

# Pleiten voor het Rwanda Tribunaal



Foto: Sven Torfirm / HH

In Rwanda werden in 1994 in vier maanden bijna een miljoen mensen, voornamelijk Tutsi's, op gruwelijke wijze vermoord. De verantwoordelijken voor de genocide worden berecht door het Rwanda Tribunaal in Arusha, in het buurland Tanzania. Mischa Wladimiroff staat sinds 1998 de Rwandees Alfred Musema bij; hij was eind mei in Arusha voor de laatste fase van het appèl.

**Jhr. mr. Mischa Wladimiroff**  
advocaat te Den Haag

Bij de transferbalie op Schiphol staat mijn Engelse mederaadsman Steven Kay Q.C. al op mij te wachten. Tijdens de vlucht vergelijken we onze bevindingen naar aanleiding van onze laatste bespreking, een maand tevoren bij hem thuis. Als ik in Tanzania de vliegtuigtrap afloop, geniet ik van de zoele avondtemperatuur. Tot mijn verrassing zie ik in de verte de boomlange gestalte van Roland Amoussouga, het hoofd van de *Witness and Victims Support Unit* van het Tribunaal, in de hal staan. Kennelijk zijn er mensen aan boord die hij moet opvangen. Dan blijkt dat hij uit vriendschap op ons staat te wachten. Geroutineerd leidt hij ons snel door de douane heen en we hoeven niet met de VN-bus naar Arusha; we kunnen met hem meerijden.

Na een uur al staan we ergens in de negorij bij Arusha voor 'ons huis', waar we zo vaak eerder verbleven. Samen met andere advocaten van Steven Kays *Chambers* huren we dit huis al enige tijd van een plaatselijke *Chiefen* in 1999 hebben Steven en ik er zelfs zes maanden gewoond. Onze *legal assistant*, Sylvia de Bertodano, is er al. We drinken een biertje, roken een sigaar en gaan niet te laat slapen.

## **African Justice**

Alfred Musema was destijds directeur van een theefabriek met omliggende plantages in de provincie Kibuye en werd als zodanig als een invloedrijke man in dat gebied beschouwd. De Rwandese genocide is waarschijnlijk het ergst geweest in Kibuye, een in het westen van Rwanda gelegen provincie aan het Kibuyemeer, dat de grens

tussen Rwanda en Kongo vormt. Musema is een Hutu en was tegen het einde van de gruwelijkheden met zijn gezin het land uit gevlucht en in Zwitserland terechtgekomen. Daar werd hij in 1995 gearresteerd op verdenking van oorlogsmisdrijven en misdrijven tegen de menselijkheid. De zaak is nooit verder gekomen dan een militair strafrechtelijk vooronderzoek. In 1997 droeg de Zwitserse militaire justitie Musema over aan het Rwanda Tribunaal op basis van een aanklacht uit 1996. In deze aanklacht wordt Musema beschuldigd van het aanzetten en samenzweren tot genocide, althans deelneming daaraan.

De zaak-Musema draait om een alibi. Tijdens het proces weersprak Musema niet dat er in Rwanda een genocide heeft plaatsgevonden en dat tijdens de gebeurtenissen die hem ten laste waren gelegd waarschijnlijk 70.000 Tutsi's zijn vermoord. Hij ontkende echter bij deze gebeurtenissen aanwezig of betrokken te zijn geweest en voerde aan dat hij op die momenten ergens anders

### Omdat wij het eerste verdedigingsteam waren dat Rwanda bezocht, werden we overal vergezeld door een peloton militairen

was. De gestelde aanwezigheid van Musema werd tijdens het proces door middel van *cross-examination* van de getuigen à charge bestreden en het alibi werd door middel van een grote hoeveelheid documenten ondersteund, aangevuld met een aantal getuigen à decharge. Omdat het proces niet ter plaatse doch in Tanzania werd gevoerd, speelde de visualisering van de diverse locaties een belangrijke rol. Beide partijen bedienden zich van kaarten, situatietekeningen, foto's en videofilms.

De meeste documenten, foto's en video-beelden waarop de verdediging zich beriep, waren bij twee gelegenheden in Rwanda verzameld. Tijdens een van de onderbrekingen van het proces bezochten Steven Kay en ik de theefabriek in Kibuye. Daar troffen we een grote hoeveelheid relevante documenten aan. Omdat wij het eerste verdedigingsteam waren dat ooit Rwanda bezocht, was ons bezoek met enorme veiligheids-

maatregelen omgeven, waaronder een (ingehuurd) peloton militairen, die ons overal (en vaak hinderlijk) vergezelden. Daarna heb ik, ditmaal alleen, de theefabriek nog een keer bezocht en nog aanvullende documenten gevonden.

Het proces tegen Musema begon in januari 1999 voor een *Trial Chamber* van het Rwanda Tribunaal, dat bestond uit een voorzittende rechter uit Zweden, Aspegren, en twee bijzittende rechters, één uit Senegal – de vorige president van het tribunaal, Kama, die onlangs is overleden – en één uit Zuid-Afrika, de huidige president van het tribunaal, Pillay. Met enige onderbrekingen duurde het proces zes maanden. Tijdens het proces werden door de aanklagers 22 getuigen, een onderzoeker en een deskundige gehoord; door de verdediging werden slechts vier getuigen en een onderzoeker gehoord. In de loop van het proces werden de aanklachten uitgebreid met de verdenking van een drietal verkrachtingen. Zes maanden na de beëindiging van het proces

deed de *Trial Chamber* in januari 2000 uitspraak. Musema werd van zeven aanklachten vrijgesproken en veroordeeld voor samenspanning tot genocide en een verkrachting. Vanwege zijn betrokkenheid bij genocide werd hem levenslange gevangenisstraf opgelegd.

#### Advocaat actief

Het recht van het tribunaal is niet de adoptie van één rechtssysteem, doch *sui generis*. Nationaal recht is niet van toepassing, hoogstens een leidraad uit oogpunt van rechtsvergelijking. Dat geldt ook voor internationale verdragen, zoals het Europese, Inter-Amerikaanse of het Afrikaanse mensenrechtenverdrag. Het gaat om een nieuw systeem dat gebaseerd is op een synthese van de kenmerkende elementen van *civil law* en *common law*, de twee grote mondiale rechtssystemen. Bovendien heeft het een supranationaal karakter, doordat staten zo



nodig met opzijetting van het eigen nationale recht zich dienen te conformeren aan het tribunaal.

Het materiële recht van het Rwanda Tribunaal is nauwelijks geregeld. Er is een door de Verenigde Naties opgesteld statuut dat naast de organisatorische aspecten van het tribunaal slechts een beperkt aantal substantiële kwesties regelt, zoals de jurisdicties, de omvang van de strafrechtelijke aansprakelijkheid, de basale rechten van verdachten, de straffen en verplichting van staten tot medewerking aan het tribunaal. Opvallend nu is, vooral voor hen die uit een *civil law*-jurisdictie komen, dat er geen codificatie is van de strafbare feiten, met als gevolg dat er geen delictomschrijving bestaat van de oorlogsmisdrijven, de misdrijven tegen de menselijkheid en genocide. Men kan deze delicten slechts kennen door middel van de Geneefse Verdragen, het Genocide Verdrag, het gewoonterecht en de spaarzame jurisprudentie. Er bestaat dus niet zoiets als een wetboek van strafrecht, en daarom speelt de jurisprudentie een zeer belangrijke rol bij de vorming van dit nieuwe recht.

Het statuut houdt een opdracht aan de rechters in het procesrecht te schrijven.

Daarom is het formele recht beter gecodificeerd, zij het dat het gaat om globale regels, die veel ruimte laten voor nadere uitwerking door middel van *case law*. Een en ander is vastgelegd in de *Rules of Procedure and Evidence*. Deze *Rules* zijn met een paar wijzigingen overgenomen van de *Rules of Procedure and Evidence* van het Joegoslavië Tribunaal. De rechtspraak van de beide tribunaal oefent daarom wederzijds invloed uit. De fase voor de aanvang van het eigenlijke proces is het meest gemengd van karakter, ofschoon het grondpatroon zich op het *common law*-systeem oriënteert. Een aanklacht (dat is geen dagvaarding) moet door een rechter geconfirmeerd worden en daarna wordt veel aan de partijen overgelaten. Tijdens de *pre trial*-fase oefent de rechter slechts een toezichthoudende functie uit, hij bemoeit zich niet met de bewijsgaring. Het eigenlijke proces heeft een dominant Angelsaksisch karakter, het is een zuivere accusatoire procesgang.

Dit laatste brengt mee dat van de verdediging een andere, aanzienlijk actievere, rol wordt verwacht dan een advocaat uit een *civil law*-jurisdictie van huis uit gewend is. In het gematigd inquisitoire proces, dat volgens het verticale model werkt, beheerst de rechter alle aspecten van de zitting, is de

verdachte min of meer onderwerp van berechting en heeft de raadsman slechts een van de verdachte afgeleide rol. Het accusatoire proces daarentegen werkt meer volgens het horizontale model, de rechter bewaakt slechts de correctheid van de procesgang en in beginsel bepalen de partijen de wijze waarop het proces wordt gevoerd. In dit model opereren de verdachte en zijn raadsman geheel zelfstandig bij het achterhalen en presenteren van de relevante feiten. Een logische consequentie hiervan is dat de verdachte aan het begin een *plea* afgeeft waarin hij zijn proceshouding bepaalt en vervolgens zijn zaak presenteert. Waar de verdachte '*has to put his case*', wordt van de raadsman een actieve opstelling verwacht om de verdachte daartoe in staat te stellen.

Steven Kay en ik waren niet onbekend met het juridische systeem van het tribunaal, omdat we samen destijds de eerste verdachte, Duško Tadić, voor het Joegoslavië Tribunaal hebben verdedigd. De ervaring

die we toen hebben opgedaan, bleek bij de behandeling van de zaak-Musema van onschatbare betekenis. Bovendien bleken veel strikt juridische problemen die wij in de zaak-Tadić hadden moeten tackelen, ook hier op te duiken. Ten slotte wil ik niet verhehlen dat ons optreden in de zaak-Tadić een zekere goodwill heeft gekweekt die ons bij ons optreden voor het Rwanda Tribunaal vaak te stade kwam.

#### Brief and Book

In een zuiver *common law*-proces met een jury is een tweede feitelijke instantie in appèl niet goed denkbaar. Immers, zodra de jury, het volk, heeft gesproken, kan 'het volk' zich niet nogmaals over de schuld uitlaten. In deze situatie kunnen in appèl alleen eventuele juridische fouten worden gecorrigeerd met als uiterste consequentie een nieuw proces. Omdat het Rwanda Tribunaal geen jury kent, fungeren de rechters als arbiters en als jurors. In zoverre hangt het appèl van uitspraken van de *Trial*

## Omdat het tribunaal geen codificatie kent van strafbare feiten zoals het misdrijf tegen de menselijkheid, is de jurisprudentie zeer belangrijk

*Chambers* een beetje tussen beide systemen in. Anders dan bij ons is het geen vol appèl met een geheel nieuwe feitelijke behandeling, doch een soort cassatiesysteem waarbij geklaagd kan worden over misslagen bij de bepaling van de schuldvraag en de toepassing van het recht. Het eerste gaat verder dan de motiveringsklachten zoals wij die kennen, want in appèl kan ook geklaagd worden dat geen redelijke rechter tot het gewraakte oordeel kon komen. De appèlrechter kan in dat geval de redelijkheid van de bewezenverklaring dus marginaal toetsen.

Na de uitspraak in januari 2000 hebben Steven Kay en ik beroep ingesteld door het indienen van een korte memorie van grieven. In dat stuk hadden we onze bezwaren tegen de uitspraak puntsgewijs aangegeven, zonder de door ons aangewezen 'errors on a question of law invalidating the decision' of 'errors of fact which has occasioned a mis-



carriage of justice' gemotiveerd toe te lichten. Hierbij moet bedacht worden dat het beroepen vonnis ruim 350 pagina's omvat, zodat een grondige studie van dit vonnis en hetgeen daartegen in valt te brengen noodzakelijk is. Het leidde ertoe dat wij een aantal maanden later een zeer omvangrijke *Appellant's Brief* indienden waarin wij elk van de door ons genoemde bezwaren uitvoerig toelichtten en motiveerden. Dit soort processtukken worden vergezeld van een *Book of Authorities* waarin de rechtsregels en rechtspraak worden opgenomen waar de verdediging een beroep op doet.

### Een van de rechters kan met gerichte vragen en discussie het pleidooi onderbreken, waarna het moeilijk is de draad weer op te pakken

Een dergelijk omvangrijk stuk bevat een schat aan rechtsvergelijkend materiaal van nationale en internationale aard, zoals wetteksten en verdragen met uitspraken daaromtrent van de hoogste rechter uit allerlei jurisdicties. Ten slotte wordt een *Appeals Book* ingediend, waarin de feitelijke bronnen worden vermeld waarop de grieven zijn gebaseerd. In dit document gaat het om kopieën van de belangrijkste bewijsmiddelen, zoals documenten en gedeelten van transcripten van getuigenverklaringen.

Wanneer de aanklagers appelleren, dienen zij dezelfde soort stukken in, alsmede een set waarin zij reageren op de grieven van de verdediging. In de zaak-Musema appelleerde alleen de verdediging, zodat de aanklagers alleen een *Respondent's Brief* met een *Book of Authorities* en een *Respondent's Book* hebben ingediend.

#### Laatste voorbereidingen

Gewapend met een appèldossier (een pak documenten met een omvang van een kleine duizend pagina's) gingen Steven en ik de dag na onze aankomst aan het werk. Het eerste wat ons te doen stond was Musema te bezoeken in de Detention Unit van het tribunaal. Dit mini-huis-van-bewaring staat even buiten Arusha midden in de bush en is door het tribunaal opgericht. De bewaking bestaat uit VN-personeel uit verschillende

delen van de wereld, zij het hoofdzakelijk uit Afrikaanse landen. De opzet is eenvoudig maar voldoet aan de eisen van het VN-verdrag met betrekking tot penitentiaire inrichtingen. Naar Afrikaanse maatstaven is het een model-inrichting die andere penitentiaire inrichtingen op het Afrikaanse continent in de schaduw zet.

Bij onze aankomst troffen we een nerveuze Musema aan. Onze assistent Sylvia de Bertodano had hem na de uitspraak in januari 2000 nog twee keer opgezocht ter bespreking van de appèlstukken, Steven had hem een paar maanden geleden bezocht

voordat we onze stukken indienden, en ik had hem na januari 2000 niet meer gezien. Musema had alle stukken zeer goed gelezen en had vooral veel vragen over de stukken van de aanklager. We zijn er de gehele dag mee bezig geweest. Toen we weggingen had ik niet het gevoel dat we hem echt gerust hadden gesteld.

Dat was niet echt verbazingwekkend, want door de omvang van de wederzijdse argumentatie viel er voor elk standpunt wel wat te zeggen. Zoals ook in 'gewone' zaken thuis het geval is, brengt een beroep altijd een groot aantal onzekerheden mee, en dat geldt te meer als het gaat om nieuw recht dat zich nog in een stadium van ontwikkeling bevindt. In een dergelijke situatie is het nog moeilijker te voorspellen wat de kansen van de door ons ingenomen standpunten zijn. In onze gesprekken met Musema waren Steven en ik ons zeer wel bewust dat wij slechts konden zeggen wat wij zelf vonden, zonder dat wij konden wijzen op eerdere beslissingen van de *Appeals Chamber*. Dergelijke beslissingen waren er eenvoudigweg niet. Wij legden uit dat de *Appeals Chamber* van het Joegoslavië Tribunaal tevens de *Appeals Chamber* van het Rwanda Tribunaal is. De rechters van deze kamer behandelen dus de appèls van beide gerechten. Desondanks zijn er tot dusver maar weinig beroepszaken behandeld.



Foto: Sven Torfmann / HH

Bij het Rwanda Tribunaal



Vervolgens restten ons nog drie dagen voor de laatste voorbereidingen. De taakverdeling was dat Steven de feitelijke klachten zou behandelen en ik de rechtsklachten. Dat lijkt een logische verdeling, maar helaas is een dergelijk onderscheid in de praktijk niet zo duidelijk aan te geven. Na veel wikkelen en wegen werden we het na een dag praten eens over een werkbare verdeling van de onderwerpen. Dat gaf al een gevoel van opluchting en die avond gingen we met een stel vrienden uit eten. De keuze in Arusha is zeer beperkt, er is slechts een handvol gelegenheden waar het voedsel veilig en de moeite waard is, maar het werd een zeer gezellige avond en het eten was prima.

De laatste twee dagen besteedden Steven en ik aan de wijze van presentatie van de door elk van ons te behandelen onderwerpen. Voor mij is dat aanzienlijk lastiger dan voor Steven Kay, simpelweg omdat ik geen *native speaker* Engels ben. Waar Steven meer aandacht kan geven aan de vorm en kan volstaan met aantekeningen, ben ik genoodzaakt mij telkens af te vragen of ik het onderwerp wel in alle nuances in correct Engels kan bespreken. Daarom werk ik meer met geprepareerde teksten.

Toch blijft het onzeker, want in het systeem van het tribunaal wordt er niet echt

point in het Engels uit te drukken. Het zou bij de *Appeals Chamber* nog moeilijker worden.

De laatste avond voor de zitting gingen we met ons drieën uit eten. We aten curry en Steven en Sylvia pepten mij op: het zou allemaal best wel lukken en ik moest mij geen zorgen om mijn Engels maken. Ik was daar niet van overtuigd. Als ik de zitting in het Nederlands zou kunnen doen, zou ik mij nergens zorgen over hebben gemaakt; ik beheerste de onderwerpen die ik zou behandelen. Maar met dat verdomde Engels was dat anders. Die nacht sliep ik tegen mijn gewoonte in slecht.

### Nieuwsgierig

Een van de voordelen van de betrokkenheid van meerdere advocaten van de *Chambers* van Steven Kay bij het Rwanda Tribunaal is dat wij met onze spullen niet in een hotel behoefden te bivakkeren maar beschikten over een eigen *defence house*. Op de ochtend van de zitting was de omstandigheid dat we op deze manier ook over een eigen Landrover beschikten, wellicht nog aangenamer. We hoefden niet voor dag en dauw op te staan en we konden al onze stukken, toga's en laptops op eenvoudige wijze naar het gebouw van het tribunaal vervoeren.

## Over de zitting in het Nederlands zou ik mij geen zorgen hebben gemaakt maar met dat verdomde Engels was het anders

een pleidooi voorgedragen. Zodra men een standpunt voordraagt, bestaat de kans dat een van de rechters met gerichte vragen het pleidooi onderbreekt, met als gevolg dat er een discussie ontstaat. Daarna is het buitengewoon moeilijk de oorspronkelijke draad weer op te pakken, al was het maar dat delen al door de discussie geabsorbeerd zijn en het 'spel' van discussie zich daarna telkens herhaalt. Deze vorm van gedachtewisseling op de zitting kende ik natuurlijk al uit de zaak-Tadic en de behandeling van de zaak-Musema vóór de *Trial Chamber*, en ik herinnerde mij maar al te goed hoe buitengewoon moeilijk het is mij in een vrije discussie voldoende genuanceerd en to the

Dat gebouw is een onderdeel van een groter complex dat destijds als internationaal conferentiecentrum in het kader van de Midden-Afrikaanse vredesbesprekingen midden in Arusha is gebouwd. Het tribunaal is in een van de vleugels gevestigd en in de loop van de tijd zijn er drie zittingszalen in gebouwd.

We waren er veel te vroeg. Het appèl zou dienen in zittingszaal 1 en we richtten vervolgens onze plaatsen in. De zaal is een langerekte ruimte, waarin plaatsen van de procesdeelnemers in de lengte zijn getimmerd. In afwachting van de dingen die zouden komen, praatten we nog wat met Musema. Hij zou tijdens het appèl niet aan

het woord komen; het zou een puur technische aangelegenheid worden. Het zittingspersoneel kwam binnendruppelen. De meesten kende ik al en toen ik links en rechts een praatje maakte, maakte zich een zekere rust van mij meester. Deze mensen komen uit alle delen van de wereld en er was niets mis met mijn Engels. Ik was er klaar voor, maar toch moest ik slikken toen de rechters binnenkwamen en de zitting echt begon. We hadden afgesproken dat Steven zou beginnen en inderdaad, na een kwartier zat ik er weer helemaal in.

## Het werd lastiger bij de samenloop van uitroeiing als misdrijf tegen de menselijkheid en genocide als zelfstandig delict

De vijf rechters bleken zich uitstekend voorbereid te hebben. Maar dat gold voor ons ook. Veel van de vragen hadden wij voorzien en we hadden ons dienovereenkomstig voorbereid. Dat is goed voor het zelfvertrouwen. Bovendien kregen we sterk het gevoel dat onze argumenten op waarde werden geschat. Er werd zo nu en dan goedkeurend geknikt en de vervolgvragen deden vermoeden dat de vragenstellers in veel gevallen op hetzelfde spoor zaten als wij. De spanning nam af en toen ik in de loop van de morgen aan het woord kwam, verliep alles prima. Ik sprak over onze bezwaren tegen de beslissingen van de *Trial Chamber*, over de wijze waarop de aanklagers zich in eerste aanleg hadden afgemaakt van hun *disclosure*-verplichtingen. Hiermee hingen de bezwaren samen tegen de aanvulling van de aanklachten op een moment waarop de verdediging zich daarop niet meer kon prepareren. Het werd lastiger toen ik kwam te spreken over de samenloop van uitroeiing als misdrijf tegen de menselijkheid en genocide als zelfstandig delict. Ik werd bestookt met een groot aantal vragen en de rechters wilden meer weten over mijn opvatting dat ten aanzien van deze delicten door de wijze waarop de tenlastelegging was ingericht de absorptietheorie van toepassing zou zijn. Het ging weer beter toen ik de problematiek besprak in de context van *concurrent sentencing*. Aan het einde van

de morgen hadden Steven en ik een volstaan gevoel. We waren overeind gebleven en er was weinig kritiek geweest, eerder proefden we dat de rechters nieuwsgierig waren naar onze argumenten.

's Middags waren de aanklagers aan de beurt. Zij ondergingen dezelfde vuurdoop als wij en tot onze geruststelling hoorden wij weinig of niets nieuws. Onze voorbereidingen waren goed geweest. Met betrekking tot het onderdeel dat Steven had behandeld, vond ik hun verweer bepaald zwakker dan wat hij had aangevoerd. Al luisterend

kregen we het gevoel dat zij minder greep op de feiten hadden dan wij. Daarbij kwam dat Steven zijn standpunt met meer overtuiging over het voetlicht had gebracht. Wat mijn onderdeel betreft moet ik toegeven dat zij op het punt van de *disclosure* en aanvulling van de aanklachten er beter in slaagden hun handelen in eerste aanleg te verklaren, ofschoon ik hun argumentatie ter rechtvaardiging daarvan minder sterk vond. Ik had de indruk dat zij meer geïnterrumpeerd werden dan wij. Maar misschien moet daaraan geen al te optimistische betekenis worden toegekend.

Die avond hebben we geheel besteed aan het verwerken van de debatpunten die door de rechters waren opgeworpen en aan de nieuwe elementen die wij in de argumentatie van de aanklagers meenden te bespeuren. De volgende morgen mochten wij nog een keer reageren. Ditmaal werden we mild behandeld. Er waren weinig interrupties en aan het einde van de morgen was alles voorbij.

### Niets meer te beleven

Omdat alles op rolletjes was verlopen, besloten Steven en ik diezelfde avond weer terug te vliegen in plaats van de daaropvolgende dag. We waren al zo vaak in Arusha geweest dat er niets nieuws meer viel te beleven. We slaagden erin de tickets om te ruilen en vertrokken in de late namiddag naar Europa.

Nu de zaak-Musema is afgelopen, is het wachten op de uitspraak. We verwachten die in oktober of november dit jaar. Dan zullen we waarschijnlijk voor de laatste maal naar Tanzania vliegen, tenzij de *Appeals Chamber* een nieuw proces voor de overgebleven feiten gelast. Over een half jaar zullen we het weten. n

### Noten

- 1 Zie over het Rwanda Tribunaal ook het Agendabericht achter in dit nummer, over het Amsterdamse symposium op 12 oktober a.s.: 'De Joegoslavië- en Rwanda-tribunalen, Impact op het Nederlands strafrecht?'