

Böhler

ADVOCATEN

KEIZERSGRACHT 560-562, 1017 EM AMSTERDAM
TELEFOON +31 (0)20.3446200, TELEFAX +31 (0)20.3446201
E-MAIL: info@bohler.eu | www.bohler.eu

DR. BRITTA BÖHLER
MARQ WIJNGAARDEN
VICTOR KOPPE
MICHIEL PESTMAN
FLIP SCHÜLLER
PROF. LIESBETH ZEGVELD
PROF. TIES PRAKKEN
DR. BART STAPERT
MARIEKE VAN EIK
MICHEL UITERWAAL
CORRIEN ULLERSMA
WIL EIKELBOOM
DR. CHANNA SAMKALDEN
ANNE SCHELTEMA BEDUIN
TAMARA BURUMA
VALENTINA ZUIDERBAAN
PROF. GÖRAN SLUITER
EDWARD VAN KEMPEN
MARINA DEN HOUDIJKER
URSULA WEITZEL
BRECHTJE VOSSENBERG

ADVISEURS

PROF. HANS ULRICH JESSURUN D'OLIVEIRA

Per aangetekende post

Landelijk Parket
Team Internationale Misdrijven, Eenheid Rotterdam
Posthumalaan 74
3000 AJ Rotterdam

Amsterdam,
Onze ref.

2 september 2011
20100119B.LZ/wv

Direct tel.nr:

(020) 344 62 15

Direct faxnr:

(020) 344 62 01

Betreft: Slutzky c.s. / aangifte Zorreguieta

Geachte heer, mevrouw,

Namens mevrouw Ewa Slutzky, mevrouw Alejandra Slutzky en de heer Matte Mourik doen wij hierbij aangifte van:

het plegen en/of medeplegen en/of als meerdere opzettelijk toelaten door ondergeschikten van gedwongen verdwijning en misdrijven tegen de menselijkheid door Jorge Zorreguieta, van 1976 tot 1981 als lid van de regering van Argentinië;
en/of het deelnemen aan een criminele organisatie door Jorge Zorreguieta, te weten het Videla regime van Argentinië tussen 1976 en 1983, die als oogmerk had het plegen van gedwongen verdwijningen en misdrijven tegen de menselijkheid.

Deze aangifte is als volgt opgebouwd.

Inhoud

| | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Opmerkingen vooraf..... | 2 |
| De gebeurtenissen in Argentinië tussen 1976 en 1983 | 3 |
| Betrokkenheid van de leden van de Argentijnse regering en betrokkenheid van Jorge Zorreguieta..... | 6 |
| Verdwijning van de (groot)vader van aangeefsters | 11 |
| Juridische kwalificatie van de feiten – gedwongen verdwijning | 12 |
| Individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid van Jorge Zorreguieta | 16 |
| Medeplegen en/of plegen..... | 17 |
| Het als meerdere opzettelijk toelaten dat gedwongen verdwijningen zijn gepleegd door ondergeschikten | 20 |
| Deelneming aan een criminele organisatie | 25 |
| Rechtsmacht van de Nederlandse rechter | 27 |
| Rechtsmacht naar Nederlands recht..... | 28 |
| Legitimering van rechtsmacht over gedwongen verdwijning onder het volkenrecht..... | 30 |
| Aanwezigheid van verdachte als voorwaarde voor rechtsmacht | 31 |
| Immunitet en amnestie..... | 32 |
| Amnestie | 33 |
| Volkenrechtelijke immuniteten | 33 |
| Verplichting tot en opportuniteit van vervolging | 34 |
| Volkenrechtelijke verplichting tot het doen van strafrechtelijk onderzoek | 34 |
| Vervolging van Zorreguieta dient het algemeen belang..... | 36 |
| Conclusie | 37 |
| Bijlagen..... | 39 |

Opmerkingen vooraf

Op 12 januari 2001 is door de heer M. Mourik aangifte gedaan tegen Jorge Zorreguieta. Ter zake van die aangifte heeft de hoofdofficier van justitie van het arrondissementsparket Amsterdam op 21 maart 2001 besloten geen vervolging in te stellen. Tegen deze beslissing is door M. Mourik en medeklagers op 13 april 2001 beklag ingesteld, ex art. 12 Sv. Het Gerechtshof te Amsterdam heeft bij beschikking van 25 april 2002 het beklag ongegrond verklaard, vanwege het ontbreken van rechtsmacht van de Nederlandse rechter over foltering en misdrijven tegen de menselijkheid gepleegd in Argentinië tussen 1976 en 1983.

Zowel het Openbaar Ministerie als het Gerechtshof hebben het ontbreken van rechtsmacht als enige grond aangevoerd voor de beslissing Zorreguieta niet te vervolgen.

Op dit moment heeft Nederland, als gevolg van gewijzigde wetgeving, wel rechtsmacht over feiten gepleegd door leden van de Argentijnse regering tussen 1976 en 1983, en is er dus alle reden alsnog strafrechtelijk onderzoek tegen Zorreguieta te initiëren. Bovendien rust vanaf 23 december 2010 op Nederland de verplichting om daadwerkelijk tot strafrechtelijk onderzoek over te gaan. Dit is een gevolg van inwerkingtreding van het

Internationaal Verdrag inzake de bescherming van alle personen tegen gedwongen verdwijning.¹

De huidige aangifte wordt gedaan door Ewa Slutzky, Alejandra Slutzky en Matte Mourik. De grootvader van Ewa Slutzky en de vader van Alejandra Slutzky is in 1977 tijdens het regime Videla in Argentinië verdwenen en van hem is sindsdien nimmer meer vernomen. Matte Mourik is de zoon van wijlen de heer M. Mourik die reeds in 2001 aangifte deed.

Deze aangifte vindt zijn grondslag in de Wet Internationale Misdrijven (WIM).

Art. 4 (1) (i) van de WIM stelt, sinds de inwerkingtreding van de WIM op 1 oktober 2003, strafbaar de gedwongen verdwijning van personen, indien gepleegd als onderdeel van een wijdverbreide of stelselmatige aanval gericht tegen een burgerbevolking, met kennis van de aanval. Op grond van de definitie van gedwongen verdwijning van personen in art. 4 (2) (d) van de WIM betreft dit een voortdurend delict, zolang de vrijheidsontneming niet wordt erkend of geen informatie wordt verstrekt over het lot of de verblijfplaats van de verdwenen personen.

Art. 8a van de WIM stelt voorts strafbaar gedwongen verdwijning van personen, als zelfstandig misdrijf, sinds inwerkingtreding van de wetswijziging van de WIM per 1 januari 2011.

Art. 2 Sr is van toepassing op de in de WIM vermelde feiten, zoals ook volgt uit art. 2 (1) (aanhef) van de WIM. In Nederland gepleegde gedwongen verdwijningen vallen dus binnen de rechtsmacht van de Nederlandse strafrechter. Voorts verleent art. 2 (1) (a) van de WIM de Nederlandse rechter rechtsmacht ten aanzien van een ieder die zich buiten Nederland schuldig maakt aan een van de in de WIM omschreven misdrijven, wanneer de verdachte zich in Nederland bevindt.

Uitgangspunt in de aangifte is dat Jorge Zorreguieta – en andere leden van de Argentijnse regering – tot op de dag van vandaag zich schuldig maken aan het misdrijf gedwongen verdwijning en derhalve bij vervolging geen sprake is van enige terugwerkende kracht in strijd met art. 1 Sr. Daarnaast is Zorreguieta, vanwege familiebanden, regelmatig in Nederland, zodat zonder meer sprake is van een verdachte die zich in Nederland bevindt, in de zin van art. 2 (1) (a) van de WIM. Ook stellen aangevers zich op het standpunt dat de gedwongen verdwijningen mede in Nederland zijn gepleegd, omdat Zorreguieta ook in Nederland heeft volhard in de weigering opheldering te verstrekken over de in Argentinië gepleegde gedwongen verdwijningen dan wel deze te erkennen.

De gebeurtenissen in Argentinië tussen 1976 en 1983

Voor het schetsen van de feitelijke achtergrond bij deze aangifte hebben wij geput uit verschillende openbare bronnen, waarin het militaire bewind in Argentinië, en in het bijzonder de gedurende dat bewind gepleegde misdrijven, uitgebreid zijn gedocumenteerd. In het bijzonder verdient melding het rapport van Prof. Baud, dat specifiek is gericht op de rol van Zorreguieta met betrekking tot het militaire bewind.² Wel willen we

¹ Trb. 2008, 173 ('Verdrag inzake gedwongen verdwijning').

² Prof. dr. Michiel Baud, *Militair geweld, burgerlijke verantwoordelijkheid – Argentijnse en Nederlandse perspectieven op het militaire bewind in Argentinië (1976-1983)*, (Sdu Uitgevers, 's-Gravenhage). Hierna: rapport Baud.

benadrukken dat het rapport op punten verouderd en onvolledig is zowel wat betreft feitelijke ontwikkelingen binnen en buiten Argentinië, als de analyse van de feiten.

Op 24 maart 1976 pleegde de militaire macht in Argentinië onder leiding van generaal Jorge Videla, die op dat moment opperbevelhebber van de landmacht was, een staatsgreep. Voor velen kwam deze coup niet als verrassing. Argentinië verkeerde reeds lange tijd in een zware politieke en economische crisis. Het wordt algemeen aangenomen dat de staatsgreep – die niet alleen politiek maar ook economisch gemotiveerd was – geruime tijd van tevoren was voorbereid. Dat het plan voor de staatsgreep al lang klaar was, blijkt bijvoorbeeld uit het gegeven dat de belangrijkste nieuwe wetten meteen de eerste dag na de staatsgreep werden afgekondigd en gedecreteerd. Voor een chronologie van de gebeurtenissen direct vóór en ná de staatsgreep verwijzen wij naar de bijgevoegde samenvatting³ en het rapport Baud.⁴

Tot 1983 heeft het militaire bewind het absolute gezag uitgeoefend, tot 1981 geleid door Jorge Videla (landmacht), Emilio Massera (marine) en Orlando Agosti (luchtmacht).

De regering van legerleider Jorge Videla en diens opvolgers (hierna: de “Regering”) stelde zich ten doel een zogenaamd ‘Proces van Nationale Reorganisatie’ door te voeren. Drie doelen in het bijzonder werden beoogd. Ten eerste streefde de Regering naar het uitschakelen van terrorisme. De ontvoeringen van als terroristen aangemerkte personen die in dit verband werden uitgevoerd, vonden vooral plaats direct na de machts-overname. Dit doel, te weten het uitschakelen van bestaande terroristengroepen, was dan ook reeds binnen enkele maanden na de coup bereikt.

De repressie werd evenwel ook nadien gehandhaafd teneinde het tweede doel te realiseren: het opleggen van een economisch beleid dat werd gekenmerkt door een orthodoxe liberalisering van de markt en dat de ondergang van veel kleine en middelgrote ondernemers zou betekenen.⁵ In het kader van de staat van beleg die op dat moment in Argentinië gold, kondigde de Regering wetten af die politieke organisaties, vakbonden en andere als ‘subversief’ aangemerkte organisaties ontbonden en verboden; die het recht het land te verlaten opschortten; en die de doodstraf zetten op ‘subversieve’ misdrijven.

Als derde doel – of pijler – van het militaire bewind kan worden genoemd de morele en culturele heropvoeding van de bevolking.⁶

Ter verwezenlijking van deze drie doelstelling golden de instellingen van de democratische rechtsstaat niet langer.⁷ In dat verband wijzen we bijvoorbeeld op maatregelen van de Regering, die bestonden uit het vervangen van alle zittende magistraten door rechters uit eigen geledingen, het ontbinden van het congres, de senaat en alle uitvoerende organen op landelijk en regionaal niveau. Kortom, de Regering had alle wetgevende, uitvoerende en rechterlijke macht naar zich toegetrokken, en oefende vanaf 24 maart 1976 het absolute gezag uit: Argentinië was een dictatuur geworden.

Het nieuwe militaire bewind voerde vervolgens een vuile oorlog tegen een ieder die het als zijn tegenstander beschouwde. Het rapport Baud stelt dat vermeende tegenstanders

³ Zie bijlage 1.

⁴ In het bijzonder pp. 9-22 van het rapport Baud.

⁵ Zie econoom en theoloog R. de Haan van Solidaridad, Hervormd Nederland, 22 mei 2000 (bijlage 2).

⁶ Rapport Baud, p. 21.

⁷ Ibid.

van het bewind als subversieve elementen werden beschouwd, en buiten de Argentijnse maatschappij geplaatst.⁸

Onder het nieuwe dictatoriale bewind zijn vele tienduizenden personen op systematische wijze ontvoerd, gemarteld en vermoord. Naar officiële schattingen gaat het om tussen de 12.000 en 15.000 gedwongen verdwijningen en nog 5000 direct dodelijke slachtoffers (o.a. standrechtelijke executies).⁹

De repressie vond plaats volgens een vast stramien. Daadwerkelijke en vermeende tegenstanders van de politieke en economische doelstellingen van de Regering of hun familieleden werden ontvoerd. Na ontvoering werden ze overgebracht naar één van de ongeveer 340 geheime detentiekampen die speciaal voor het "verbergen" van politieke gevangenen in gebruik waren genomen.¹⁰ Om de repressieve politiek van ontvoeringen en verdwijningen door te zetten, werd het namelijk noodzakelijk geacht dat de verblijfplaats van de ontvoerde personen geheim bleef en dat zij niet in aanraking kwamen met de buitenwereld. In de detentiekampen werden de gevangenen gefolterd en gedwongen namen te noemen van en verklaringen af te leggen over vermeende andere, als 'subversief' aangemerkte personen. In veel gevallen werden de slachtoffers uiteindelijk vermoord.

Het rapport Baud beschrijft de door het regime gehanteerde systeem van terreur uitgebreid.¹¹ Bijzondere vermelding verdienen de gruwelijke methodes die werden verzonden om dode lichamen onvindbaar te maken. Baud schrijft hierover:

"Vlak na de staatsgreep werden veel lijken in de Rio de la Plata gegooid. Een aantal lijken spoelde echter op verschillende plaatsen aan en haalde de pers. Dit gaf aanleiding tot de eerste discussies over de schending van de mensenrechten in Argentinië. Daarom zocht het systeem naar andere methodes om de lichamen te laten verdwijnen. In sommige kampen werden speciale verbrandingsovens gemaakt, waarin de lijken verbrand werden. De gruwelijkste en meest geperfectioneerde manier van massale vernietiging werd uitgedacht en gecoördineerd vanuit het beruchte ESMA (Escuela de Mecanica de la Armada). Al in het CONADEP rapport werden verhalen opgetekend over gedrogeerde gevangenen die levend vanuit legervliegtuigen in de zee werden gedumpt. In 1995 werd dit bevestigd door een marine officier, Scilingo, die aan deze geheime operaties had meegewerkt. Deze morbide vluchten vonden gedurende enkele jaren wekelijks plaats en moeten verantwoordelijk zijn voor het grootste deel van de verdwijningen."¹²

Voor verdere uitgebreide en gedetailleerde weergave van de mensenrechtenschendingen die in de genoemde periode hebben plaats gevonden in Argentinië verwijzen wij naar het Rapport van de CONADEP;¹³ het Rapport over Argentinië van de Inter-Amerikaanse Commissie voor de Rechten van de Mens van 1979.¹⁴

⁸ Id., p. 81.

⁹ Ibid.

¹⁰ Butler & Tanner, Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (Nationale Commissie voor Verdwenen Personen, CONADEP), *Nunca Mas* (Nooit Meer), Londen, 1986 (bijlage 3), pp. 51-53.

¹¹ Id., pp. 83-87.

¹² Id., p. 87 (voetnoten weggelaten).

¹³ Zie hierboven, bijlage 3.

¹⁴ Organization of American States, *Report on the Situation of Human Rights in Argentina* (Washington, 1979) (bijlage 4); Rapport van Amnesty International, *Argentinië van 1976* (bijlage 5).

Betrokkenheid van de leden van de Argentijnse regering en betrokkenheid van Jorge Zorreguieta

De leden van de Regering in de periode 1976-1983 waren actief betrokken bij deze mensenrechtenschendingen. Ze waren verantwoordelijk voor het regeringsbeleid en hebben niets ondernomen om de misdrijven te voorkomen dan wel de feitelijke daders van de misdrijven te bestraffen.

Zoals gezegd, waren de repressie en het systeem van ontvoeringen, folteringen en moorden – in ieder geval ná de beginfase van de dictatuur – niet meer alleen gericht tegen terroristen, maar vooral tegen de tegenstanders van het nieuwe economische beleid. Aan de repressie en terreur lag immers het economische reorganisatieproject ten grondslag.¹⁵ De slachtoffers waren met name kleine en middelgrote ondernemingen en kleine boeren voor wie de economische politiek van de zogenoemde ‘nationale reorganisatie’ levensbedreigend was.

De weerstand tegen het beleid was dan ook groot, met name van de in Argentinië traditioneel sterke vakbonden. Het verbaast derhalve niet dat een groot deel van de tienduizenden slachtoffers van de verdwijningen kleine boeren en mensen van de (agrarische) vakbond waren. Maar ook journalisten en intellectuelen die zich openlijk tegen het nieuwe economische beleid uitspraken werden het slachtoffer van de repressie. De Regering beseftte terdege dat duizenden kleine ondernemers en boeren slachtoffer zouden worden van de nieuwe politiek. Zoals generaal Videla stelde:

“A terrorist is not just someone with a gun or a bomb, but also someone who spreads ideas that are contrary to Western and Christian civilization”.¹⁶

Ook uit onderzoeken van verschillende gouvernementele en non-gouvernementele mensenrechtenorganisaties blijkt dat de Regering direct verantwoordelijk was voor de mensenrechtenschendingen, alsmede dat deze werden uitgevoerd volgens een van tevoren nauwkeurig opgezet plan. De CONADEP welke na de machtswisseling in 1983 door de nieuwe democratische regering werd geïnstalleerd, en welke tot taak had de verdwijningen in Argentinië tussen 1976 en 1983 te onderzoeken, bevestigt deze conclusie:

“[I]t is the sheer number of similar and inter-related cases which makes us absolutely convinced that a concerted plan of repression existed and was carried out”.¹⁷

De CONADEP stelt onomwonden dat het onderhouden van bijvoorbeeld de honderden geheime detentiekampen niet mogelijk was geweest zonder de financiële en personele ondersteuning door de Regering.

Het Argentijnse ‘Centrum voor Juridische en Sociale Studies’ (CELS) gaat nog verder in haar oordeel:

“The Argentine Government clearly has records, and we suppose even microfilm records, covering each of these cases of missing persons and minors handed over to others”.¹⁸

¹⁵ Id., p. 94.

¹⁶ Butler & Tanner, Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (Nationale Commissie voor Verdwenen Personen, CONADEP), *Nunca Mas* (Nooit Meer) The Times, Londen, 4 januari 1978, in *Nunca Mas*, zie hierboven (bijlage 3), p. xiii.

¹⁷ *Nunca Mas*, zie hierboven (bijlage 3), p. 10.

¹⁸ UN Commission on Human Rights, E/CN.4/1492, Annex V (Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, 31 december 1981) (bijlage 6).

De Inter-Amerikaanse Commissie van de Rechten van de Mens en Amnesty International komen tot eenzelfde conclusie na een bezoek aan Argentinië in september 1979, respectievelijk november 1976.¹⁹

Nu het 'Proces van Nationale Reorganisatie' niet zonder een politiek van repressie en onderdrukking kon worden doorgezet, en omgekeerd het systeem van verdwijningen werd uitgevoerd op basis van een plan door en met financiële middelen van de Regering moeten de militaire leiders en de civiele leden van deze Regering worden gezien als één geheel, samenwerkend ter doorzetting van een gemeenschappelijk politiek en economisch beleid. Baud zegt hierover:

"In deze context van afgedwongen rust hoopten de militairen en de architect van hun economisch beleid Martínez de Hoz de Argentijnse samenleving te kunnen omvormen. Het omvormen van de arbeidswetgeving en het ontmantelen van de rechtsstaat waren daarvoor onmisbare maatregelen. Voor de Argentijnse bevolking was dit economische model net zo'n integraal onderdeel van het Proceso als de schendingen van de mensenrechten."²⁰

Derhalve moet worden geconcludeerd dat de leden van de Regering verantwoordelijk zijn voor de mensenrechtenschendingen in Argentinië in de periode tussen 1976-1983. Ook de burgerleden van de regering, zoals José Martínez de Hoz en Jorge Zorreguieta, hadden een direct belang bij de repressie en terreur voor de verwezenlijking van hun beleid.

Het economische beleid dat, zoals gezegd, de basis vormde voor de repressieve politiek van de Regering was ontworpen door de toenmalige minister van economische zaken, José Martínez de Hóz. De Hóz was zelf grootgrondbezitter en nauw verbonden met multinationale ondernemingen in Argentinië.²¹

Als minister van economische zaken gebruikte De Hóz het leger om zijn beleid aan de Argentijnse bevolking op te leggen. Zo verklaarde hij ten overstaan van enkele honderden bankiers en beleggers dat zijn economische plannen konden worden doorgevoerd, ondanks dat er onder de bevolking geen steun voor was, omdat hij de steun had van de strijdkrachten, die naar zijn zeggen 'the only possible source of political support' waren.²²

Hoewel De Hóz aan het hoofd stond van het ministerie van economische zaken, wordt het beleid van de nieuwe economie niet alleen aan hem toegeschreven maar aan zijn hele team.²³

Martínez de Hoz staat thans in Argentinië terecht, nadat amnestieverlening uit 1990 ongrondwettelijk is verklaard. Martínez de Hoz wordt in die strafzaak beschouwd als 'the civil chief of the dictatorship'.²⁴

¹⁹ Zie hierboven, bijlage 4 en bijlage 5.

²⁰ Id., p. 94.

²¹ NRC Handelsblad, 29 april 2000, Zaterdag Bijvoegsel (bijlage 7).

²² Latin America Economic Report, vol. VI, nr. 14, 14 april 1978 (bijlage 8). Zie ook W.C. Smith, *Authoritarianism and the Crisis of the Argentine Political Economy* (Stanford University Press, California: 1989) (bijlage 9), p. 263.

²³ Latin America Economic Report, vol. VI, nr. 45, 17 november 1978 (bijlage 10); zie ook W.C. Smith (bijlage 9), pp. 234 en 241.

²⁴ Zie <http://en.mercopress.com/2010/05/05/argentine-dictatorship-former-economy-minister-arrested-accused-of-kidnapping> (geraadpleegd op 29 april 2011).

Jorge Zorreguieta (hierna: “Zorreguieta”) speelde in dit team van De Hoz een centrale rol. Nadat hij vanaf 1976, direct na de staatsgreep, de functie van ‘subsecretario’ van landbouw had ingenomen, benoemde Videla hem in 1979 tot ‘secretario’ van ditzelfde departement; Zorreguieta bekleedde deze functie tot de vervanging van Videla in 1981.

Het belang van de landbouw voor de Argentijnse economie was groot. Landbouw stond garant voor ruim 15 % van de totale economie. Twee derde van de totale oppervlakte van Argentinië is bestemd voor landbouw.²⁵

De benoeming van Zorreguieta tot ‘subsecretario’ en later ‘secretario’ van landbouw verbaast niet. Hij had niet alleen de nodige kennis op het gebied van landbouw, maar was vooral ook politiek betrouwbaar: voor zijn benoeming tot ‘subsecretario’ was Zorreguieta secretaris van de Argentijnse Vereniging van Landeigenaren en Veehouders (‘Sociedad Rural Argentina’) geweest, een belangenvereniging van grootgrondbezitters die betrokken was bij de voorbereidingen van de staatsgreep.²⁶ Baud verwijst naar Zorreguieta als loyale, effectieve en flexibele uitvoerder van het beleid van Martinez de Hoz; de loyaliteit bleef, ook toen de kritiek op Martinez de Hoz en het beleid toenam.²⁷

Gezien het belang dat de landbouwsector in het ‘Proces van Nationale Reorganisatie’ heeft gespeeld, is het meer dan aannemelijk dat het departement van landbouw werd worden toevertrouwd aan iemand die geheel achter het beleid van de Regering stond. Dit wordt bevestigd door Julio Strassera, de openbare aanklager in Argentinië die in de jaren tachtig de vervolging van Videla en andere leden van het militaire junta heeft geïnitieerd:

“Ze kozen hun burgerministers zorgvuldig uit. Ze namen niet zomaar iemand. Ze wilden geen risico lopen”.²⁸

Ook voormalig legerkapitein Jose Luis d’Andrea Mohr rekent de burgerministers, waaronder Zorreguieta een zware verantwoordelijkheid toe:

“Door te zwijgen hebben ze de stilte in stand gehouden. (...) Het economische team van Martinez de Hoz is meer dan andere Argentijnen en zelfs meer dan andere kabinetsleden medeverantwoordelijk voor de wreedheden. Het economisch model was de kurk waarop de dictatuur dreef”.²⁹

In dit verband is het wellicht goed erop te wijzen dat het begrip ‘secretario’ tot misverstanden zou kunnen leiden met betrekking tot het belang van deze functie. Feitelijk staat de functie van ‘secretario’ gelijk aan die van een minister, maar omdat de Argentijnse grondwet niet meer dan acht ministeries toeliet, viel landbouw officieel onder het ministerie van economische zaken en was de hoogste functionaris van landbouw *qua* naam geen minister maar ‘secretario’.

Bij zijn aantreden als ‘secretario’ van landbouw, in 1979, legde Zorreguieta zoals dat behoorde de eed af op de wetten van het land en verklaarde hij ‘de doelstellingen van de militaire junta’ na te zullen streven. Onder deze wetten viel het Decreet van 2 juni 1976 waarin ‘lichamelijke eliminering’ van leden van linkse organisaties expliciet was vastgelegd.

²⁵ R. Janssen, Argentinië (Landenmap, Novib, 1985) (bijlage 11), p. 2; zie ook F. Schuurman, E. Heer, Argentinië, pp. 27-28 (Hst 2, ‘Economie en Beleid’) (Novib, Landenreeks) (bijlage 12).

²⁶ NRC Handelsblad, 29 april 2000, Zaterdag Bijvoegsel (bijlage 7).

²⁷ Rapport Baud, pp. 61-62.

²⁸ Trouw, 23 maart 2000 (bijlage 13).

²⁹ Trouw, 23 maart 2000 (bijlage 13).

Beelden van deze eedaflegging zijn door Netwerk op televisie vertoond.³⁰ Mies Bouhuys, voorzitter van het comité SAAM (Steun aan Argentijnse Moeders) bevestigt dat Zorreguieta een 'belastende post' had, nu hij heeft moeten onderschrijven wat het militaire bewind als regeringsprogramma opstelde en waarin de fysieke eliminering van leden van linkse organisaties werd beoogd.³¹

Ook het rapport Baud concludeert dat Zorreguieta meer was dan een willoze uitvoerder; er zijn diverse voorbeelden van Zorreguieta's niet aflatende instemming en ondersteuning van het militaire bestuur en het beleid van repressie.³²

Zorreguieta was als lid van de Regering ook van de omvang van de mensenrechtenschendingen op de hoogte. De Inter-Amerikaanse Commissie van de Rechten van de Mens had immers naar aanleiding van haar bezoek in 1979 geconcludeerd dat leden van veiligheidsdiensten, onder de verantwoordelijkheid van de Regering, zich schuldig maakten aan schendingen van de meest fundamentele mensenrechten. De Inter-Amerikaanse Commissie stuurde haar rapport in december 1979 naar de Argentijnse Regering; de conclusies en aanbevelingen van het rapport werden kort daarop gepubliceerd.

Dat burgerministers op de hoogte waren van de misdrijven gepleegd in Argentinië tussen 1976-1983 mag bovendien blijken uit uitspraken van een collega van Zorreguieta, Roberto Aleman, minister van economische zaken vanaf 1981:

"Natuurlijk wisten we wat er gebeurde (...). Ik was het helemaal met de militairen eens".³³

Een andere indicatie van de betrokkenheid van Zorreguieta bij de grove mensenrechtenschendingen in zijn land is het feit dat juist die boeren verdwenen die zich niet in het beleid van Zorreguieta konden vinden. Het leger was weliswaar onafhankelijk in de *manner* waarop de verdwijningen werden uitgevoerd, maar moet aanwijzingen *wie* uit de weg moesten worden geruimd hebben gekregen van, bijvoorbeeld, het ministerie van economische zaken en landbouw. Zo suggereert dominee Hoekstra, die zelf in die tijd in Argentinië kleine boeren ondersteunde, dat het leger de namen van de te ontvoeren boeren kreeg toegespeeld van het departement van landbouw.³⁴

Deze suggestie is aannemelijk, zeker gezien de nauwe banden tussen het departement landbouw en de driehoofdige junta. Zo werd bijvoorbeeld de naaste medewerker van Emilio Massera, Federico Roussillón, kapitein bij de marine, door genoemde Massera speciaal afgevaardigd naar het landbouwdepartement om als contactpersoon tussen landbouw en de militaire leiding te fungeren.³⁵ Volgens het Comité SAAM was Zorreguieta bovendien bevriend met Videla.³⁶

Ten slotte blijkt de wetenschap van Zorreguieta van de verdwijningen uit het feit dat hij heeft verklaard navraag te hebben gedaan toen Lidia Amigo, verbonden aan zijn departement, verdween. Lidia Amigo is tot de dag van vandaag verdwenen. Zorreguieta heeft

³⁰ Documentaire over Jorge Zorreguieta in Netwerk, uitzending van 5 maart 2001 (bijlage 23).

³¹ Hervormd Nederland, 22 mei 2000 (bijlage 2).

³² Rapport Baud, pp. 76-77.

³³ Trouw, 20 maart 2000 (bijlage 13).

³⁴ Brief in Centraal Weekblad, 1 mei 2000 (bijlage 14).

³⁵ NRC Handelsblad, 29 april 2000, Zaterdag Bijvoegsel (bijlage 7).

³⁶ Hervormd Nederland, 22 mei 2000 (bijlage 2).

in 2001 voor de waarheidscommissie verklaard navraag gedaan te hebben bij een militair. Zorreguieta wist dus dat de militairen mensen ontvoerden en deden verdwijnen.³⁷

Geconcludeerd kan worden dat het systeem van verdwijningen in de visie van de Regering noodzakelijk was om de bevolking een economisch beleid op te leggen waarvan veel boeren en middenstanders het slachtoffer zijn geworden. Dit economisch beleid kon alleen gevoerd worden met een grote mate van politieke repressie opgelegd door de ministers van de Regering. Zorreguieta bekleedde een cruciale positie op een voor de doorzetting van het 'Proces van Nationale Reorganisatie' centraal ministerie.

Zorreguieta was op de hoogte van de verdwijning van duizenden mensen in zijn land en heeft zich expliciet vereenzelvigd met de doelstellingen van de militaire junta. In zijn periode als 'secretario' heeft hij zich regelmatig positief uitgelaten over het 'Proces van Nationale Reorganisatie'. Nog in 1980, tijdens een landbouwbeurs, vraagt Zorreguieta de steun van de boeren tegen de 'werkelijke vijanden'.³⁸

Nu Zorreguieta het systeem van verdwijningen heeft ondersteund, althans niets heeft ondernomen om het voortduren van deze verdwijningen te voorkomen, is hij ook voor dit onderdeel van het regeringsbeleid medeverantwoordelijk. Dit stelt ook Julio Strassera, de openbare aanklager in Argentinië die in de jaren tachtig vervolgingen heeft geïnitieerd tegen Videla en andere leden van het militaire bewind:

"Iedereen wist wat er aan de hand was, iedereen die deel uitmaakte van dat bewind was medeverantwoordelijk en diende dus veroordeeld te worden".³⁹

Ook het rapport Baud concludeert dat het uitgesloten is dat Zorreguieta niet op de hoogte is van de mensenrechtenschendingen en terreur in Argentinië. In algemene zin zegt hij:

"Het was praktisch onmogelijk om in Argentinië je ogen te sluiten voor de harde repressie die na de staatsgreep de samenleving in haar greep hield. De openlijke arrestaties, de militaire aanwezigheid op straat, de aangespoelde lijken, de vermissingen, de uitspraken van de militairen, dit alles maakte duidelijk dat de Argentijnse samenleving aan een grondige 'zuivering' werd onderworpen."⁴⁰

Daarnaast merkt Baud op dat de positie van Zorreguieta niet die was van een gewone Argentijn; vanwege zijn belangrijke functie en zijn reizen naar het buitenland moet zijn informatiepositie nog beter geweest zijn; bovendien, zo merkt Baud op,

"(...) moet hij zoals alle hoge functionarissen brieven van wanhopige familieleden hebben ontvangen, die hem er op attent maakten dat er iets mis was op het gebied van de mensenrechten."⁴¹

³⁷ Zie o.a. <http://www.lanacion.com.ar/317308-zorreguieta-en-un-juicio-por-la-verdad> (2001); <http://www.lanacion.com.ar/316386-la-justicia-cito-al-padre-de-maxima-zorreguieta> (2001) (rechter Leopoldo H. Schiffrin vraagt aan Zorreguieta te verschijnen voor de waarheidscommissie om te vertellen wat hij weet over het lot van Lidia Amigo); <http://www.lanacion.com.ar/317388-zorreguieta-reconocio-haber-hecho-una-gestion-para-hallar-a-una-joven-desaparecida> (2001) (hieruit blijkt dat Zorreguieta navraag heeft gedaan bij een militair van de regering naar het lot van Lidia Amigo); <http://www.abogarte.com.ar/zorreguietanohizonada.html> (2001) (de ouders van Lidia Amigo stellen dat Zorreguieta niks heeft ondernomen om het lot van hun dochter op te helderen).

³⁸ Volkskrant, 22 april 2000 (bijlage 15).

³⁹ Trouw, 23 maart 2000 (bijlage 13).

⁴⁰ Rapport Baud, p. 192.

⁴¹ Id., p. 193.

Zorreguieta heeft zelf, in reactie op het rapport Baud, volgehouden dat hij niet op de hoogte was van de schendingen van de mensenrechten gedurende het Videla regime, dat pas in 1984 bekend werd wat er was gebeurd.⁴² In het licht van bovenstaande kan niet anders worden geconcludeerd, dan dat Zorreguieta daarover liegt.

Verdwijning van de (groot)vader van aangeefsters

In 1977 is Samuel Leonardo Slutzky in Argentinië verdwenen. S.L. Slutzky is geboren op 29 januari 1936 te Argentinië. Hij was arts van beroep. S.L. Slutzky is de grootvader van aangeefster Ewa Slutzky en de vader van Alejandra Slutzky.⁴³



Op 22 juni 1977 werd S.L. Slutzky in zijn huis aangehouden en meegenomen. Hierbij waren aanwezig aangeefster Alejandra Slutzky, en de vriendin van S.L. Slutzky.

Aangenomen wordt dat S.L. Slutzky vervolgens is gebracht naar het foltercentrum La Cacha, in Plata, in de provincie Buenos Aires. Hij is daar aan het begin van zijn detentie gezien door medege-detineerden.⁴⁴ Getuigen hebben verklaard dat hij is gefolterd.⁴⁵

Eén van de gevangenisbewakers van S.L. Slutzky, Héctor Raúl Acuna is strafrechtelijk veroordeeld voor foltering van 14 personen die ook in het foltercentrum La Cacha gedetineerd zaten. De rechter oordeelde dat de folteringen konden worden aangemerkt als misdrijven tegen de menselijkheid. Acuna zit thans een gevangenisstraf van 10 jaar uit.⁴⁶

Aangenomen moet worden dat La Cacha niet de laatste verblijfplaats was van S.L. Slutzky. Zijn lichaam is namelijk niet gevonden in het massagraf waar de meeste slachtoffers van het foltercentrum La Cacha liggen.

⁴² Brief van Zorreguieta, van 3 maart 2001, als bijlage gevoegd in rapport Baud, p. 207.

⁴³ Zie ook **bijlage 16**.

⁴⁴ <http://www.mfa.gov.il/desaparecidos/pdfspen/SlutzkyDaniel.pdf>; zie plattegrond La Cacha, (bijlage 17)

⁴⁵ Zie **bijlage 18**.

⁴⁶ [http://www.prensaanm.com.ar/informe/Buenos%20Aires.html?zoom_highlight=Acuña](http://www.prensaanm.com.ar/informe/Buenos%20Aires.html?zoom_highlight=Acuña;);
<http://notas.desaparecidos.org/2010/02/la-causa-de-la-cacha-vuelve-a.html>

Een aantal stukken over S.L. Slutzky en zijn verdwijning voegen aangevers bij.⁴⁷ Zij beschikken evenwel over meer stukken. Indien u zulks wenst stellen zij deze ter beschikking.

Naast S.L. Slutzky zijn tussen de 15.000 en 30.000 mensen verdwenen tijdens het regime Videla.

Juridische kwalificatie van de feiten – gedwongen verdwijning

De hierboven omschreven feiten vallen te kwalificeren als gedwongen verdwijningen en gedwongen verdwijningen zijnde een misdrijf tegen de menselijkheid.

Het misdrijf gedwongen verdwijningen als misdrijf tegen de menselijkheid vindt een eerste basis in de Neurenberger processen, gevoerd na de Tweede Wereldoorlog.⁴⁸ In de 'Justice Case' oordeelde het Amerikaanse Militaire Tribunaal in Neurenberg ten aanzien van het *Nacht und Nebel* bevel dat het was uitgevaardigd "for the purpose of making them [civilians] disappear without trace and so that their subsequent fate remain secret".⁴⁹ De ernst van het misdrijf betreft niet alleen de aangehouden personen, maar evenzeer de directe omgeving (familie, vrienden, collegae etc.): "This practice created an atmosphere of constant fear and anxiety among their relatives, friends, and the population of the occupied countries".⁵⁰

Ook in de hier aan voorafgaande zaak *Keitel*, van het Internationale Militaire Tribunaal te Neurenberg, lag de nadruk sterk op de effecten van het *Nacht und Nebel* programma op de families van verdwenen personen: "(...) the families were not informed, the purpose being to create anxiety in the minds of the family".⁵¹

De uitspraken in *Keitel* en de *Justice case* bieden voldoende grondslag voor het bestaan van gedwongen verdwijningen als internationaal misdrijf onder het internationaal gewoonterecht sinds de jaren dertig, in ieder geval sinds Tweede Wereldoorlog. Incorporatie in latere verdragen moet, gelet op de hiervoor vermelde jurisprudentie voor wat betreft gedwongen verdwijning als misdrijf tegen de menselijkheid, worden beschouwd als de codificatie van reeds bestaand gewoonterecht en niet als de creatie van nieuwe volkenrechtelijke regels.

Gedwongen verdwijningen zijn sindsdien gecodificeerd in een aantal verdragen:

- het Inter-Amerikaanse Verdrag inzake gedwongen verdwijning van 1994;⁵²

⁴⁷ Zie stukken met betrekking tot de verdwijning van S.L. Slutzky (bijlage 19, onder andere bevel tot politieonderzoek naar S.L. Slutzky; verzoek nabestaanden om onderzoek te doen naar de verdwijning van S.L. Slutzky; politiedossier van S.L. Slutzky); zie stukken van de Verenigde Naties, Theo C. van Boven (directeur VN-Werkgroep voor Mensenrechten), over verdwijningen in Argentinië en de verdwijning van S.L. Slutzky (bijlage 20); foto van de kliniek opgericht ter nagedachtenis aan en vernoemd naar S.L. Slutzky (bijlage 21); advertentie ter nagedachtenis van S.L. Slutzky geplaatst op 22 juni 1998 in de krant "Pagina 12" (bijlage 22).

⁴⁸ Zie voor een uitgebreide analyse: B. Finucane, 'Enforced Disappearance as a Crime Under International Law: A Neglected Origin in the Laws of War', 35 *The Yale Journal of International Law* (2010), pp. 171-197.

⁴⁹ *United States of America v. Alstötter et al.* ('Justice Case') 3 T.W.C. 1 (1948), 6 L.R.T.W.C. 1 (1948), 14 Ann. Dig. 278 (1948).

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ IMT, judgment of 1 October 1946, in *The Trial of German Major War Criminals. Proceedings of the International Military Tribunal sitting at Nuremberg, Germany, Part 22* (22 August 1946 to 1 October 1946), p. 453.

⁵² Inter-American Convention on the Forced Disappearance of Persons adopted on June 9, 1994 (<http://www.oas.org/juridico/English/Treaties/a-60.html>).

- het Internationaal Verdrag inzake de bescherming van alle personen tegen gedwongen verdwijning van 2006;⁵³
- het Verdrag van Rome bevattende het ICC Statuut van 1998.⁵⁴

De eerste twee verdragen richten zich primair op gedwongen verdwijningen als zelfstandig misdrijf, terwijl het ICC Statuut, en de daarbij horende 'Elements of Crimes', uitsluitend definities bevatten van gedwongen verdwijningen als misdrijf tegen de menselijkheid. Ten aanzien van alle genoemde verdragen geldt dat zowel de ontstaansgeschiedenis als daarbij horende jurisprudentie van belang zijn bij de interpretatie van het misdrijf gedwongen verdwijningen zoals dat nu onderdeel uitmaakt van de Nederlandse strafwet.

Op basis van de in de WIM vervatte definitie gaat het bij gedwongen verdwijningen om twee soorten gedragingen: (1) vrijheidsontneming, en (2) het onthouden van informatie daarover, vanwege een overheid of een politieke organisatie.⁵⁵

Meer gespecificeerd, het misdrijf bevat de volgende elementen:

1. vrijheidsontneming van een persoon of van (een groep van) personen;
2. weigering om de vrijheidsontneming te erkennen of om informatie te verstrekken over het lot of de verblijfplaats van de verdwenen personen of een verhulling van dat lot of die verblijfplaats;
3. bij die vrijheidsontneming en die weigering of verhulling betrokkenheid van een persoon of van (een groep van) personen die een staat of een politieke organisatie vertegenwoordigen of optreden met machtiging, steun of bewilliging van die staat of organisatie; en
4. waardoor deze persoon buiten de bescherming van de wet wordt geplaatst.⁵⁶

In het geval van gedwongen verdwijning als misdrijf tegen de menselijkheid komen daar nog de volgende (contextuele) elementen bij:

5. indien de gedwongen verdwijning is gepleegd als onderdeel van een wijdverbreide of stelselmatige aanval gericht tegen een burgerbevolking,
6. met kennis van de aanval.

Aanval tegen een burgerbevolking' moet, op grond van art. 4 (2) (c) van de WIM als volgt worden gedefinieerd:

"een wijze van optreden die met zich brengt het meermalen plegen van in het eerste lid bedoelde handelingen tegen een burgerbevolking ter uitvoering of voortzetting van het beleid van een staat of organisatie, dat het plegen van een dergelijke aanval tot doel heeft."

Ten aanzien van de interpretatie van het misdrijf gedwongen verdwijningen en de invulling van de delictsbestanddelen dient te de Nederlandse rechter zich te oriënteren op het internationaal recht dienaangaande.⁵⁷

Dit betreft ten eerste het recht van het ICC – en andere relevante internationale straftribunalen – in het bijzonder het ICC Statuut, de 'Elements of Crimes' en relevante juris-

⁵³ Trb. 2008, 173.

⁵⁴ Trb. 2000, 120.

⁵⁵ Kamerstukken II, 2001-2002, 32 208, nr. 3, p. 4.

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Ibid.

prudentie, voor wat betreft gedwongen verdwijning als misdrijf tegen de menselijkheid. Voor wat betreft gedwongen verdwijning als zelfstandig misdrijf kan de rechter zich richten op de jurisprudentie van andere internationale hoven, in het bijzonder het Inter-Amerikaanse Hof van de Rechten van de Mens,⁵⁸ en nationale rechters, met name in Zuid-Amerika.⁵⁹

De vraag ligt nu voor of op basis van de feiten weergegeven hierboven sprake is van vervulling van alle delictsbestanddelen. Naar de overtuiging van de aangevers moet deze vraag positief beantwoord worden; in ieder geval is er meer dan voldoende aanleiding voor strafrechtelijk onderzoek.

Voor wat betreft de contextuele elementen van misdrijven tegen de menselijkheid gepleegd ten tijde van het Videla regime in Argentinië tussen 1976 en 1983, gaan we uit van het volgende.

Gedurende deze periode hebben zich in Argentinië op grote schaal ernstige mensenrechtenschendingen voorgedaan, waaronder moord, foltering en gedwongen verdwijningen. Deze mensenrechtenschendingen waren onderdeel van een regeringsbeleid van wijdverbreide en stelselmatige onderdrukking van de burgerbevolking, in het bijzonder vermeende politieke tegenstanders van het regime. Het kan daarom geen twijfel lijden dat gedurende de periode 1976-1983 sprake was van een wijdverbreide of stelselmatige aanval gericht tegen een burgerbevolking in Argentinië, in de zin van art. 4 (1) aanhef van de WIM.

De Argentijnse jurisprudentie rechtvaardigt deze conclusie. Uit Argentijnse uitspraken, ook in strafzaken, volgt dat in de periode 1976-1983 misdrijven tegen de menselijkheid zijn gepleegd en dat er dus in die periode sprake was van een wijdverbreide en stelselmatige aanval op een burgerbevolking.⁶⁰

Zoals volgt uit de feiten hierboven weergegeven, droeg Zorreguieta kennis van het bestaan van die wijdverbreide en stelselmatige aanval op de Argentijnse burgerbevolking. Afgezien van concrete aanwijzingen in die richting is het in meer algemene zin ondenk-

⁵⁸ Zie bijvoorbeeld: *Heliodoro-Portugal v. Panama*. Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of August 12, 2008. Series C No. 186, paras. 25-40 ("contrary to extrajudicial executions, forced disappearance of persons is characterized by being a violation of a continuing or permanent nature. This means that the Court may rule on an alleged forced disappearance, even if this commenced prior to the date on which the State accepted the Court's competence provided that this violation is maintained or continues following that date.") en *Velasquez Rodriguez v. Honduras*, Judgment of July 29, 1988, Inter-Am.Ct.H.R. (Ser. C) No. 4 (1988).

⁵⁹ Bijvoorbeeld, the *Sandoval* zaak in Chili: Juan Contreras Sepulveda y otros (crimen) casacion fondo y forma, Corte Suprema, 517/2004, Resolucion 22267 (<http://www.derechos.org/nizkor/chile/doc/krassnoff.html>) en de (recente) beslissing van de Spaanse onderzoeksrechter Balthazar Garzon dat er rechtsmacht is over gedwongen verdwijningen gepleegd in Spanje tussen 1936 en 1951: beslissing van 16 oktober 2008, Juzgado Central de Instruccion n°005 de la Audiencia Nacional).

⁶⁰ Zie *Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad*, Supreme Court, causa No. 17.768, (14 juni 2005) S.1767.XXXVIII; www.derechos.org/nizkor/arg/doc/nulidad.html). In deze zaak van 2005 verklaarde het Hoogerechtshof van Argentinië dat eerdere amnestiewetten met betrekking tot de periode van het Videla regime niet rechtsgeldig zijn ten aanzien van misdrijven tegen de menselijkheid; daarmee werd bevestigd dat ten tijde van het Videla regime misdrijven tegen de menselijkheid zijn gepleegd. Zie ook de zaak *Menendez et al.*, waarin de Argentijnse rechter nadrukkelijk bepaalde dat gelet op de aard en wijze waarop de misdrijven gepleegd zijn er sprake is van misdrijven tegen de menselijkheid: Menéndez Luciano Benjamín; Rodríguez Hermes Oscar; Acosta Jorge Exequiel; Manzanelli Luis Alberto; Vega Carlos Alberto; Diaz Carlos Alberto; Lardone Ricardo Alberto Ramón; Padovan Oreste Valentín p.ss.a autores de privación ilegítima de la libertad, imposición de tormentos agravado y homicidio agravado, Oral Tribunal for Federal Crimes No.1, File 40/M/2008, 24 juli 2008 (<http://www.pjn.gov.ar/>), p. 341.

baar dat leden van de Argentijnse regering, en hun directe medewerkers, alleen al vanwege hun informatiepositie en de aard en omvang van de aanval op de burgerbevolking, daar geen kennis van zouden hebben. Ook het rapport Baud ondersteunt de visie dat het ondenkbaar is dat Zorreguieta niet op de hoogte zou zijn geweest van de wijdverbreide en stelselmatige aanval op de burgerbevolking.⁶¹

De hierboven vermelde feiten beantwoorden volledig aan de delictsomschrijving van gedwongen verdwijningen en kunnen zonder meer als zodanig worden gekwalificeerd. Het is evident, en wordt ook nergens serieus betwist, dat gedurende het Videla-regime er sprake was van vrijheidsontneming van politieke tegenstanders op grote schaal. Deze vrijheidsontneming werd georganiseerd en uitgevoerd door de Argentijnse machthebbers en in de regel gevolgd door de weigering om de vrijheidsontneming te erkennen of om informatie te verstrekken over het lot of de verblijfplaats van de verdwenen personen of een verhulling van dat lot of die verblijfplaats. De vrijheidsontneming van vele (vermeende) politieke tegenstanders door het Videla regime diende geen ander doel dan het buiten de bescherming van de wet plaatsen van de aangehouden personen.

Hoewel de situatie ten tijde van het Videla regime dus kan worden beschouwd als het archetype van gedwongen verdwijningen, rijzen ten aanzien van concrete vervulling van delictsbestanddelen wellicht nog vragen, waarvan wij er enkele bespreken.

Ten eerste, is er de vraag of het overlijden van verdwenen personen de strafbaarheid opheft, omdat overleden personen niet buiten de bescherming van de wet zouden kunnen worden geplaatst. Ter beantwoording van deze vraag onderschrijven aangevers de opvatting van het College van procureurs-generaal in zijn advies bij het wetsvoorstel ter wijziging van de WIM:

“De consequentie van deze gedachtegang is dat er twijfels ontstaan over de vraag of de huidige delictsomschrijving ook ziet op de verdwijning van personen die vlak na de verdwijning om het leven worden gebracht. Of dat betwijfeld kan worden of de delictsomschrijving ook ziet op de betrokkenheid van personen die pas een rol hebben gespeeld bij de verdwijning of het achterhouden van informatie na de dood van het slachtoffer.

Uiteraard kan een dergelijke uitleg niet zijn bedoeld door Statuut, wet en Verdrag. De kern van de bescherming die het Verdrag biedt is immers niet alleen de bescherming van personen zelf, maar ook de bescherming van nabestaanden tegen de martelende onzekerheid over het lot van een verdwenen persoon. (...)”⁶²

Een tweede kwestie betreft de vraag in hoeverre voor strafbaarheid vereist is dat verdachte informatie kan verstrekken over het lot of verblijfplaats van verdwenen personen, in het bijzonder of verdachte namen van verdwenen personen moet kunnen noemen. Voor beantwoording van deze vraag moet vermeld dat de delictsomschrijving uitgaat van twee gelijke alternatieven: óf de weigering de vrijheidsontneming te erkennen, óf de weigering informatie te verstrekken over het lot of de verblijfplaats van verdwenen personen. Zeker de weigering vrijheidsontneming te erkennen hoeft niet gegrond te zijn in gedetailleerde kennis daarvan. In het geval van het hoogste politieke leiderschap is daar vaak ook geen sprake van. In dat geval gaat het, voor het herstel van de rechtsorde en in het belang van de slachtoffers, er om dat betrokkenen erkennen dat er sprake was van een beleid van gedwongen verdwijningen dat zij actief ondersteund hebben en waar zij een rol in hebben gespeeld. Voor wat betreft informatie over het lot of verblijf-

⁶¹ Rapport Baud, pp. 192-193.

⁶² Advies conceptwetsvoorstel tot uitvoering van het Internationaal Verdrag inzake de bescherming van alle personen tegen gedwongen verdwijning (Trb. 2008, 173), PaG/HB/13932, 16 juli 2009, p. 7.

plaats van verdwenen personen zal vaak gelden dat leden van een regering weinig concrete informatie over individuele gevallen kunnen verschaffen. De verplichting tot opheldering – en de daaraan gekoppelde strafbaarheid – van lot of verblijfplaats van verdwenen personen vereist dat verdachte daarover naar vermogen verklaart. Onbekendheid met het lot of verblijfplaats van verdwenen personen ontslaat hem niet van de verplichting andere relevante informatie te verstrekken, bijvoorbeeld informatie die behulpzaam is bij het verder zoeken naar lot en verblijfplaats van verdwenen personen.

Aangevers zijn van mening dat de interpretatie van de verplichting tot erkenning en het verschaffen van informatie recht moet doen aan de rechtsgoederen die het misdrijf gedwongen verdwijning beoogt te beschermen en de (politieke) realiteit waarin dergelijke misdrijven worden gepleegd. Dit betekent dat degenen die aan de basis staan van een beleid van gedwongen verdwijningen en daaraan leiding geven bijzondere verantwoordelijkheid dragen en hun aansprakelijkheid niet kunnen ontlopen door voor te wenden dat zij geen informatie kunnen verschaffen over de door anderen fysiek uitgevoerde gedwongen verdwijningen. De delictomschrijving – in het bijzonder de verplichting tot erkenning van (het bestaan van een beleid van) gedwongen verdwijningen – biedt voldoende aanknopingspunten voor het aansprakelijk stellen van de allerhoogste leidinggevenden. Zoals verder hieronder aan de orde komt, sluit de delictomschrijving aan bij vormen van individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid naar internationaal recht, die specifiek gericht zijn op de positie van politieke en militaire leiders.

Voor wat betreft de positie van Zorreguieta ten opzichte van de delictomschrijving gaan aangevers, op basis van het hierboven staande, uit van het volgende.

Er is ons geen bewijs bekend dat Zorreguieta direct en zelfstandig gedwongen verdwijningen heeft gepleegd. Toch zijn in zijn situatie alle delictsbestanddelen vervuld. Zorreguieta heeft actief deel uitgemaakt van een regime dat een beleid heeft ontwikkeld en op grote schaal heeft uitgevoerd van gedwongen verdwijningen. Zorreguieta heeft op geen enkel moment het bestaan van dit beleid – en de uitvoering daarvan – erkend, noch heeft hij enige informatie verschaft die slachtoffers behulpzaam had kunnen zijn bij hun voortdurende zoektocht naar het lot of verblijfplaats van hun dierbaren. De delictsbestanddelen zijn derhalve tot op de dag van vandaag vervuld en open tot het verrichten van strafrechtelijk onderzoek.

Individuele strafrechtelijke aansprakelijkheid van Jorge Zorreguieta

Op grond van art 91 Sr en art. 10 WIM zijn de vormen van strafrechtelijke aansprakelijkheid vermeld in de artt. 45-51 en 140 Sr volledig van toepassing op de misdrijven vermeld in de WIM. Daarnaast breidt art. 9 van de WIM de strafbaarheid uit tot de meerdere die opzettelijk het plegen van misdrijven in de WIM door zijn/haar ondergeschikte toelaat ('command responsibility'). De hiervoor vermelde aansprakelijkheidsvormen gelden voor alle WIM-misdrijven, inclusief gedwongen verdwijningen als misdrijven tegen de menselijkheid en gedwongen verdwijningen als zelfstandig misdrijf.

Bij de invulling van relevante aansprakelijkheidsvormen biedt de WIM ruimte voor orientatie op het internationaal strafrecht, in het bijzonder het ICC Statuut:

“Een en ander laat overigens onverlet dat de Nederlandse bepalingen in de context van internationale misdrijven, zoals gezegd, soms een wat andere invulling of «inkleuring» kunnen krijgen. Dit kan aan de rechter worden overgelaten. Het uitgangspunt dat de algemene regels van het commune strafrecht van toepassing zijn, lijdt uitzondering daar

waar het commune strafrecht bepaalde regels niet kent dan wel regels die duidelijk afwijken van hetgeen onder het Statuut van het Strafhof geldt.”⁶³

Bezien vanuit de WIM als wet ter implementatie van het ICC Statuut ligt dit ook voor de hand. Daarnaast is er ook een praktische reden om Nederlands aansprakelijkheidsbepalingen een ‘andere invulling of “inkleuring”’ te geven dan gebruikelijk; de jurisprudentie die zich heeft ontwikkeld ten aanzien van strafrechtelijke aansprakelijkheid van commune misdrijven laat zich maar moeilijk extrapoleren naar misdrijven die uiting zijn van nationaal beleid en als zodanig in alle geledingen van de overheid worden gepland en uitgevoerd. Internationale straftribunalen hebben veel meer ervaring met dergelijke vormen van ‘systeem criminaliteit’ en hebben invulling gegeven aan strafrechtelijke aansprakelijkheidsvormen op een wijze die recht doet aan de omvang en aard van de misdrijven.

Aangevers stellen dat er meer dan voldoende aanleiding is voor het doen van strafrechtelijk onderzoek naar de rol van Zorreguieta bij gedwongen verdwijningen in Argentinië, op basis van a) plegen en/of medeplegen, b) het als meerdere opzettelijk toelaten van het plegen van gedwongen verdwijningen door ondergeschikten en c) deelneming aan een criminele organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven, te weten gedwongen verdwijningen.

Medeplegen en/of plegen

In de zin van art. 47 (1) (1) Sr vereist medeplegen een nauwe en bewuste samenwerking, wat inhoudt dat de medeplegers met opzet samenwerken tot het verrichten van de delictueuze gedraging. Wellicht ten overvloede merken wij op dat het medeplegen van het misdrijf gedwongen verdwijningen vooral betrekking heeft op de vrijheidsontneming. Bij de daarop volgende fase van opzettelijk weigeren deze vrijheidsontneming te erkennen of informatie te verstrekken over het lot of verblijfplaats van de verdwenen personen zal er vaak in eerste instantie sprake zijn van voortdurende nauwe en bewuste samenwerking, namelijk zo lang het regime in stand blijft en zo lang de verdachte daarvan lid is. Op het moment dat het regime ten val komt of de verdachte zich daarvan losmaakt, zal de nauwe en bewuste samenwerking in de regel ten einde komen en is er geen sprake meer van voortdurende medeplegen, maar van voortdurend plegen van gedwongen verdwijningen.

In het licht van de Nederlandse jurisprudentie omtrent medeplegen, in het bijzonder de vereiste van doelbewuste en nauwe samenwerking, stellen aangevers dat er meer dan voldoende basis is voor de strafrechtelijke aansprakelijkheid van Zorreguieta als medepleger van gedwongen verdwijningen in Argentinië. In ieder geval is er meer dan voldoende grond voor het doen van verder strafrechtelijk onderzoek.

Immers, het gaat bij die verdwijningen om beleid van een regime waarvan Zorreguieta lid is geweest. Zoals al eerder is opgemerkt, maakten de verdwijningen integraal deel uit van een overheidsbeleid van repressie, dat (mede)noodzakelijk werd geacht voor het opleggen van een economisch en landbouwbeleid op de bevolking. Zorreguieta, verantwoordelijk voor landbouw, moet dus geacht worden met anderen in de regering bewust en nauw te hebben samengewerkt in de ontwikkeling en/of implementatie van overheidsbeleid, waarvan de verdwijningen een integraal onderdeel vormden en niet als zelfstandig en voor bepaalde leden van de regering onbekend beleidsterrein kunnen worden

⁶³ Kamerstukken II, 2001-2002, 32 208, nr. 3, p. 22.

beschouwd. De stelling van Zorreguieta – ‘het militair geheim werd zeer goed bewaakt’⁶⁴ – waaruit zou volgen dat andere regeringsleden geen kennis droegen van het beleid van terreur en repressie, achten wij, zoals al eerder opgemerkt, volstrekt ongehoorzaam. Er zijn bovendien, zoals hierboven aangegeven, voldoende aanwijzingen dat Zorreguieta het regeringsbeleid in al zijn facetten actief steunde en uitdroeg.

De omstandigheden van Argentinië en de prominente en loyale rol van Zorreguieta binnen de nationale politieke macht maken dat er binnen de regering sprake was van nauwe en bewuste samenwerking in de uitvoering van het volledige regeringsbeleid. Behoudens bewijs van het tegendeel, bijvoorbeeld in de vorm van daadwerkelijk verzet of ontslag, moeten leden van de regering geacht worden nauw en bewust samen te werken in de totstandkoming en uitvoering van het gehele regeringsbeleid. Het is vanzelfsprekend dat daarbij een zekere taakverdeling plaatsvindt. Het enkele feit dat slechts bepaalde leden van de regering zich rechtstreeks met het beleid van gedwongen verdwijningen bezig houden, ontslaat echter anderen niet van hun aansprakelijkheid. Immers, leden van de regering, zoals Zorreguieta, zijn in de positie geweest misdadig beleid te (proberen te) veranderen of te beëindigen, maar hebben dat nagelaten. Zij zijn daarmee medeverantwoordelijk, ook indien zij zelf niet rechtstreeks de uitvoering van het beleid ter hand hebben genomen. Benadrukt dient te worden dat in het geval van een dictatoriaal en militair regime, zogenaamde ‘burgerleden’ in het algemeen dienen ter legitimering van een in meerdere opzichten misdadig beleid. Individuen die zich daartoe bewust lenen en het regeringsbeleid integraal steunen, leveren een niet te onderschatten bijdrage aan zeer ernstige strafbare feiten. Zij dienen als medepleger te worden beschouwd van de misdrijven die onderdeel zijn van regeringsbeleid.

Uit de medeverantwoordelijkheid voor het regeringsbeleid vloeit ook de opzet op de gedwongen verdwijningen voort. Voor wat betreft Zorreguieta wordt zijn opzet nog versterkt door zijn expliciete vereenzelviging met de doelstellingen van de militaire junta en zijn voortdurende loyaliteit aan en promotie binnen de dictatuur.

Hoewel er in de Nederlandse jurisprudentie geen zaak te vinden is die direct van toepassing is op de kwestie van medeplegen van misdrijven op regeringsniveau, sluit aansprakelijkheid van Zorreguieta als medepleger goed aan bij aspecten van de rechtspraak alhier met betrekking tot commune delicten. Zo is naar Nederlands recht niet vereist dat de medepleger bij de uitvoering van het misdrijf aanwezig is en alle uitvoeringshandelingen mede verricht.⁶⁵ Hoewel bij regeringsbeleid als basis voor medeplegen door leden van een regering de individuele bijdrage en uitvoeringshandelingen door bepaalde individuele leden niet altijd precies vallen vast te stellen, vindt dit meer dan voldoende compensatie in de volgende omstandigheden. Ten eerste, de ontwikkeling en implementatie van regeringsbeleid is veelal onderwerp van duidelijke overleg- en besluitvormingsstructuren, waarmee de samenwerking als uiterst bewust en nauw valt te omschrijven. Ten tweede staat juist regeringsbeleid aan de oorsprong van alle kwaad en mogen daarom – ook vanuit het perspectief van medeplegen – zeer hoge eisen worden gesteld aan degenen die dat beleid dragen.

In aanvulling op de reikwijdte van medeplegen op basis van de jurisprudentie betrekking hebbende op commune delicten moet vermeld dat eveneens naar internationaal strafrecht Zorreguieta moet worden beschouwd als medepleger van internationale misdrijven onderdeel van het Argentijnse beleid.

⁶⁴ Rapport Baud, p. 207.

⁶⁵ Zie, onder andere, HR 28 mei 2002, NJ 2003, 142.

In het internationaal strafrecht bestaat een belangrijke aanvulling op medeplegen, de aansprakelijkheid op basis van deelname aan een 'joint criminal enterprise' (hierna: JCE), die men aantreft in de jurisprudentie van bijvoorbeeld het Joegoslavië Tribunaal (ICTY), het Rwanda Tribunaal (ICTR), het Speciale Hof voor Sierra Leone (SCSL) en de Speciale Kamers in Cambodja (ECCC).⁶⁶ Voor de invulling van medeplegen onder Nederlands recht is JCE een belangrijk aanknopingspunt, zeker nu er geen sprake is van enige nationale jurisprudentie die betrekking heeft op aansprakelijkheid van regeringsleden voor de ontwikkeling en uitvoering van regeringsbeleid dat zij ondersteunen.

De JCE vereist een 'common criminal purpose' waaraan de verdachte moet deelnemen en hij moet de opzet op het plegen van misdrijven delen. De verdachte moet aan de JCE, in dit geval het beleid van reorganisatie waarvan het plegen van internationale misdrijven onderdeel uitmaakte, een 'significant contribution' leveren.⁶⁷

Ten aanzien van Zorreguieta bestaat de bijdrage uit het in stand houden en ondersteunen van politieke structuren die het mogelijk maakten de gedwongen verdwijningen te plegen, en uit het ten dienste stellen van zijn politieke vaardigheden aan de 'common criminal purpose, i.e. het beleid van reorganisatie waarvan de gedwongen verdwijningen deel uitmaakten. In de ICTY zaak *Krajisnik*, een Bosnisch-Servisich politicus, is vastgesteld dat het leveren van een dergelijke uitsluitend politieke bijdrage voldoende is. De *Trial Chamber* in die zaak oordeelde als volgt:

"In the Chamber's view, the Accused's overall contribution to the JCE was to help establish and perpetuate the SDS party and state structures that were instrumental to the commission of the crimes. He also deployed his political skills both locally and internationally to facilitate the implementation of the JCE's common objective through the crimes envisaged by that objective."⁶⁸

De *Appeals Chamber* verhelderde dat de bijdrage aan een JCE niet uit het plegen van misdrijven hoeft te bestaan, maar ook anders van aard kan zijn:

"Krajisnik was convicted for crimes for which he was found criminally responsible under the mode of liability of JCE, which requires that the defendant "has made a significant contribution to the crime's commission." The Tribunal's jurisprudence does not require such contribution to be criminal *per se*. Indeed, the Appeals Chamber has explicitly held that the contribution "need not involve commission of a specific crime" under the Statute. Moreover, the Appeals Chamber has repeatedly found that contribution to a JCE "may take the form of assistance in, or contribution to, the execution of the common purpose," and that it is not required that the accused physically committed or participated in the *actus reus* of the perpetrated crime."⁶⁹

en

"the law does not foresee specific types of conduct which *per se* could not be considered a contribution to the common purpose. Within these legal confines, the question of

⁶⁶ Een op de JCE sterk gelijkende aansprakelijkheid is de 'joint control over the crime' die teruggevoerd kan worden tot art. 25 (3) (a) van het ICC Statuut en in de eerste jurisprudentie van het ICC is ontwikkeld. Wij laten deze vorm hier buiten beschouwing, omdat deze nog niet tot veroordelingen heeft geleid en onvoldoende is uitgekristalliseerd. JCE, daarentegen heeft tot tientallen veroordelingen geleid bij zowel ICTY, ICTR als SCSL.

⁶⁷ ICTY, *Krajisnik* appeals judgement, para. 675; *Brđanin* Appeals Judgement, para. 430; *Kvočka et al.* Appeals Judgement, para. 97.

⁶⁸ ICTY, *Krajisnik* trial judgement, para. 1120 (voetnoten weggelaten).

⁶⁹ ICTY, *Krajisnik* appeals judgement, para. 695.

whether the accused contributed to a JCE is a question of fact to be determined on a case-by-case basis.”⁷⁰

Voor wat betreft het opzet van een deelnemer aan een ‘joint criminal enterprise’ geldt dat deze kan worden afgeleid uit de informatie die de deelnemer moet hebben ontvangen over gepleegde misdrijven en desondanks onderdeel blijft uitmaken van het gemeenschappelijke plan. De ICTY *Trial Chamber* in *Krajisnik* verwoordde het als volgt:

“The information the Accused received during this period is an important element for the determination of his responsibility, because knowledge combined with continuing participation can be conclusive as to a person’s intent.”⁷¹

Uit de jurisprudentie van het Joegoslavië Tribunaal, zoals toegepast met betrekking tot politieke leiders, kan worden afgeleid dat politieke leiders die hun vaardigheden ter beschikking stellen aan een misdadig regime daarmee een significante bijdrage aan dat regime leveren. Indien die bijdrage gepaard gaat met de kennis dat het regime zich schuldig maakt aan het plegen van misdrijven en de omstandigheid dat desondanks de betrokkene aan het regime blijft deelnemen, dan betekent dat de opzet van dat lid van het regime zich ook richt op de ‘common criminal purpose’.

Ten aanzien van Zorreguieta stellen aangevers dat hij, indachtig de jurisprudentie van het ICTY, eveneens heeft bijgedragen aan het in stand houden van politieke structuren die het mogelijk maakten dat misdrijven tegen de menselijkheid werden gepleegd en dat hij zijn politieke vaardigheden en leiderschap ten dienste heeft gesteld van een misdadig regime, een ‘joint criminal enterprise’, in de (toenemende) wetenschap dat het plegen van misdrijven tegen de menselijkheid een onderdeel van het nationaal beleid vormde. Zorreguieta dient derhalve als medepleger van gedwongen verdwijningen in Argentinië, waarvan het plegen een aanvang nam in de periode dat hij lid was van de regering, te worden beschouwd.

Het als meerdere opzettelijk toelaten dat gedwongen verdwijningen zijn gepleegd door ondergeschikten

In het internationaal strafrecht is de meerdere, zowel de militaire als politieke leider, strafrechtelijk aansprakelijk voor misdrijven gepleegd door zijn/haar ondergeschikten, indien de meerdere effectief gezag heeft over de ondergeschikte, kennis heeft van het feit dat misdrijven zijn gepleegd of op het punt staan gepleegd te worden door de ondergeschikte, en onvoldoende onderneemt om het plegen van de misdrijven te voorkomen, beëindigen en/of bestraffen. Art. 9 van de WIM implementeert deze zogenaamde ‘command responsibility’ in het Nederlands strafrecht. Art. 9 is van toepassing op alle WIM-misdrijven, dus inclusief gedwongen verdwijning als misdrijf tegen de menselijkheid en gedwongen verdwijning als zelfstandig misdrijf.

Dat ‘command responsibility’ wegens nalaten niet alleen voor militairen, maar tevens voor civiele leiders geldt, volgt nadrukkelijk uit art. 28 (2) van het ICC Statuut.

De Memorie van Toelichting bij de WIM merkt ten aanzien van de aansprakelijkheid van de meerdere het volgende op:

“Waar het bij de aansprakelijkheid van de meerdere om gaat is, dat tussen twee personen een hiërarchische relatie bestaat waarin de ene persoon (de meerdere) effectieve controle

⁷⁰ Id., para. 696 (voetnoten weggelaten).

⁷¹ ICTY, *Krajisnik* trial judgement, para. 890.

kan uitoefenen over het gedrag van de ander, de ondergeschikte. Aansprakelijkheid ontstaat wanneer de meerdere kennis of ernstige vermoedens heeft van door de ondergeschikte voorgenomen of gepleegde misdrijven, maar verzuimt daartegen de maatregelen te treffen die binnen zijn vermogen liggen. Dit is een aansprakelijkheid sui generis, die onverlet laat dat de meerdere onder omstandigheden ook als 'gewoon' dader kan worden gestraft, bijvoorbeeld als uitlokker of doen-pleger. Bijzonder voor de aansprakelijkheid van de meerdere is verder dat zij soms pas zal ontstaan nadat de ondergeschikte het misdrijf heeft gepleegd. De plichten van de meerdere brengen namelijk mee dat als preventieve maatregelen geen effect hebben gehad of door onwetendheid van de meerdere achterwege zijn gebleven, de meerdere achteraf, wanneer de misdrijven zijn gepleegd, adequate repressieve maatregelen moet nemen, zoals ervoor zorg te dragen dat de misdrijven ter kennis van de justitie komen en de disciplinaire maatregelen tegen de dader te treffen die binnen zijn vermogen liggen. Anders gezegd (zoals in het hierboven geciteerde artikel 86, tweede lid, van Protocol I), het gaat om de 'failure to prevent or punish'.⁷²

Art. 9 van de WIM wijkt af van art. 28 van het ICC Statuut doordat er geen onderscheid wordt gemaakt tussen de militaire en civiele meerdere en doordat een explicieter onderscheid, ook in strafmaat, wordt gemaakt tussen opzettelijke en culpose 'command responsibility'. De Memorie van Toelichting zegt hierover:

"In het eerste lid is de aansprakelijkheid op basis van opzet van de meerdere neergelegd, in het tweede lid een culpoze variant. Bij deze laatste vorm van aansprakelijkheid gaat het om ernstige onvoorzichtigheid en nalatigheid van de meerdere doordat hij, hoewel hij weliswaar niet wist maar wel redelijkerwijs moest vermoeden dat een ondergeschikte een misdrijf had gepleegd of voornemens was te plegen, verzuimde de nodige (preventieve of repressieve) maatregelen te nemen die binnen zijn vermogen lagen. Deze culpoze aansprakelijkheid van de meerdere vindt onder andere erkenning in artikel 28, onder (a)(i), van het Statuut van het Strafhof ('should have known'/'kennis had dienen te hebben'; vergelijk ook artikel 149 Wetboek van Militair Strafrecht). Deze verbreding van de aansprakelijkheid van de meerdere van de opzet naar de culpa wordt naar de mening van de regering ten eerste gerechtvaardigd door het gegeven dat door de macht van moderne machines en wapens de mens door onzorgvuldigheid tegenwoordig veel meer schade en leed kan aanrichten. Voorts wordt het met deze figuur mogelijk om na gewapende conflicten en andere gewelddadige episodes de nadruk meer te leggen bij de leiders, die de conflicten en het geweld hebben ontketend (aldus ook N. Keijzer, De schuld van de meerdere, in: M.J. Borgers e.a. (red.), Verwijtbare uitholling van schuld?, Nijmegen 1998, p. 176). Wel acht de regering het nodig om het verschil in verwijtbaarheid tussen enerzijds aansprakelijkheid op basis van opzet en anderzijds aansprakelijkheid op basis van culpa tot uitdrukking te brengen in de strafmaat. In geval van de laatste vorm van aansprakelijkheid wordt dan ook het strafmaximum met een derde verminderd (artikel 9, tweede lid)."⁷³

Op basis van art. 9 van de WIM, zoals geïnterpreteerd in het licht van relevante jurisprudentie van internationale straftribunalen, gelden voor strafrechtelijke aansprakelijkheid van de meerdere voor daden van zijn/haar ondergeschikte de volgende drie voorwaarden:

1. the existence of a superior-subordinate relationship;
2. the superior knew or had reason to know that the criminal act was about to be or had been committed; and

⁷² Kamerstukken II, 2001-2002, 32 208, nr. 3, p. 30.

⁷³ Id., pp. 30-31.

3. the superior failed to take the necessary and reasonable measures to prevent the criminal act or punish the perpetrator thereof.⁷⁴

Deze voorwaarden zijn identiek voor civiele en militaire leiders.⁷⁵

Voor wat betreft de relatie tussen meerdere en ondergeschikte is het volgende van toepassing:

“The existence of the position of command may arise from the formal or *de jure* status of a superior, or from the existence of *de facto* powers of control. It derives essentially from the ‘actual possession or non-possession of powers of control over the actions of subordinates.’ In determining the degree of control to be exercised by the superior over the subordinate, the Appeals Chamber endorsed the effective control standard, which it defined as the material ability to prevent or punish criminal conduct. The existence of a superior-subordinate relationship does ‘not [...] import a requirement of *direct* or *formal* subordination’. Likewise, there need not be a permanent relationship of command and subordination. Further, the Chamber recalls that ‘the test of effective control [...] implies that more than one person may be held responsible for the same crime committed by a subordinate.’”⁷⁶

Het moge duidelijk zijn dat Zorreguieta en andere leden van de Regering in ieder geval *de jure* een leidinggevende functie bekleedden. Zorreguieta bekleedde een directe leidinggevende functie over ondergeschikten binnen het beleidsterrein landbouw. Hij moet voorts geacht worden strafbare gedragingen gepleegd door zijn ondergeschikten te kunnen voorkomen of zorg te dragen voor bestraffing; de *de jure* leidinggevende functie is een belangrijke aanwijzing in die richting.⁷⁷

Het tweede vereiste, het kennis-criterium, moet ruim worden opgevat. Als de leidinggevende informatie tot zijn beschikking had op basis waarvan hij, in de gegeven omstandigheden, de conclusie had kunnen trekken dat er misdrijven gepleegd werden, is reeds aan dit criterium voldaan (zie art. 86(2) Additioneel Protocol I bij de 1949 Geneefse Conventies; art. 7(3) Statuut Joegoslavië Tribunaal; art. 6(3) Statuut Rwanda Tribunaal). In de *Celebici* zaak, formuleerde het Joegoslavië Tribunaal het als volgt:

“A superior may possess the *mens rea* required to incur criminal liability where: (1) he had actual knowledge, *established through direct or circumstantial evidence*, that his subordinates were committing or about to commit crimes referred to under Article 2 to 5 of the Statute, or (2) where he had in his possession information of a nature, which *at least, would put him on notice of the risk of such offences* by indicating the need for additional investigation in order to ascertain whether such crimes were committed or were about to be committed by his subordinates”.⁷⁸

Het Tribunaal noemt een aantal indicatoren om de wetenschap van misdrijven van leidinggevend vast te stellen: het aantal misdrijven; de aard van de misdrijven; de periode gedurende welke ze zijn gepleegd; de geografische spreiding van de misdrijven; de logistiek die met de misdrijven gemoeid is.

Wat betreft de culpoze variant, dat de meerdere redelijkerwijs moet vermoeden dat misdrijven door zijn/haar ondergeschikten worden gepleegd, staat de beschikbaarheid van informatie centraal en is het niet nodig dat deze informatie de leidinggevende ook bereikt:

⁷⁴ Zie, onder andere, ICTY, *Boskoski* trial judgement, para. 406.

⁷⁵ Id., para. 409.

⁷⁶ Id., para. 408 (voetnoten weggelaten).

⁷⁷ Id., para. 411.

⁷⁸ ICTY, *Delalic et al. (Celebici)* trial judgement, para. 383, cursief in (1) en (2) toegevoegd.

“In determining whether a superior ‘had reason to know’ that his subordinates were committing or about to commit a crime, it must be shown that specific information was in fact available to him which would have provided notice of offences committed or about to be committed by his subordinates. It is not required that he actually acquainted himself with the information, it must only have been available to him. The superior may not be held liable for failing to acquire such information in the first place. However, the information in fact available need not be such that, by itself, it was sufficient to compel the conclusion of the existence of such crimes. It is sufficient that the superior be in possession of sufficient information, even general in nature, to be on notice of the likelihood of illegal acts by his subordinates, *i.e.*, so as to justify further inquiry in order to ascertain whether such acts were indeed being or about to be committed. If the superior *deliberately* refrains from obtaining further information, even though he had the means to do so, he may well be considered to have ‘had reason to know’ of the crimes.”⁷⁹

Er kan redelijkerwijs geen twijfel bestaan dat, nu het *in casu* ging om verdwijningen en folteringen gepleegd gedurende acht jaren, verspreid over naar schatting 340 detentiekampen, volgens een vooropgezet plan, alle leden van de Regering, waaronder Zorreguieta de noodzakelijke kennis bezaten om hen op basis van civiele ‘command responsibility’ aansprakelijk te stellen. Zoals al eerder aangegeven achten aangevers het zeker uitgesloten dat die informatie voor Zorreguieta niet beschikbaar zou zijn. Voor zover hij daarvan niet wenste kennis te nemen is dat een situatie van ‘wilful blindness’, dat binnen het bereik van de culpoze ‘command responsibility’ valt.

Blijft over de vraag wat van de leden van de Regering, en dus ook van Zorreguieta, verwacht mocht worden om deze misdrijven te voorkomen dan wel de daders ervan te bestraffen. Uitgangspunt is dat van hen kon worden verwacht dat ze die maatregelen namen die binnen hun feitelijke capaciteit lagen. Op basis van vaste jurisprudentie van het ICTY worden de volgende eisen aan de meerdere gesteld:

“A superior may be held liable for failing to take measures, even in the absence of explicit legal capacity to do so, if it is proven that it was within his material ability to take such measures. As held by the Appeals Chamber “‘necessary’ measures are the measures appropriate for the superior to discharge his obligation (showing that he genuinely tried to prevent or punish) and ‘reasonable’ measures are those reasonably falling within the material power of the superior.’ Accordingly, what constitutes ‘necessary and reasonable measures’ is not a matter of substantive law but of evidence and is to be determined on the basis of the particular circumstances of the case.

Article 7(3) of the Statute contains two distinct legal obligations: to prevent the commission of the offence and to punish the perpetrators. These are not alternative obligations. The duty to prevent arises from the time a superior acquires knowledge, or has reason to know that a crime is being or is about to be committed, while the duty to punish arises after the superior acquires knowledge of the commission of the crime. A superior is required to act from the moment that he acquires such knowledge.

With regard to the scope of a superior’s duty to punish, the Appeals Chamber held recently that whether the measures taken by a superior were solely of a disciplinary nature, criminal nature, or a combination of both, cannot in and of itself be determinative of whether a superior has discharged his duty. What is relevant is whether the superior took measures to punish which were “necessary and reasonable” in the circumstances, and not whether those measures were of a disciplinary or criminal nature. A superior need not dispense punishment personally and may discharge his duty to punish by reporting the matter to the competent authorities.

⁷⁹ ICTY, *Boskoski* trial judgement, para. 414.

A superior's duty to punish the perpetrators of a crime may encompass an obligation to conduct an effective investigation with a view to establishing the facts. The obligation to investigate translates into an obligation on the part of the superior to take active steps to ensure that the perpetrators will be punished. To that end, the superior may exercise his own powers of sanction, or if he lacks such powers, report the perpetrators to the competent authorities. It has been held in the jurisprudence of the Tribunal that civilian superiors, who may lack the disciplinary or sanctioning powers of military commanders, may discharge their obligation to punish by reporting to the competent authorities whenever a crime has been committed if these reports are likely to trigger an investigation or initiate disciplinary or criminal proceedings.⁸⁰

Zorreguieta droeg dus als leidinggevende de verplichting om de benodigde en redelijke stappen te nemen ter voorkoming, beëindiging en bestraffing van gedwongen verdwijningen gepleegd door zijn ondergeschikten. In het bijzonder zijn civiele leiders, als zij ondergeschikten niet zelf (disciplinair) kunnen bestraffen verplicht "to submit the matter to the competent authorities for investigation and prosecution".⁸¹ Niet is bekend van enige stappen van Zorreguieta in deze richting. Gezien het feit dat hij tot de vervanging van Videla verbonden is gebleven aan de Regering en zelfs in die periode is gepromoveerd tot 'secretario' van landbouw, moet worden aangenomen dat hij dergelijke stappen niet heeft ondernomen, maar veeleer het plegen van de misdrijven heeft aanvaard, zo niet actief ondersteund.

Nu de leden van de Regering, onder wie Zorreguieta, een leidinggevende positie bekleedden en zij zonder twijfel op de hoogte waren van de misdrijven die systematisch en langdurig in Argentinië werden gepleegd, en zij niets hebben ondernomen deze te voorkomen dan wel te bestraffen, kunnen zij daarvoor strafrechtelijk aansprakelijk gesteld worden.

De aansprakelijkheid van de leden van de regering betreft in het bijzonder hun eigen beleidsterreinen en (ministeriële) departementen. Zoals al is opgemerkt speelde het beleidsterrein landbouw een belangrijke rol in de 'reorganisatie' van Argentinië en is verder strafrechtelijk onderzoek genoodzaakt naar gedwongen verdwijningen gepleegd in het kader van dat specifieke beleidsterrein.

Als aanknopingspunten voor het strafrechtelijk onderzoek naar 'command responsibility' van Zorreguieta stellen we het volgende voor:

- a. Het rapport Baud concludeert dat Zorreguieta zoals elke hoge functionaris brieven van wanhopige familieleden moet hebben ontvangen.⁸² Het is meer dan aannemelijk dat deze brieven – mede – betrekking hebben gehad op gedwongen verdwijningen.

⁸⁰ Id., paras. 415-419 (voetnoten weggelaten).

⁸¹ Zie art. 28 (b) (iii) ICCSt.: "The superior failed to take all necessary and reasonable measures within his or her power to prevent or repress their commission or to submit the matter to the competent authorities for investigation and prosecution." (cursief toegevoegd) en ook ICTY, Boskoski trial judgement, para. 418: "(...)The obligation to investigate translates into an obligation on the part of the superior to take active steps to ensure that the perpetrators will be punished. To that end, the superior may exercise his own powers of sanction, or if he lacks such powers, report the perpetrators to the competent authorities. It has been held in the jurisprudence of the Tribunal that civilian superiors, who may lack the disciplinary or sanctioning powers of military commanders, may discharge their obligation to punish by reporting to the competent authorities whenever a crime has been committed if these reports are likely to trigger an investigation or initiate disciplinary or criminal proceedings." (voetnoten weggelaten).

⁸² Rapport Baud, p. 193.

- b. Het is eveneens meer dan aannemelijk dat in deze brieven specifiek aandacht wordt gevraagd voor verdwijningen en misstanden binnen het departement landbouw, en dus binnen de directe verantwoordelijkheid van Zorreguieta.
- c. De verdwijning van Marta Sierra, als biologe werkzaam bij een instituut binnen het ministerie van landbouw, op 30 maart 1976 is een goed voorbeeld van een verdwijning waar ondergeschikten van de leidinggevenden van het Ministerie van Landbouw bij betrokken geweest kunnen zijn.⁸³ Hoewel deze verdwijning plaats vond twee weken voordat Zorreguieta aantrad als onder-staatssecretaris van landbouw, geeft het, ook in het licht van eerdere punten a en b, aanleiding tot het doen van verder onderzoek. Bovendien stellen wij ons op het standpunt dat het feit dat Marta Sierra verdween twee weken voordat Zorreguieta aantrad hem niet ontslaat van zijn plicht als leidinggevende hiernaar onderzoek te doen.
- d. Daarnaast blijkt uit een rapportage van het programma 2-Vandaag dat verschillende ambtenaren van het Ministerie van Landbouw verdwenen in de tijd dat Zorreguieta daar mede de dienst uit maakte.⁸⁴
- e. Uit onderzoek door het programma Netwerk blijkt dat Zorreguieta persoonlijk navraag heeft gedaan naar een vriend die verdween door toedoen van de militairen.⁸⁵ Zorreguieta heeft de invrijheidstelling van deze vriend weten te bewerkstelligen. Hieruit blijkt de wetenschap van Zorreguieta van de verdwijningen en zijn vermogen om hier iets aan te doen.

Deelneming aan een criminele organisatie

Art. 140 Sr stelt strafbaar deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven. Dit betreft alle misdrijven, met uitzondering terroristische misdrijven waarop art. 140a Sr als *lex specialis* van toepassing is.

In de Nederlandse rechtspraak wordt art. 140 Sr sinds kort ook toegepast op internationale misdrijven gepleegd in het buitenland. In een lopende strafzaak beschuldigt het Openbaar Ministerie personen er van dat zij hebben deelgenomen aan een vermeende criminele organisatie, te weten de LTTE, de rebellenorganisatie van de Tamil Tijgers in Sri Lanka, en dat deze vermeende criminele organisatie, onder andere, het oogmerk had om een aantal in de WIM vermelde oorlogsmisdrijven te plegen.

Ten aanzien van de werkingssfeer van art. 140 Sr overwoog het Gerechtshof Amsterdam, in algemene zin, onlangs als volgt:

“Aan deze strafbaarstelling ligt de gedachte ten grondslag dat de openbare orde beschermd dient te worden tegen organisaties die beogen misdrijven te plegen. Het gaat hier om een zelfstandig strafbaar feit. Het doet er niet toe of de misdrijven waarop de organisatie het oog heeft zijn gepleegd dan wel pogingen daartoe zijn ondernomen of zelfs maar strafbare voorbereidingen daartoe zijn getroffen. Evenmin is van belang of een deelnemer aan de organisatie heeft meegedaan aan misdrijven die door andere deelnemers daaraan zijn gepleegd (of zijn gepoogd te plegen of voorbereid). Niet is vereist dat een deelnemer aan de organisatie enige vorm van opzet heeft gehad op de door de organisatie beoogde

⁸³ Zie hier over, in de media, bijvoorbeeld <http://www.trouw.nl/tr/nl/4324/nicuws/archief/article/detail/1736821/2005/04/08/Rechter-onderzoekt-rol-Zorreguieta.dhtml> (geraadpleegd op 29 april 2011).

⁸⁴ Zie Rapportage over het verleden van Jorge Zorreguieta, 2 Vandaag, uitzendingen van 6 en 8 juni 2001 (bijlage 24).

⁸⁵ Zie Documentaire over Jorge Zorreguieta in Netwerk, uitzending van 5 maart 2001 (bijlage 23).

concrete misdrijven of van enig concreet misdrijf wetenschap heeft gehad. Een persoon is strafbaar louter vanwege zijn deelneming aan die organisatie.”⁸⁶

Gelet op deze overwegingen en de grenzen aan art. 140 Sr zoals vastgesteld in de jurisprudentie,⁸⁷ kan er geen twijfel bestaan dat Zorreguieta heeft deelgenomen aan een criminele organisatie, te weten het Videla regime, die als oogmerk had het plegen van, onder andere, gedwongen verdwijningen.

Zoals al is opgemerkt door het Gerechtshof te Amsterdam, is voor strafbaarheid in de zin van art. 140 Sr niet vereist dat Zorreguieta heeft meegedaan aan de misdrijven die door anderen zijn gepleegd; evenmin is het noodzakelijk dat Zorreguieta enige vorm van opzet heeft gehad op de door de organisatie beoogde concrete misdrijven of van enig concreet misdrijf wetenschap heeft gehad. Waar het simpelweg om gaat is dat a. Zorreguieta op enig moment wist dat de organisatie, het Videla regime, zich bezig hield met het op grote schaal plegen van internationale misdrijven, waaronder gedwongen verdwijningen;⁸⁸ en b. dat Zorreguieta behoorde tot de organisatie – dus duidelijk meer was dan een externe sympathisant – en een evident aandeel had in de verwezenlijking van het oogmerk van de organisatie.⁸⁹ Wat betreft Zorreguieta's aandeel, zijn aangevers er van overtuigd dat de bijdrage van burgerleden van het regime het voor anderen in dat regime mogelijk maakte zich toe te leggen op het plegen van misdrijven. Zorreguieta heeft dat geweten en is met die wetenschap toch doorgedaan met zijn bijdrage aan de verwezenlijking van het oogmerk van de criminele organisatie. Zonder de bijdrage van leden als Zorreguieta had de criminele organisatie, het Videla regime, niet op deze wijze en in deze omvang internationale misdrijven kunnen plegen.

Aangevers stellen nadrukkelijk dat de criminele organisatie niet de Argentijnse staat is, maar het Videla regime, zoals dat feitelijk aan de macht was in Argentinië tussen 1976 en 1983. Dit regime voldoet qua structuur en *modus operandi* evident aan de vereisten van een organisatie, namelijk een samenwerkingsverband met een zekere duurzaamheid en structuur, tussen de verdachte en tenminste één andere persoon.⁹⁰ Desalniettemin kan de vraag rijzen of een dergelijk regime, zoals dat in het buitenland functioneerde, in Nederland in rechte kan worden betrokken. Om de volgende redenen moet die vraag bevestigend beantwoord worden.

Ten eerste is er geen sprake van volkenrechtelijke immuniteiten, die op basis van art. 8 Sr in de weg zouden staan aan het benoemen van het Videla regime als criminele organisatie, in de zin van art. 140 Sr. Er is om te beginnen geen sprake van directe strafrechtelijke aansprakelijkheid van de rechtspersoon Argentinië in de zin van art. 51 Sr; dat zou inderdaad in verband met staatsimmuniteiten niet mogelijk zijn. Het gaat hier nadrukkelijk om een misdadig *regime*, zonder rechtspersoonlijkheid, dat bovendien ook in Argentinië zelf – gelet op de strafrechtzaken aldaar tegen bijvoorbeeld Videla en zijn Minister van Economische Zaken, Martinez de Hoz – als crimineel wordt beschouwd. In die zin kan er ook vanuit Argentinië geen bezwaar tegen zijn dat het Videla regime als criminele organisatie wordt beschouwd in de zin van art. 140 Sr.

⁸⁶ Vonnis van 17 december 2010 in ‘Hofstadgroep’, Gerechtshof Amsterdam, LJN: BO9017.

⁸⁷ Zie, onder andere, HR 26 oktober 1993, LJN: AD1974, NJ 1994, 161 en HR 22 januari 2008

⁸⁸ Zie ook HR 8 oktober 2002, NJ 2003, 64, waarin is beslist dat het voldoende is dat de verdachte in zijn algemeenheid weet dat de organisatie tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven.

⁸⁹ Zie HR 18 november 1997, NJ 1998, 225.

⁹⁰ HR 22 januari 2008, LJN: BB7134, r.o. 4.3.

Ten tweede willen de aangevers wijzen op het gevaar van asymmetrische toepassing van art. 140 Sr in intern gewapende conflicten. Uit de lopende LTTE/Tamil Tijgersstrafzaak blijkt dat het OM in interne gewapende conflicten in ieder geval bereid is rebellengroeperingen binnen het bereik van art. 140 Sr te brengen. Het zou onverklaarbaar zijn als art. 140 Sr daartoe wordt beperkt. De Nederlandse justitie zou zich daarmee handlanger maken van zittende en uiteindelijk de overwinnende regimes ('overwinnaarsrecht'). Toegepast op Argentinië zou de absurde situatie kunnen ontstaan dat ten tijde van het Videla-regime wel mogelijkwerwijs een organisatie van rebellen zou kunnen worden aangemerkt als criminele organisatie, als er voldoende bewijs zou zijn dat een dergelijke organisatie ook bepaalde misdrijven heeft gepleegd, terwijl de organisatie die verantwoordelijk is voor de meest ernstige misdrijven, het Videla regime, buiten de werking van art. 140 Sr zou blijven.

Art. 140 Sr is van toepassing op gedwongen verdwijning als voortdurend delict. Het is de criminele organisatie die verantwoordelijk is voor de gepleegde aanhoudingen en ontvoeringen. Vervolgens dragen de personen die aan deze organisatie hebben deelgenomen, onder wie Zorreguieta, de verantwoordelijkheid voor hun voortdurend zwijgen ten aanzien van het lot van de ontvoerde mensen en/of de erkenning van de verdwijningen en hun rol daarin.

Rechtsmacht van de Nederlandse rechter

Ten aanzien van de rechtsmacht van de Nederlandse strafrechter merken we vooraf op dat de eerdere aangifte tegen Zorreguieta uitsluitend is beoordeeld op de rechtsmachtskwestie. Zoals al opgemerkt, heeft als gevolg van gewijzigde wetgeving Nederland rechtsmacht over de feiten gepleegd door Zorreguieta in Argentinië, die een aanvang namen in 1976 en tot op de dag van vandaag, zijnde voortdurende delicten, niet zijn voltooid.

Zorreguieta heeft niet de Nederlandse nationaliteit. Het misdrijf duurt nog voort. Gesteld kan worden dat het misdrijf, als partieel omissiedelict, ook in Nederland wordt gepleegd, als Zorreguieta, wanneer in Nederland, blijft zwijgen over lot en/of verblijfplaats van verdwenen personen of blijft weigeren de verdwijningen te erkennen. Rechtsmacht op basis van art. 2 Sr is daarmee te rechtvaardigen, zeker nu Zorreguieta veelvuldig in Nederland is aangesproken op zijn rol in het Videla regime en – ondanks de commotie daarover – volhardde in strafrechtelijk verwijtbaar zwijgen over (het beleid van) de gedwongen verdwijningen.

We richten ons in het nu volgende evenwel op het bestaan van universele rechtsmacht, zoals voorzien in art. 2 van de WIM.

We zullen hieronder bespreken dat a) naar Nederlands recht de rechtsmacht over gedwongen verdwijningen, als voortdurend delict, bestaat, nadrukkelijk beoogd is en reeds is toegepast voor hetzelfde feitencomplex, b) naar internationaal recht universele rechtsmacht over gedwongen verdwijningen, als voortdurend delict, volledig gelegitimeerd is en toenemende toepassing vindt, c) Zorreguieta in meer dan voldoende mate in Nederland aanwezig geacht moet worden om te voldoen aan de voorwaarde van art. 2 WIM.

Rechtsmacht naar Nederlands recht

Vraagstukken omtrent voortdurende delicten zijn niet nieuw in het Nederlands strafrecht. Ten aanzien van commune voortdurende delicten, bijvoorbeeld art. 328ter Sr, liggen de bezwaren veelal niet in rechtsmacht, maar in het intreden van de verjaring. Van belang is dat de opvatting in de recente rechtspraak is dat het verzwijgen van informatie, als delictsbestanddeel, te zake voortduurt en geen sprake is van voltooiing indien bij een eerste gelegenheid tot spreken, die gelegenheid niet is benut. De opvatting van het Gerechtshof Amsterdam, door de Hoge Raad aanvaard, ter zake van art. 328ter Sr is als volgt:

“Hieruit [de delictsomschrijving, advocaten] moet worden opgemaakt dat dit misdrijf niet reeds na het aannemen van de gift of belofte is voltooid. De voltooiing ervan hangt vervolgens nog af van de vervulling van het onder (ii) beschreven delictsbestanddeel, te weten de verzwijging. Het in strijd met de goede trouw verzwijgen van het aannemen van een gift of belofte merkt het hof aan als één voortdurende omissie. Daardoor is het delict pas voltooid als de dader niet langer in gebreke is.

Een andersluidende opvatting, namelijk dat van het verzwijgen in de zin van deze wetsbepaling reeds sprake is en de strafbaarheid te dier zake onomkeerbaar is ingetreden zodra de dader een eerste gelegenheid om tegenover zijn werkgever melding te maken van het aannemen van de gift of belofte ongebruikt heeft laten verstrijken, doet naar 's Hofs oordeel geen recht aan het verwijt dat de dader treft door ook na die eerste gelegenheid onverminderd te blijven zwijgen. Bovendien zou deze andersluidende opvatting (naar 's Hofs oordeel ten onrechte) meebrengen dat een pas na die eerste gelegenheid aan de werkgever gedane mededeling omtrent het aannemen van een gift of belofte de strafbaarheid aan het eerder verzwijgen niet doet ontvallen, nu het misdrijf – in die opvatting – al zou zijn voltooid.”⁹¹

Het bovenstaande geldt grotendeels ook voor gedwongen verdwijningen, dat betreffende het (voortdurende) verzwijgen een gelijksoortig delict is. Net als in bovenstaand citaat treft Zorreguieta het verwijt dat hij blijft zwijgen, terwijl zich voldoende gelegenheden tot opheldering hebben voorgedaan en het leed voor slachtoffers onverminderd groot is.

In tegenstelling tot het misdrijf vermeld in art. 328ter Sr doet bij gedwongen verdwijningen het erkennen daarvan en/of verstrekken van informatie over lot en/of verblijfplaats de strafbaarheid vóór dat moment niet ontvallen. Het wezenlijke onderscheid is, uiteraard, dat de vrijheidsontneming en het zwijgen over het lot van de verdwenen persoon van bijzondere ernst zijn; het geven van openheid van zaken leidt dus wel tot voltooiing van het delict maar heft de strafbaarheid niet op.

De Nederlandse jurisprudentie omtrent commune voortdurende delicten ondersteunt naar onze overtuiging uitoefening van rechtsmacht over gedwongen verdwijningen.

Het bestaan van rechtsmacht over gedwongen verdwijningen gepleegd in Argentinië ten tijde van het Videla regime vindt voorts in grote mate steun in het feit dat rechtsmacht in de rechtspraak over exact hetzelfde feitencomplex en exact dezelfde misdrijven reeds is toegepast. Het betreft hier de zaak Julio P., die eveneens werd verdacht van het plegen van gedwongen verdwijningen (art 4 (2) (d) van de WIM), niet als leidinggevende, maar als uitvoerende. Hij zou als piloot betrokken zijn geweest bij het ‘dumpen’ uit

⁹¹ HR, 9 juli 2009, nr. 07/10668.

een vliegtuig van mensen in zee. Hij zou dat, simpel gezegd, hebben gedaan ter uitvoering van het nationale beleid waarvoor Zorreguieta mede verantwoordelijk moet worden gehouden.

In de zaak Julio P. betrof het, voor zover ons bekend is, een verdachte met de Nederlandse nationaliteit – en dus uitoefening van rechtsmacht op grond van het actief nationaliteitsbeginsel – (art. 2 (1) (c) van de WIM). Deze omstandigheid doet echter niets af aan de aanvaarding van rechtsmacht in zaak Julio P. over gedwongen verdwijningen, als misdrijf tegen de menselijkheid, die een aanvang namen voor inwerkingtreding van de WIM. Wat geldt voor rechtsmacht op basis van art. 2 (1) (c) van de WIM is onverkort van toepassing op uitoefening van de rechtsmacht op grond van art. 2 (1) (a) van de WIM.

Betreffende de zaak Julio P., huldigde het OM voor de Rechtbank Den Haag, in een beklagschriftprocedure ex art 552a Sv, het standpunt, dat het achterhouden van informatie over gedwongen verdwijningen – ongeacht het tijdstip van de gedwongen verdwijning – is aan te merken als een strafbaar feit, zodat Nederland rechtsmacht heeft.⁹² In deze procedure oordeelde de rechtbank dat het bestaan van rechtsmacht nog geen ‘uitgemaakte zaak’ is, maar achtte het OM wel bevoegd tot inbeslagname. Hiermee lijkt ons het bestaan van rechtsmacht *ipso facto* aanvaard door de Rechtbank, omdat zonder rechtsmacht strafvorderlijk handelen, zeker in geval van dwangmiddelen, niet rechtmatig is. In ieder geval, bieden het oordeel van de Rechtbank en de positie van het OM meer dan voldoende basis voor het doen van strafrechtelijk onderzoek.

Uit de totstandkomingsgeschiedenis van de WIM, en thans ook de implementatie van het Verdrag inzake gedwongen verdwijningen, blijkt eveneens dat uitoefening van rechtsmacht over gedwongen verdwijningen die voor de inwerkingtreding van de WIM zijn aangevangen maar nadien nog voortduren, duidelijk is beoogd. In de eerste plaats moet worden opgemerkt dat de WIM op geen enkele wijze de rechtsmacht over gedwongen verdwijningen, als bedoeld in art. 4 (2) (d) beperkt. De Memorie van Toelichting rept ook niet over beperking van de rechtsmacht, bijvoorbeeld over gedwongen verdwijningen die zijn aangevangen na inwerkingtreding van de WIM. Dit kan niet als een omissie worden beschouwd. Immers, de wetgever was al voor inwerkingtreding van de WIM op de hoogte van de omstandigheid dat de ‘Elements of Crimes’ van het ICC de rechtsmacht van het ICC over gedwongen verdwijningen als misdrijf tegen de menselijkheid wensten te beperken tot verdwijningen die plaatsvonden in een aanval op de burgerbevolking na inwerkingtreding van het ICC Statuut (1 juli 2002).⁹³ Aangevers onderschrijven de visie van het College van Procureurs-Generaal dat deze beperking uitsluitend de rechtsmacht van het ICC kan betreffen en Nederland, zeker nu in de WIM hier in het geheel geen aandacht is besteed, niet raakt.⁹⁴ In relatie tot de WIM leidt deze voetnoot in de ICC ‘Elements of Crimes’ tot de volgende tweeledige conclusie. Ten eerste, benadrukt het bestaan van de ICC-voetnoot dat gedwongen verdwijning een voortdurend delict is, met daarbij horende voortdurende rechtsmacht; immers, rechtsmachtsbeperking zou anders volstrekt onnodig zijn geweest.⁹⁵ Ten tweede, nu noch de WIM noch de Memorie van Toelichting aandacht hebben besteed aan deze voetnoot of

⁹² Beslissing van 5 januari 2010, Rechtbank Den Haag, parketnummer: 09/748004-08.

⁹³ Voetnoot 24 bij Element 7 (1) (i): “This crime falls under the jurisdiction of the Court only if the attack referred to in elements 7 and 8 occurs after the entry into force of the Statute.”

⁹⁴ Advies conceptwetsvoorstel tot uitvoering van het Internationaal Verdrag inzake de bescherming van alle personen tegen gedwongen verdwijning (Trb. 2008, 173), PaG/HB/13932, 16 juli 2009, p. 5.

⁹⁵ Id., pp. 3-4.

anderszins opmerkingen maken over rechtsmachtsbeperking onderstreept dit het bestaan van rechtsmacht over gedwongen verdwijningen als voortdurend delict.

De Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel ter uitvoering van het Verdrag inzake gedwongen verdwijning gaat ook duidelijk uit van het bestaan van rechtsmacht over gedwongen verdwijningen die zijn aangevangen voordat het misdrijf is strafbaar gesteld in Nederland, maar daarna doorlopen:

“Dit betekent bijvoorbeeld dat de Nederlandse strafwet ook toepasselijk is op gedwongen verdwijning, wanneer de vrijheidsbeneming is uitgevoerd vóór de inwerkingtreding van de voorgestelde wetgeving, maar nadien doorloopt en wordt gevolgd door de overige elementen.”

Dat betekent ook dat de voorgestelde onverjaarbaarheid ook geldt voor gedwongen verdwijning die is begonnen onder het oude recht, maar die doorloopt na inwerkingtreding van deze wet.⁹⁶

Legitimering van rechtsmacht over gedwongen verdwijning onder het volkenrecht

Al eerder is opgemerkt dat gedwongen verdwijningen, gepleegd op grote schaal, sinds de Neurenberger-processen na de Tweede Wereldoorlog als misdrijf tegen de menselijkheid moeten worden beschouwd. Vanaf dat moment moet een ieder geacht worden op de hoogte te zijn geweest van de strafbaarheid van deze gedragingen. Het gaat bij gedwongen verdwijningen dan ook om handelen/nalaten dat ruim voor het midden van de jaren 1970 van strafrechtelijke aard was overeenkomstig de algemene rechtsbeginselen die door de volkerengemeenschap worden erkend. Uitoefening van rechtsmacht wordt daarmee niet alleen gedekt door het bepaalde in art. 1 Sr, het betreft immers een voortdurend delict, maar ook door de internationale mensenrechtenverdragen, zoals art. 15 (2) IVBPR. Met andere woorden, er is geen sprake van schending van het verbod op terugwerkende kracht van strafbaarstellingen nu gedwongen verdwijningen al ruim voor de jaren 1970 naar internationaal recht strafbaar zijn. Zelfs indien dat niet het geval zou zijn, dan is strafbaarstelling van een voortdurend delict te allen tijde mogelijk; juist het voortdurende karakter maakt immers dat de strafbaarstelling niet alleen betrekking heeft op het verleden.

Voor wat betreft het bestaan van rechtsmacht over gedwongen verdwijningen, als voortdurend misdrijf – ook in geval de verdwijningen begonnen zijn voor inwerkingtreding van wetgeving – is er een groeiend aantal internationale rechtsbronnen dat zulks nadrukkelijk legitimeert.

In het kader van deze aangifte moeten we ons beperken. In ieder geval verdient vermelding de jurisprudentie van het Inter-Amerikaans Mensenrechtenhof waarin het voortdurende karakter van gedwongen verdwijningen wordt benadrukt; concreet betekent dit, bijvoorbeeld, dat staatsaansprakelijkheid voortduurt, ook indien de verdwijningen zijn aangevangen voor inwerkingtreding van het Inter-Amerikaanse mensenrechten verdrag en dat amnestieregelingen hiermee in strijd zijn.⁹⁷ In het kader van strafvervolgingen, is

⁹⁶ Kamerstukken II, 2009-2010, 32 208, nr. 3, p. 5.

⁹⁷ Zie, onder andere, *Heliodoro-Portugal v. Panama*. Preliminary Objections, Merits, Reparations, and Costs. Judgment of August 12, 2008. Series C No. 186, paras. 25-40 (“contrary to extrajudicial executions, forced disappearance of persons is characterized by being a violation of a continuing or permanent nature. This means that the Court may rule on an alleged forced disappearance, even if this commenced prior to the date on which the

er toenemende jurisprudentie waarin rechtsmachtsbeperkingen, in de vorm van amnestieregelingen, worden opgeheven; de leidende gedachte daarbij is dat amnestieregelingen terugwerkende kracht hebben en dus niet kunnen beschermen tegen strafbare gedragingen handelingen gepleegd daarna. Relevante jurisprudentie in dit opzicht is er onder andere van het hooggerechtshof van Chili:

“[i]t is not possible, in the opinion of this Court, to apply [the amnesty] where the minimum requirements have not been crystallized, i.e. the date of the conclusion [of the crime] has not been determined. Indeed, it does not appear reasonable to invoke the application of ‘amnesia’ or ‘forgetfulness’ when in practice the perpetration of the crime is not finished.”⁹⁸

In Spanje is de beslissing genomen een strafrechtelijk onderzoek te starten naar gedwongen verdwijningen ten tijde van het Franco-regime (1936-1951), ondanks een amnestieregeling. Belangrijke redenen, ook van toepassing op deze aangifte, voor opening van het onderzoek zijn dat het onderzoek noodzakelijk is om een einde te maken aan het plegen van het misdrijf en dat de staat een verplichting heeft een misdrijf te onderzoeken wat nog voortduurt en nog niet onderzocht is.⁹⁹

Bovenstaande jurisprudentie, die vooraf gaat aan inwerkingtreding van het Verdrag inzake gedwongen verdwijningen, versterkt en legitimeert vanuit volkenrechtelijk perspectief het bestaan van rechtsmacht over gedwongen verdwijningen, als voortdurend delict, ook indien dit misdrijf een aanvang nam vóór inwerkingtreding van nationale strafwetgeving. Hier komt nog bij dat in deze aangifte het (vooralsnog) niet gaat om ‘eenvoudige’ gedwongen verdwijning, maar om gedwongen verdwijning als misdrijf tegen de menselijkheid. Misdrijven tegen de menselijkheid bestaan als een van de meest ernstige misdrijven minstens sinds Tweede Wereldoorlog en geven zonder uitzondering een volkenrechtelijke basis voor de uitoefening van universele rechtsmacht.

Aanwezigheid van verdachte als voorwaarde voor rechtsmacht

Op grond van art. 2 (1) (a) van de WIM is de Nederlandse strafwet van toepassing op ieder die zich buiten Nederland schuldig maakt aan een van de in die wet omschreven misdrijven, wanneer de verdachte zich in Nederland bevindt. Nederland heeft ten tijde van het vervaardigen van de WIM er voor gekozen geen universele rechtsmacht te vestigen in afwezigheid van de verdachte.¹⁰⁰ De wijze waarop dat tot uitdrukking komt in de WIM roept de nodige vragen op, omdat niet duidelijk is of strafrechtelijk onderzoek kan worden geïnitieerd buiten de aanwezigheid van de verdachte, bijvoorbeeld in de situatie dat de komst van verdachte (binnenkort) verwacht kan worden.

Met betrekking tot verdachte's aanwezigheid in Nederland, als voorwaarde voor universele rechtsmacht, volgt nu een aantal principiële en praktische overwegingen.

Te beginnen met het praktische perspectief. Het is een feit van algemene bekendheid dat vanwege familiebanden, Zorreguieta – samen met zijn echtgenote – regelmatig in Ne-

State accepted the Court's competence provided that this violation is maintained or continues following that date.”)

⁹⁸ Juan Contreras Sepulveda y otros (crimen) casacion fondo y forma, Corte Suprema, 517/2004, Resolucion 22267 (<http://www.derechos.org/nizkor/chile/doc/krassnoff.html>).

⁹⁹ Beslissing van 16 oktober 2008, Juzgado Central de Instruccion n°005 de la Audiencia Nacional) Zie over dit onderzoek ook M.H. Bressers, De zaak tegen onderzoeksrechter Balthazar Garzón – Spaanse Hoge Raad zet zijn geloofwaardigheid op het spel, Trema, nr. 7 (2010), pp. 294-299.

¹⁰⁰ Voor de argumenten daarvoor, zie MvT, Kamerstukken II, 2001-2002, 32 208, nr. 3, p. 18.

derland aanwezig is. Hoe vaak dat precies is, is ons onbekend, maar het komt ons voor dat er geen financiële belemmeringen of vreemdelingenrechtelijke obstakels zijn die zeer frequent bezoek in weg staan. In het licht van deze terugkerende en zeer frequente bezoeken van Zorreguieta aan Nederland stellen aangevers dan ook dat in de zin van art. 2 (1) (a) van de WIM Zorreguieta geacht moet worden in Nederland aanwezig te zijn, ook indien hij op bepaald (gekozen) moment, bijvoorbeeld bij het nemen van de beslissing over deze aangifte niet in Nederland aanwezig mocht zijn.

Deze voorgestelde benadering van de aanwezigheidseis doet ook meer recht aan het antwoord op de principiële vraag: is er een additioneel Nederlands belang of aanknopingspunt bij strafrechtelijk onderzoek tegen Zorreguieta dat uitoefening van rechtsmacht ook buiten aanwezigheid in strikte zin rechtvaardigt? Het gaat hier om de rechtsmachtsvraag; de vraag naar de opportuniteit van de vervolging komt hieronder aan de orde.

Aangevers stellen dat er tenminste twee redenen zijn om te oordelen dat is voldaan aan de aanwezigheidseis. Ten eerste, zoals al gesteld, gaat het niet alleen om misdrijven gepleegd door Zorreguieta lang geleden in Argentinië, maar om volharding in strafrechtelijke gedragingen, ook op Nederlands grondgebied. Immers, ook in Nederland, zeker nu Zorreguieta naar aanleiding van het huwelijk van zijn dochter hier zo op is aangesproken in de media en andere fora, had Zorreguieta zijn strafbaar zwijgen tijdens zijn veelvuldige bezoeken kunnen doorbreken. Dientengevolge is de Nederlandse rechtsorde veel sterker in het geding dan in het geval van internationale misdrijven gepleegd – dus voltooid – door een buitenlander in het buitenland. Ten tweede kan en willen aangevers niet heen om de nauwe banden die Zorreguieta onderhoudt met het Nederlands Koninklijk Huis, inclusief het staatshoofd. Concreet gezegd, het gaat hier niet om een toevallige passant, maar om de schoonvader en grootvader van toekomstige staatshoofden. Dit maakt de banden met de Nederlandse samenleving – en de Nederlandse rechtsorde – zeer sterk en dientengevolge het uitblijven van vervolging voor slachtoffers van wie een aantal inmiddels al lange tijd onderdeel uitmaken van diezelfde samenleving bijzonder kwetsend.

Immunititeit en amnestie

Nu rechtsmacht aantoonbaar aanwezig is, rijst de vraag of en in hoeverre sprake is van vervolgingsbeletselen die op voorhand aan het verrichten van strafrechtelijk onderzoek in de weg zouden staan. Dergelijke beletselen zijn er niet, noch naar Nederlands recht noch naar volkenrecht.

Aangevers kunnen, nu verjaring bij dit voortdurende delict niet van toepassing is, geen enkel mogelijk nationaalrechtelijk vervolgingsbeletsel noemen. Voor wat betreft de volkenrechtelijke uitzonderingen op uitoefening van rechtsmacht zou gedacht kunnen worden aan verplichtingen van Nederland ten gevolge van volkenrechtelijke immuniteiten en/of amnestieregelingen. Immers, art. 8 Sr beperkt de rechtsmacht van de Nederlandse strafrechter door uitzonderingen in het volkenrecht erkend. Art. 9 van de WIM sluit strafvervolging uit in geval van bescherming van personen door gewoonterechtelijke of verdragsrechtelijke immuniteiten.

Aangevers stellen evenwel dat Zorreguieta geen beroep kan doen op enige amnestieregeling of immuniteiten ter voorkoming van Nederlands strafrechtelijk onderzoek.

Amnestie

In Argentinië is sprake geweest van een amnestieregeling die verdachten van misdrijven gepleegd ten tijde van het Videla regime uitsloot van strafrechtelijk onderzoek. Maar een dergelijke amnestieregeling kan een ander land nooit raken en bindt – eventueel – alleen de Argentijnse strafrechtelijke autoriteiten. Bovendien heeft de hoogste Argentijnse gerechtelijke instantie zelf, op basis van argumenten ontleend aan het internationaal strafrecht, in 2005 in de *Simón* zaak de amnestieregeling voor vervolging van internationale misdrijven buiten werking gesteld.¹⁰¹ Tot slot moet wederom vermeld worden dat gedwongen verdwijningen een voortdurend delict is en amnestieregelingen, tenzij anders bepaald, uitsluitend betrekking hebben op in het verleden voltooid delicten.

Om al deze, voor de hand liggende, redenen biedt enige Argentijnse amnestieregeling geen enkele grond voor het afzien van doen van strafrechtelijk onderzoek in Nederland.

Volkenrechtelijke immuniteiten

De bescherming van overheidsfunctionarissen tegen vervolging in het buitenland is voor wat betreft internationale misdrijven onderhevig aan spectaculaire ontwikkelingen de afgelopen twee decennia. Meer en meer vindt de gedachte aanvaarding dat bij verdenking van internationale misdrijven de volkenrechtelijke immuniteiten tot een minimum beperkt moeten worden, namelijk slechts voor zover absoluut noodzakelijk voor de vervulling van essentiële externe vertegenwoordiging van de staat.

Het lijkt geen twijfel dat vervolging van Zorreguieta op geen enkele wijze binnen de reikwijdte van art. 16 van de WIM valt. Op hem is geen verdragsrechtelijke immuniteit van toepassing (art. 16 (b)). Het gaat, bijvoorbeeld, niet om een diplomaat die zich tijdens zijn functie in Den Haag moet verantwoorden voor een verkeersdelict.¹⁰² Bovendien is Zorreguieta niet op dit moment in Argentijnse overheidsfunctie, waarop het eerste gedeelte van art. 16 (a) van de WIM betrekking heeft.

Dan rest de vraag of het handelen waarvan Zorreguieta verdacht wordt binnen de reikwijdte, bescherming, van gewoonrechtelijke immuniteiten valt. Die vraag moet zonder meer ontkennend beantwoord worden, om de volgende redenen.

Ten eerste valt de functie die Zorreguieta bekleedde, minister van landbouw – waarvoor buitenlands verkeer en contacten met het buitenland niet als essentieel beschouwd kunnen worden – niet binnen de categorie van door staatsimmuniteiten beschermde personen.

Ten tweede zijn de feiten waarvan Zorreguieta verdacht wordt misdrijven tegen de menselijkheid. Sinds de *Pinochet*-jurisprudentie is algemeen aanvaard, en wordt ook door Nederland gehuldigd, de opvatting dat staatsimmuniteiten voormalige overheidsfunctionarissen niet kunnen beschermen tegen buitenlandse vervolging in geval van verdenking van internationale misdrijven. Het volkenrecht creëert derhalve voor wat betreft internationale misdrijven een uitzondering op de algemeen geldende immuniteitsnormen.

Ten derde – en tot slot – keren we wederom terug naar de aard van het delict, gedwongen verdwijningen, een tot op de dag van vandaag voortdurend strafbare gedraging. Dit

¹⁰¹ *Simón*, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, Supreme Court, causa No. 17.768 (14 juni 2005) S.1767.XXXVIII; www.derechos.org/nizkor/arg/doc/nulidad.html).

¹⁰² Op een dergelijke situatie zou het Verdrag van Wenen inzake diplomatiek verkeer van toepassing zijn.

betekent dat Zorreguieta dit strafbare feit niet alleen heeft gepleegd in zijn hoedanigheid als lid van een buitenlandse regime, maar ook als gewoon burger. Handelend in die laatste hoedanigheid kan hij hoe dan ook geen aanspraak maken op volkenrechtelijke immuniteiten.

Verplichting tot en opportuniteit van vervolging

Aangevers hebben de overtuiging dat uit bovenstaande een meer dan voldoende basis volgt voor het doen van strafrechtelijk onderzoek tegen en vervolging van Zorreguieta. Formele beletselen zijn er niet; de haalbaarheid van de zaak kan slechts volledig na voltooiing van het strafrechtelijk onderzoek worden beoordeeld.

Wat nog wel rest in het kader van deze aangifte is de vraag of van vervolging kan worden afgezien in het algemeen belang. Een dergelijk 'beleidssepot' is alleen mogelijk indien er geen verplichting tot vervolging bestaat. Bovendien zal nog moeten worden aangetoond dat, wanneer er geen verplichting tot vervolging kan worden aangenomen, een beslissing tot niet-vervolging daadwerkelijk in het algemeen belang is. Wij hebben de overtuiging dat a) er een directe en concrete volkenrechtelijke verplichting bestaat tot het doen van strafrechtelijk onderzoek, en b) het algemeen belang juist de noodzaak tot het doen van strafrechtelijk onderzoek versterkt.

Volkenrechtelijke verplichting tot het doen van strafrechtelijk onderzoek

We kunnen in het kader van deze aangifte niet nalaten te wijzen op herhaaldelijk gedane uitlatingen van de Nederlandse regering waarin het belang van berechting van internationale misdrijven door de Nederlandse strafrechter wordt benadrukt. Wij onderschrijven dit volledig en willen daar aan toe voegen dat dit beleidsvoornemen pas dan serieus wordt genomen indien ook gevoeliger en lastiger zaken voor de rechter worden gebracht.

De Nederlandse nadruk op nationale berechting komt voor een groot gedeelte voort uit implementatie in Nederland van het ICC Statuut, in het bijzonder het uitgangspunt van dat Statuut dat het ICC slechts complementair is aan nationale rechtbanken en dat laatstgenoemde de primaire verantwoordelijkheid dragen voor vervolging van internationale misdrijven. Nederland heeft aan dit 'complementariteitsbeginsel' altijd grote waarde gehecht, bijvoorbeeld bij de totstandkoming van de WIM, maar heeft de vraag of uit dit beginsel ook een directe verplichting tot vervolging voortvloeit, nooit direct beantwoord. Er is echter wel reden het bestaan van een verplichting tot vervolging van ICC-misdrijven aan te nemen; het 'complementariteitsbeginsel' is dus geen vrijblijvend uitgangspunt, maar verplicht Nederland rechtsmacht over ICC-misdrijven ook daadwerkelijk uit te oefenen.

In een gezaghebbende studie over het complementariteitsbeginsel, na uitgebreide analyse van het ICC Statuut, komt Jann Kleffner tot de volgende conclusie:

“The detailed content of the obligation imposed by the Statute, as derived from the complementarity-requirements, demands that State Parties conduct effective, genuine, inde-

pendent and impartial investigations into allegations of ICC crimes without unjustified delays.”¹⁰³

en

“While this obligation to investigate and prosecute thus generally excludes the exercise of prosecutorial discretion for reasons of political expediency and substitutions of criminal prosecutions, it does not preclude States Parties from granting certain clemency measures after trial.”¹⁰⁴

Aangevers stellen dat Nederland zijn verplichtingen op basis van het ICC Statuut naar behoren moet vervullen en dus niet kan afzien van vervolging in geval van ICC-misdrijven waarover Nederland rechtsmacht heeft.

De verplichting tot vervolgen – en dus ook het ontbreken van beleidsruimte in de vervolgingsbeslissing – vloeit nog sterker voort uit een andere volkenrechtelijke rechtsbron dan het ICC Statuut. Art. 10 van het Verdrag inzake gedwongen verdwijningen bepaalt als volgt:

1. Upon being satisfied, after an examination of the information available to it, that the circumstances so warrant, any State Party in whose territory a person suspected of having committed an offence of enforced disappearance is present shall take him or her into custody or take such other legal measures as are necessary to ensure his or her presence. The custody and other legal measures shall be as provided for in the law of that State Party but may be maintained only for such time as is necessary to ensure the person's presence at criminal, surrender or extradition proceedings.

2. A State Party which has taken the measures referred to in paragraph 1 of this article shall immediately carry out a preliminary inquiry or investigations to establish the facts. It shall notify the States Parties referred to in article 9, paragraph 1, of the measures it has taken in pursuance of paragraph 1 of this article, including detention and the circumstances warranting detention, and of the findings of its preliminary inquiry or its investigations, indicating whether it intends to exercise its jurisdiction.

3. Any person in custody pursuant to paragraph 1 of this article may communicate immediately with the nearest appropriate representative of the State of which he or she is a national, or, if he or she is a stateless person, with the representative of the State where he or she usually resides.

en artikel 11:

1. The State Party in the territory under whose jurisdiction a person alleged to have committed an offence of enforced disappearance is found shall, if it does not extradite that person or surrender him or her to another State in accordance with its international obligations or surrender him or her to an international criminal tribunal whose jurisdiction it has recognized, submit the case to its competent authorities for the purpose of prosecution.

2. These authorities shall take their decision in the same manner as in the case of any ordinary offence of a serious nature under the law of that State Party. In the cases referred to in article 9, paragraph 2, the standards of evidence required for prosecution and conviction shall in no way be less stringent than those which apply in the cases referred to in article 9, paragraph 1.

¹⁰³ J.K. Kleffner “Complementarity in the Rome Statute and National Criminal Jurisdictions” (Oxford University Press (2008)), p. 307.

¹⁰⁴ Ibid.

3. Any person against whom proceedings are brought in connection with an offence of enforced disappearance shall be guaranteed fair treatment at all stages of the proceedings. Any person tried for an offence of enforced disappearance shall benefit from a fair trial before a competent, independent and impartial court or tribunal established by law.

Dit Verdrag roept voor Nederland concrete verplichtingen in het leven die vanaf 23 december 2010 onverkort moeten worden nagekomen. De inhoud daarvan spreekt voor zich. Het gaat niet alleen om een onvoorwaardelijke verplichting tot vervolging indien niet wordt uitgeleverd aan een ander land of een internationaal straftribunaal. Het Verdrag eist bovendien van Nederland dat Zorreguieta wordt aangehouden en gevangen gehouden of dat andere passende maatregelen worden genomen ter verzekering van zijn beschikbaarheid voor een strafproces.

Vervolging van Zorreguieta dient het algemeen belang

Bij de beoordeling, ten overvloede gelet op het hierboven staande, van de vraag of vervolging van Zorreguieta in strijd met het algemeen belang zou kunnen zijn, dient te gelden het uitgangspunt dat vervolging van internationale misdrijven per definitie in het algemeen belang is van een land dat in zijn grondwet de bevordering van de ontwikkeling van de internationale rechtsorde ten doel stelt.¹⁰⁵ Dit geldt te meer in het geval van vervolging van prominente (voormalige) politieke leiders die op het allerhoogste niveau nauwe banden met de Nederlandse samenleving hebben. Een voorbeeldfunctie ten aanzien van de bevordering van de internationale rechtsorde en de handhaving van de 'rule of law' is alleen geloofwaardig indien niet alleen de uitvoerders, zoals piloot Julio P., maar juist de eindverantwoordelijken en hoogste politieke leiders, zoals Zorreguieta, aansprakelijk worden gehouden.

Hoewel strafrechtelijk onderzoek naar internationale misdrijven ons dus vanuit het perspectief van het algemeen belang evident voorkomt, willen wij voor de volledigheid in deze aangifte toch anticiperen op mogelijke bezwaren.

Ten eerste dient voorop te staan dat de banden van Zorreguieta met het Koninklijk Huis op geen enkele wijze de vervolgingsbeslissing negatief mogen beïnvloeden. Juist gelet op die banden is het des te meer noodzakelijk tot strafrechtelijk onderzoek over te gaan, opdat Nederland aantoonbaar – en ook opdat verdachten die hier in het verleden zijn berecht of nu nog worden berecht en die niet over dergelijke banden met het (toekomstige) staatshoofd beschikken waarnemen – dat *equality for the law* in Nederland volledige toepassing vindt. Wellicht ten overvloede, hechten wij er aan te benadrukken dat deze aangifte dan ook niet anders wordt behandeld dan elke andere WIM-aangifte.

Ten tweede, ons is bekend dat Zorreguieta van gevorderde leeftijd is. Het is evident dat in geval van ernstige gezondheidsklachten er reden kan – zelfs moet – zijn om van vervolging af te zien. Ons is echter niets bekend van dergelijke gezondheidsproblemen bij Zorreguieta, en zeker bij de verdenking van de meest ernstige internationale misdrijven geldt een hoge drempel. Ver gevorderde leeftijd is op zich geen grond om van vervolging af te zien. Van internationale misdrijven verdachte personen van hoge leeftijd zijn in het verleden – en worden ook nu nog – veelvuldig berecht.

Ten derde – en tot slot – moet kort aandacht worden besteed aan een mogelijke vervolging van Zorreguieta in Argentinië. Wij erkennen dat de goede rechtsbedeling, effectie-

¹⁰⁵ Art. 90 van de Grondwet.

ve afstemming van strafrechtelijk onderzoek tussen landen, grond kan zijn voor afzien van het doen van strafrechtelijk onderzoek door Nederland, indien de zaak elders beter vervolgd kan worden. Zo lang maar sprake blijft van effectieve vervolging van internationale misdrijven, zou een dergelijke afstemming tussen landen ook niet in strijd zijn met volkenrechtelijke verplichtingen die beogen straffeloosheid tegen te gaan; de zaak wordt immers nog steeds vervolgd, alleen ergens anders.

Argentinië lijkt het meest aangewezen land om Zorreguieta te vervolgen. Ons is echter niet bekend dat vervolging van Zorreguieta daar thans plaats vindt of voor de nabije toekomst serieus wordt overwogen. Daar kunnen verschillende redenen voor zijn, die voor voortgang van strafrechtelijk onderzoek in Nederland echter niet doorslaggevend mogen zijn. Nederland heeft een autonome verplichting tot het doen van strafrechtelijk onderzoek en heeft andere aanknopingspunten voor het doen van strafrechtelijk onderzoek naar Zorreguieta dan Argentinië. Bovendien kan het zijn dat het juridisch kader, in het bijzonder de nationale wetgeving, in Argentinië anders in elkaar zit en andere problemen opwerpt dan in Nederland. In dit verband kan men, bijvoorbeeld, denken aan de beschikbaarheid van 'command responsibility' of andere aspecten van het internationaal strafrecht. Tot slot kunnen in Argentinië allerlei binnenlands-politieke factoren een rol spelen, waar wij onvoldoende inzicht in hebben en waar we ons ook niet door moeten laten afleiden.

In het licht van deze mogelijke verschillen tussen de Nederlandse en Argentijnse context dient men er dus voor te waken dat aan niet-vervolging van Zorreguieta in Argentinië te grote waarde wordt gehecht. Aangevers gaan uit van een volledige autonome afweging en beslissing omtrent deze aangifte door de Nederlandse autoriteiten. Een situatie waarin de Nederlandse en Argentijnse autoriteiten wachten op elkaars onderzoeksactiviteiten – en zich dus achter elkaars nalaten verschuilen – moet te allen tijde vermeden worden.

Conclusie

De eerdere aangifte tegen Zorreguieta van 2001 heeft niet tot strafrechtelijk onderzoek geleid om de reden dat geen rechtsmacht werd aangenomen. Ontwikkelingen in het internationale en het Nederlandse recht maken dat rechtsmacht nu wel moet worden aangevaard en tegen strafrechtelijk onderzoek geen beletselen meer bestaan. Sterker nog, Nederland is verplicht tot het doen van strafrechtelijk onderzoek tegen Zorreguieta, die verdacht wordt van gedwongen verdwijningen en misdrijven tegen de menselijkheid.

De feiten waarvan Zorreguieta wordt verdacht, zijn bijzonder ernstig. Duizenden personen zijn in Argentinië door toedoen van het regime waarvan Zorreguieta actief lid was en waarmee hij zich heeft vereenzelvigd, verdwenen. Tot op de dag van vandaag dragen familieleden en vrienden, onder wie twee van de aangevers, niet alleen het verlies van hun dierbaren, maar verkeren nog altijd in martelende onzekerheid over hun precieze lot. Gedwongen verdwijningen maken daarom vele slachtoffers over een lange periode; ze moeten dan ook worden gekenmerkt als een van de meest ernstige internationale misdrijven.

Zorreguieta treft een groot verwijt. Hij heeft een zeer hoge positie bekleed in een misdadig regime en was in de gelegenheid afstand te nemen van het misdadig beleid. Op geen enkel moment heeft hij in die richting stappen ondernomen. Maar het verwijt gaat verder. Zorreguieta weigert namelijk tot de dag van vandaag te erkennen dat gedwongen

verdwijningen onder zijn verantwoordelijkheid hebben plaats gevonden en/of informatie te verschaffen die de slachtoffers behulpzaam had kunnen zijn in de verwerking van hun onnoemelijk grote leed. Het gaat in deze aangifte dus ook niet om iemand die in een redelijk ver verleden misstappen heeft begaan, maar een verdachte die tot op de dag van vandaag zich schuldig maakt aan gedwongen verdwijningen en misdrijven tegen de menselijkheid.

Het OM heeft vrij recent strafrechtelijk onderzoek geïnitieerd tegen een piloot die verdacht wordt van het uitvoering geven aan het Argentijnse misdadige beleid inzake gedwongen verdwijningen, door mensen vanuit een vliegtuig in zee te 'dumpen'. Het OM heeft dat strafrechtelijk onderzoek niet afgerond; desbetreffende piloot, Julio P., staat nu terecht in Argentinië. Het valt niet uit te leggen en druist in tegen het rechtsgevoel dat dergelijke 'uitvoerders' van het beleid strafrechtelijk worden aangepakt, terwijl de politieke leiders, die aan de basis staan van datzelfde beleid en daarvoor direct verantwoordelijkheid dragen, ongestraft in Nederland zouden kunnen rondlopen.

Wij verzoeken u namens aangevers strafrechtelijke vervolging in te stellen tegen Jorge Zorreguieta. We verzoeken u ons op de hoogte te houden van de voortgang van uw onderzoek.

Met vriendelijke groet,



Liesbeth Zegveld



Göran Sluiter

Bijlagen

1. Samenvatting chronologie van de gebeurtenissen
2. R. de Haan, Hervormd Nederland, 22 mei 2000
3. Butler & Tanner, Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas (Nationale Commissie voor Verdwenen Personen, CONADEP), *Nunca Mas* (Nooit Meer), Londen, 1986
4. Organization of American States, *Report on the Situation of Human Rights in Argentina* (Washington, 1979)
5. Rapport van Amnesty International, *Argentinië* (1976)
6. UN Commission on Human Rights, E/CN.4/1492, Annex V (Working Group on Enforced or Involuntary Disappearances, 31 december 1981)
7. NRC Handelsblad, 29 april 2000, Zaterdag Bijvoegsel
8. Latin America Economic Report, vol. VI, nr. 14, 14 april 1978
9. W.C. Smith, *Authoritarianism and the Crisis of the Argentine Political Economy*, (Stanford University Press, California: 1989)
10. Latin America Economic Report, vol. VI, nr. 45, 17 november 1978
11. R. Janssen, *Argentinië* (Landenmap, Novib, 1985)
12. F. Schuurman, E. Heer, *Argentinië*, pp. 27-28 (Hst 2, 'Economie en Beleid') (Novib, Landenreeks)
13. Trouw, 23 maart 2000
14. Brief in Centraal Weekblad, 1 mei 2000
15. Volkskrant, 22 april 2000
16. Foto's S.L. Slutzky (inclusief foto met dochter Alejandra Slutzky)
17. Plattegrond La Cacha
18. Officiële verklaringen van getuigen van de foltering van S.L. Slutzky
19. Dossier strafrechtelijk onderzoek naar de verdwijning van S.L. Slutzky
20. Rapporten VN-Werkgroep voor Mensenrechten betreffende verdwijningen in Argentinië en de verdwijning van S.L. Slutzky
21. Foto kliniek opgericht ter gedenktentis aan S.L. Slutzky
22. Herdenkingsbericht S.L. Slutzky in de krant 'Pagina 12' (1998)
23. Documentaire Netwerk (5 maart 2001)
24. Rapportage 2 Vandaag (6 en 8 juni 2001)