

## Darfur: genocide en/of misdaad tegen de mensheid? Zin en onzin van de juridische kwalificaties

Michaël Verhaeghe<sup>1</sup>

In april 1994 wrongen juristen van het Amerikaanse *State Department* zich in bochten om voor de slachtpartijen in Rwanda toch maar niet het woord 'genocide' te gebruiken. Ze deden dit in de overtuiging dat deze kwalificatie een plicht tot militaire interventie tot gevolg had en in de wetenschap dat hun regering zulke interventie niet zag zitten.

Hoe hardnekkig deze overtuiging wel is, mocht blijken uit een omgekeerde toepassing ervan, zo'n tien jaar later. Einde 2004, begin 2005 werd er vanuit de VS een ware campagne gevoerd om de humanitaire catastrofe in de Darfur-regio van Sudan als genocide te kunnen bestempelen. Een groot deel journalisten, juristen en politici uit de VS deden dit om juist hun eis tot militaire tussenkomst kracht bij te zetten.

Wie denkt dat deze zienswijze beperkt is tot de VS en te maken heeft met zijn visie op de wereldpolitiek, vergist zich. Eenzelfde overtuiging leeft in Europa, zelfs al wordt ze misschien niet opgevoerd uit strategische overwegingen. "Hadden de VN de term genocide gebruikt, dan verplichtten ze zich om in te grijpen", kopte De Morgen op 2 februari 2005. "*A finding of genocide would have carried the legal obligation to act*", staat er sinds 5 februari 2005 op de website van de BBC.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Michaël Verhaeghe is advocaat.

<sup>2</sup> Zie [www.bbc.co.uk/1/hi/talking\\_point/4225219.stm](http://www.bbc.co.uk/1/hi/talking_point/4225219.stm). Interessant aan deze webpagina is ook dat er een discussieforum aan is verbonden, met tientallen reacties. Hoewel velen vanuit een moreel standpunt (terecht) aangeven dat de juridische terminologie geen alibi voor passiviteit mag zijn, werd de idee, zoals uitgedrukt in het artikel zelf -nl. dat de vaststelling van genocide een plicht tot interventie inhoudt-, door niemand bestreden.

Maar is dit wel zo? Bestaat er een positiefrechtelijke plicht tot interventie in het specifieke geval van een genocide? Of is er eerder sprake van een meer algemene plicht, die geldt voor genocide maar ook voor andere internationale misdaden zoals misdaden tegen de mensheid? Dat is het voorwerp van de huidige bijdrage.

Bij een juridische analyse van zogenaamde internationale misdrijven moet men voor ogen houden dat niet alle misdrijven in een verdrag worden behandeld. Er is een verdrag tegen genocide, er zijn de Verdragen van Genève inzake het oorlogsrecht, maar er is geen verdrag over misdaden tegen de mensheid.<sup>3</sup> Dit doet echter geen afbreuk aan de strafbaarheid ervan onder het internationale recht, vermits dit recht net zo goed kan bestaan uit gewoonterecht als uit verdragsrecht. Zoals verder nog zal worden betoogd, wordt het gewoonterecht ook niet noodzakelijk beknut door een verdrag. Het is zeer wel mogelijk dat een verdrag over een bepaald onderwerp na verloop van tijd slechts een tijdopname blijkt te zijn, terwijl het gewoonterecht over hetzelfde onderwerp verder is geëvolueerd.

## Het Genocideverdrag en de (idee van een) interventieplicht

De tekst van het Verdrag van 9 december 1948 inzake de voorkoming en de bestraffing van genocide (hierna: 'Genocideverdrag') biedt niet direct steun aan de idee van een positiefrechtelijke interventieplicht. Artikel I bepaalt dat genocide een misdrijf is krachtens het internationaal recht en dat de verdragsluitende staten het op zich nemen om dit misdrijf te voorkomen en te bestraffen. Artikel VIII zegt dat elke verdragsluitende staat "een beroep *kan* doen op de bevoegde organen van de Verenigde Naties om krachtens het Handvest van de Verenigde Naties zodanige maatregelen te treffen, als zij passend achten ter voorkoming en onderdrukking van daden van genocide" (eigen cursivering).

<sup>3</sup> Er zijn wel verdragen waarin gerefereerd wordt naar de 'misdad tegen de mensheid'. Eén van de belangrijkste recente voorbeelden is het statuut van het Internationaal Strafhof, waar zelfs een definitie in is opgenomen. Doch het gaat hier over een statutaire tekst, waarin de bevoegdheden van het Strafhof zijn opgesomd ten behoeve van de uitoefening ervan door het Strafhof. De draagwijdte van deze definitie blijft dus (voorlopig nog) vrij beperkt.

Nog afgezien van het feit dat de internationale gemeenschap anno 1948 niet dezelfde structuur en samenhang had als deze anno 2005, valt bij het nalezen van deze bepalingen op dat er geen mechanisme is voorzien waarbij staten verplicht worden om samen te werken of gezamenlijk op te treden tegen genocides. Eén en ander was overigens bewust en gewild. Een ontwerp waarin een bescheiden vorm van samenwerking was voorzien, werd door de verdragsluitende staten niet weerhouden.<sup>4</sup>

Het Internationaal Gerechtshof in Den Haag oordeelde in de zaak van Bosnië-Herzegovina tegen Servië-Montenegro, aanhangig gemaakt op grond van het Genocideverdrag, dat artikel VIII van dit verdrag, “à supposer même qu’il soit applicable à la Cour en tant qu’un des ‘organes compétents des Nations Unies’, ne semble lui conférer aucune fonction ou compétence qui s’ajoutent à celles que prévoit son Statut”.<sup>5</sup> Het Hof verklaarde zich niettemin bevoegd en beval voorlopige maatregelen, maar dan wel op grond van zijn eigen statuut (meer bepaald artikel 41).

De beperkende interpretatie is merkwaardig in het licht van een veel oudere uitspraak van het Hof. In een consultatief advies van 28 mei 1951 stelde het Hof dat de principes van het Genocideverdrag erkend zijn door alle naties, zelfs door diegenen die geen partij zijn bij het verdrag: “*elle est voulu comme une convention de portée universelle; son but est purement humain et civilisateur; les contractans n’ont ni avantages ni désavantages individuels, ni intérêts propres mais un intérêt commun.*”<sup>6</sup> Zonder het met zoveel woorden te zeggen gaf het Hof met deze uitspraak reeds aan dat de verplichtingen uit het Genocideverdrag ook bestaan buiten dit verdrag en daarenboven behoren tot het zogenaamde *ius cogens*. Dit is een verzameling van regels van internationaal dwingend recht, waarop geen conventionele afwijkingen kunnen worden toegelaten.<sup>7</sup> Wanneer men het Genocideverdrag in een

4 Zie de zgn. ‘Secretariat Draft’ van 1947, waarin het ontwerpartikel dat uiteindelijk artikel VIII werd, ook stond: “*In such case the said parties shall do everything in their power to give full effect to the intervention of the United Nations.*” (UN Doc. E/447).

5 Beschikking van het Internationaal Gerechtshof dd. 08.04.1993 in de zaak van Bosnië-Herzegovina tegen Servië-Montenegro, algemene rol nr. 91, overweging nr. 47 *in fine*.

6 Internationaal Gerechtshof, Avis consultatif van 28.05.1951 op vraag van de Algemene Vergadering van de VN (Resolutie van 16 november 1950).

7 Zie met name artikel 53 van het Weens Verdrag inzake het verdragsrecht.

context van *ius cogens* plaatst, geeft men daarmee ook aan dat de tekst van het verdrag de vertaling is van een norm die haar origine niet alleen vindt in de afspraken tussen de staten die het verdrag hebben opgesteld. De verplichtingen inzake genocide blijven met andere woorden niet noodzakelijk beperkt tot hetgeen er in het verdrag op papier is gezet. Dit geeft ruimte voor zowel een evolutieve interpretatie als voor een doorwerking van het eveneens bijna per definitie evoluerende gewoonterecht. Maar uiteraard blijft ook een evolutieve interpretatie van een verdrag nog altijd ergens gebonden aan de tekst ervan.

In het licht van de beide uitspraken van het Internationaal Gerechtshof - en tot nader bericht<sup>8</sup> - kan worden besloten dat het Hof bij de interpretatie van het Genocideverdrag blijkbaar niet verder wil gaan dan de tekst toelaat, zonder daarmee te willen aangeven dat er buiten deze tekst geen afdwingbare normen van internationaal recht inzake genocide bestaan.

In de tekst van het Genocideverdrag zal men alvast vruchteloos zoeken naar een bepaling die staten het recht verleent om, desnoods met geweld, tussen te komen ter voorkoming van een genocide. Een gezaghebbende auteur liet zich tijdens een voordracht zelfs ontvallen dat het Genocideverdrag enkel verplichtingen voor staten inhoudt en geen rechten creëert.<sup>9</sup> Dit wil uiteraard niet zeggen dat interventies tegen genocide juridisch niet kunnen worden afdwongen, doch enkel dat het Genocideverdrag er niet de gepaste grondslag voor biedt. Deze grondslag moet worden gezocht in de algemene regels van het internationaal recht.

## Interventies volgens het internationaal recht

Ter voorafgaande verduidelijking: de term 'interventies' slaat op een heel spectrum van maatregelen, van diplomatieke tussenkomsten tot militaire operaties in het land van de feiten. Binnen het bestek van dit artikel beperk

<sup>8</sup> De procedure ten gronde in de zaak Bosnië-Herzegovina tegen Servië-Montenegro blijft aanslepen zonder dat er zicht is op een uitspraak van het Hof over de concrete toepassing van het Genocideverdrag zelf.

<sup>9</sup> William SCHABAS, The Rwanda Forum, 27 maart 2004: "*The Genocide Convention doesn't create rights for states, you don't get rights by ratifying the Genocide Convention, you get duties.*"

ik mij tot deze laatste categorie, gezien de vraagstelling (met name de idee die hierover in de publieke opinie leeft).

Voor wat het recht of de plicht tot (militaire) interventie betreft, kan er vooreerst aan herinnerd worden dat het gebruik van geweld volgens het internationaal recht slechts wordt toegestaan in twee uitzonderlijke<sup>10</sup> gevallen, enerzijds bij wettige zelfverdediging<sup>11</sup> en anderzijds bij een uitdrukkelijke toelating door de VN-Veiligheidsraad. Recente (niet onbelangrijke) inbreuken op deze regel kunnen bij gebrek aan sancties wel de indruk wekken dat er ook plaats is voor militair ingrijpen buiten de VN-Veiligheidsraad om, doch dit maakt er nog geen regel van internationaal recht van. Tot nader order komt het een staat niet toe om eigenmachtig te oordelen over een andere staat, zelfs niet omwille van 'het goede doel'. Toen Vietnam in 1979 Cambodja binnenviel en Pol Pot van zijn moordzuchtige troon stootte, kreeg het hiervoor geen felicitaties van de internationale gemeenschap. Wel integendeel, de Algemene Vergadering van de VN 'betreurde' de inval. De vertegenwoordiger van Frankrijk in de Veiligheidsraad verwoordde het als volgt: *"L'idée selon laquelle l'existence d'un régime détestable pourrait donner un fondement à une intervention extérieure et légitimer son renversement par la force, est extrêmement dangereuse. A la limite, elle remettrait en cause l'existence d'un ordre international en faisant dépendre le maintien de tout régime du jugement de ses voisins."*<sup>12</sup>

10 Het karakter van uitzondering vloeit voort uit het fundamentele verbod tegen het gebruik van geweld zoals o.a. vastgelegd in artikel 2(4) van het VN-Handvest. In de rechtsleer wordt gesteld dat dit verbod een regel van dwingend internationaal recht is (Michael FRAAS, *Sicherheitsrat der Vereinten Nationen und Internationaler Gerichtshof (...)*, Frankfurt am Main, Peter Lang, 1998, p. 84).

11 Zelfverdediging is in het kader van deze bijdragen niet relevant, niettegenstaande het recente en frequente beroep op de figuur van de zelfverdediging in bepaalde doctrines, zoals bijv. deze van de VS inzake terrorisme. Anders echter dan bij terrorisme blijft de radius van directe slachtoffers ingeval van genocide geografisch beperkt, wat betekent dat de meeste staten op geen enkele wijze er zelf door bedreigd worden en dus bezwaarlijk de notie zelfverdediging kunnen invoeren als rechtvaardiging voor acties tegen de misdaden van genocide. En dit zelfs nog afgezien van de fundamentele bedenking dat bij een genocide niet een nationaal rechtsgoed in het gedrang komt, dan wel een rechtsgoed dat juist de staatsgrenzen volledig overstijgt (met name de 'mensheid').

12 Geciteerd in: Jean SALMON, *Droit des Gens*, ULB, 2001, p.485. Voor de resolutie van de Algemene Vergadering, zie UN A/Res/35/22 van 14 november 1979, inzonderheid dan de tweede alinea van de preambule.

## De bedreiging van de vrede als criterium voor interventie

Artikel 39 van het Handvest van de VN vereist een bedreiging voor de vrede, een verbreking van de vrede of een daad van agressie opdat de Veiligheidsraad het licht op groen kan zetten voor een gewapende tussenkomst en andere dwangmaatregelen zoals voorzien in hoofdstuk VII van het Handvest. Binnen de klassieke opstelling van een interstatelijk internationaal recht (en tegen de achtergrond van de grote bedreigingen van de wereldvrede gedurende de eerste helft van de 20<sup>e</sup> eeuw) verwijst deze bepaling in de eerste plaats naar conflicten tussen staten. De tekst van artikel 39 was echter flexibel genoeg om een evolutieve interpretatie mogelijk te maken, hetgeen ook noodzakelijk is gebleken alleen al omwille van de aard van de gewapende conflicten (die zich actueel hoofdzakelijk binnen de landsgrenzen van staten afspelen).

In het verlengde van een interpretatie die de pas houdt met de veranderde aard van de conflicten die de wereld teisteren, ligt ook de verbreding van het begrip 'vrede en veiligheid'. 'Vrede' wordt niet meer beschouwd als het omgekeerde van oorlog.<sup>13</sup> Sommigen zien in vrede (ook) de afwezigheid van grootschalige, door mensen veroorzaakte mensonterende situaties.<sup>14</sup>

Wat er ook van moge zijn, het is een feit dat de Veiligheidsraad sinds het begin van de jaren 1990 een significant aantal gevallen van bedreiging van de vrede heeft vastgesteld op grond van inbreuken op het humanitair recht, en dit zowel in combinatie met andere feiten als op zichzelf beschouwd. Op 5 april 1991 veroordeelde de Veiligheidsraad de repressie van burgers, vooral Koerden, in Irak, met de motivering dat de begane misdaden aanleiding gaven tot een vluchtelingenstroom naar het nabij gelegen Turkije, "*which threaten international peace and security in the region.*"<sup>15</sup> Een jaar

13 Dit werd uitdrukkelijk zo gesteld in een verklaring van de Veiligheidsraad (met staatshoofden en regeringsleiders) van 31 januari 1992: "*the absence of war, as interstate military confrontation, does not ensure per se international peace*" (UN S/23500).

14 Martin LAILACH, *Die Wahrung des Weltfriedens und der internationalen Sicherheit als Aufgabe des Sicherheitsrates der Vereinten Nationen*, Berlin, 1988, p. 307. Volgens de auteur is er automatisch sprake van dergelijke grootschalige mensonterende situaties in geval van genocide, foltering, slavernij, systematische verkrachtingen, etnische zuiveringen en dergelijke meer.

15 UN S/RES/688 (1991).

later, in een resolutie over de toestand in Somalië van 27 juli 1992, werd overwogen: *“Deeply disturbed by the magnitude of human suffering caused by the conflict and concerned that the situation in Somalia constitutes a threat to international peace and security”* en dat *“the provision of humanitarian assistance in Somalia is an important element in the effort of the Council to restore international peace and security in the area”*<sup>16</sup>. In een resolutie m.b.t. ex-Joegoslavië van 22 februari 1993 werd uitdrukkelijk gesteld dat de *“widespread violations of international humanitarian law occurring within the territory of the former Yugoslavia, including reports of mass killing and the continuance of the practice of ‘ethnic cleansing’”*<sup>17</sup> een bedreiging van de vrede uitmaakte in de zin van het Handvest. Deze laatste overweging werd herhaald in een resolutie van hetzelfde jaar 1993 waarbij het zogenaamde Joegoslavië-tribunaal werd opgericht<sup>18</sup>. Binnen dezelfde context van het conflict in Joegoslavië stelde de Veiligheidsraad in 1994 aangaande de dramatische gebeurtenissen in Banja Luka: *“Emphasizing that this practice of ‘ethnic cleansing’ by the Bosnian Serb forces constitutes a clear violation of international humanitarian law and poses a serious threat to the peace effort.”*<sup>19</sup> Verder kan nog worden aangestipt dat de recente resoluties van de Veiligheidsraad inzake de bestrijding van terrorisme ook ten dele verwijzen naar mensenrechten als grondslag om aan te nemen dat er een bedreiging van de vrede aan de orde is.<sup>20</sup>

16 UN S/RES/767 (1992)

17 UN S/RES/808 (1993)

18 UN S/RES/827 (1993)

19 UN S/RES/941 (1994)

20 Zie bijv. UN S/RES/1566 (2004) : *“Reaffirming that terrorism in all its forms and manifestations constitutes one of the most serious threats to peace and security / Considering that acts of terrorism seriously impair the enjoyment of human rights and threaten the social and economic development of all States and undermine global stability and prosperity”*.

## De ‘vrede’ als beschermingszone van fundamentele rechtsgoederen.

De visie van een aantal Duitse auteurs over de machten van de Veiligheidsraad<sup>21</sup> geeft een interessante invalshoek. In lijn met de Duitse opvatting van de bescherming van rechtsgoederen als functie van het strafrecht in het algemeen, stellen zij dat de term ‘vrede’ in artikel 39 van het Handvest moet worden gelezen in verhouding tot de fundamentele waarden die aan de VN zelf ten grondslag liggen. Hiertoe behoort ook “de waardigheid en de waarde van de menselijke persoon” zoals aangegeven in de preambule van het Handvest. Een bedreiging van de vrede kan aldus worden afgemeten in functie van de (fysieke) bedreiging van internationaal beschermde, fundamentele rechtsgoederen.

Ik zou hieraan nog willen toevoegen dat het grensoverschrijdende karakter, dat ondanks de evolutieve interpretatie toch ergens verbonden blijft aan de ‘bedreiging van de vrede’ in artikel 39 van het Handvest, bij schendingen van fundamentele mensenrechten niet zozeer gezocht moet worden in de gevolgen op het grondgebied van andere staten (vluchtelingen bijv.), dan wel in juist hun fundamentele aanspraak op universaliteit, welke aanspraak bij erkenning ook universele werking bekommt. De term ‘misdaden tegen de mensheid’ is hier een goed voorbeeld van. Het beschermde rechtsgoed is niet meer of niet minder dan de ‘mensheid’ zelf. Schendingen van dit rechtsgoed - die per definitie massaal moeten zijn, leiden dus als het ware uit zichzelf naar een bedreiging van de vrede.

Het was ook niet toevallig dat Kofi Annan op het belangrijke internationale forum in Stockholm in januari 2000 zei: *“Genocide, whether imminent or ongoing, is practically always, if not by definition, a threat to the peace. It must be dealt with as such - by strong and united political action and, in extreme cases, by military action.”*<sup>22</sup> Bemerkt overigens dat Koffi Annan niet verwees naar het Genocideverdrag, maar wel naar de algemene aard van genocide als internationaal misdrijf.

21 Naast Marin LAILACH, al aangehaald in voetnoot 13, zie o.a. : Mathias HERDEGEN, *Die Befugnisse des UN-Sicherheitsrates : Aufgeklärter Absolutisme im Völkerrecht ?*, Heidelberg, 1998, p.15 e.v., waar de auteur het heeft over “völkerrechtlich geschützte Rechtsgüter von hohem Rang”.

22 Voor de volledige tekst : UN SG/SM/9126/Rev.1

## Genocide is een misdaad tegen de mensheid

Vanuit de invalshoek van de beschermingsmechanismen van de VN beschouwd, vervaagt het onderscheid tussen genocide en misdaden tegen de mensheid. Beiden komen evenzeer in aanmerking als een 'bedreiging van de vrede'. De vervaging van het onderscheid vindt ook steun in de concepten zelf.

Binnen de actueel gangbare juridische definities zijn de misdaad van genocide en de misdaad tegen de mensheid zeer nauw met elkaar verbonden.<sup>23</sup> Het verschil situeert zich in hoofdzaak op het vlak van de intenties<sup>24</sup> van de dader, in de vorm van het vereiste morele bestanddeel van het misdrijf.

Bij de redactie van het Genocideverdrag werd weliswaar nog met opzet vermeden om een genocide te bestempelen als een misdaad tegen de mensheid, doch dit hield enkel verband met de omstandigheid dat de term 'misdad tegen de mensheid' toen nog volledig gelijk werd gesteld met de misdaden van het Nazi-regime in de Tweede Wereldoorlog.<sup>25</sup> Een dergelijke contextuele betekenis is over de jaren heen verloren gegaan, zowel voor wat betreft het begrip genocide als dat van de misdaad tegen de mensheid. Dit was het geval met het Verdrag tegen de Apartheid van 1973, waarin apartheid - niet te situeren in een oorlogscontext, laat staan in WO II - als misdaad tegen de mensheid werd gecatalogeerd. Zeker even betekenisvol zijn de kristalliserende definities van genocide en misdaad tegen de mensheid in de statuten van een aantal *ad hoc* tribunalen alsook in het statuut van het Internationaal Strafhof. Eén van de grootste verdiensten van de definitie in het statuut van het Internationaal Strafhof bestaat juist hierin,

23 Beide definities omvatten een materieel bestanddeel en een moreel bestanddeel (opzet). Het materieel bestanddeel van het genocideverdrag viseert zware misdaden zoals moord en verwondingen, alsook bepaalde maatregelen die ertoe bestemd zijn de beoogde groep te beperken of te vernietigen. Het moreel bestanddeel bestaat in "de bedoeling om een nationale, ethnische, godsdienstige groep, dan wel een groep, behorende tot een bepaald ras, geheel of gedeeltelijk als zodanig te vernietigen" (art.II Genocideverdrag). Het materieel bestanddeel van de misdaden tegen de mensheid viseert grosso modo gesteld dezelfde feiten, alsook o.a. slavernij, marteling, en verkrachting, op voorwaarde dat deze feiten kaderen in een wijdverbreide of stelselmatige aanval tegen een burgerbevolking. Het moreel bestanddeel bestaat eenvoudigweg uit de kennis van de aanval.

24 Met deze term moet men opletten. In het licht van de definitie van genocide (in het Verdrag) gaat het over de intentie om een groep te vernietigen. Verder reikt het begrip niet. Andere persoonlijke beweegredenen van de dader (zoals bijv. het verwerven van de goederen van de slachtoffers) spelen dus geen rol.

25 Eric DAVID, *Principes de droit des conflits armés*, Bruylant, Brussel, 1999, p.642, randnr. 4.122.

dat de context van een oorlog volledig werd verlaten<sup>26</sup>, overigens in de lijn van de rechtspraak van het Joegoslavië-tribunaal.<sup>27</sup>

Conceptueel ging men er trouwens reeds in de nasleep van de Tweede Wereldoorlog van uit dat de misdaad van genocide een *species* is van de *genus* misdaad tegen de mensheid. De term 'genocide' kwam weliswaar nog niet uitdrukkelijk voor in de vonnissen van het Nurenberg Tribunaal, doch stond wel al in de akte van beschuldiging en werd ook gebruikt in de pleidooien van de aanklagers. Later, op grond van de *Control Council Law n° 10*<sup>28</sup>, uitgevaardigd door de geallieerden in december 1945 met het oog op de verdere vervolging en bestraffing van Nazi-misdaden (met andere woorden dus de voortzetting van de Nurenberg-jurisprudentie), werd echter wel uitdrukkelijk gevonnist dat genocide de illustratie bij uitstek is van een misdaad tegen de mensheid<sup>29</sup>. De beklaagden werden in deze zaak ook veroordeeld wegens genocide, ofschoon de *Control Council Law n° 10* deze kwalificatie niet uitdrukkelijk voorzag.

Recente rechterlijke beslissingen bevestigen de conceptuele verwantschap. In het eerste vonnis van het Internationaal Rwanda-tribunaal, gewezen in de zaak Akayesu<sup>30</sup>, werd de beklaagde onder meer schuldig bevonden aan feiten van genocide. De schuldigverklaring steunde op de vaststelling dat er in de gemeente waar hij burgemeester was, wijdverspreide gevallen van verkrachtingen waren vastgesteld (misdad tegen de mensheid), die volgens het Tribunaal bovendien waren gepleegd met de intentie om de Tutsi-bevolking geheel of ten dele te vernietigen (misdad van genocide).

26 Darryl ROBINSON, *Defining 'crimes against humanity' at the Rome Conference*, The American Journal of International Law, 1999, p.46.

27 ICTY, Beroepskamer, in de zaak Prosecutor v. Tadic, 02.10.1995, p.76, § 141. De beroepskamer stelde in deze beslissing dat de afwezigheid van een band tussen misdaden tegen de mensheid en een internationaal gewapend conflict een regel van internationaal gewoonterecht was.

28 Control Council Law No. 10, Punishment of persons guilty of war crimes, crimes against peace and crimes against humanity, afgekondigd op 20 december 1945.

29 Met name in de zaak United States v. Josef Altstoetter et al., Trials of War Criminals, vol. III, 1951, p. 954.

30 ICTR, Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu, zaak nr. ICTR-96-4-T, p.251-252, §§ 654-655.

## Hiërarchische verschillen tussen genocide en misdaad tegen de mensheid?

Nu werd vastgesteld dat genocide een misdaad tegen de mensheid is, blijft er enkel nog de vraag of de specifieke kenmerken van genocide uit zichzelf een andere beoordeling vereisen in het licht van de tussenkomst van de Veiligheidsraad. Naar mijn mening kan dit alvast *a priori* niet worden gepostuleerd, ofschoon uiteraard een genocide in de historische betekenis<sup>31</sup> de meest extreme vorm van een misdaad tegen de mensheid blijft, waarvoor ook de meest verregaande tussenkomst van de internationale gemeenschap geboden is. Nog afgezien van het feit dat genocides in de historische betekenis zelden voorkomen, kan in het bestek van de huidige nota worden volstaan met de vaststelling dat de situatie in Darfur, alle gegevens die actueel bekend zijn in acht genomen, niet aan deze historische betekenis beantwoordt.

Zowel misdaden tegen de mensheid als genocide kenmerken zich door een massieve impact. De definities in de statuten van de internationale tribunaal<sup>32</sup> en van het Internationaal Strafhof viseren niet zomaar een aanval op burgers maar wel een aanval op de burgerbevolking. Anderzijds wil dit niet zeggen dat het aantal slachtoffers van een aanval determinerend is. Indien men bijvoorbeeld een misdaad tegen de mensheid tijdig kan detecteren en neutraliseren, is het mogelijk dat er relatief weinig slachtoffers te betreuren vallen, zonder dat dit afbreuk doet aan de kwalificatie. Bovendien vereist de collectieve dimensie van het begrip burgerbevolking geenszins dat de aanval gericht is tegen de volledige groep. Een aanval tegen een deel van de burgerbevolking volstaat.

31 Over de (belangrijke) verschillen tussen de historische en de juridische betekenis, zie Maxime STEINBERG, *Le génocide au XX<sup>e</sup> siècle : lecture juridique ou historique?*, in : Destexhe & Foret, De Nuremberg à la Haye et Arusha, Bruylant, 1997, p.49-63. Bij de historische betekenis wordt de nadruk gelegd op een crimineel plan om een volledig ras, een volledige etnie of een volledige religie uit te roeien.

32 Dit kan men reeds vaststellen m.b.t. het tribunaal onder Control Council Law n° 10. In de al aangehaalde zaak Altstoetter oordeelde het tribunaal: "It is not the isolated crime by a private German individual which is condemned nor is it the isolated crime perpetrated by the German Reich through its offices against a private individual. It is significant that the enactment employs the words 'against any civilian population' instead of 'against any civilian individual'. The provision is directed against offences and inhumane acts and persecutions on political, racial or religious grounds systematically organised and conducted by or with approval of government."

Gemeten aan het aantal slachtoffers gaat de soms vrij categorisch geformuleerde stelling, als zou de misdaad van genocide steeds 'erger' zijn (of nog: 'hoger in rang staan') dan een misdaad tegen de mensheid, in ieder geval niet op. De geschiedenis verschaft (helaas) voorbeelden van misdaden tegen de mensheid met een veel groter aantal slachtoffers (bijvoorbeeld de misdaden van het regime van Pinochet in Chili) dan sommige misdaden van genocide (bijvoorbeeld de aanval op Palestijnse vluchtelingen in de wijken Sabra en Shatila in Beiroet, welke door de Algemene Vergadering van de VN als een 'daad van genocide' werd beschouwd).

Ook gemeten aan de niet in meeteenheden te vatten maatstaf van de menselijke wreedheid en de eruit voortvloeiende verstoring van de internationale gemeenschap, moeten misdaden tegen de mensheid niet per definitie ondergeschikt worden aan de misdaden van genocide. De ontvoeringen en de behandeling van kinderen in het noorden van Uganda door het *Lord's Resistance Army* van Joseph Kony<sup>33</sup>, zijn van onbeschrijfelijke wreedheid en getuigen van een crimineel gedrag dat zeker even gevaarlijk is voor de internationale gemeenschap als bepaalde genocidaire handelingen.

Ik wil hiermee niet beweren dat misdaden tegen de mensheid in de regel gelijk te stellen zijn met misdaden van genocide. Ik wil mij enkel verzetten tegen een soort *summa divisio* waarin genocide principieel 'boven' een misdaad tegen de mensheid wordt gesteld.

## Juridisch besluit

En hiermee kom ik dan tot een antwoord op de centrale vraag van deze bescheiden bijdrage.

Gezien de afwezigheid van een specifieke plicht tot interventie in de tekst van het Genocideverdrag, dient men terug te vallen op de algemene beginselen van het internationaal recht met betrekking tot interventie, en in het bijzonder gewapende interventie. In theorie houdt dit in dat deze interven-

<sup>33</sup> Het Internationaal Strafhof heeft op 8 juli 2005 aanhoudingsmandaten uitgevaardigd tegen Kony en vier anderen, wegens misdaden tegen de mensheid en oorlogsmisdaden. Het bestaan van deze aanhoudingsmandaten werd bekend gemaakt op 14 oktober 2005 (persbericht te consulteren op [www.icc-cpi.int/press/pressreleases/114.html](http://www.icc-cpi.int/press/pressreleases/114.html)).

tie de uitdrukkelijke goedkeuring behoeft van de VN-Veiligheidsraad, die op soevereine wijze de toepassingsvoorwaarde (de bedreiging van de vrede) en de modaliteiten (de maatregelen) bepaalt.

Indien men aanneemt, zoals de Veiligheidsraad thans doet, dat ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht een bedreiging voor de vrede kunnen opleveren, dan is er principieel geen reden om een onderscheid te maken op grond van de verschillen in kwalificatie tussen de misdaad van genocide en de misdaad tegen de mensheid. Op grond van de juridische kwalificatie alleen kunnen niet direct zinvolle uitspraken worden gedaan over de omvang van de aantasting van de internationale rechtsorde en de hoegrootheid van de bedreiging.

Derhalve gaat het in de regel ook niet op om de maatregelen die men van de Veiligheidsraad verwacht te gaan wegen in functie van de kwalificatie. Een 'systematische' of 'geplande' massale aanval tegen burgers, uitgevoerd, gepland of gedoogd door een staat moet op zich al leiden tot de hoogste staat van paraatheid en de inzet van de meest efficiënte middelen. Gezien de aard van een dergelijke vorm van geweld tegen burgers spreekt het voor zich dat een militaire tussenkomst op het vlak van de efficiëntie bovenaan de lijst staat. Wie zei ook al weer *"Pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que, par la disposition des choses, le pouvoir arrête le pouvoir."*

Een bijkomend argument kan worden gevonden in één van de zogenaamde Millenniumdoelstellingen van de VN, vooral dan in de zeer recent geactualiseerde versie van september 2005. Waar de initiële Millenniumdoelstellingen van 2000 nog vrij vaag bleven in het hoofdstuk *'Protecting the Vulnerable'*<sup>34</sup>, werd er in de slotverklaring van 2005 specifiek ingegaan op de verantwoordelijkheid en de verplichtingen van staten op dit vlak. Er werd zowel gewezen op de verantwoordelijkheid van de staat waar de feiten plaatsvinden, als deze van de internationale gemeenschap, die als dusdanig

34 UN A/RES/55/2, blz.7, punt 26 : "We will spare no effort to ensure that children and all civilian population that suffer disproportionately the consequences of natural disasters, genocide, armed conflicts and other humanitarian emergencies are given every assistance and protection (...). We resolve therefore :- to expand and strengthen the protection of civilians in complex emergencies, in conformity with international humanitarian law (...)" . Merk op dat er in deze tekst enkel sprake is van genocide. Merk ook op dat er enkel verwezen wordt naar de bestaande verplichtingen onder het internationaal humanitair recht.

ook vernoemd wordt in de tekst: *“The international community, through the United Nations, also has the responsibility to use appropriate diplomatic, humanitarian and other peaceful means, in accordance with Chapters VI en VIII of the Charter, to help protect populations from genocide, war crimes, ethnic cleansing and crimes against humanity. In this context, we are prepared to take collective action (...) through the Security Council (...) on a case-by-case basis and in cooperation with relevant regional organizations as appropriate, should peaceful means be inadequate and national authorities manifestly fail to protect their populations from genocide, war crimes, ethnic cleansing and crimes against humanity.”*<sup>35</sup>

Deze verklaring vertrekt niet van een onderscheid tussen genocide, oorlogsmisdaden en misdaden tegen de mensheid. Wel integendeel worden ze samen aangeduid als een categorie van misdaden die minstens de bijzondere aandacht van de Veiligheidsraad verdient, en die misschien ook een aparte juridische behandeling zal krijgen. In de marge hierbij moet worden aangestipt dat deze afspraken nu ook weer niet tot euforie moeten leiden, vermits de toekomst zal moeten uitwijzen of er reëel sprake zal zijn van een inperking van het politieke speelveld bij beslissingen in de Veiligheidsraad. Amnesty International stelde alvast in een reactie te betreuren dat de permanente leden van de Veiligheidsraad niet bereid waren gevonden om in geval van de aangehaalde misdaden afstand te doen van hun veto-recht.<sup>36</sup>

## Maar er is uiteraard nog meer dan recht

Ter afronding van deze bijdrage lijkt het me gepast om deze in hoofdzaak juridische benadering open te trekken met een paar ethische en politieke bedenkingen, allen van vrij persoonlijke aard. Ze versterken stuk voor de stuk de irrelevantie van het onderscheid tussen genocide en misdaden tegen de mensheid op het vlak van de verantwoordelijkheden in het algemeen en de plicht tot preventie in het bijzonder.

<sup>35</sup> UN A/60/L.1

<sup>36</sup> Amnesty International, Public Statement, IOR 41/062/2005 dd. 25 september 2005, te vinden op [www.amnesty.org/library/print/ENGIOR41062005](http://www.amnesty.org/library/print/ENGIOR41062005).

Op het ethische vlak mis ik aan de juridische benadering het perspectief van de slachtoffers, althans in hun beleving van de misdaden. Tot op een bepaalde hoogte gaan zij mee in een collectieve dimensie (die vereist wordt voor alle misdaden tegen de mensheid), al is het maar door de beleving van hun groepsidentiteit die het voorwerp is van de aanval. Het individuele en hoogst persoonlijke leed komt in de juridische analyse evenwel niet aan bod. Zoals bijvoorbeeld het leed van de kapotgemaakte relatie tussen de overlevenden van een misdaad en hun verdwenen ouders, kinderen, broers en zusters. Dit leed heeft weinig of geen uitstaans met de motieven van de daders. Zeker, er zijn slachtoffers die vrij ver willen gaan in het begrijpen van het 'waarom', en hun pogingen hiertoe zijn meer dan lovenswaardig. Doch zulk 'begrijpen' situeert zich meer op het vlak van het verwerken van het leed, dan op dat van het aanrichten ervan zelf. Bovendien kan niemand het een slachtoffer ten kwade duiden dat hij of zij geen heil ziet in het begrijpen van het 'waarom'. Als men ethisch van een slachtoffer niet kan verlangen dat hij rekening houdt met de intenties van de dader, hoe kan men dan de plicht tot interventie laten afhangen van deze intenties<sup>37</sup>, in de mate waarin zij het verschil uitmaken tussen een genocide en een misdaad tegen de mensheid (en nog altijd in de mijn inziens foute hypothese dat dit verschil relevant is op het vlak van de interventiekansen en -plichten).

Zoals nog wel eens het geval is, is er gevaar op een oneigenlijk gebruik van bepaalde begrippen indien men er (verkeerdelijk) van uitgaat dat een interventie enkel verplicht is in geval van genocide en niet in geval van misdaden tegen de mensheid. Vanuit de dikwijls perfect gerechtvaardigde instelling dat een interventie zich politiek opdringt, ontstaat de neiging om veel te snel uit te pakken met de kwalificatie genocide. Men maakt het zich daarbij ook soms nodeloos moeilijk, in de mate waarin deze kwalificatie een analyse vereist van de intenties van de daders.<sup>38</sup> Dit is bijna altijd een zwaardere opgave dan een onderzoek naar een misdaad tegen de mensheid.

37 Die het verschil uitmaken op het vlak van het morele bestanddeel van de misdaad, zie hoger voetnoot 23.

38 De rechtspraak van het ICTY stelt terzake strenge eisen. In de zaak Krstic kwam het ook om die reden tot een vrijspraak voor de beroepskamer van het ICTY, die vertrok van het principe dat "*convictions for genocide can be entered only where intent has been unequivocally established.*" (zaak IT-98-33-A, vonnis van 19 april 2004, §134).

Voor genocide kan men bijna niet buiten een overzicht van en een inzicht in de motieven van de daders, zowel in hoofde van de uitvoerders als in hoofde van de opdrachtgevers, hetgeen op zijn beurt een onderzoek naar de volledige organisatie of bevelstructuur met zich mee kan brengen. Een misdaad tegen de mensheid daarentegen kan als het ware worden afgeleid uit de feiten: het systematische of georganiseerde karakter van een aanval op een burgerbevolking is een feitenkwestie bij uitstek.

De term 'genocide' kan daarenboven ook een politiek handige speelbal zijn om bepaalde beslissingen door te drukken (of te rechtvaardigen). Op deze manier draait men de zaken om. De dikwijls complexe motieven die een rol spelen voor een militaire tussenkomst, met inbegrip van motieven die met het eigenbelang van een staat verband houden, kunnen zo onder het tapijt van de alibi-noemer van de genocide worden geveegd. Het is in die zin dat mensenrechtengroeperingen de instrumentalisering van de kwalificatie 'genocide' in Kosovo terecht in vraag hebben gesteld. Hier bovenop stelt zich ook nog eens het probleem van een banalisering van het begrip 'genocide', als er om de haverklap en buiten noodzaak een beroep op wordt gedaan.

Zo kom ik bij een nog fundamenteelere bedenking. Het is onaanvaardbaar, zoals prof. Jan Wouters in een kranteninterview over de misdaden in Darfur stelde, dat er binnen de internationale gemeenschap eerst een discussie ontstaat over de kwalificatie van misdaden alvorens men tot daden overgaat. Dit geldt des te meer als men aanneemt, zoals ik in dit artikel heb proberen te betogen, dat de discussie omtrent de kwalificatie geen determinerende factor is voor wat betreft de interventiemogelijkheden en -plichten.

Inzake Darfur heeft de Veiligheidsraad reeds in resolutie 1556 van 30 juli 2004 onomwonden gesteld dat er sprake is van een bedreiging van de vrede in de zin van artikel 39 van het VN-Handvest.<sup>39</sup> Op dat ogenblik was de ganse discussie rond de kwalificatie 'genocide' nog maar van wal gestoken.

39 UN S/RES/1556, p.2, waar over de situatie in Darfur wordt gesteld: "Determining that the situation in Sudan constitutes a threat to international peace and security and to stability in the region; Acting under Chapter VII of the Charter of the United Nations, (...)"

Dit onderlijnt des te meer het ijle karakter van de kwalificatietwist, waarvan het resultaat geen wezenlijke bijdrage meer kon leveren tot de interventiemogelijkheden. Deze mogelijkheden lagen immers al bij wijze van spreken op de tafel van de Veiligheidsraad.

De speciale VN-commissie, belast met een onderzoek naar de misdaden in Darfur, kwam in haar rapport van 25 januari 2005 tot het besluit dat er weliswaar niet voldoende bewijzen waren gevonden om de kwalificatie van genocide reeds te weerhouden, maar benadrukte niettemin dat de regering van Sudan verantwoordelijk was voor ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht en wel op zulke schaal dat er sprake was van een wijdverbreide en stelselmatige aanval tegen een burgerbevolking.<sup>40</sup> Het debat over de kwalificatie van de feiten bleef ook na dit rapport voortduren, nog steeds vanuit de idee dat de ene kwalificatie wel een militaire tussenkomst met zich mee brengt en de andere niet.

Deze idee bleek zelfs sterker dan de nuances die de Commissie op dit vlak voorzichtig had aangebracht.<sup>41</sup>

De voor- en tegenstanders van de kwalificatie 'genocide' hebben in werkelijkheid de discussie over interventies in Darfur al dan niet bewust op een zijspoor gezet. In het echte debat was de vraag niet meer aan de orde 'of' interventie binnen het internationaal recht geboden was, maar het ging het enkel nog over 'welke vorm van' interventie (met inbegrip van een militaire tussenkomst) het meest aangewezen was (en helaas nog steeds is).

40 Report of the International Commission of Inquiry on Darfur to the U.N. Secretary-General van 25 januari 2005. Hierin kan men o.a. lezen *"that de Government of the Sudan and the Janjaweed are responsible for serious violations of international human rights and humanitarian law amounting to crimes under international law. (...) These acts were conducted on a widespread and systematic basis, and therefore may amount to crimes against humanity. (...) It is clear from the Commission's finding that most attacks were deliberately and indiscriminately directed against civilians."* (p.3)

41 Zo bijv. de herhaaldelijk gemaakte bemerking dat de kwalificatie 'misdad tegen de mensheid' geen afbreuk deed aan de ernst van de situatie (*"International offences such as the crimes against humanity and war crimes that have been committed in Darfur may be no less serious and heinous than genocide."*, p.4)

