

Vergaderjaar 2003–2004

29 671 (1765)

Goedkeuring van het op 3 mei 2002 te Vilnius tot stand gekomen Protocol nr. 13 bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, inzake de afschaffing van de doodstraf onder alle omstandigheden (Trb. 2002, 119)

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

Inleiding

Bescherming van mensenrechten begint bij de bescherming van het onvervreembare recht op leven. Zonder bescherming van het recht op leven verliezen de andere mensenrechten hun betekenis. Alleen een levend mens kan immers een beroep doen op rechten zoals eerbiediging van zijn privé- en familieleven, op vrijheid van gedachte en van meningsuiting, op het verbod van foltering of onmenselijke of vernederende behandeling.

In het op 4 november 1950 te Rome totstandgekomen Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (Trb. 1951, 154), hierna te noemen het Verdrag, vormt bescherming van het recht op leven dan ook de eerste materiële bepaling van het Verdrag (artikel 2). Artikel 2 noemt evenwel een aantal gevallen waarvoor het verbod van levensberoving niet geldt. In het eerste lid wordt een uitzondering gemaakt voor het geval dat het doden gebeurt ter uitvoering van een rechterlijk vonnis dat is uitgesproken wegens een misdrijf waarvoor de wet in de doodstraf voorziet.

Afschaffing van de doodstraf vormt reeds vanaf halverwege de vorige eeuw een onderwerp van discussie, zowel in als buiten de Raad van Europa. De Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa heeft zich regelmatig met dit vraagstuk beziggehouden. Ook in het Comité van Ministers van de Raad van Europa leefde de discussie over deze kwestie. Eén en ander heeft ertoe geleid dat op 28 april 1983 Protocol nr. 6, inzake de afschaffing van de doodstraf, bij het Verdrag tot stand is gekomen (Trb. 1983, 86). Voor Nederland, de Nederlandse Antillen en Aruba is het Protocol op 1 mei 1986 in werking getreden (Zie Kamerstukken 18 146 (R1239) en Stb. 1986, 37). Binnen de Europese Unie en de Verenigde Naties heeft de aandacht voor dit onderwerp eveneens tot het opstellen van richtlijnen en protocollen geleid.

De reikwijdte van de verplichting de doodstraf af te schaffen is in het Zesde Protocol beperkt tot daden die in vreedstijd zijn gepleegd; er wordt ruimte gelaten aan de verdragsluitende partijen om bepalingen in hun

wetgeving op te nemen waarin is voorzien in de doodstraf voor feiten, begaan in tijd van oorlog of onmiddellijke oorlogsdreiging.

Sindsdien heeft de discussie over de totale afschaffing van de doodstraf zich evenwel voortgezet. Dit heeft er binnen de Raad van Europa onder meer toe geleid dat op de Ministeriële Conferentie inzake Mensenrechten, gehouden te Rome op 3 en 4 november 2000, ter gelegenheid van de viering van de 50e verjaardag van het Verdrag, een resolutie is aangenomen waarin het Comité van Ministers van de Raad van Europa wordt uitgenodigd om het opstellen van een nieuw, aanvullend protocol bij het Verdrag inzake de afschaffing van de doodstraf in alle situaties, dus ook in tijd van oorlog of onmiddellijke oorlogsdreiging, in overweging te nemen. Ter uitwerking van deze resolutie heeft de Zweedse regering een ontwerp-tekst ingediend betreffende een dergelijk aanvullend protocol.

Het Comité van Ministers heeft vervolgens de Stuurgroep Mensenrechten (CDDH) de opdracht gegeven om dit Zweedse ontwerp nader te bestuderen. In de loop van 2001 is een definitieve ontwerp-tekst van het Protocol en het toelichtend rapport opgesteld door het onder de Stuurgroep Mensenrechten resorterende Comité van deskundigen voor de ontwikkeling van de rechten van de mens (DH-DEV). Dit ontwerp is voor advies voorgelegd aan de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa. Op 21 februari 2002 is vervolgens door het Comité van Ministers de tekst van het Protocol aangenomen en besloten het Protocol voor ondertekening open te stellen tijdens de 110e Ministeriële Conferentie van de Raad van Europa, Vilnius, 2–3 mei 2002.

Voor een uitgebreide weergave van de totstandkomingsgeschiedenis van dit Protocol, wordt verwezen naar de Nederlandse vertaling van het toelichtend rapport van de Raad van Europa, die als bijlage bij deze toelichting is gevoegd¹.

In de preambule van het Protocol wordt door de lidstaten van de Raad van Europa benadrukt dat het recht op leven een fundamentele waarde is in een democratische samenleving en dat de afschaffing van de doodstraf onontbeerlijk is voor de bescherming van dit recht en voor de volwaardige erkenning van de menselijke waardigheid. Vervolgens wordt de wenselijkheid geuit om de bescherming van het recht op leven, zoals gewaarborgd door het Verdrag te versterken; tevens wordt erop gewezen dat het Zesde Protocol het opleggen van de doodstraf in tijd van oorlog of onmiddellijke dreiging van oorlog niet uitsluit, en wordt het voornemen uitgesproken om thans de definitieve stap te zetten de doodstraf af te schaffen in alle situaties. In de tekst van het Protocol komt dit tot uitdrukking door weglating van hetgeen is bepaald in artikel 2 van het Zesde Protocol.

In de memorie van toelichting bij Protocol nr. 6 werd er door de regering op gewezen dat destijds al in een belangrijk aantal lidstaten van de Raad van Europa (9) de doodstraf integraal, dus zowel in tijd van vrede als voor oorlogstijd, was afgeschaft. Sedert de inwerkingtreding van de gewijzigde Grondwet op 17 februari 1983, met in artikel 114 de bepaling dat de doodstraf niet kan worden opgelegd, mag ook ons land tot deze groep van landen worden gerekend, ook al zijn de bepalingen in de Nederlandse militaire wetgeving waarin de doodstraf nog werd genoemd pas formeel vervallen bij Rijkswet van 14 juni 1990, Stb. 1990, 368. Dit laatste betekent overigens dat voor de parlementaire goedkeuring van het Dertiende Protocol geen aanpassing van de rijkswetgeving op het terrein van het militaire strafrecht meer nodig is. Ten overvloede zij vermeld dat in Nederland reeds in 1870 de doodstraf was afgeschaft voor de gevallen waarin zij door de burgerlijke strafwet werd bedreigd.

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

De regering merkte destijds in de memorie van toelichting op dat Protocol nr. 6 waarschijnlijk nog niet voor alle lidstaten van de Raad aanvaardbaar zou zijn en wees erop dat dit Protocol mogelijk alleen de gemeenschappelijke rechtsopvattingen van de West-Europese democratieën zou weerspiegelen met als risico dat voor verschillende landen verschillende maatstaven zouden gaan gelden. Inmiddels stelt de regering vast dat het tegendeel is gebleken; het Zesde Protocol is door alle lidstaten van de Raad van Europa ondertekend. Alleen de bekrachtiging door Rusland heeft nog niet plaatsgevonden.

De Raad van Europa voert in het afschaffen van de doodstraf een zeer actief beleid; het Comité van Ministers roept in dit verband de staten, die de doodstraf nog niet hebben afgeschaft of die het Zesde Protocol nog niet hebben bekrachtigd, op hiertoe zo spoedig mogelijk over te gaan¹. Nederland geeft zijn beleid ter zake op deze manier vorm. Ook heeft de Parlementaire Vergadering, zoals de preambule bij het Dertiende Protocol uiteenzet, een praktijk ontwikkeld waarin zij eist dat staten die willen toetreden tot de Raad van Europa onmiddellijk executies opschorten, de doodstraf uit de nationale wetgeving verwijderen en het Zesde Protocol ondertekenen en bekrachtigen.

Waar op grond van het thans geldende Zesde Protocol nog ruimte bestaat voor de toepassing van de doodstraf in oorlogstijd en onmiddellijke oorlogsdreiging, berust het Dertiende Protocol dat de doodstraf onder alle omstandigheden afschaft, op de volgende argumenten. Niet alleen de wreedheid van de straf, de onomkeerbaarheid ervan in geval van een later blijkende fout bij de berechting en het definitief opgeven van een terugkeer in de samenleving tellen bij de overweging, de doodstraf onder alle omstandigheden af te schaffen. Deze argumenten liggen eveneens ten grondslag aan het Zesde Protocol.

Uitgangspunt is dat veroordeelden na ommekomst van hun straf in de maatschappij moeten kunnen terugkeren. Dat lijdt slechts uitzondering in die gevallen waarin de maatschappij in zeer vergaande mate permanente beveiliging behoeft tegen een veroordeelde, hetgeen kan leiden tot permanente uitsluiting van de betrokkene. Het gaat hier om gevallen waarin een levenslange gevangenisstraf is opgelegd dan wel een tbs-maatregel is opgelegd aan iemand die geen uitzicht heeft op herstel. Anders dan bij de tenuitvoerlegging van de doodstraf, betreft het hier geen onomkeerbare beslissingen. Levenslang gestraften kunnen een gratieverzoek indienen dat in aanmerking kan komen voor inwilliging indien er sprake is van omstandigheden waarmee de rechter bij de straftoemeting geen rekening heeft kunnen houden dan wel indien aannemelijk is dat met de verdere tenuitvoerlegging van de straf geen met de strafrechtstoepassing na te streven doel in redelijkheid wordt gediend. Ook bij tbs-gestelden kan na verloop van tijd worden gereageerd op een verandering in de situatie vanwege bijvoorbeeld nieuwe behandelmethoden. Uitsluiting van de doodstraf geeft aan dat de overheid erkent, de doodstraf als sanctie af te wijzen. De voornaamste argumenten, die in 1870 tot formele afschaffing van de doodstraf aanleiding gaven, laten zich als volgt samenvatten:

- de doodstraf laat zich niet proportioneren naar de mate van schuld;
- zij is onherstelbaar in geval van rechterlijke dwaling;
- zij heeft geen sterkere afschrikkende werking dan andere straffen;
- de doodstraf is bovendien zeer ongelijk omdat leven en sterven niet voor alle mensen gelijke betekenis hebben;
- de doodstraf sluit alle mogelijkheid tot zelfinkeer uit, terwijl beveiliging van de maatschappij met de mogelijkheid tot zelfinkeer met andere straffen of maatregelen mogelijk is.

¹ Zie bijvoorbeeld Proceedings, European Ministerial Conference on Human Rights and Commemorative Ceremony of the 50th anniversary of the European Convention on Human Rights, Rome, 3–4 November 2000, p. 170.

Deze argumenten hebben naar het oordeel van de Nederlandse regering sinds 1870 hun gelding weten te behouden. Door het onderschrijven van het Dertiende Protocol gaat de regering de internationale verplichting aan, de mogelijkheid van afwijking in tijd van oorlog of enige andere algemene noodtoestand (die evenwel was opgenomen in het Zesde Protocol) uit te sluiten. De regering is van mening dat de aangehaalde argumenten (onherstelbaarheid van de straf, weerlegging van de afschrikwekkende werking van de doodstraf) gelden voor de doodstraf als zodanig, onverschillig of deze straf nu wordt gehanteerd bij berechting ter zake van commune misdrijven danwel inbreuken op het militaire strafrecht of wetgeving inzake oorlogsmisdrijven en misdrijven tegen de menselijkheid.

Vraag is of men in oorlogstijd, waarin dood een reëel gevolg kan zijn van het voldoen aan rechtsplichten, zonder de dreiging van dood kan, als prikkel om aan die rechtsplichten te voldoen. Op zulke overwegingen werd bij de behandeling van het wetsontwerp inhoudende de afschaffing van de doodstraf in verband met de herziening van het militair tuchtrecht in Nederland in 1981 de aandacht gevestigd¹. Gewezen werd op redenen van militaire en politieke veiligheid in geval van oorlog, die eisen dat personen die zich aan zeer ernstige misdrijven hebben schuldig gemaakt de doodstraf ondergaan, hetzij om de zekerheid te hebben dat zij niet bij wisseling van oorlogskansen hun activiteiten voortzetten, hetzij ter wille van de generale preventie onder hachelijke omstandigheden. Omstandigheden kunnen in en vlak na een oorlog bijzondere eisen aan het strafrecht rechtvaardigen; in oorlogstijd bestaat een grotere kans dat zeer ernstige delicten worden begaan dan in vreedstijd, en kunnen zeer zware straffen aangewezen zijn. In dit verband rijst de vraag, of de doodstraf dan niet juist moet kunnen worden behouden voor misdrijven begaan in tijden van oorlog.

De doodstraf als middel ter generale preventie in oorlogstijd berust op de overwegingen die onvoldoende overtuigingskracht bezitten. Het argument van speciale preventie in oorlogstijd kan, met het oog op bovengenoemde redenen, evenmin overtuigen. Dat zekerheid bestaat na executie van de doodstraf is vanzelfsprekend onbetwistbaar, maar het is de vraag of het noodzakelijk en verdedigbaar is dat een staat zich langs deze weg zekerheid verschafft. De mate van schade kan een opening naar de handhaving van de doodstraf in oorlogstijd evenmin rechtvaardigen; aanmerkelijke schade door herhaling van het misdrijf bij wisseling van oorlogskansen is enkel reëel bij delicten tegen de veiligheid van de staat en niet bij feiten als desertie en muiterij. Het argument van de ernst van het misdrijf rechtvaardigt de doodstraf in oorlogstijd, gezien bovengenoemde argumenten, in onze optiek evenmin.

De regering acht het zeer wenselijk dat het Dertiende Protocol wordt goedgekeurd. Dit Protocol, dat op 1 juli 2003 in werking is getreden, verschafft immers juridische binding van de lidstaten van de Raad van Europa aan verklaringen en resoluties die in de afgelopen jaren door het Comité van Ministers en de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa zijn aangenomen en waarin wordt opgeroepen tot de algehele afschaffing van de doodstraf².

De regering staat een verdere verbreiding van de totale afschaffing van de doodstraf voor, te beginnen met de lidstaten van de Raad van Europa.

Goedkeuring past in het actieve mensenrechtenbeleid dat door de regering wordt nagestreefd. Wereldwijd zet het Koninkrijk der Nederlanden zich in voor afschaffing van de doodstraf, niet alleen bilateraal, maar ook

¹ Zie Kamerstukken 1980/81, 16 813 (R 1163), nr. 5, p. 47 e.v. en Bijl. Hand. II, 1869–70, p. 790 e.v..

² Afgezien van Armenië, Azerbeidzjan en Rusland hebben alle partijstaten bij de Raad van Europa het Dertiende Protocol ondertekend. Inmiddels hebben Andorra, België, Bosnië en Herzegovina, Bulgarije, Cyprus, Denemarken, Estland, Georgië, Hongarije, Ierland, Kroatië, Liechtenstein, Litouwen, Malta, de Oekraïne, Oostenrijk, Portugal, Roemenië, San Marino, Servië en Montenegro, Slovenië, het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland, Zweden en Zwitserland het Dertiende Protocol geratificeerd (15 maart 2004).

binnen internationale organisaties, zoals de Verenigde Naties en de Raad van Europa, en vooral tezamen met de EU-partners.

Sinds de EU-richtlijnen voor beleid naar derde landen inzake de doodstraf (1998) is de EU een belangrijk kanaal geworden voor het Koninkrijk der Nederlanden om zijn beleid voor wereldwijde afschaffing van de doodstraf te voeren. De EU roept in algemene démarches en in individuele gevallen derde landen op om de doodstraf af te schaffen of ten minste een moratorium in te stellen, en in landen waar de doodstraf wordt uitgevoerd om minimumstandaarden met betrekking tot een eerlijk proces in acht te nemen en maximale transparantie van de procedure te waarborgen.

Toelichting op de artikelen van het Protocol

Artikel 1 van het Protocol bevestigt het principe van de afschaffing van de doodstraf. Het bevat de verplichting voor staten die partij zijn bij dit Protocol om de doodstraf uit hun nationale wetgeving te verwijderen. De tweede zin van dit artikel benadrukt dat het hier ook gaat om een recht: een ieder heeft het recht niet ter dood te worden veroordeeld en niet te worden geëxecuteerd. Deze tweede zin is, naar het oordeel van de regering, te beschouwen als een bepaling die naar haar inhoud een ieder kan verbinden in de zin van artikel 93 van de Grondwet.

Het verbod op de doodstraf is absoluut. *Artikel 2* van het Protocol bepaalt immers dat afwijkingen van de bepalingen van dit Protocol krachtens artikel 15 van het Verdrag, dat wil zeggen in tijd van oorlog of in geval van enig andere algemene noodtoestand die het bestaan van het land bedreigt, niet zijn toegestaan.

Bovendien is het op grond van *artikel 3* van het Protocol niet mogelijk enig voorbehoud te maken ten aanzien van de bepalingen van het Protocol.

Artikel 5 van het Protocol gaat over de verhouding van de bepalingen van dit Protocol tot die van het Verdrag en van het Zesde Protocol. Aan dit onderwerp wordt hierna apart aandacht besteed.

Verhouding tot het Verdrag en tot Protocol nr. 6

Het Dertiende Protocol is een facultatief protocol. Het is eveneens een aanvullend protocol. Dit betekent in de eerste plaats dat het Protocol slechts wijzigingen met zich brengt voor die staten die bij het Protocol partij worden. Voor staten die niet partij worden bij dit Protocol en die evenmin partij zijn bij het Zesde Protocol blijft gelden dat iemand bij wege van de doodstraf opzettelijk van zijn leven mag worden beroofd, mits zulks geschiedt in overeenstemming met de eisen die daaraan in artikel 2 van het Verdrag gesteld zijn. Voor de staten die partij zijn geworden bij het Zesde Protocol blijft artikel 2 van het Verdrag gelden, maar het moge duidelijk zijn dat de uitzondering, vervat in het tweede gedeelte van de tweede zin van het eerste lid van artikel 2 van het Verdrag, niet langer van toepassing is. Voor staten die partij worden bij het Dertiende Protocol geldt dit eveneens en zal het bovendien niet meer mogelijk zijn gebruik te maken van de uitzondering die vervat is in artikel 2 van het Zesde Protocol.

In het expert comité, de DH-DEV, is bij het opstellen van de tekst van het Protocol en de toelichting daarop uitvoerig gesproken over de verhouding tussen dit Protocol, het Verdrag en het Zesde Protocol. Eén van de vragen die rees was of Protocol nr. 6 nog betekenis heeft op het moment dat alle

lidstaten Protocol nr. 13 hebben geratificeerd. Het antwoord op deze vraag was bevestigend; het is immers mogelijk om de territoriale werkingssfeer van het Protocol op grond van artikel 4 te beperken. Voor die delen van de lidstaat waarvoor de toepassing van de bepalingen van het Dertiende Protocol zijn uitgezonderd, is het van belang dat de bepalingen van het Zesde Protocol wel van kracht blijven, uiteraard voor zover niet ook onder dit Protocol de werkingssfeer is uitgesloten voor het betreffende gebied. In dat laatste geval blijft artikel 2 van het Verdrag van betekenis, inclusief de voorwaarden dat het opzettelijk doden slechts mag gebeuren ter uitvoering van een rechterlijk vonnis dat is uitgesproken wegens een misdrijf waarop bij de wet de doodstraf is gesteld.

In het advies van de Parlementaire Vergadering van de Raad van Europa, nr. 233 (2002), van 21 januari 2002, wordt voorgesteld om een tweede lid bij artikel 5 van het Dertiende Protocol op te nemen dat ertoe strekt dat, op het moment dat dit Protocol in werking is getreden in alle staten die partij zijn bij het Verdrag, de tweede zin van het eerste lid van artikel 2 van het Verdrag wordt vervangen door de tekst van artikel 1 van dit Protocol, en in de eerste zin van artikel 57 van het Verdrag, achter de woorden «bepalingen van dit Verdrag» de woorden op te nemen «behalve met betrekking tot artikel 2, eerste lid». De Parlementaire Vergadering motiveert dit voorstel door erop te wijzen dat de theorie dan in overeenstemming wordt gebracht met de praktijk. Het belang van aanpassing van het Verdrag wordt versterkt door het feit dat vele moderne grondwetten en verdragen niet langer bepalingen bevatten die de doodstraf niet uitsluiten, aldus de Parlementaire Vergadering.

Hoewel de regering de portee van deze suggestie geheel onderschrijft, kleeft er aan dit voorstel ook een aantal bezwaren. In de eerste plaats, zoals hiervoor al aangegeven, is de vraag wat toevoeging van dit lid zou betekenen voor die gebieden van lidstaten die van de werkingssfeer van het Protocol zijn uitgesloten. Als een bezwaar van meer verdrags-technische aard beschouwt de regering dat overname van dit voorstel zou betekenen dat het Verdrag wordt aangepast door het inwerking treden van een Protocol. De regering is er vooralsnog niet van overtuigd dat dit vanuit verdragstechnisch oogpunt gewenst is. In het Comité van Ministers heeft de regering voorgesteld om als het moment daar is dat het Dertiende Protocol voor alle staten die partij zijn bij het Verdrag in werking is getreden, te bezien of, en zo ja, op welke wijze, artikel 2 van het Verdrag kan worden aangepast zodat de mogelijkheid van het toepassen van de doodstraf geheel uit de tekst van het Verdrag wordt geschrapt.

Ten slotte merkt de regering op dat uit artikel 5 van het Protocol volgt dat alle bepalingen van het Verdrag van overeenkomstige toepassing zijn. Dit betekent onder meer dat de bindende rechtsmacht van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens zich eveneens uitstrekt over het Protocol alsmede dat het individuele klachtrecht van toepassing is.

Koninkrijkspositie

Het Protocol zal, evenals Protocol nr. 6 bij het Verdrag, voor het gehele Koninkrijk gelden. De Staatsregeling van Aruba behoeft geen aanpassing, aangezien artikel 1.4 bepaalt dat de doodstraf niet kan worden opgelegd. Artikel 114 van de Staatsregeling van de Nederlandse Antillen sluit niet uit dat de doodstraf kan worden opgelegd in tijden van verklaarde staat van oorlog of beleg. Dit geldt ook voor de artikelen 103 en 108 uit het Nederlands-Antilliaanse Wetboek van Strafrecht. Ingevolge die artikelen wordt de toepassing van de doodstraf niet uitgesloten in uitzonderlijke gevallen met het oog op militair hoogverraad leidende tot oorlog en verraad aan de vijand in tijd van oorlog of met het oog op het teweeg-

brengen van oproer, mouterij of desertie in tijd van oorlog. Waar deze laatste bepalingen nog konden voortbestaan in overeenstemming met de strekking van het Zesde Protocol (zie Kamerstukken II 1983/84, 18 146 (R 1239), nr. 3, en Trb. 1986, 58 voor de verklaring aan de Raad van Europa), kan niet worden gezegd dat zulks het geval is met het Dertiende Protocol. Gelet op het principiële karakter van het Dertiende Protocol zal door de regering van de Nederlandse Antillen ernaar worden gestreefd om de desbetreffende wetgeving zo spoedig mogelijk aan te passen. Het Protocol zal overigens, met het oog op dit streven, voor het gehele Koninkrijk worden bekrachtigd. Hiermee kan een impuls worden gegeven aan een voortvarende algehele afschaffing van de doodstraf in het gehele Koninkrijk.

De Minister van Buitenlandse Zaken,
B. R. Bot

De Minister van Justitie,
J. P. H. Donner

De Minister van Defensie,
H. G. J. Kamp