

TvMR

Tijdschrift voor Mensenrechten
Driemaandelijks uitgave
Verschijnt vier keer per jaar
Aanbevolen citeerwijze: TvMR

ISSN 1379-0250

Redactie

Hoofdredacteur: Paul De Hert
Eindredacteur: Astrid Thienpont
Redactie: Fiona Ang, Eva Brems, Willem Debeuckelaere, Marie Delplace, Yves Haeck, Alexander Hoefmans, Aagje Ieven, Véronique Joosten, Karen Meerschaut, Paul Pataer, Stefan Sottiaux, Maxime Stroobant, Diederik Vandendriessche, Pieter Vanden Heede, Wouter Vandenhole, Nathalie Van Leuven, Karen Van Laethem, Andy Van Pachtenbeke, Mieke Verheyde

Vormgeving: Bram Wets

Tijdschrift voor Mensenrechten is een initiatief van de Liga voor Mensenrechten vzw.

Abonnement op TvMR? Bel 09/223.07.38

Redactiesecretariaat

Liga voor Mensenrechten vzw
Gebroeders De Smetsstraat 75, 9000 Gent
tel: 09 223 07 38 – fax: 09 223 08 48
e-mail: info@mensenrechten.be
website: www.mensenrechten.be

Redactionele samenwerking en disclaimer

Het Tijdschrift voor Mensenrechten is een initiatief van de Liga voor Mensenrechten vzw. De redactie heeft een volstrekt autonoom statuut. Het TvMR strekt tot het aanmoedigen van het onderzoek naar actuele mensenrechtenthema's en het verspreiden van de kennis hierover.

Voor publicatie aangeboden teksten, arresten en vonnissen en te bespreken boeken mogen rechtstreeks naar het redactiesecretariaat worden gestuurd. De redactie behoudt zich alle rechten voor de publicatie van ingezonden artikels, werken, advertenties, ed. te weigeren. Aan de totstandkoming van deze publicatie is de uiterste zorg besteed. Voor informatie die nochtans onvolledig of onjuist is opgenomen, aanvaarden de redactie en de uitgever geen verantwoordelijkheid. Elke auteur is verantwoordelijk voor zijn/haar eigen redactionele bijdragen.

Lidmaatschap Liga voor Mensenrechten en jaarabonnements

Lid + abonnement op Tijdschrift voor Mensenrechten: 27 €
Lid + abonnement op Fatik, tijdschrift voor Strafrecht en Gevangeniswezen: 35 €
Lid + abonnement op beide tijdschriften: 60 €
Steunend lid + abonnement op beide tijdschriften: 96 €
Lid zonder abonnement: 5 € per jaar

Het is ook mogelijk om, losgekoppeld van het lidmaatschap, een abonnement op de tijdschriften te bekomen.
Meer informatie bij Liga voor Mensenrechten.

De inhoudstafels van de oudere jaargangen zijn consulteerbaar op de website van de Liga voor Mensenrechten - www.mensenrechten.be

© Niets uit deze publicatie mag worden vervoelvoudigd en/of openbaar gemaakt door middel van druk, fotokopie, elektronische gegevensdragers of welke andere wijze dan ook, zonder voorafgaande, uitdrukkelijke en schriftelijke toestemming van de uitgever.

Uit respect voor mens en milieu wordt TvMR gedrukt op kringlooppapier en zonder vluchtige organische stoffen door Druk in de Weer, Gent.

TvMR heeft nieuwe hoofdredacteur

Acht jaar geleden zag dit tijdschrift het licht. De Liga voor Mensenrechten was de verwekker, maar de moeder was Eva Brems. Ze aanvaardde het hoofdredacteurschap met de zekerheid dat de redactie in volstrekte onafhankelijkheid kon werken. Vanuit die achtergrond heeft ze ook een schare van enthousiaste kenners van het werkveld aangesproken om toe te treden tot de redactie. Ze kon die zoektocht relatief gemakkelijk tot een goed einde brengen, dankzij haar goed uitgebouwd netwerk als docent mensenrechten aan de Gentse Universiteit, na een doctoraat te hebben behaald over 'de universaliteit van de mensenrechten' aan de Leuvense Universiteit. Eva wenst om een begrijpelijke reden dat hoofdredacteurschap niet langer op te nemen. De combinatie met een parlementair mandaat is moeilijk. Te moeilijk.

De Liga en de redactie zijn Eva zeer dankbaar voor haar gedreven en deskundige inzet gedurende al die jaren om in Vlaanderen een 'moniteur' voor de mensenrechten in leven te houden. Eva schreef ooit dat "mensenrechten een revolutionaire roeping hebben: een samenleving veranderen". Ze maakt nu deel uit van een forum waar dat veranderingsproces voortdurend op de agenda staat of zou moeten staan. De redactie van het TvMR zal het nieuwe parcours van Eva met aandacht volgen en haar op tijd en stond uitnodigen om de lezers van dit blad te laten meegenieten van de vruchten van haar werk.

Het voorstel van de Liga om Eva Brems als hoofdredacteur te laten opvolgen door Paul De Hert werd door de redactie unaniem bijgetreden. Paul is reeds lid van de redactie van het TvMR. Hij doceert aan de Vrije Universiteit Brussel onder meer de 'internationale bescherming van de rechten van de mens' en is er ook voorzitter van de Onderzoeksgroep Mensenrechten. Paul is een duizendpoot, een inspirator en een heel toegankelijke mens. De voorwaarden voor een degelijk hoofdredacteurschap zijn dus (opnieuw) vervuld. De redactie omringt hem met het gepaste en evidente voornemen er met hem het beste van te maken.

Vragen bij asielprocedure Griekenland

Op 1 september 2010 is België samen met Griekenland in de zaak M.S.S. verschenen voor de Grote Kamer van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. De uitspraak in deze zaak zal een precedent scheppen voor alle lidstaten die sinds enkele jaren geconfronteerd worden met een golf aan opschortende maatregelen in uitwijzingszaken richting Griekenland. Het Europees Hof stelt namelijk vragen bij de werking van de asielprocedure in Griekenland. De verantwoordelijkheid van lidstaten die, in uitvoering van de Dublin II-verordening, asielzoekers voor de behandeling van hun asielaanvraag willen terugsturen naar Griekenland wordt eveneens getoetst aan de verplichtingen die voortvloeien uit het E.V.R.M. Deze categorie van zaken illustreert waarom de Europese Unie momenteel aan het onderhandelen is om toe te treden tot het E.V.R.M. en zelf aansprakelijk zal kunnen worden gesteld wegens schending van het verdrag. Het belang van de zaak wordt ook nog eens onderstreept door de tussenkomsten van een reeks derde partijen tijdens de hoorzitting: de agenten van het Verenigd Koninkrijk en Nederland, Commissaris Hammarberg en tenslotte een vertegenwoordiger van de VN-Hoge Vertegenwoordiger voor de Vluchtelingen. De uitspraak wordt verwacht begin 2011.

Raad van State geeft Liga gelijk

26 augustus 2009. Een donderslag bij heldere hemel voor de Liga voor Mensenrechten! De organisatie ontving die dag een brief van de Administratie Cultuur waarin werd gemeld dat de werking van de voorbije beleidsperiode negatief werd beoordeeld. Resultaat: de Liga zou voor de komende beleidsperiode niet meer in aanmerking komen voor subsidiëring als sociaal-culturele beweging. Niet enkel de werkingsmiddelen van de Liga zouden hierdoor grotendeels verdwijnen, maar ook de daaraan gelieerde loonsubsidies. De Liga heeft dan ook niet gearzeld om de beslissing van de Minister van Cultuur aan te vechten bij de Raad van State. Op 8 juni 2010 besliste de Raad van State tot schorsing van de beslissing van de minister. De Raad volgde de argumentatie van de Liga over de hele lijn! Zo hekelde de Raad van State dat de Liga op geen enkel moment negatieve feedback kreeg op de jaarlijks ingediende voortgangsrapporten, waardoor de organisatie logischerwijs in de veronderstelling was dat haar werking positief werd beoordeeld. De visitatiecommissie die de werking van de Liga onder de loep nam was niet paritair. Het advies van de beroepscommissie (die adviseerde om de Liga een tweede kans te geven) werd genegeerd. De bal ligt nu opnieuw in het kamp van de Minister. Ze heeft beslist om de procedure opnieuw te doen en de Liga voor 1 december een nieuwe beslissing te bezorgen. Alle steun blijft dus meer dan welkom. Tekenen de petitie op <http://www.ipetitions.com/petition/ligavoormensenrechten> en toon aan minister Schauvliege dat de Liga het verdient om verder ondersteund te worden!

Zestigplussers 2.0. Mobilisatie van wepsen en grampies

Voor de eenvoudigste mensenrechtenkwestie van deze zomer zorgde ING. De bank meende 'de oudere' te moeten beschermen voor één van zijn grootste angsten, met name het verliezen van zijn geld. Men zou hiervoor de opvraaglimiet van zestigplussers beperken. De kwestie bleek uniek: een mensenrechtenprobleem waarvoor niet gemobiliseerd hoefde te worden. De goegemeente, de ouderen en de sociologen waren het meteen unaniem eens: het voorstel van de bank was belachelijk. Werden alle schendingen van mensenrechten maar even snel beoordeeld als 'buitengewone flaters van wereldvreemde bedenkers'. Snel werden de intenties van ING opgeborg en excuseerde de bank zich openlijk.

Het ING-schandaal kan gelden als een schoolvoorbeeld van leeftijdsdiscriminatie en meer bepaald van de eenvoudigste verschijningsvorm ervan: directe discriminatie.

Veel subtieler en gevaarlijker zijn de indirecte discriminaties. Bedenk u bijvoorbeeld het voordeeltarief bij het internetbankieren. In dezelfde context sprak het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en Racismebestrijding zich vorig jaar uit tegen een balietoeslag van 7 euro bij de aankoop van een internationaal treinkaartje. Groepen, zoals ouderen, hebben volgens het Centrum minder toegang tot het internet en voor een publieke dienst kan dit niet... Vandaag is de toeslag er en ontsnappen alleen internetgebruikers aan deze afbouw van menselijk dienstverkeer door financiële ontmoediging. Het feit dat de toeslag er is, wijst erop dat de juridische hefboomen tegen indirecte discriminatie verre van perfect werken. Goede literatuur vormt het maandelijks informatieblad van de Vlaamse Ouderenraad *Actueel*. In het julinum-mer lezen we dat armoede 1 op 5 ouderen treft.

Maatschappelijk is er wel degelijk wat aan het veranderen. De populatie van de ouderen groeit. En bij deze populatie zijn er actieve groepen die in de Nederlandse media omgedoopt werden tot WEPSEN: welgestelde positieve senioren. In de Amerikaanse pers spreekt men van GRAMPIES: *growing retired active monied people in excellent state*. Zij zullen zich meer en meer mengen in debatten die hen aanbelangen en zorgen voor een respectvolle benadering van de ouderen uit onze samenleving. Momenteel richten juridische klachten zich nog vooral op leeftijdsdiscriminaties van de jongste en van de meest actieve groep ouderen. Zo blijkt uit een persdossier van het Centrum voor Gelijkheid van Kansen en Racismebestrijding. Het merendeel van de klachten aangaande leeftijdsdiscriminaties hebben betrekking op ouderen tussen de 45 en de 55. Enkele lezers slikken even. 'Oud' wordt en is een relatief begrip. Het betreft hier vooral klachten van discriminatie op grond van leeftijd bij werving en selectie.

Minder vaak in de pers en mogelijk meer verscholen zijn de risico's op mensenrechtenschendingen van ouderen die vaak nog iets 'ouder' en minder weerbaar zijn en tot op heden minder in staat bleken om zich in invloedrijke netwerken te organiseren. Zo is oudermishandeling achter nietsvermoedende Westerse voorgevels een onderwerp waarover al menig onderzoek werd verricht. In verscholen hoeken van welbepaalde woonzorgcentra werden ouderen heengebracht omdat zoon of dochterlief meende dat dit goed voor hen was, en eens gedementeed werd voor hen beslist om hen in een gesloten afdeling te plaatsen. Zo kunnen enkel ouderen van hun vrijheid beroofd worden zonder dat er een rechter aan te pas komt. De sector is onderbemand en er bestaan klachten van ouderen die niet verschoond werden. Zakgeld wordt soms afgenomen. In de kamer komt personeel binnen en buiten op de meest ongelegen ogenblikken.

Deze problematiek van woonzorgcentra mag tot de meest ernstige worden gerekend binnen de mensenrechtenproblematiek rond leeftijd. Allerlei mensenrechten staan op het spel, gaande van rechten op onaantastbaarheid van het lichaam, het verbod van dwang en de vrijheidsrechten. In het genoemde julinum-mer van *Actueel* lezen we over een actie van de Ouderenraad gericht aan gemeentes om ervoor te zorgen dat bewoners van woonzorgcentra gebruik maken van hun stemrecht. De jaarverslagen van de Rusthuisinfofoon geven een beeld van wat er allemaal mis kan lopen in woonzorgcentra. Toch is er behoefte aan meer documentatie. De mensenrechtenklachten worden in de verslagen vaag op één pagina weergegeven en er lijkt sprake van een beperkte 'copy and paste'-operatie bij de jaarlijkse weergave van de mensenrechtenklachten. Er is ook goed nieuws. Na een studiedag met de sector, georganiseerd door de Liga te Brussel, zijn wij ervan overtuigd dat talrijke woonzorgcentra hun best doen om bewoners te betrekken en een mensenrechtenbeleid te voeren. Toch is daarmee het probleem niet van de baan. Een klein beetje kennis van mensenrechtenschendingen leert ons ook dat in de meest afgezonderde vertrekken van onze samenleving het grootste risico bestaat voor misbruiken. Dat de wepsen en de grampies zich hier eens in vastbijten...

Nathalie Van Leuven & Paul De Hert *

* Nathalie Van Leuven is vrijwillig wetenschappelijk medewerker aan het Instituut voor de Rechten van de Mens K.U.Leuven.
Paul De Hert is professor aan de Vrije Universiteit Brussel.

“Meningsverschillen worden opzij geschoven om slachtoffers overstromingen te helpen.”

TvMR sprak met Urooj Shuja'at Ali Janjua, juriste in Pakistan

Fiona Ang *

In de zomer van 2010 veroorzaakten hevige moessonregens de ergste overstromingen in Pakistan sinds 80 jaar. Zeker 17 miljoen mensen zijn getroffen. Het overstromingsgebied is moeilijk toegankelijk, terwijl er grote nood is aan medische zorg, voedsel, onderdak en drinkwater. Ondanks de omvang van de ramp kwam de hulpverlening vanuit de internationale gemeenschap bijzonder moeizaam op gang. Experts allerhande legden hierover reeds verklaringen af in de media. TvMR besloot om een stem te geven aan een Pakistaanse jonge vrouw, geboren, getogen en wonend in Pakistan.

TvMR: Mevrouw Janjua, kan u onze lezers eerst even iets over uzelf vertellen?

Urooj Shuja'at Ali Janjua: Ik ben een juriste die op dit ogenblik als freelancer artikels schrijft. Ik ben net 30 jaar geworden en woon bij mijn ouders in Rawalpindi, een kleine gemeente vlakbij onze hoofdstad. Ik ben opgegroeid in een – naar Pakistaanse normen – klein gezin met 2 kinderen. Mijn vader is majoor op rust van het Pakistaanse leger. Je kan stellen dat ik in een militaire omgeving ben opgevoed. Mijn oudere broer, een pediater en ook majoor in het leger, is de zesde generatie die het leger dient.

Mijn ouders hebben me zeer niet-traditioneel opgevoed. Ik mocht de wereld zelf ontdekken en zelf uitzoeken wat ik wanneer met mijn leven wilde doen. Daardoor ben ik zeker anders dan veel meisjes in Pakistan. Helaas krijgen de meeste vrouwen die kansen hier niet. Tegelijkertijd is mijn moeder redelijk orthodox in haar geloof en werd ik Islamitisch opgevoed.

TvMR: Raakten de overstromingen u persoonlijk?

Janjua: Niet rechtstreeks. Mijn gezin en verdere familie zijn gespaard gebleven. Wel werd mijn broer naar Rajanpur gestuurd. Als militaire arts geeft hij er medische zorgen aan de slachtoffers.

TvMR: Wat heeft uw land op dit ogenblik het meeste nodig denkt u?

Janjua: Hoewel ik geen experte ben op het vlak van rampsituaties, weet ik wel dat er vooral nood is aan voedsel, onderdak en medisch materiaal. Overal breken er dissenterie en andere huid- en oogziekten uit.

Ook los van de overstromingen hebben alle mensen hier bestaansmiddelen en levenskansen nodig om te kunnen voorzien in de basisbehoeften van hun families. En natuurlijk is het heel erg nodig om de massa te onderwijzen. De meeste mensen hier zijn laag opgeleid en slecht geïnformeerd. Dat ligt volgens mij aan de basis van alles wat fout loopt in Pakistan. Onderwijs betekent voor mij niet alleen leren lezen en schrijven, maar vooral zelf leren nadenken. Voor onze feodale maatschappij is dat niet voor de hand liggend.

TvMR: Kan u inschatten in welke mate de internationale humanitaire hulp daadwerkelijk helpt? Bereikt de hulp de mensen in nood?

Janjua: Veel hulp geraakt niet ter plaatse. Er zijn veel obstakels. Jammer genoeg weelt de corruptie tierig bij onze regering; hulp wordt vaak verkeerd gebruikt of verdeeld. Nu de meeste internationale hulp naar de regering gaat, waar amper *checks and balances* zijn, is het moeilijk om vast te stellen hoeveel juist terecht komt. Humanitaire hulp door NGO's wordt wel correct gebruikt, al gaat dat om een beperkte hoeveelheid. Het zijn dus NGO's die beter gefinancierd moeten worden. Ik denk dat het hierbij geen verschil maakt of het om lokale of internationale organisaties gaat. Geef gewoon geld aan gelijk welke NGO die je vertrouwt.

TvMR: Hoe zou u de algemene reactie van de Pakistaanse bevolking op de overstromingen beschrijven?

Janjua: Van de regering kan het helaas niet gezegd worden, maar de gewone mensen hebben hun meningsverschillen – waar ze die hadden – opzij geschoven om de slachtoffers van de overstromingen te

* Fiona Ang is vrijwillig wetenschappelijk medewerker aan de K.U. Leuven en coördinator van vormen vzw – expertisecentrum mensenrechten en kinderrechteneducatie Vlaanderen (www.vormen.org).

helpen. Sommigen hebben hun huis, dat niet te lijden heeft gehad onder de overstromingen, zelfs verlaten om bij de slachtoffers te gaan wonen en hen te helpen. De overstromingen zijn nog heel aanwezig in de geesten van de mensen, zeker nu het nog altijd regent [eind augustus, nvdr] en nog meer overstromingen dreigen. Zelfs als het stopt met regenen, kan deze ramp niet zomaar vergeten worden. Ze is gewoonweg té groot. Volgens sommigen zijn meer mensen getroffen dan het geval was bij de Tsunami, de aardbeving van Pakistan en de aardbeving van Haiti tesamen!

TvMR: In België (en andere Europese landen) kwam de hulpinzameling maar mondjesmaat op gang. Men wijt dit aan het feit dat mensen hier Pakistan enkel associëren met terrorisme en schendingen van vrouwenrechten. Wat denkt u hiervan?

Janjua: Ik heb hier iets over opgevangen, al staan onze kranten vooral vol verhalen over hoe niemand de Pakistaanse regering vertrouwt. Ik begrijp ook wel waar die reactie, of dat gebrek aan reactie, vandaan komt. Pakistan heeft een zeer slechte staat van dienst als het over mensenrechten gaat. Mensen zijn dus geneigd om het hele land te associëren met eremoorden en dergelijke.

Maar ik heb er wel bezwaar tegen als men mijn land linkt aan terrorisme. Pakistanen hadden te lijden onder het grootste aantal terroristische aanslagen sinds 9/11. Toch plakt men ons het etiket van 'terrorist' op. De meeste Pakistanen gaan helemaal niet akkoord met de terroristen, laat staan dat ze hen zouden steunen.

Er zijn een paar ondergrondse groeperingen die misschien wel steun geven aan terroristen. Zulke activiteiten zijn moeilijk om te ontmantelen, zelfs in staten met een veel geavanceerder politienetwerk dan het onze. Over het algemeen is Pakistan geen terroristenland. Het idee dat Pakistanen sympathiseren met de terroristen is ook ontstaan door alle anti-VS-retoriek die ons is ingelepeld. Ik ben bang dat dit niet zal veranderen tot het deftig aangepakt wordt door de machtshebbers.

TvMR: In onze media werd gemeld dat de Taliban had aangekondigd dat buitenlandse hulp niet welkom was, dat de Pakistaanse politici onverschillig leken, en dat het leger wel direct bijstand verleende aan de slachtoffers. Kloppen deze verhalen?

Janjua: Ze kloppen. Er is niet veel Taliban overgebleven in Pakistan, maar die enkelingen hebben dat inderdaad verkondigd. De overstromingen konden onze politici inderdaad niet veel schelen; ze waren vooral bezig met het veilig stellen van hun eigendommen in de regio. En het leger is onmiddellijk in actie geschoten om de slachtoffers te helpen.

Ik ben van mening dat dit niks nieuws is. De Taliban duwt Pakistanen al heel lang in een slachtofferrol. Dit

lokt reactie uit van de internationale gemeenschap, wat op zijn beurt helaas de gewone burgers van Pakistan treft. De politici zijn onverschillig. Ze houden hun functie alleen met het oog op hun persoonlijke rijkdom, dus van hen hoeven we niet te verwachten dat zij iets voor de bevolking zouden doen. En het leger wordt al jaren zwart gemaakt, in het bijzonder onder Generaal Pervez Musharraf, maar ondertussen zijn het toch altijd de militairen die snel optreden en de mensen helpen als er ergens een ramp plaatsvindt...

TvMR: Hoe kijkt u naar de mensenrechtensituatie in Pakistan?

Janjua: In de Westerse media gaat veel aandacht naar de mensenrechtensituatie van vrouwen in Pakistan. Het is inderdaad zo dat de meeste vrouwen hier in vreselijke omstandigheden leven en vaak geconfronteerd worden met mensenrechtenschendingen. Maar we mogen ook niet vergeten dat een heel groot deel van de bevolking, ook mannen en kinderen, zich in een gelijkaardige situatie bevindt.

Veel feodale leenheren zijn minister of bekleden een andere hoge overheidspost. Er gebeurt dus niet genoeg om het feodalisme uit te bannen. De politie doet niks om de bevolking te helpen omdat zij onder hetzelfde feodale systeem opereren. Kinderen en vrouwen zijn bijzonder kwetsbaar nu ze zomaar verkocht kunnen worden, al vergaat het mannen uit lagere economische klassen niet beter.

Zo werden onlangs twee jonge broers (van 15 en 17 jaar) in Sialkot doodgeslagen door een paar mensen die beweerden dat de broers *dacoits* [gewapende overvallers] waren. Dit gebeurde terwijl de politie en allerlei voorbijgangers toekeken. Sommigen namen zelfs foto's. Het is shockerend dat de politie dit niet alleen liet gebeuren: zij hielpen de geweldplegers zelfs. De broers werden doodgeslagen met matrakken, stokken, spades en stenen. Vervolgens werden hun lijken verminkt en ondersteboven opgehangen in het openbaar. Gedurende 6 dagen deden overheid en politie niets. Alleen toen de media er lucht van kregen, kwamen ze in actie. En nu is er een door de Minister van Welzijn gesteunde en zelfs aangestuurde campagne aan de gang om te bewijzen dat de broers overvallers waren. Dit recente voorval maakt duidelijk dat de mensenrechtenschendingen in dit land op zodanig grote schaal voorvallen dat de publieke opinie er grotendeels onverschillig voor is geworden.

TvMR: Welke impact hebben de overstromingen op de mensenrechtensituatie in Pakistan?

Janjua: Er zijn rapporten over mensen die vrouwen en kinderen ontvoeren uit de tentenkampen om hen te verkopen in de prostitutie, zowel in Pakistan als in het buitenland. Net zoals tijdens de aardbeving van 2005

zijn er heel veel mensen gedood of ontheemd. Dan kunnen roofdieren altijd gemakkelijk misbruik maken van de wanhoop van de mensen. Er zijn ook rapporten van enkele hooggeplaatste personen uit de regering en het parlement die hun macht gebruikten om te proberen het water weg te krijgen uit hun eigendom, richting gewone bevolking. Het spreekt dus voor zich dat de mensenrechtensituatie van erger naar ergst is geëvolueerd. Van erg naar erger zou ik niet zeggen: het was hier al behoorlijk slecht vóór de overstromingen...

TvMR: In onze media horen we soms dat Pakistanen anti-Westers zijn. Hebt u de indruk dat dit klopt?

Janjua: Er is zeker en vast een anti-Westers sentiment bij ons. Dit wordt niet alleen gevoeld door de religieuze autocraten, die dit gebruiken om hun machtsbasis te versterken, maar ook door de houding die het Westen aanneemt ten aanzien van de Islam en moslims.

Het is ongetwijfeld zo dat het Westen een gemakkelijke zondebok is voor alle politici en religieuze leiders in ons land: afgeven op het Westen leidt de aandacht af van wat er in ons eigen land gebeurt. Als we beelden te zien of verhalen te horen krijgen over moslims die gedwongen worden om iets (niet) te doen, dan vergeten we in welke slechte omstandigheden we zelf leven.

Maar het moet benadrukt worden dat er heel veel misverstanden over de Islam en moslims bestaan in het Westen. Islamofobie is zo goed als de norm, en men denkt daarbij niet in termen van vooroordelen maar van 'feiten'. Als we dus horen dat diegenen die de mond vol hebben van mensenrechten en gelijkheid, zoveel willen bannen van datgene waarvoor de Islam en moslims staan, dan kan je je afvragen of het Westen moslims wel op dezelfde voet behandelt.

TvMR: België staat op het punt om een wet aan te nemen die alle gezichtsbedekkende kleding verbiedt. Wat denkt u van zo'n verbod?

Janjua: Het bedekken van het gezicht zou altijd een persoonlijke keuze moeten zijn. De staat zou niet mogen tussenkomen in het geloof en de persoonlijke keuze van kledij van mensen. Als één of andere broek de gevoeligheid van sommige of zelfs de meeste mensen aantast, dan zou men het niet correct vinden mocht de staat die broek verbieden. Je zal zien hoeveel protest er zou komen als de staat zoiets zou doen. Ik begrijp niet waarom er zoveel gedoe is rond de niqab. Als een vrouw haar gezicht wil bedekken, of niet wil dat jij het ziet, dan is dat haar persoonlijke keuze.

Ik wil duidelijk zeggen dat ikzelf geen niqab of hoofdoek draag. Ik steun dat ook niet. Maar ik beschouw het als een kwestie van persoonlijke keuze. Net zoals ik niet kan en niet zou mogen kunnen opdragen aan

mensen welke kleur van kleren ze moeten dragen, zo heeft de staat niet het recht om mensen op te dragen hun gezicht al dan niet te laten zien.

TvMR: Wat moet er volgens u gebeuren om de mensenrechtensituatie in Pakistan te verbeteren?

Janjua: Ik denk niet dat 'hulp' en 'financiering' het juiste antwoord bieden. Er moet een drastische verandering komen in het gedachtegoed van de mensen hier, en daarvoor hebben we een stabiele regering nodig met een onafhankelijke rechterlijke macht en sterke instellingen. Geen regering bestaande uit ministers die bang zijn om hun post te verliezen en enkel bezig zijn met het veilig stellen van hun eigendommen. Een heel lang proces zal nodig zijn om daartoe te komen. De meerderheid van de bevolking moet de kans krijgen om de eindjes aan elkaar te knopen en uit de armoede te geraken, waarbij de staat jobs creëert. Een stabiel regime zorgt voor het vertrouwen nodig om in Pakistan te investeren.

Op dit ogenblik zijn de mensen zo arm dat ze zelfs niet weten of er wel een volgende maaltijd op tafel komt. De mentaliteit is er één van overleven. We moeten niet zwaaien met hoogdravende idealen. Voor mij, komende uit een hoogopgeleid middenklassegezin, is het gemakkelijk praten. Als ik in de situatie zat dat ik alleen maar kon denken aan het vinden van eten voor mijn kinderen, dan zou ik hier niet over mensenrechten zitten te praten.

TvMR: Wat moet er volgens u gebeuren om iets te doen aan de islamofobie in het Westen?

Janjua: Er is grote nood aan wederzijds begrip. Het Westen lijdt aan islamofobie door al die beelden uit de rest van de wereld die gelijkgesteld worden aan 'de Islam'. Maar de trieste waarheid is dat de meeste mensen uit 'de rest van de wereld' in onderdrukking leven en dat de zwaksten, vaak vrouwen en kinderen, daar het grootste slachtoffer van zijn. Het Westen blijkt dit te beschouwen als 'islamitisch', wat het in de verste verte niet is. Misschien moet er meer dialoog zijn tussen het Westen enerzijds en de moslims en hun leiders die daar leven anderzijds. Dit zou beter zijn dan altijd maar de voorvallen uit de niet-Westerse wereld aan te nemen als bewijs van islamofobe ideeën.

Tegelijkertijd moet er een gezamenlijke inspanning komen van de moslims, vooral diegenen die in het Westen wonen, om beter uit te leggen wat onze godsdienst en idealen inhouden. We moeten de vrees van niet-islamitische Westerlingen wegnemen. Misschien is één reden dat we hier nog niet in geslaagd zijn het feit dat moslims in Europa nogal op zichzelf leven en niet genoeg in contact treden met niet-moslims. Voor veel Westerlingen is de stap naar islamofobie allicht klein omdat ze geen enkele moslim persoonlijk kennen.

Persmisdrijven voor de jury in België: van constitutionele waarborg naar gerechtelijk fossiel

Hoewel de grondwet sinds 1831 bepaalt dat persmisdrijven voor de jury moeten komen, lijkt dit in de praktijk dode letter te zijn. Op één uitzondering na zijn er in de naoorlogse periode immers geen persmisdrijven voor het hof van assisen gekomen. Het lijkt erop dat deze misdrijven gerechtelijke fossielen zijn uit een ver verleden. Het oordeel van een college van lekenrechters wordt vandaag de dag kennelijk weinig opportuun geacht om over publicaties te oordelen, maar toch kan men niet zomaar stellen dat er in perszaken zonder meer een feitelijke straffeloosheid ontstaan is. Er zijn verschillende juridische alternatieven ontwikkeld om de jury te ontwijken. De burgerlijke rechtbanken moeten zich geregeld uitspreken over de onrechtmatigheid van bepaalde publicaties. Omdat de grondwet het letterlijk over *drukpersmisdrijven* heeft, is het bovendien vaste rechtspraak dat de audiovisuele pers niet voor de jury kan verschijnen. Of dit ook zo is voor de recente digitale media, is voorlopig nog een open vraag. De grondwetgever heeft zelf ook bijgedragen aan de erosie van de jurywaarborg voor persmisdrijven. Sinds 1999 zijn de persmisdrijven die ingegeven zijn door racisme of xenofobie immers aan het oordeel van de jury onttrokken. Sinds deze grondwetwijziging hebben ook de correctionele rechtbanken verschillende keren over vermeende racistische of xenofobe publicaties geoordeeld. Deze vaststellingen roepen enkel belangrijke vragen op: waarom oordeelde de grondwetgever indertijd dat een college van lekenrechters het best geplaatst was om over persmisdrijven te oordelen, hoe heeft de juryrechtspraak in perszaken zich in de rechtspraktijk ontwikkeld en wat zegt dat over de historische ontwikkeling van de persvrijheid in België?

Persvrijheid volgens de Belgische grondwetgever

Het is algemeen bekend dat de Belgische grondwetgever van 1830-31 bijzondere aandacht had voor de persvrijheid. Dat blijkt ook uit de debatten van de grondwetgevende vergadering. De persvrijheid leek voor de constituanten dermate evident, dat ze er amper

Bram Delbecke*

over gediscussieerd heeft. Eén van de meest vooraanstaande leden van de vergadering zei ronduit dat alles reeds gezegd was en slechts *'une question de texte, une difficulté de rédaction'* was. De verschillende studies die de constitutionele grondslagen van de persvrijheid in België onderzochten, verklaren de vanzelfsprekendheid van deze bekommernis door te verwijzen naar wat vooraf ging. Heel wat voortrekkers van de grondwetgevende vergadering en de andere comités en organen die het pas onafhankelijke België moesten vormgeven en besturen, hadden tijdens het Verenigd Koninkrijk hun sporen verdiend in de zuidelijke oppositiepers. Velen onder hen waren op het einde van de jaren 1820 vervolgd en veroordeeld geweest voor de scherpe commentaren en de kritische stukken waarin zij het Haagse regime op de korrel genomen hadden. De vervolgingen hadden niet alleen een golf van verontwaardiging gewekt, het gaf de oppositiejournalisten in de ogen van de publieke opinie ook een martelaarsaureool dat hun revolutionaire machtsgreep legitimeerde.

Wie zich echter de moeite getroost om de oppositiekranen van weleer door te nemen, komt er al snel achter dat de pers veel meer was dan een reactie op een autoritair regime dat geen kritiek dulde. De jonge generatie liberale juristen bleek sterk beïnvloed te zijn door de politieke ideeën die op dat moment door het Franse liberalisme van de Restauratie werden aangehangen. De naam Benjamin Constant doet bij velen nog een belletje rinkelen, maar ook de opvattingen van andere coryfeeën zoals Royer-Collard, Chateaubriand en Guizot kenden heel wat bijval. De zuidelijke liberale oppositie had deze denkbeelden gretig overgenomen en paste ze toe op het vraagstuk dat hen het meest bezighield, namelijk de aard van de staatsvorm van het Verenigd Koninkrijk. Volgens Willem en zijn entourage was het een klassiek absolutistisch regime met grondwettelijke beperkingen, maar de liberale oppositie betoogde hartstochtelijk dat het een constitutionele parlementaire monarchie betrof. Zij gingen ervan uit dat alle macht uitging van de bevolking, maar stelden tegelijk vast dat die nog niet eens de tijd had om zich aan het bestuur van het land te kunnen wijden. Parlementaire vertegenwoordiging was een noodzaak, maar hield ook risico's in. Het creëerde een onderscheid tussen de samenleving enerzijds en de instellingen anderzijds, zodat het gevaar bestond dat de politieke klasse

* Bram Delbecke is post-doctoraal onderzoeker FWO-Vlaanderen, Subfaculteit Rechtsgeleerdheid KULeuven Campus Kortrijk.

van de samenleving zou vervreemden en uiteindelijk niet langer de belangen van de bevolking zou dienen. Alle traditionele, door de adel geschraagde *checks and balances* van het Ancien Régime waren echter verdwenen, zodat een institutioneel alternatief nodig was om despotisme en machtsmisbruik te vermijden. Parlementaire vertegenwoordiging was daarom onlosmakelijk verbonden met het openbaarheidsbeginsel en ministeriële vertegenwoordiging, zodat controle en transparantie gewaarborgd zouden zijn.

Toch wilden de architecten van het jonge België een slag om de arm houden voor het geval dat de interne institutionele beschermingsmechanismen onvoldoende zouden blijken. De vrije pers was daarom de befaamde vierde macht die buiten de klassieke staatsmachten om functioneerde. Wanneer de onderlinge controlemechanismen tussen de wetgevende, de uitvoerende en de rechterlijke macht tekort zouden schieten, was het de taak van de journalist om als waakhond van het regime op te treden. De journalist was in de ogen van de grondwetgever een politieke waakhond met een dubbele functie. Enerzijds moest hij de machthebbers voortdurend kritisch evalueren, maar tegelijkertijd was het zijn taak om diezelfde beleidsmakers met zijn artikels grondig te informeren over de noden van de samenleving en de verwachtingen van de publieke opinie. De pers werd dus letterlijk als een *medium* beschouwd: de journalist moest de brug slaan tussen de wereld van de burger en de wereld van de instellingen. Dat kon natuurlijk alleen wanneer er geen principiële beperkingen aan zijn vrijheid van meningsuiting gesteld werden. De toenmalige generatie jonge ambitieuze juristen heeft de Franse ideeën overigens niet zomaar overgenomen, maar had daar specifieke redenen voor. Voorheen waren hun carrièremogelijkheden beperkt door de vernederlandsingspolitiek van de regering en de politieke macht van de grondadel en de allerrijksten. Hun politiek model was het instrument voor hun eigen sociale doorbraak: wie als politiek journalist succesvol was, moest immers kunnen doorgroeien naar het politieke niveau. Die aanpak heeft gewerkt: vele journalisten maakten met succes gebruik van hun martelaarsaureool van weleer om belangrijke posten in de structuren van de nieuwe natiestaat in te nemen.

De grondwetgevende vergadering bevatte bijgevolg verschillende waarborgen voor de persvrijheid. De constitutie van 7 februari 1831 garandeerde niet alleen een algemene vrijheid van meningsuiting, maar stelde ook uitdrukkelijk dat de pers vrij was. Artikel 18 bandte uitdrukkelijk de preventieve maatregelen van overheidswege en wou ook de private censuur tegengaan. Het installeerde daarom ook de zogenaamde getrapte verantwoordelijkheid, die bepaalde dat wanneer de schrijver van een stuk gekend was en in België woonde, de uitgever, de drukker en de verspreider vrijuit gingen. Deze uitzondering op de gemeenrechtelijke

beginselen van mededaderschap en medeplichtigheid in strafzaken moest ervoor zorgen dat journalisten minder terughoudend zouden zijn om kritische stukken te publiceren. Wanneer toch misbruik van de persvrijheid gemaakt werd, bepaalde artikel 98 van de Grondwet dat deze persmisdrijven niet voor een beroepsrechter, maar net als misdaden en politieke misdrijven voor een volksjury moesten komen. De jury was een logisch verlengde van de politieke filosofie van de grondwetgever en vormde de gerechtelijke toetssteen aan de publieke opinie. De gezworenen werden immers geschikter bevonden dan beroepsmagistraten om te oordelen of de geveerde feiten indruisten tegen de opvattingen van de publieke opinie. Kortom, de grondwetgever installeerde zowel een liberaal regime ten aanzien van de verspreiding van de pers als ten aanzien van de beteugeling van eventuele misbruiken. Artikel 139, dat een *to do list* voor de toekomstige wetgever omvatte, stelde dat er zo snel mogelijk een nieuwe wet op de jury en op de pers moest komen. Dat de Volksraad daar zelf nog gevolg aan gaf en net voor haar ontbinding een jurydecreet en een persdecreet goedkeurde, mag zonder meer betekenisvol genoemd worden.

Persmisdrijven voor de jury

Tussen woord en daad gaapt vaak een wijde kloof, zeker in het recht. Het beeld van de persvrijheid in het negentiende-eeuwse België is dan ook onvolledig wanneer de eigenlijke vervolgingspraktijk niet onder de loep genomen wordt. Uitgebreid archiefonderzoek heeft aangetoond dat er in de periode 1831-1914 ruim tweehonderd persprocessen voor de jury werden gebracht. Dat is veel meer dan vooralsnog aangenomen werd, maar in vergelijking met het totale aantal assisenzaken in dezelfde periode is dat al bij al een zeer bescheiden aantal. Op basis daarvan zou men kunnen stellen dat de reputatie van het negentiende-eeuwse België als vrijhaven voor de pers terecht is.

Een analyse van die persprocessen brengt echter ook aan het licht dat de vervolgingspraktijk een duidelijk patroon vertoonde. De hoofdrolspelers in de geschiedenis van de negentiende-eeuwse persprocessen waren hoofdzakelijk de critici van het politieke model dat in 1830-31 geïnstalleerd was. De persprocessen waren veelal het gevolg van hun kritiek op de burgerlijke-aristocratische Belgische natiestaat. Wie de zaken achter elkaar zet, krijgt een prachtig overzicht van de politieke geschiedenis van het negentiende-eeuwse België, met de verschillende oppositiebewegingen die in opeenvolgende sequensen de revue passeren. Aanvankelijk ging het vooral over de Orangisten. Om de publieke opinie van de noodzaak van een hereniging met het Noorden te overtuigen, maakten zij van de groeipijnen en kinderziektes van de nieuwe Belgische instellingen

gebruik om de jonge natiestaat te discrediteren. Al- lings betrof het echter vooral figuren van de linkerkant van het negentiende-eeuwse politieke spectrum. De intellectuele kritiek van de radicale republikeinen in de nadagen van de Belgische revolutie, het kortstondige succes van de zogenaamde volksmaatschappijen, de protosocialisten van de jaren 1850-1860, de impact van de Internationale en de Parijse Commune in België, de opkomst van een breed gedragen socialisme op het einde van de negentiende eeuw, de brutaliteit van de anarchisten rond de eeuwwisseling, de politieke ontvoogdingsstrijd van de arbeidersbevolking,... al deze maatschappelijke ontwikkelingen kunnen met tal van perszaken geïllustreerd worden. Dit pragmatisme kenmerkte ook de vervolgingspraktijk, want niet de eigenlijke inhoud van het geschrift was doorslagge- vend wanneer de opportuniteit van een vervolging afgewogen werd, maar het vermeende effect van de publicatie op de publieke opinie. De bescherming van de samenleving prevaleerde. Zelfs de vervolging van onzedige publicaties was op dezelfde socio-politieke premissen gesteund. Het overwicht van deze thema- tiek in de persprocessen bleek ook uit de verschillen tussen de hoven van assisen onderling. De tegenstel- ling tussen stad en platteland was duidelijk aanwijs- baar. Het verschil tussen de hoven van assisen met belangrijke steden of industriële regio's in hun rechts- gebied en hoven van assisen van provincies met een ruraler karakter was groot.

Persvrijheid in de negentiende eeuw lijkt dan ook toe- gelaten te zijn geweest voor zo ver de publicaties in kwestie geen bedreiging voor de burgerlijke Belgische structuren vormden. Wie het verhaal van de perspro- cessen in België naast de algemene politieke geschie- denis legt, merkt immers een opvallende afwezige op. De levensbeschouwelijke breuklijn, die niet minder bepalend was voor de negentiende-eeuwse politieke geschiedenis, kwam nauwelijks voor in de perszaken. Hoewel de discussies tussen katholieken en liberalen over vraagstukken als de kerkhovenkwes- tie en de schoolstrijd meerdere keren hoog opgeliepen, zijn daar in de archieven nauwelijks sporen van terug te vinden. Kennelijk waren de autoriteiten terughoudend om de leden en vertegenwoordigers aan te pakken van de twee groepen die wel al tot het establishment behoorden. Van de taalkwestie, die andere politieke breuklijn die ook in de negentiende eeuw enkele keren aan de politieke orde was, zijn zelfs helemaal geen sporen te vinden onder de persprocessen.

Dit beeld van een pragmatische en selectieve invul- ling van de persvrijheid bleek ook uit het optreden van de wetgever. Die heeft een aantal keren strategisch ingegrepen toen bleek dat de bestaande wetgeving onvoldoende armslag bood om deze *challengers* op efficiënte wijze een halt toe te roepen. De autoriteiten aarzelden niet om op strategische wijze de wetgeving

aan te passen wanneer die niet volstond om bepaalde subversieve of kritische stromingen en bewegingen de mond te snoeren. De wetten op de Orangistische propaganda (1834), het beledigen van de persoon van de koning (1852), het beledigen van buitenlandse staatshoofden en regeringsleiders (1852/1858) en de collectieve uitlokking zonder gevolg (1887/1891),... het waren telkens gelegenheidsbepalingen die een oplos- sing moesten brengen voor wat plots als een lacune in het Belgische persrecht ervaren werd. Zelfs de afschaf- fing van het dagbladzegel (1848) was als corollarium van de kiescijns een maatregel die vooral getuigde van politieke strategie.

Vervolgen was een zaak van de autoriteiten, maar voor de veroordeling was een meerderheid van de jury ver- eist. Het oordeel van de gezworenen bleek in de prak- tijk wel degelijk de persvrijheid te bevorderen. Dat was niet alleen het gevolg van het feit dat de jury in slechts iets meer dan de helft van de gerapporteerde gevallen de schuldigverklaring uitsprak. Deze clementie kan niet los gezien worden van de manier waarop de assisen- procedure georganiseerd was. Een jury werd immers per trimester samengesteld om vervolgens de verschil- lende assisenzaken opeenvolgend te beoordelen. Wie zich eerst over een moordenaar, een brandstichter of een verkrachter moest uitspreken, was wellicht sneller tot mildheid geneigd wanneer daarna een journalist verscheen die zich voor deze of gene publicatie moest verantwoorden. Een assisenproces wekte bovendien ook toen heel wat ophef en zorgde dus in perszaken voor een contraproductief effect. Velen hadden im- mers liever niet dat de publicatie die men als een schending van de persvrijheid beschouwde, nog eens extra aandacht kreeg. Door de grote kans op een vrij- spraak en de gevreesde extra ruchtbaarheid was de terughoudendheid groot om effectief vervolging in te stellen of klacht in te dienen. De juryrechtspraak heeft dan ook zonder twijfel onrechtstreeks de persvrijheid bevorderd. De clemente houding van de jury en het contraproductieve effect van de ophefmakende as- sisenprocedure zorgden zowel bij het gerecht als bij de gewone burgers *sowieso* voor een grotere terughou- dendheid om respectievelijk vervolging in te stellen of klacht neer te leggen.

Op zoek naar alternatieven voor de jury

Bovenstaande vaststellingen hebben er echter toe geleid dat de grondwettelijke waarborgen in de rechts- praktijk steeds minder absoluut bleken dan de grond- wet aanvankelijk liet uitschijnen. Tal van jurispruden- tiële evoluties zorgden ervoor dat deze waarborgen, waarvan de autoriteiten de gevolgen en de uitwerking soms als hinderlijk ervoeren, bijwijlen systematisch

uitgehouden werden. Men probeerde het hof van assisen zoveel mogelijk te mijden. Dit leidde in de eerste plaats tot een restrictieve invulling van het begrip persmisdrijf, waarbij enkel geschriften *sensu stricto* erkend werden. Betreffende aanvallen op de goede naam en eer werd bovendien een flexibel alternatief gevonden in de erkenning van de bevoegdheid van de burgerlijke rechter op grond van de burgerlijke foutaansprakelijkheid. Ook de andere grondwettelijke waarborgen bleken in de praktijk minder absoluut te zijn. Middels een grootschalige toepassing van de gemeenrechtelijke mogelijkheden die het strafonderzoek inzake huiszoekingen en beslag bood, probeerde het gerecht een mouw te passen aan de rigoureuze toepassingen van het verbod op preventieve maatregelen. Ook de discussies over de toelaatbaarheid van bepaalde modaliteiten die lokale besturen instelden betreffende de verspreiding van bepaalde geschriften op de openbare weg, maakten duidelijk dat het verbod op preventieve maatregelen problematisch was. De rechtspraak erkende ook het bronnengeheim niet en het was drukkers of uitgevers evenmin toegestaan de naam van de schrijver van een stuk voor zich te houden. Bovendien gebeurde de uitwerking van de getrapte verantwoordelijkheid niet altijd even rigoureuze. Dat de wetgever, ondanks de verschillende wetgevende initiatieven die er geweest zijn om deze toestanden een halt toe te roepen, nooit daadwerkelijk ingegrepen heeft, is dan ook verre van betekenisloos.

Persvrijheid en de burgerlijke liberale Belgisch natiestaat

Het mag duidelijk zijn dat de persvrijheid in het negentiende-eeuwse België gedomineerd werd door de politieke en intellectuele erfenis van de grondwetgever. De constructie van een Belgische natiestaat was in 1830-31 een proces van een ambitieuze groep van *angry young men* die de oude machtsstructuren in vraag stelden. Deze generatie formuleerde met succes een politiek alternatief waarin het voor zichzelf een sleutelrol weglegde. De succesvolle politieke contestatie leidde tot de politieke integratie van een intellectuele burgerij die voorheen slechts beperkt toegang had tot de politieke beslissingscentra en de macht. Eens deze nieuwe politieke en intellectuele elite haar revolutionaire martelaarsaureool verzilverd had en tot de instellingen en de politieke macht toegetreden was, werd zij zelf deel van het establishment. De ambitie om van dan af aan het politieke en institutionele *status quo* te handhaven, leidde inzake persvervolgingen tot een beleid dat gebaseerd was op socio-politieke controle. De uitdagers van weleer werden nu zelf uitgedaagd. De pers bleek daarom slechts vrij te zijn in de mate dat zij de grondslagen en beginselen van de liberale natiestaat respecteerde zoals ze door de *founding*

fathers van de Belgische staat uitgetekend waren. Wanneer dat niet het geval was, bleken de grenzen van de persvrijheid veel sneller bereikt te zijn. De autoriteiten viseerden daarom die publicaties die het beeld van een voortvarende en beschaafde Belgische natie dreigden te discrediteren. Op strategische wijze heeft men de persvrijheid zo beperkt en gekanaliseerd dat ze zo veel mogelijk overeenstemde met de idealen en de belangen van de generaties die de Belgische revolutie en de daarop volgende constructie en handhaving van de Belgische natiestaat vorm gegeven hadden.

Ondanks deze wezenlijke beperkingen fêteerde het negentiende-eeuwse belgicistische discours de persvrijheid als één van de belangrijkste oorzaken van de welvaart en de voorspoed van de Belgische natie. Ter wille van de constructie en legitimering van de Belgische natiestaat handhaafde men op alle domeinen van de samenleving het discours dat al in 1831 de debatten in de Volksraad domineerde. Er was een opmerkelijk verschil tussen de absolute toon van dit verheerlijkende vertoog en de eigenlijke praxis van de autoriteiten ten overstaan van publicaties die de grondslagen of hoekstenen van Belgische liberale natiestaat in vraag stelden. Deze divergentie mag weinig verwondering wekken. De persvrijheid was een hoeksteen van de negentiende-eeuwse Belgische nationale identiteit zoals die door de burgerlijke elite zorgvuldig geconstrueerd werd en in tal van domeinen van de samenleving gecelebreerd werd. Koste wat kost moest echter vermeden worden dat de invulling ervan ertoe zou leiden dat ze deze constructie zelf zou ondergraven. Paradoxaal genoeg heeft men in de negentiende eeuw op pragmatische wijze de grenzen van de persvrijheid aangepast en ingevuld, niet alleen opdat het beeld van een vrije en voorspoedige natie gehandhaafd kon blijven, maar ook om de schragende institutionele structuren te vrijwaren. Een al te verregaande toepassing of erkenning van de persvrijheid dreigde immers niet alleen de constructie van de Belgische natiestaat, maar ook de machtsstructuren die de *founding fathers* indertijd op grond van hun zelfbeeld en ambities uitgetekend hadden, onderuit te halen. Pas wanneer op het einde van de negentiende eeuw het sociaal protest steeds luider ging weerklinken en de dadendrang van de arbeidersbevolking niet meer te loochenen viel, ging men over tot de strategische integratie van de arbeidersklasse in de politieke machtsstructuren. Toen na de Eerste Wereldoorlog de socialisten aan regeringsdeelname toe waren en het algemeen enkelvoudig mannenstemrecht ingang vond, was het succes van de sociaal-democratische contestatie van het burgerlijk-aristocratische politieke model van weleer een feit. Afgezien van de zaken in de nasleep van de Eerste Wereldoorlog, zijn er dan ook nog amper persprocessen voor de jury gekomen.

En nu actie! Het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap: uitvoering en toezicht

Het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap¹ (VRPH) streeft naar een inclusieve samenleving. Bestaande mensenrechtenverdragen bleken personen met een handicap immers in de kou te laten staan; de realiteit wijst uit dat hun mensenrechten disproportioneel vaak geschonden worden. In dit artikel wordt besproken hoe het VRPH de stap wil zetten van woorden naar daden.

Een nieuw verdrag om de rechten van personen met een handicap waar te maken

Het VRPH is een verdrag van superlatieven. Het is het eerste mensenrechtenverdrag van dit millennium. Het is het snelst onderhandelde mensenrechtenverdrag in de geschiedenis van de Verenigde Naties.² Het is het eerste mensenrechtenverdrag waartoe regionale organisaties kunnen toetreden (de Europese Unie is ondertussen medeondertekenaar).³ Het had het hoogste aantal ondertekenaars op de dag dat het opengesteld werd voor ondertekening.⁴ Ook België was daarbij. Het ratificatieproces dat hierop volgde, verliep ook nooit sneller: op 2 juli 2009 was de ratificatie door ons land een feit.⁵

Uniek is ook dat het VRPH het resultaat is van het meest participatieve ontwerpproces aller tijden. Nooit waren er meer rechtstreeks betrokkenen van een bepaald mensenrechtenverdrag effectief betrokken bij zijn tot-

Fiona Ang *

standkoming.⁶ De participatie van personen met een handicap en hun organisaties werd van bij het begin expliciet nagestreefd.⁷ Deze betrokkenheid had een onmiskenbare invloed op de uiteindelijke tekst van het Verdrag: *'Nothing about us without us'* werd consequent doorgetrokken doorheen heel het VRPH.

Tot slot bevat het VRPH als enige mensenrechtenverdrag een uitdrukkelijke verplichting om structuren (binnen en buiten de overheid) op te richten met het oog op implementatie en monitoring.⁸ Artikel 33 VRPH, getiteld "Nationale implementatie en monitoring", maakt in zekere zin het wezen uit van het Verdrag. Uit zijn zelfverkleerde doelstelling – *"het volledig genot door alle personen met een handicap van alle mensenrechten en fundamentele vrijheden op voet van gelijkheid bevorderen, beschermen en waarborgen en ook de eerbiediging van hun inherente waardigheid bevorderen [...]"*⁹ – blijkt immers al dat het Verdrag geen 'nieuwe' rechten creëert voor personen met een handicap: op hen zijn uiteraard alle algemene mensenrechten van toepassing, aangezien mensenrechten gelden voor iedereen omdat hij of zij mens is. Het Verdrag wil enkel verzekeren dat ook personen met een handicap het volledig genot van mensenrechten daadwerkelijk kunnen genieten. Over de draagwijdte van artikel 33 VRPH handelt het volgende deel.

* Fiona Ang is vrijwillig wetenschappelijk medewerker aan de K.U. Leuven en coördinator van vormen vzw – expertisecentrum mensenrechten en kinderrechteneducatie Vlaanderen (www.vormen.org). Dit artikel is een bewerking van het onderzoeksrapport "Implementatie en monitoring van het VN-Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap", geschreven in opdracht en met de steun van GRIP vzw (www.gripvzw.be).

1 Bijlage bij resolutie UN Doc. A/ES/61/106.

2 De onderhandeling verliep via 8 sessies tussen 2002 en 2006.

3 Ondertekening en ratificaties zijn te volgen op <http://www.un.org/disabilities/countries.asp?id=166> (Engels).

4 Het Verdrag werd opengesteld op 30 maart 2007; 82 staten (waaronder België) ondertekenden die dag.

5 Instemmingswet van 13 mei 2009, B.S. 22 juli 2009.

6 T. J. Melish, "The UN Disability Convention: Historic Process, Strong Prospects, and Why the U.S. Should Ratify", Human Rights Brief Vol. 14 Nr. 2, (42) 43.

7 Zie bijvoorbeeld UN Doc. Resolutie 57/229 van 18 december 2002, para. 7.

8 S. Veldkamp, Het "stille" Verdrag inzake de Rechten van Personen met een Handicap, ENABLE, p. 52. Het Facultatief Protocol bij het VN-Antifolterverdrag (aangenomen door de Algemene Vergadering van de VN op 18 december 2002 (UN Doc. A/RES/57/199)) vereist ook de oprichting van een bepaalde structuur (het nationale preventiemechanisme), maar dit heeft enkel preventie (van foltering en andere vormen van wrede, onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing) tot doel. Dit kan niet echt vergeleken worden met de structuren die onder het VRPH gecreëerd moeten worden: deze gaan veel verder dan enkel preventie van 1 bepaalde mensenrechtenschending.

9 Art. 1, eerste alinea VRPH.

Artikel 33 VRPH: nationale implementatie en toezicht

Artikel 33 wordt de 'motor' van het Verdrag genoemd: deze bepaling zet immers de ganse realisatie van de rechten van personen met een handicap in gang. Het luidt als volgt:

"Nationale implementatie en toezicht

- 1. De Staten die Partij zijn wijzen binnen hun bestuurlijke organisatie een of meer contactpunten aan voor aangelegenheden die betrekking hebben op de uitvoering van dit Verdrag en besteden naar behoren aandacht aan het instellen van een coördinatiesysteem binnen de overheid teneinde de maatregelen in verschillende sectoren en op verschillende niveaus te faciliteren.*
- 2. In overeenstemming met hun rechts- en bestuursstelsel onderhouden en versterken de Staten die Partij zijn op hun grondgebied een kader, met onder meer een of twee onafhankelijke instanties, al naargelang van toepassing is, om de uitvoering van dit Verdrag te bevorderen, te beschermen en te monitoren of wijzen daarvoor een instantie aan of richten die op. Bij het aanwijzen of oprichten van een dergelijke instantie houden de Staten die Partij zijn rekening met de beginselen betreffende de status en het functioneren van nationale instellingen voor de bescherming en bevordering van de rechten van de mens.*
- 3. Het maatschappelijk middenveld, in het bijzonder personen met een handicap en de organisaties die hen vertegenwoordigen, wordt betrokken bij en participeert volledig in het monitoringproces."*

Uit dit artikel blijkt dat er twee onderscheiden zaken zijn: enerzijds de implementatie (omzetting van het Verdrag in regelgeving en beleid) en anderzijds de monitoring (niet-rechterlijk toezicht op de implementatie van het Verdrag).

Implementatie van het VRPH

Implementatie is het proces waarbij verdragsstaten actie ondernemen om de realisatie van alle verdragsbepalingen op hun grondgebied te verzekeren. Het gaat hierbij niet enkel om de verdragsrechten maar ook om de andere bepalingen, zoals artikel 31 (gegevensverzameling) en artikel 35 (rapportageproces voor

het VN-Comité voor de rechten van personen met een handicap).¹⁰

Volgens artikel 33 VRPH zijn verdragsstaten verplicht om 2 structuren te creëren: het 'contactpunt' superviseert het implementatieproces en het 'coördinatiesysteem' betreft alle relevante overheidsactoren bij dat implementatieproces. Het is logisch dat beide structuren overheidsorganen moeten zijn: het is in de eerste plaats immers aan staten zelf om het VRPH uit te voeren.

Het *contactpunt* zorgt voor een coherent en gecoördineerd overheidsbeleid rond handicap.¹¹ Elke verdragsstaat is verplicht om een contactpunt aan te wijzen, en wel op het hoogst mogelijke overheidsniveau.¹² Alleen zo kan immers de nodige supervisie gegarandeerd worden. Er mogen ook meerdere contactpunten aangesteld worden – al staat een te groot aantal uiteraard de coördinerende functie in de weg. De authentieke teksten van het VRPH laten ook een grote beleidsvrijheid aan staten om deze bepaling uit te voeren: zij mogen rekening houden met hun specifieke overheidsstructuur.¹³ Al omvat de Nederlandse vertaling deze nuance niet, de authentieke tekst is uiteraard de enige juiste. Met name voor federale staten is het toch van belang om rekening te houden met de eigenheid van het overheidsstelsel.¹⁴

Vanuit zelforganisaties klinkt de roep om het contactpunt (op federaal en deelstatelijk niveau) ook het *aanspreekpunt* te laten zijn. Het contactpunt zou de link kunnen zijn, enerzijds tussen 'het terrein' (personen met een handicap) en de overheid, en anderzijds tussen het internationale kader (waaronder het VN-Comité) en de overheid.¹⁵ Ondanks de afwezigheid van een uitdrukkelijke invulling in die zin van artikel 33 VRPH, zou een contactpunt als aanspreekpunt volledig in de geest van het Verdrag passen en zou dit ook verbetering betekenen voor personen met een handicap in de praktijk.

Een *coördinatiesysteem* is de tweede overheidsstructuur die België best zou oprichten onder artikel 33 VRPH en heeft als enige bedoeling de onderlinge afstemming van de relevante overheidsactoren bij de realisatie van

10 Travaux préparatoires van de Zevende Sessie van het Ad Hoc-Committee: Summary of Records Vol. 8 Nr. 10 (27 January 2006 afternoon session), *statement Rusland*.

11 OHCHR, Thematic Study by the Office of the High Commissioner for Human Rights on enhancing awareness and understanding of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities (UN Doc. A/HRC/10/48), 26 januari 2009 (*hierna: OHCHR Thematic Study 2009*), para. 62.

12 OHCHR Thematic Study 2009 (cf. supra voetnoot 12), para. 62; UN, OHCHR en Inter-Parliamentary Union, From Exclusion to Equality: Realizing the rights of persons with disabilities. Handbook for Parliamentarians on the Convention on the Rights of Persons with Disabilities and its Optional Protocol, UN/OHCHR/Inter-Parliamentary Union, New York/Geneva, 2007 (*hierna: Parliamentary Handbook*), p. 94.

13 "in accordance with their system of organization"/"conformément à leur système de gouvernement"/"de conformidad con su sistema organizativo"

14 Travaux préparatoires van de Zevende Sessie van het Ad Hoc-Comité: Comments submitted electronically, *voorstel Canada over nationale monitoring: "Any requirement must be flexible enough to accommodate great variety of existing domestic arrangements, including in a federal State"*.

15 Travaux préparatoires van de Zevende Sessie van het Ad Hoc-Comité: Daily Summary of Discussions Vol. 8 Nr. 10 (27 January 2006 afternoon session), *statement Amnesty International*.

het Verdrag. Binnen elke overheidssector op elk niveau moet er dus iemand met voldoende inzicht in de stand van zaken binnen haar/zijn domein qua implementatie van het VRPH afgevaardigd worden om deel te nemen aan het coördinatiesysteem. Het typevoorbeeld is een interministeriële werkgroep.

Voor federale staten is zo'n coördinatiesysteem natuurlijk in het bijzonder van belang. De afstemming moet immers zowel horizontaal (over de verschillende sectoren heen) als verticaal (op de verschillende overheidsniveaus) gebeuren. De verticaliteit kan zelfs slaan op provinciale en gemeentelijke overheden.¹⁶ De participatie van personen met een handicap, hun vertegenwoordigende organisaties en andere NGO's zou verzekerd moeten worden door een permanent forum op te richten voor discussies met de civiele maatschappij.¹⁷

Monitoring van de implementatie van het VRPH

Samenhangend met, maar wel onderscheiden van, de implementatie van het Verdrag is het toezicht dat gehouden moet worden op de uitvoering ervan. Naast het rechterlijk toezicht (met verdragsconforme interpretatie en mogelijke directe werking van bepaalde verdragsartikelen) dient ook een systeem van niet-rechterlijk toezicht (monitoring) opgezet te worden.

Monitoring is natuurlijk slechts mogelijk indien er gewerkt wordt met betrouwbare variabelen en indicatoren. Daarom legt het Verdrag aan staten op om op wetenschappelijke wijze gegevens te verzamelen en statistieken bij te houden (art. 31): zo kan beleid gefundeerd gevoerd worden en de implementatie van het Verdrag nauwgezet opgevolgd. Monitoring gebeurt zowel op internationaal als op intern (nationaal) vlak.

De *internationale monitoring* wordt gedaan door het nieuw opgerichte VN-Comité inzake de rechten van personen met een handicap (art. 34): een groep van internationaal en representatief samengestelde experts die zich buigen over de rapporten die verdragspartijen indienen over de mate waarin de rechten uit het Verdrag gerealiseerd zijn. België moet in juli 2011 haar basisrapport aan het VN-Comité bezorgen, dat elke 4 jaar een update krijgt (art. 35).

Het is de bedoeling om van de rapportage een instrument te maken dat overheid en NGO's helpt bij de uitvoering van het Verdrag en het toezicht daarop. In dit rapportageproces is de inbreng van personen met een handicap noodzakelijk (art. 35(4)). Naast het officiële rapport van de Belgische staat houdt het VN-Comité ook rekening met de schaduwrapporten van NGO's, waaronder vanzelfsprekend ook organisaties van personen met een handicap.

Maar het VRPH vereist ook *nationale monitoring*. Nieuw voor een mensenrechtenverdrag is de statelijke verplichting om een 'kader met één of meer onafhankelijke mechanismen' op te richten (of te versterken, indien er al iets dergelijks bestaat) om de implementatie van het Verdrag te bevorderen, beschermen en monitoren. Hierbij moeten verdragsstaten rekening houden met de Principes inzake het statuut en de werking van nationale instituten voor de bescherming en de bevordering van mensenrechten (de Principes van Parijs).¹⁸

Volgens die Principes moet het kader onafhankelijk van de overheid zijn, verankerd in de (Grond)wet, pluralistisch qua samenstelling, met een zo ruim mogelijk mandaat om de implementatie van het Verdrag te bevorderen, beschermen en monitoren. Het moet regelmatig en effectief functioneren, adequaat gefinancierd zijn en niet onderworpen aan financiële controle, en toegankelijk zijn voor het brede publiek, en in het bijzonder voor personen met een handicap.

De Principes van Parijs werden opgesteld voor nationale mensenrechteninstituten. Het meest voor de hand liggend zou zijn om een Belgische Commissie voor Grondrechten op te richten, met als mandaat ook de toezicht op de implementatie van dit specifieke Verdrag. In afwachting van een dergelijke nationale mensenrechtencommissie is België verplicht om een kader in het leven te roepen voor de interne monitoring.

Niet geheel duidelijk is of dit kader op zich een onafhankelijk mechanisme dient te *zijn*, dan wel slechts zulke mechanismen hoeft te *omvatten*. Artikel 33 kan namelijk op 2 wijzen geïnterpreteerd worden. Volgens de eerste interpretatie bestaat de monitoringstructuur uit een kader dat onder andere één of meerdere onafhankelijke instanties omvat die elk de Principes van Parijs dienen te respecteren, en dat dus mogelijk ook overheidsactoren omvat die de Principes van Parijs uiteraard niet dienen te respecteren. Volgens de tweede interpretatie bestaat de monitoringstructuur uit een kader (bestaande uit één of meerdere onafhankelijke instanties) dat de Principes van Parijs respecteert.

De eerste interpretatie lijkt juridisch correcter dan de tweede. Een '*ordinary meaning*' lezing van artikel 33(2) VRPH laat eigenlijk geen andere interpretatie toe. En het zou niet slecht zijn als de overheid ook aan 'zelf-monitoring' zou doen, als onderdeel van de monitoringstructuur ('het kader'). Toch lijkt de tweede interpretatie de bovenhand te halen. Het VN-Comité vraagt zelf dat 'het kader' en 'de maatregelen genomen om de implementatie te bevorderen, beschermen en monitoren' rekening houden met de Principes van Parijs.¹⁹ Ook vanuit de *travaux préparatoires* kan deze interpretatie begrepen worden.

¹⁶ *Parliamentary Handbook* (zie voetnoot 13), p. 96.

¹⁷ *Ibid.*, p. 96.

¹⁸ *Principles relating to the status of national institutions* (Resolutie UN Doc. 48/134, 1993).

Betrokkenheid van personen met een handicap bij implementatie en monitoring

Zoals hoger vermeld, weerklinkt het credo 'Nothing about us without us' doorheen heel het Verdrag. Dit blijkt expliciet uit artikel 4(3) VRPH, dat aan staten oplegt om nauw overleg te plegen met hen en hen actief te betrekken bij de uitvoering van het VRPH, via hun representatieve organisaties. De Nederlandse tekst laat nog enige twijfel bestaan, maar uit de authentieke teksten blijkt onmiskenbaar dat staten enkel overleg hoeven te plegen met organisaties – niet per definitie met personen met een handicap zelf. Dit geldt ook voor de bepalingen rond het opzetten van de implementatiestructuren (contactpunt en coördinatiesysteem). Het spreekt voor zich dat men de nodige voorzichtigheid aan de dag moet leggen: de organisaties moeten waarlijk representatief zijn.

Voor de instelling van het kader voor de monitoring is een grotere betrokkenheid van personen met een handicap voorzien. Volgens artikel 33(3) wordt het maatschappelijk middenveld, in het bijzonder personen met een handicap en de organisaties die hen vertegenwoordigen, betrokken bij en participeren zij volledig bij de opvolging. Dit gaat verder dan artikel 4(3). Personen met een handicap worden op hetzelfde niveau getild als hun representatieve organisaties. Bovendien is er sprake van *participatie*. Dit is een resultaatsverbintenis: 'participatie' betekent dat er werkelijk inspraak is. 'Betrekken' is tot op zekere hoogte een loutere inspanningsverbintenis. De overheid hoeft dan immers enkel moeite te doen om zich open te stellen, zonder dat er een garantie is op inspraak.

Besluit

Uit de praktijk blijkt duidelijk dat de bestaande verdragen niet voldeden voor personen met een handicap. Het is immers niet omdat iemand drager van rechten is, dat deze rechten ook in de praktijk gerealiseerd zijn voor haar of hem... De vele instrumenten die ontstaan zijn sinds de geboorte van de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens in 1948, bleken niet in staat om ook personen met een handicap adequate bescherming te bieden tegen mensenrechtenschendingen. Er moest dus iets gebeuren.

Het ligt niet voor de hand dat er gekozen werd voor een nieuw verdrag. Niets garandeert immers dat zo'n nieuw instrument wel een concreet verschil zou maken. De ontwerpers van het VRPH – en niet in het minst de participerende zelforganisaties – waren zich hier wel degelijk bewust van. Ze trachtten te anticiperen op de

gebreken van de bestaande verdragen. Uit de ervaring met de niet altijd even vlekkeloos verlopende uitvoering van verdragen hebben de opstellers van het VRPH vele belangrijke lessen getrokken.

Zo werden de best werkende bepalingen en mechanismen overgenomen: het opnemen van burgerlijke, politieke, economische, sociale én culturele rechten, de noodzaak aan gegevensverzameling, de oprichting van een toezichthoudend VN-Comité, de explicitering van de rechten van bijzonder kwetsbare groepen. Ook werd bij dit Verdrag onmiddellijk een Facultatief Protocol aangehecht dat de bevoegdheden van het VN-Comité uitbreidt tot individuele zaken.²⁰

Daarnaast namen de opstellers van het VN-Verdrag de gelegenheid te baat om enkele *good practices* en richtlijnen van de VN-Comités die toezicht houden op de implementatie van de verschillende mensenrechtenverdragen om te zetten in bindend verdragsrecht. Zo vertrekt het VN-Verdrag van expliciet opgesomde algemene principes,²¹ die onderliggend zijn aan het volledige verdrag.²²

Tot slot bevat het Verdrag bepalingen die nog nooit verschenen waren in een VN-verdrag. De belangrijkste daarvan is zeker artikel 33 rond implementatie en monitoring. Beide zijn absoluut noodzakelijk om de stap te zetten van papier naar praktijk. Zo kan het Verdrag ingezet worden als het instrument voor verandering waarvoor het in het leven geroepen is.

Uiteindelijk wil het VRPH komen tot een paradigma-verschuiving. Het beeld dat de maatschappij heeft van personen met een handicap is nog altijd al te doordrongen van het medische model, dat enkel gericht is op 'defect-denken': aangezien de beperking van de persoon er voor zorgt dat zij/hij niet functioneert in de samenleving, moet er iets (medisch-technisch) aan die beperking gedaan worden om tot een oplossing te komen (en anders moet de persoon in kwestie er maar mee leren leven). Vanuit een mensenrechtenbenadering wordt handicap – op zich al een evolutief begrip – echter beschouwd als het resultaat van de *wisselwerking* tussen een persoon met een beperking en de verschillende drempels uit de samenleving die haar/hem kunnen beletten om volledig te participeren in die samenleving.

Ironisch gezien had de mensheid dus een apart verdrag nodig om te komen tot een inclusieve samenleving. Het is te hopen dat het VRPH een overgangsmaatregel zal blijken te zijn, tijdelijk en gauw overbodig, omdat mensen het zich eindelijk eigen gemaakt zullen hebben dat 'Eenieder' wel degelijk ook slaat op personen met een handicap.

19 Guidelines on treaty-specific document to be submitted by states parties under article 35; paragraph 1, of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities (*Bijlage 1 bij UN Doc. CRPD/C/2/3*) (hierna: *Richtlijnen VRPH-Comité*), p. 19.

20 Ook reeds geratificeerd door België (tegelijkertijd met het VRPH zelf, zie voetnoot 6).

21 Zoals het VN-Comité dat toezicht houdt op de naleving van het VN-Kinderrechtenverdrag heeft ingevoerd.

22 Artikel 3 VRPH.

Internationale parentale ontvoering en belang van het tijdsverloop

Noot bij *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, E.H.R.M. 6 juli 2010 (GK), nr. 41615/07

Lieve Stevens*

Verzoekers in de zaak *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*¹ zijn Isabelle Neulinger en haar zoon Noam Shuruk. In 2001 huwt Neulinger met Shai Shuruk. In 2003 wordt hun zoon Noam geboren. Kort na de geboorte treedt de vader toe tot de Joodse 'Lubavitch' beweging, volgens de moeder een ultra-orthodoxe en extremistische beweging. Door het fanatieke religieuze gedrag van de vader ontstaan huwelijksproblemen. De rechter kent de moeder tijdelijk het hoederecht toe en de vader een omgangsrecht. Begin 2005 is de echtscheiding een feit. In juni 2005 verlaat de moeder Israël heimelijk met Noam. Ze vestigen zich in Zwitserland. In mei 2006 wordt Noam gelokaliseerd. Het is het begin van een juridische strijd. De discussie spitst zich toe op de vraag of de ongeoorloofde ontvoering van Noam, in de zin van het Haags Verdrag inzake internationale kindervervoering van 1980, al dan niet onder de uitzonderingen valt op het principe dat een kind dat wordt ontvoerd onmiddellijk naar het land van zijn gewone verblijfplaats moet worden teruggebracht. Het Zwitserse Hoogerechtshof beveelt in augustus 2007 uiteindelijk de terugkeer van Noam naar zijn vader in Israël. Hierop wendt de moeder zich tot Straatsburg. Ze meent dat deze beslissing ten aanzien van haar en haar zoon in hoofdorde een ongerechtvaardigde inmenging vormt op het recht op respect voor het gezinsleven (art. 8 EVRM). Het Hof beslist op 27 september 2007 een voorlopige maatregel op te leggen en de zaak bij voorrang te behandelen. De maatregel houdt in dat Zwitserland de beslissing tot verplichte terugkeer van Noam naar zijn vader voorlopig nog niet mag uitvoeren. Op 8 januari 2009 beslist een Kamer van het Hof dat er geen sprake is van een schending van art. 8 EVRM. De verzoekers vragen echter met succes verwijzing naar de Grote Kamer. Intussen wordt de voorlopige maatregel verlengd en blijft Noam bij zijn moeder. Op 6 juli 2010 oordeelt de Grote Kamer (met 16 tegen 1), dat er sprake is van een hypothetische schending van art. 8 EVRM, nl. indien de beslissing van het Zwitserse Hoogerechtshof tot terugkeer van Noam wordt uitgevoerd.

Het Hof wijst er voorafgaand op dat er een wijdverspreide consensus op Europees en internationaal vlak

bestaat dat het belang van kinderen de belangrijkste overweging moet vormen in alle beslissingen die hen aangaan (§ 135). Ook in de preambule van het Haags Verdrag wordt dit principe erkend.² In zaken betreffende hoederecht kent het Hof dan ook slechts een voorwaardelijke appreciatiemarge toe aan de EVRM-lidstaten: bij de afweging tussen de verschillende belangen moet het belang van het kind *de eerste* overweging vormen.³ Het Hof wijst er nogmaals op dat het belang van het kind dit van de ouders kan overtreffen.⁴ Het belang van de ouders, vooral wat betreft regelmatig contact met hun kind, blijft evenwel een factor bij de afweging.⁵ Vervolgens herhaalt het Hof dat het belang van het kind twee luiken bevat.⁶ Enerzijds strookt het met het belang van het kind om de banden met zijn familie te behouden (tenzij de familie hiervoor ongeschikt blijkt). Familiebanden kunnen slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden worden doorgesneden, en alles moet in het werk worden gesteld om te waken over persoonlijke relaties en het herstel van familiebanden.⁷ Anderzijds is het duidelijk in het belang van het kind om zich te kunnen ontwikkelen in een veilige omgeving. Conform art. 8 EVRM mag een ouder dan ook geen maatregelen nemen die de gezondheid en de ontwikkeling van het kind schaden. Dezelfde filosofie zit volgens het Hof vervat in de Haagse Conventie, die principiële de onmiddellijke terugkeer eist van het ontvoerde kind, tenzij er een ernstig risico is dat deze het kind zou blootstellen aan een lichamelijk of geestelijk gevaar, dan wel dat het kind op enigerlei andere wijze in een ondraaglijke toestand zou brengen (art. 13, §1 b Haags Verdrag). Dit artikel moet volgens het Hof dan ook worden geïnterpreteerd in overeenstemming met het EVRM. Uit art. 8 EVRM volgt dat de terugkeer van een kind niet zomaar automatisch kan worden bevolen. Het belang van het kind, vanuit het oogpunt van de persoonlijke ontwikkeling, zal immers telkens afhangen van de diverse individuele omstandigheden, en dient dus in elke zaak afzonderlijk te worden onderzocht (§ 138).

Het Hof stelt hierbij vooreerst vast dat er *in casu* geen eensgezindheid bestond bij de nationale rechtbanken

* Lieve Stevens is assistente vakgebied Grondwettelijk Recht en Human Rights Centre, UGent.

1 E.H.R.M. 6 juli 2010 (GK), nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk t. Zwitserland.

2 Zie o.m. ook E.H.R.M. 6 december 2007, nr. 39388/05, Maumousseau en Washington t. Frankrijk, §68.

3 Zie o.m. ook E.H.R.M. 19 september 2000, nr. 40031/98, Gnahoré t. Frankrijk, §59.

4 Zie o.m. ook E.H.R.M. 8 juli 2003 (GK), nr. 30943/96, Sahin t. Duitsland, §66, E.H.R.M. 8 april 2004, nr. 11057/02, Haase t. Duitsland, §593 en 104, E.H.R.M. 15 mei 2003, nr. 4783/03, Paradis t. Duitsland.

5 E.H.R.M. 26 februari 2002, nr. 46544/99, Kutzner t. Duitsland, §58, Arrest Sahin, §66, Arrest Haase, §89.

6 Arrest Maumousseau, §67.

7 Arrest Gnahoré, §59.

over de afloop. Zowel de rechtbanken als de experts waren van mening dat de terugkeer van het kind enkel geoorloofd zou zijn mits begeleiding van de moeder. Zelfs het Zwitserse Hooggerechtshof, het enige hof dat de terugkeer van het kind had bevolen, baseerde zijn beslissing op de overweging dat van de moeder redelijk kon verwacht worden dat ze met het kind mee zou gaan naar Israel. De moeder had nochtans uitgesloten dat zij ooit nog één voet op Israëlische bodem zou zetten. Het Hof is bereid te aanvaarden dat de gewraakte beslissing *in casu* binnen de (voorwaardelijke) appreciatiemarge van Zwitserland blijft. Toch acht het Hof het noodzakelijk om rekening te houden met de ontwikkelingen die zich hebben voorgedaan sinds de beslissing van het Hooggerechtshof in 2007.⁸ Als de verplichte terugkeer een zekere tijd na de ontvoering van het kind wordt opgelegd, kan dit volgens het Hof de pertinentie van de Haagse Conventie ondermijnen.⁹ Een leidraad hierbij kan volgens het Hof, *mutatis mutandis*, in zijn rechtspraak inzake de uitwijzing van minderjarige vreemdelingen gevonden worden (§ 146).¹⁰

De feiten tonen volgens het Hof enerzijds duidelijk aan dat Noam intussen sterk vertrouwd is geraakt met zijn omgeving. Anderzijds kan ten eerste worden betwist of de omstandigheden waarin Noam bij zijn vader zou opgroeien, bevorderlijk zijn voor zijn welzijn en ontwikkeling. Het Hof is daarom niet overtuigd dat het in het belang van Noam is om naar zijn vader terug te keren (§§ 147-148). Aangaande de moeder oordeelt het Hof dat zij inderdaad een disproportionele inmening op haar recht op respect voor haar gezinsleven zou ondervinden indien ze zou worden gedwongen met haar zoon naar Israel terug te keren. De Israëlische autoriteiten kunnen een gevangenisstraf voor de ontvoering van haar zoon immers niet uitsluiten. Het Hof besluit dan ook dat er sprake is van een potentiële schending van art. 8 EVRM in hoofde van beide verzoekers, indien de beslissing van het Zwitserse Hooggerechtshof zou worden uitgevoerd (§§ 149-151).

Centraal staat de vraag naar de concrete invulling van het begrip '*het belang van het kind*'. Ook dit keer wordt duidelijk dat die invulling afhangt van de concrete omstandigheden.

Rechter Zupančič wijst er in zijn *dissenting opinion* op dat het Hof met zijn beslissing zijn rechtspraak t.o.v. het arrest *Maumousseau and Washington v. France*¹¹ volledig omgooit. Volgens hem was het feitenrelaas in dit arrest bijna analoog. In die zaak besliste het Hof dat er geen schending van art. 8 EVRM was. Het Hof kwam tot deze oplossing na onderzoek van het doel van de Haagse

Conventie (§ 73). Dit bestaat er volgens het Hof in te vermijden dat de ontvoerende ouder er zou in slagen om juridische erkenning te krijgen voor een *de facto* situatie die de ouder unilateraal heeft veroorzaakt, en dit enkel door het verloop van tijd (§ 73). Rechter Zupančič wees er op dat een dergelijke formalistische redenering niet kan opgaan in hoederechtzaken. De ontwikkeling van een kind vindt plaats gedurende de eerste zes levensjaren. Tijdsverloop is bij een (erg jong) kind dan ook beslissend voor de ontwikkeling van zijn persoonlijkheid. Een kind wegnemen uit de omgeving die het intussen gewoon is en die structurele invloeden uitoefent op zijn ontwikkeling, louter om te remediëren aan een onwettige situatie, gaat volgens hem regelrecht in tegen de '*basic human good sense*' en is manifest strijdig met het belang van het kind.

Het Hof schijnt in de geannoteerde zaak het standpunt van rechter Zupančič te volgen en zijn rechtspraak aldus om te gooien. Het is volgens hem dan ook bizar dat de meerderheid binnen het Hof zijn beslissing foutief baseert op de uitspraak in het arrest *Maumousseau*. Toch komt de beslissing van het Hof in het arrest *Neulinger* mij niet voor als een volledige ommekeer van de rechtspraak inzake internationale parentale ontvoering, gelet op enkele belangrijke verschilpunten tussen het arrest *Maumousseau* en het arrest *Neulinger*. Zo o.a. de verschillende leeftijd van het kind en de duur van de ontvoering. Het kind in het arrest *Maumousseau* was op het ogenblik van de ontvoering bijna drie jaar, op het ogenblik van de (verplichte) terugkeer ongeveer vierenhalf jaar. De situatie duurde dus 'slechts' negentien maanden. In de besproken zaak werd Noam ontvoerd op tweejarige leeftijd en verbleef hij tot zijn zeven jaar bij zijn moeder in Zwitserland, dit doordat de voorlopige maatregel werd verlengd en de Grote Kamer slechts vijf jaar later uitspraak deed.

Het was nu net dit enorme tijdsverloop, op het sleutelmoment van de ontwikkeling van het kind dat voor het Hof het determinerende element was om te beslissen tot een potentiële schending van art. 8 EVRM. De bemerking als zou het Hof zijn rechtspraak volledig verlaten hebben, is m.i. dan ook niet terecht. Ook in deze zaak betreffende internationale parentale ontvoering hanteert het Hof het Haags Verdrag – waarin het belang van het kind als een rode draad fungeert – als leidraad.¹² Alleen geeft het Hof een bijkomende indicatie om dit belang te bepalen: bij een (zeer jong) kind speelt het tijdsverloop een determinerende rol. Aangezien de ontwikkeling van een kind plaatsvindt gedurende de eerste levensjaren, kan dergelijke rechtspraak enkel toegejuicht worden.

8 Zie *mutatis mutandis* E.H.R.M. 24 april 2003, nrs. 36812/97 en 40104/98, Sylvester t. Oostenrijk.

9 Zie ook E.H.R.M. 30 sept. 2008, nr. 68183/01, Koons t. Italië, §51 e.v.

10 E.H.R.M. 23 juni 2008 (GK), nr. 1638/03, Maslov t. Oostenrijk, §71, E.H.R.M. 22 mei 2008, nr. 42034/04, Emre t. Zwitserland, §68, E.H.R.M. 18 oktober 2009 (GK), nr. 46410/99, Üner t. Nederland, §57.

11 Arrest *Maumousseau*, supra voetnoot 3.

12 Zie eerder ook M. Verheyde, "Internationale parentale ontvoering", NJW 2003, 990-995.