermoedelijke dader, menen wij dat een redelijke verdragsinterpretatie verlangt, dat zo'n aanhouding ook kan plaatsvinden als de dader in een andere staat reeds veroordeeld is en zich aan de tenuitvoerlegging van zijn veroordeling heeft onttrokken. Voorts bevat het artikel een informatieplicht van de meest betrokken staten en organisaties.

Het vierde en het vijfde lid zijn opgenomen op aandringen van bepaalde landen, die met andere landen geen diplomatieke of consulaire betrekkingen onderhouden. Aan deze leden ligt dezelfde preoccupatie ten grondslag als aan het straks toe te lichten artikel 9.

Artikel 8 is reeds in het algemeen gedeelte van deze toelichting aan de orde geweest. Daarnaar zij verwezen.

Artikel 9 vormt het resultaat van een aanvankelijk in de ad hoc Commissie door Jordanië ingediend voorstel. Het kent geen precedent in eerdere vergelijkbare verdragen. Hoewel het indienen van het voorstel daarvoor duidelijk politieke motieven had, is het in de vorm waarin het uiteindelijk in het Verdrag is opgenomen niet geworden tot een bepaling, die de aanvaardbaarheid van het Verdrag – althans voor de westelijke landen – in negatieve zin beïnvloedt. Weliswaar is, omdat dit Verdrag, evenmin als de eerdere vergelijkbare verdragen, een uitleveringsverdrag is doch alleen een grondslag biedt tot uitlevering, het minder juist in dit Verdrag weigeringsgronden voor uitlevering op te nemen. Die weigeringsgronden dienen, blijkens artikel 10, gezocht te worden in de toepasselijke uitleveringsverdragen tussen verdragspartijen of in de nationale uitleveringswetgeving van de verdragspartijen welke om uitlevering worden verzocht.

Maar afgezien van deze conceptuele bedenking, kan tegen de inhoud van artikel 9 toch geen bezwaar worden gevoeld. Immers, de weigeringsgrond omschreven in het eerste lid, aanhef en onder a en b (i), komt nagenoeg woordelijk overeen met de in artikel 3, tweede lid, van het Europees Verdrag betreffende uitlevering opgenomen weigeringsgrond. De Nederlandse Uitleveringswet noemt deze grond in artikel 10, eerste lid. Door de

meeste, zo niet alle, westerse landen wordt een dergelijke grond voor het weigeren van uitleveringsverzoeken reeds erkend en toegepast. Bezwaren tegen deze bepaling rezen juist van Oost-Europese zijde.

Het in het eerste lid, aanhef, en onder b (ii) gestelde is in het uitleveringsrecht tot dusver nieuw, maar niet onredelijk. Dat geen contact met de in die bepaling bedoelde autoriteiten kan plaatsvinden zal, alvorens een beslissing omtrent uitlevering wordt genomen, verifieerbaar dienen te zijn. Daarbij zal de aangezochte staat naar ons inzien dienen af te gaan op de toezegging van de verzoekende Staat dat deze bereid is te bevorderen dat contacten tussen de opgeëiste persoon en de in die bepaling bedoelde autoriteiten tot stand komen. Blijkt ondanks deze bereidheid bij de verzoekende staat na uitlevering zulk een contact niet rechtstreeks tot stand te kunnen komen, dan kan daartoe ook de in artikel 6, vijfde lid, bedoelde weg worden gevolgd.

Volgens het tweede lid van artikel 9 worden de bestaande verdragsbetrekkingen tussen partijen bij het Verdrag waar nodig overeenkomstig het eerste lid gewijzigd. Uiteraard kunnen door deze bepaling niet de uitleveringsverdragsbetrekkingen met staten, die geen partij zijn bij het onderhavige Verdrag, worden beïnvloed.

Artikel 10 komt woordelijk overeen met de overeenkomstige bepaling in voorgaande vergelijkbare verdragen. Voor Nederland zijn alleen de eerste twee leden van betekenis.

Artikel 11 bevat de gebruikelijke bepaling over rechtshulp. Het bepaalde in het tweede lid heeft hoegenaamd geen betekenis.

Artikel 12 verklaart het Verdrag niet van toepassing op gijzelingshandelingen tijdens gewapende conflicten zoals omschreven in de Verdragen van Genève van 1949 inzake het humanitair oorlogsrecht (Trb. 1951, 72 t/m 75) en de Protocollen daarbij (Trb. 1980, 87 en 88) en voorzover aan de in het artikel vermelde voorwaarden is voldaan. Genoemde instrumenten verbieden het nemen van gijzelaars zowel in geval van internationaal gewapend conflict (art. 34, j° 147 van het Verdrag van Genève betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd, art. 75 van Protocol I) als van niet-internationaal gewapend conflict (artikel 3 gemeen aan de vier meergenoemde Verdragen, artikel 4.2 (c) van Protocol II).

De verplichting tot het berechten of overleveren van een gijzelhouder bestaat onder die instrumenten echter slechts, voorzover het gaat om gijzelingen gepleegd in het kader van internationale gewapende conflicten tegen personen die door het Verdrag betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd en Protocol I als beschermd persoon worden aangemerkt.

Die verplichting bevatten genoemde instrumenten dus niet voor gijzelingen die zich ten tijde van interne gewapende conflicten hebben voorgedaan. Op die gevallen zal het onderhavige Verdrag wel toepasselijk zijn.

Het ging vele derde wereldlanden met deze bepaling er om een verwijzing in het Verdrag opgenomen te krijgen naar de positie van nationale bevrijdingsbewegingen. Daaraan is blijkens de formulering van artikel 12 tegemoet gekomen. Aanvankelijk bestond het gevaar, dat een dergelijke verwijzing zo zou worden geformuleerd, dat leden van bevrijdingsbewegingen ook juridisch in een aparte positie zouden worden geplaatst.

Dit gevaar is echter uiteindelijk afgewend: de formulering van artikel 12 is juridisch waterdicht.

Artikel 13 verklaart het Verdrag niet toepasselijk in de gevallen dat een gijzeling zich geheel afspeelt binnen een staat en aan dat misdrijf blijkens de nationaliteit van slachtoffers en dader ook overigens geen internationale aspecten verbonden zijn. De bepaling heeft alleen betekenis in verband met de artikelen 6 en 7: vormt een andere staat het voorwerp van de eisen van de gijzelnemer dan behoeft die staat niet over de tegen hem gericht gijzelingenactie geïnformeerd te worden. Ook de Secretaris-Generaal van de VN blijft van informatie over een vervolging in een dergelijk geval verstoken.

Artikel 14 bepaalt – ten overvloede – dat de bepalingen van het onderhavige Verdrag niet mogen worden ingeroepen om handelingen te rechtvaardigen die, in strijd met het Handvest van de Verenigde Naties, een schending van de territoriale integriteit of politieke onafhankelijkheid van een Staat zouden opleveren. De bepaling beoogt niet te omschrijven wanneer er van zulk een schending sprake is.

Voor de toelichting op artikel 15 zij verwezen naar hoofdstuk II van deze memorie.

Artikel 16, dat de arbitrageregeling bevat, en de artikelen 17 tot en met 20 houdende de slotbepalingen, mogen tenslotte voor zichzelf spreken. Te vermelden valt slechts dat het niet in de bedoeling van de regering ligt om het in artikel 16, tweede lid, voorziene voorbehoud te maken.

De minister van Buitenlandse Zaken,  
H. van den Broek

De minister van Justitie,  
F. Korthals Altes

De minister van Binnenlandse Zaken,  
J. G. Rietkerk