

‘You’re biased! You’re a human being!’.

Over vermeende partijdigheid in de berechting van Pinochet.

Gijs van Oenen

in: Marian Verkerk (red.), *Filosofie, ethiek en praktijk*. Rotterdam 2000

Wat is partijdigheid? Is een rechter die moet oordelen over mensenrechtenschendingen, en die lid is van een mensenrechtenorganisatie, ‘partijdig’? Is die mensenrechtenorganisatie, wanneer zij een voormalig dictator voor de rechter wil brengen, ‘partijdig’? En wat maakt het uit dat deze organisatie formeel bij het proces is betrokken? Deze vragen wil ik in deze bijdrage bespreken naar aanleiding van de zaak-Pinochet: de procedure die in oktober 1998 in gang werd gezet om de voormalige Chileense dictator in Spanje voor de rechter te laten verschijnen.

Op 23 augustus 1973 werd generaal Augusto Pinochet door president Salvador Allende benoemd tot opperbevelhebber van het Chileense leger. Nog geen drie weken later stond de generaal aan het hoofd van een vierkoppige militaire junta die, op 11 september 1973, met militair geweld een eind maakte aan de democratisch gekozen regering van Allende. Zoals alle Latijns-Amerikaanse militaire staatsgrepen werd de coup gelegitimeerd door verwijzing naar een veronderstelde economische en politieke dreiging van het communisme, en genoot zij de steun van de Verenigde Staten. De Chileense dictatuur onderscheidde zich echter in een aantal opzichten. Zoals haar lange duur: zeventien jaar. En door haar brute politieke repressie en haar extreme, door ‘Chicago school’ economen aanbevolen ‘libertarisering’ van de economie. En ook door de uitzonderlijke machtspositie die Pinochet zich wist te verwerven. Op het belang hiervan kom ik verderop in het verhaal nog terug.

Het einde van Pinochets bewind daagde in 1988 toen in een volksstemming een duidelijke meerderheid tegen zijn regering stemde.<sup>i</sup> In 1990 werd de politieke democratie hersteld. Pinochet trad af als staatshoofd, maar bleef aan als legerleider. Het leger behield een sterke greep op politiek en samenleving. Een verwerking van het verleden vond niet plaats. Integendeel, een ‘punto final’ werd afgekondigd: een wettelijk verbod op onderzoek naar misdaden uit het (junta)verleden. Chili bleef een sterk verdeelde samenleving, met aanzienlijke en felle groepen voor- en tegenstanders van het bewind van Pinochet. In maart 1998 trad Pinochet, 82 jaar oud, af als legerleider maar benoemde zichzelf tot ‘senator voor het leven’. Ook nam hij andere politieke en juridische maatregelen om te verhinderen dat hij ooit in Chili nog ter verantwoording zou kunnen worden geroepen.

In een verrassende wending werd Pinochet op 16 oktober 1998 in London in hechtenis genomen, als gevolg van een uitleveringsverzoek van de Spaanse onderzoeksrechter Baltasar Garzón. Deze had een gedetailleerde lijst opgesteld met 91 gevallen van verdwijning, marteling en moord, waarvoor hij meende dat Pinochet als staatshoofd verantwoordelijk kon en moest worden gehouden, ook door de buitenlandse rechter.<sup>ii</sup> Er volgde een verhitte discussie over de rechtsmacht van Spanje over zulke kwesties, en over de vraag of Engeland gehouden of bevoegd was Pinochet uit te leveren. In het internationale recht bestaat, op grond van het VN-folterverdrag, een beginsel van universele competentie dat de bevoegdheid, en zelfs de verplichting, oplegt aan alle staten om vermoedelijke daders van zeer ernstige misdrijven – zoals martelingen en moorden – op te sporen en te vervolgen. Maar nationale rechters en openbare aanklagers zijn doorgaans bijzonder terughoudend bij het gehoor geven aan dit beginsel. De Nederlandse justitie bijvoorbeeld wilde in mei 1994 liever niet de vingers branden aan het geval

Pinochet, toen de voormalige dictator incognito in het Amstel Hotel in Amsterdam verbleef en, na toevallig herkend te zijn, door Amnesty en het Chili Komitee Nederland werd aangeklaagd.

In eerste instantie beslist de Engelse rechter, op 28 oktober, dat Pinochet als oud-staatshoofd immuniteit heeft voor de daden begaan als staatshoofd. In beroep buigt een panel van vijf leden van het House of Lords zich over de kwestie. Na een wekenlang beraad, en het inwinnen van advies bij een groot aantal externe deskundigen, spreken de rechters op 25 november hun conclusies uit. De eerste twee Lords die het woord voeren, bevestigen het eerdere standpunt: Pinochet geniet immuniteit. Maar vervolgens blijken, in een dramatische wending, de overige drie rechters de tegenovergestelde mening toegedaan. Zij konden zich niet voorstellen dat martelen zou behoren tot de officiële functies van een staatshoofd. Een van hen, Lord Nicholls, schreef: 'Sommige typen gedrag, waaronder foltering en het nemen van gijzelaars, kunnen van niemand worden geaccepteerd. Dit geldt evenzeer voor staatschefs, of voor hen zelfs meer, als voor ieder ander. Een tegengestelde conclusie zou het internationaal recht tot een schertsvertoning maken.' Geen immuniteit dus, en wel uitlevering aan Spanje.

De beslissing van de Lords dat een voormalig dictator voortaan kan en mag worden berecht, zelfs door de buitenlandse rechter, zond schokgolven over de hele wereld. Vooral in Frankrijk en Spanje reageerde de publieke opinie enthousiast. 'Kijk, dat is nu wat je noemt goed nieuws', schreef Pierre Georges, vaste columnist van *Le Monde* (20/10/98). Dictator en ex-dictators werden door menigeen slapeloze nachten toegewenst. In Latijns-Amerika toonde zich een 'terugkeer van het verdrongene' en werden oude wonden weer opengereten. Staatshoofden wezen plichtmatig op het beginsel van nationale souvereiniteit. Carlos Duhalde, gouverneur van Buenos Aires, verklaarde enerzijds blij te zijn met het nieuws, maar anderzijds vond dat 'sterke landen zich niet moeten aanmatigen burgers van onze landen te berechten'. Oud-dictator Juan Bordaberry van Uruguay toonde zich verontwaardigd; hij noemde Pinochets vervolging zelfs een 'morele catastrofe'.

Maar vooral natuurlijk in Chili sloeg de beslissing in als een bom. Het was 'de dag waarop de angst van plaats wisselde', zoals *Le Monde* schreef (27/11/98). Waar sommigen zich van een oude obsessie bevrijd hoopten, onstond voor anderen juist een nieuwe.<sup>iii</sup> Een opmerkelijke ontwikkeling deed zich voor in een discussie in het BBC-programma *Newsnight*, waaraan onder andere Salvador Allende's dochter Isabel deelnam. Vanuit Chili meldde zich, via de satelliet, de Pinochet-gezinde senatrice Evelyn Matthei. Waren de rechters wel onpartijdig?, vroeg zij. Het was hen daar in Chili ter ore gekomen dat de vrouw van een van de rechters connecties zou hebben met Amnesty International.<sup>iv</sup> Later bleek het te gaan om Lord Hoffmann. Maar niet alleen diens vrouw had voor Amnesty gewerkt, zo bleek. Ook de rechter zelf had banden met die organisatie. Preciezer: hij was voorzitter van Amnesty International Charity Ltd., de charitatieve afdeling van Amnesty International in Engeland.

Prompt vroegen Pinochets advocaten om vernietiging van het oordeel, wegens de gewekte 'schijn van partijdigheid'. Een college van vijf Lords ging zich hierover beraden. Op 17 december 1998 maken zij hun unanieme oordeel bekend.<sup>v</sup> Hoffmanns verbondenheid met Amnesty, en vooral zijn zwijgen daarover, had volgens het college van vijf een schijn van partijdigheid gewekt. De hele zaak moest daarom overnieuw worden beoordeeld, door een geheel nieuw panel, een unieke beslissing in de geschiedenis van de Lords.

Het voorlopig laatste bedrijf speelde zich af op 24 maart. Het nieuwe panel kwam tot een verrassende conclusie. Enerzijds genoot Pinochet geen immuniteit als (ex-)staatshoofd voor vergrijpen tegen fundamentele rechten, zoals marteling, gijzeling, en medeplichtigheid aan moord. Maar: anderzijds was geen uitlevering mogelijk voor feiten die vóór september 1988 waren begaan, omdat toen pas de Britse Criminal Justice Act 1988 marteling tot een 'extra-territoriale

misdaad' verklaarde. Juridisch misschien begrijpelijk, hoewel het vreemd blijft dat het eerdere college van Lords deze kwestie niet had gesignaleerd. Moreel begrijpelijk is het niet. In de Britse krant *The Guardian* verscheen een cartoon van Pinochet in de hel. Bijna kopje onder in een borrelende poel, wordt hij door de duivel naar de kant gewenkt: 'You can come out, it was all before 1988'.

De zaak Pinochet kent nog veel meer ironische aspecten. Om te beginnen werd van vele kanten, maar vooral natuurlijk van de zijde der Pinochettisten, opgemerkt dat Spanje eerst maar eens moest afrekenen met de eigen veertig jaar Franco-dictatuur, alvorens andere landen de les te lezen. Spanje was nota bene zelf de bedenker van de 'punto final' gedachte. En bovendien voormalig kolonisator. Ook de centrum-rechtse Spaanse regering zelf was niet geamuseerd. Dit mede omdat premier Aznar, toen het nieuws bekend werd, zelf net op het punt stond om in Oporto de top van Iber-Amerikaanse regeringsleiders te openen. Daar was de Cubaanse leider Fidel Castro prominent aanwezig, die volgens velen ook hoognodig post van Garzón zou mogen ontvangen.<sup>vi</sup> De procedure tegen Pinochet was dan ook niet gestart door de Spaanse regering, maar door onderzoeksrechter Garzón, die op zijn beurt weer gehoor gaf aan een aanklacht ingediend door de Madrileense advocaat Carlos Castresana.<sup>vii</sup> Zowel het feit dat zo'n aanklacht werd ingediend, als dat een rechter de moed had om deze tegen zware pressie van hogerhand serieus in behandeling te nemen, is opmerkelijk te noemen, en van groot belang voor het functioneren van een rechtsstaat.

De behandeling van de immunitetsvraag zelf stelde de Lords ook voor paradoxale vragen. Betekent de toekenning van immuniteit voor de ten laste gelegde misdrijven eigenlijk niet dat men verklaart dat martelen tot de officiële functies van een staatshoofd behoort? Die bizarre logica was voor de Lords Steyn, Nicholls en Hoffmann reden om de claim van immuniteit te verwerpen. Misschien speelde daarbij ook het argument van Pinochets advocaten een rol dat onder het Engelse recht zelfs Hitler immuniteit als staatshoofd had moeten krijgen. Ten tweede: wat te zeggen van de misdrijven die Pinochet beging om staatshoofd te *worden*?. Toen hij het paleis La Moneda, het regeringscentrum van Salvador Allende, liet bombarderen, handelde hij toen reeds als staatshoofd? En hoe legitiem is een door bloedig geweld gestichte staatsorde? Dit is een lastig punt, dat op diverse momenten in de procedure naar boven komt, maar nooit bevredigend wordt beantwoord. Misschien omdat het een te filosofisch probleem is – in wezen is iedere fundering van een nieuwe politieke orde gewelddadig, of mystiek.<sup>viii</sup> En ten derde: hoe zit het met de niet-Chilenen die in Chili werden vermoord of gemarteld? Zoals Charles Horman, de Amerikaanse journalist wiens geschiedenis de basis vormde voor de beklemmende film *Missing* van Costas Gavras. Of met de Chilenen die buiten Chili werden omgebracht? Zoals bijvoorbeeld Orlando Letelier, de ex-minister van Allende, die in 1976 in Washington om het leven kwam door een autobom, geplaatst door agenten van de DINA, de Chileense geheime dienst.<sup>ix</sup>

Ook bijzonder ironisch was dat deze doorbraak in het internationaal recht tot stand werd gebracht door het House of Lords, een instantie die allesbehalve een revolutionaire en baanbrekende reputatie heeft, en dat ook niet ambieert. Met nog onverminderd gevoel voor drama verklaarde Daniel Cohn-Bendit die avond voor de Franse televisie: 'Vanavond zijn wij allemaal Engelse Lords'.<sup>x</sup> Direct verbonden aan deze onvermoede heldenrol van de Lords is de misschien wel ultieme ironie van de zaak tegen Pinochet, waarover ik het in deze bijdrage wil hebben: het feit dat een uitspraak die een historische doorbraak betekent in de juridische bescherming van mensenrechten, ongedaan werd gemaakt omdat een van de rechters, nota bene een Engelse Lord, lid was van een mensenrechtenorganisatie. Dit sentiment werd goed tot uitdrukking gebracht in een tweede treffende cartoon uit *The Guardian*, waarin Pinochet met een

beschuldigende vinger naar een Engelse Lord wijst: 'You're biased! You're a human being!'.<sup>xi</sup> De Spaanse krant *El País* formuleerde hetzelfde punt iets preciezer (18/12/98): 'twifelen aan de gelijkmoedigheid van rechters omdat zij openlijk meer sympathiseren met slachtoffers dan met beulen, zou ons terugbrengen naar het stenen tijdperk'.

Ik wil in deze bijdrage bezien in hoeverre de in beide kranten verwoorde intuïtie gerechtvaardigd kan worden. Het voornaamste obstakel voor die rechtvaardiging is een andere morele intuïtie: dat rechters iedere schijn van partijdigheid moeten vermijden. Om dit probleem op te lossen, moeten we ons afvragen wat partijdigheid eigenlijk betekent, en op welke gronden Lord Hoffmann zulke partijdigheid zou aankleven.

Dat is natuurlijk ook wat de vijf Engelse Lords zich afvroegen die het herzieningsverzoek in de zaak-Hoffmann moesten behandelen. De rechters waren unaniem in hun oordeel. En ook in andere fora leek brede overeenstemming te bestaan over de noodzaak om Hoffmann te diskwalificeren, en het proces over te doen. Toch wil ik hier proberen te betogen dat deze conclusie niet noodzakelijk was. Daarbij ga ik niet in op (mogelijk terechte) prudentiële overwegingen, zoals dat het Europese Hof voor de Mensenrechten de beslissing zeker zou terugdraaien als Hoffmann niet zou worden gediskwalificeerd. En ook niet op de vraag of berechting, al dan niet in het buitenland, de te verkiezen oplossing is voor de overgang van dictatuur naar democratische rechtsstaat.<sup>xii</sup> Ik concentreer mij op de inhoudelijke juridisch-morele vraag die in de zaak-Hoffmann aan de orde was: moet verbondenheid met Amnesty leiden tot diskwalificatie van het oordeel dat Pinochet geen immuniteit als staatshoofd toekomt?

Waarom werd Hoffmann nu precies gediskwalificeerd? Kort samengevat was hij volgens de rechters in de gegeven omstandigheden tot 'rechter in eigen zaak' geworden. Amnesty was als partij bij de zaak betrokken, Hoffmann had banden met Amnesty, en hij had die banden niet openlijk vooraf bekend gemaakt. Onder die omstandigheden hoeft de rechter niet toe te komen aan de vraag hoe waarschijnlijk het is dat Hoffmann in zijn oordeel werkelijk is beïnvloed door zijn banden met Amnesty. Het gaat er louter om dat de schijn van zulke partijdigheid vermeden had moeten worden. Zijn diskwalificatie was om deze reden 'automatisch'.

Voor de argumentatie was de kwestie van bekendmaking van secundair belang; de door de Lords bereikte conclusie impliceert dat in de gegeven omstandigheden Hoffmann zichzelf had moeten excuseren. De centrale vraag is of die conclusie zelf noodzakelijk was.

De Lords gaven toe dat het om een zeer uitzonderlijke situatie ging. Dat betreft dan zowel de kwestie van het 'belang' of de specifieke vorm van 'partijdigheid' waar het hier om zou gaan, als de vraag of de situatie van Hoffmann aan de daaruit af te leiden criteria voldeed. Diskwalificatie wegens partijdigheid komt normaal eigenlijk alleen voor in civiele procedures, waarin geld- of eigendomsbelangen op het spel staan. Maar hier gaat het om een strafzaak. Amnesty is partij bij deze strafzaak, zonder aanklager of verdachte te zijn. Maar Amnesty heeft wel degelijk een 'belang', stelden de rechters, een belang dat zij deelt met de Spaanse overheid en de Crown Prosecution Service (de instantie die namens de Spaanse regering de procedure voerde): namelijk dat ex-staatshoofden geen immuniteit hebben voor misdaden tegen de menselijkheid. Het begrip 'belang' mag en moet dus veel breder worden opgevat dan alleen 'persoonlijk financieel belang'. Verder was er dan nog de kwestie dat Hoffmann geen lid was van Amnesty International zelf, maar voorzitter van AICL, het 'charity fund'. Maar, verklaarden de rechters, die verwantschap was zeer nauw; het onderscheid bestond eigenlijk alleen om belastingtechnische redenen. De kern van de zaak was dat beide naar dezelfde doelen werken.

De laatste kwestie is wellicht de minst principiële. Er leek bij de Lords weinig twijfel te bestaan over de directe verwantschap tussen AI en AICL. Als voorbeeld van AICL's 'diepe

betrokkenheid' bij AI, en meer in het bijzonder bij de Pinochet-casus, voerden de Lords aan dat het AICL opdracht had gegeven aan Amnesty voor een onderzoek naar de mensenrechtensituatie in Chili, en dat in de rapportage daarvan werd opgeroepen 'de verantwoordelijken voor het gerecht te brengen'. AICL was dus, concludeerden de Lords, betrokken bij de rapporten van Amnesty waarin de bestraffing werd bepleit van de schuldigen aan de mensenrechtenschendingen in Chili, en beschouwde het ook als onderdeel van haar taak zulke rapporten te doen verschijnen. Een materieel onderscheid tussen beide organisaties was daarom, in deze zaak, niet te maken.

Het lijkt mij dat in beginsel nog wel een zinvol principieel onderscheid gemaakt zou kunnen worden tussen 'politieke' en 'charitatieve' activiteiten. 'Charitatief' staat dan voor 'gedepolitiseerd', wat net het verschil is tussen de concrete stelling dat de persoon Pinochet voor de rechter moet komen, en het algemene streven 'de verantwoordelijken voor het gerecht te brengen'. Maar het is natuurlijk nog maar de vraag of hiermee voldoende afstand tussen AI en AICL gecreëerd is om de 'schijn van partijdigheid' van Hoffmann weg te nemen. De Lords vonden beslist van niet. Belangrijker is in dit verband echter dat zulk 'depolitiseren' van AICL automatisch een 'politiseren' van Amnesty zelf impliceert. Het versterkt de impressie dat het 'echte' Amnesty politiek, dat wil zeggen partijdig optrad. De vraag is echter juist in hoeverre de zaak die Amnesty hier vertegenwoordigde, gezien kan worden als een 'partijdig' belang. Of, anders gezegd, in hoeverre men 'belangen' kan hebben, dan wel 'partij' kan zijn, in de zaak die Amnesty hier vertegenwoordigde. Laten we daarom verder het onderscheid tussen AICL en AI vergeten, en eenvoudig zeggen dat Hoffmann 'betrokken' was bij Amnesty, als lid of desnoods zelfs als voorzitter. Wat zou dan precies het diskwalificerende belang zijn?

Het antwoord van de Lords komt hierop neer. De diskwalificatie van Hoffmann beruiste niet louter op (institutionele) betrokkenheid bij 'de zaak van de mensenrechten' in het algemeen, via zijn lidmaatschap van AICL. In dat geval zou geen rechter meer recht kunnen spreken over zaken die betrekking hebben op liefdadigheid waarbij hij is betrokken, stelde Lord Browne-Wilkinson (zelf prominent lid van de organisatie Human Rights Watch) vast. Dat Hoffmann als 'partij' bij het proces moet worden beschouwd volgt uit het feit dat Amnesty zichzelf in dit proces partij had gesteld, en het standpunt uitdroeg dat ex-staatshoofden geen immuniteit mogen genieten voor misdaden tegen de mensheid. Lord Hope formuleerde het punt het meest uitdrukkelijk: door Pinochet persoonlijk verantwoordelijk te houden, associeerde Amnesty zich met de positie van aanklager. Daarmee onderscheidde het zich fundamenteel van andere organisaties die opkomen voor de mensenrechten.

De springende kwestie zou, op grond van het antwoord van de Lords, dus liggen in het samengaan van twee min of meer controversiële posities. Ten eerste de positie van Amnesty. Die had zich moeten beperken tot de algemene stelling dat mensenrechten moeten worden beschermd, en niet de aanvechtbare (of beter: politieke) stelling innemen dat (voormalige) staatshoofden verantwoordelijk moeten worden gehouden voor onder hun directe verantwoordelijkheid gepleegde schendingen van de mensenrechten, desnoods door een buitenlandse rechter. Deze positie zou men in die zin controversieel kunnen noemen dat die niet noodzakelijk door iedere mensenrechtenorganisatie hoeft te worden ingenomen. Ten tweede de positie van Lord Hoffmann, die een min of meer publiekelijk standpunt had ingenomen met zijn lidmaatschap van Amnesty (of AICL). Deze positie zou men controversieel kunnen noemen in die zin dat niet iedere rechter noodzakelijk de doelstellingen van Amnesty (actief) behoeft te onderschrijven.

Nemen we eerst de positie van Hoffmann. In het algemeen is er de vraag of rechters in het openbaar politieke standpunten of posities moeten innemen. Meer specifiek is er de vraag hoe controversieel het standpunt in kwestie eigenlijk was.

De eerste vraag negatief beantwoorden betekent dat rechters ontmoedigd worden om publiekelijk een standpunt in te nemen over belangrijke maatschappelijke kwesties. Nu kan men met enig recht betwijfelen of het goed zou zijn als rechters een sterk gepolitiseerd profiel hebben. In Nederland heeft bijvoorbeeld in de jaren zeventig de nodige beroering bestaan rondom de persoon van mr Borgerhoff Mulder, die de functie van Amsterdamse rechtbankpresident combineerde met die van gemeenteraadslid voor de PvdA. Maar aan de andere kant kan ook de eis van een gedepolitiseerd of onbevooroordeeld profiel tot onwenselijke, en zelfs bespottelijke situaties leiden. Een goed voorbeeld daarvan is de hearing in de Amerikaanse Senaat over de voordracht van Clarence Thomas als rechter in het Supreme Court. Thomas zag zich daar genoodzaakt te beweren dat hij zich in meer dan twintig jaar nooit een mening had gevormd over nota bene de grootste splijtzwam in de Amerikaanse jurisprudentie van de laatste decennia, *Roe v. Wade*, waarin een vergaand recht op abortus werd vastgelegd. Een ander voorbeeld is de moeite die men zich moest getroosten om een jury van twaalf personen te vinden die nog nooit hadden gehoord van O.J. Simpson.

Het andere aspect van deze kwestie was, of de verbondenheid met Amnesty voor een rechter zo controversieel is dat dit als de vertegenwoordiging van een 'belang' moet worden aangemerkt? Zoals eerder opgemerkt, kan men in een civiel proces met duidelijke zin spreken van belangen bij een zaak die de rechter diskwalificeren. Maar het gaat hier om een strafzaak. Dat wil zeggen dat een onafhankelijk rechtsorgaan, in dit geval de (Spaanse) onderzoeksrechter, een algemeen belang van de samenleving vertegenwoordigt. Namelijk dat misdrijven worden vervolgd. Verder gaat het hier niet zomaar om een strafzaak, maar om moord, martelingen, ontvoeringen en 'verdwijningen', misdrijven tegen de menselijkheid. Het belang dat hier in het spel is, is dus geen particulier belang. Het is een algemeen belang – eigenlijk het algemeenste belang dat er bestaat. Dat maakt de gedachte nog onaannemelijker dat hier sprake kan zijn van een 'partij', of van 'partijdigheid'. Zulke begrippen zijn in dit verband misleidend. Opkomen voor mensenrechten kan niet worden omschreven als 'een belang verdedigen'. Dit geldt a fortiori, zou ik zeggen, voor juridische ambtsdragers, zeker voor rechters, en al helemaal voor rechters die een internationaalrechtelijke mensenrechtencasus als die van Pinochet moeten beoordelen. Bij wijze van spreken kan men zich afvragen of niet juist rechters die *geen* lid zijn van Amnesty hier gediskwalificeerd zouden moeten worden.

Dan de vraag naar de positie van Amnesty. Amnesty had duidelijk en openbaar het standpunt ingenomen dat zij Pinochet voor de rechter moest verschijnen. Hoe controversieel is dit standpunt voor een mensenrechtenorganisatie? Niet al zulke organisaties trekken zo'n conclusie, zei Lord Hope. Maar Amnesty is ook niet een willekeurige, of gemiddelde mensenrechtenorganisatie. Zij vertegenwoordigt als geen ander het algemeen rechtsbewustzijn op het gebied van de mensenrechten. Dat wordt ook bevestigd door de uitzonderlijke beslissing van de Lords om Amnesty – en ook alleen Amnesty – als externe partij te laten interveniëren in de strafzaak. Behalve de positie van 'aanklager' had de organisatie dus ook, en tegelijk, de functie van 'advocaat van de maatschappij'.

Het uitkiezen van Amnesty wijst, behalve op het uitzonderlijke karakter van Amnesty, ook op het uitzonderlijke karakter van de zaak zelf. Het gaat hier natuurlijk niet om een 'gewone' mensenrechtenschending (als er zoiets bestaat), of een 'gewone' dader. Om verschillende redenen geldt Pinochet als een uitzonderlijk geval. Zo was al spoedig na de staatsgreep niet de junta, of een ander college van militairen de hoogste macht in Chili, maar alleen Pinochet zelf. Meer dan in andere Latijns-Amerikaanse landen ontwikkelde zich in Chili een 'persoonlijke dictatuur' uitgeoefend door de opperste bevelhebber, Augusto Pinochet. Veel van de hem door Garzón ten laste gelegde misdrijven werden begaan door de DINA, de Chileense geheime dienst, die direct

onder zijn bevel en met zijn goedkeuring opereerde. Dit was zelfs in 1991 officieel vastgesteld door een van regeringswege ingestelde ‘Commissie voor waarheid en verzoening’.<sup>xiii</sup>

Pinochets advocate Claire Montgomery, door de zure appel bijtend, verklaarde dat deze directe verantwoordelijkheid juist illustreerde dat het hier om ‘officiële staatszaken’ ging.<sup>xiv</sup> Ook betuigde Pinochet nooit spijt of berouw. De repressie in Chili was volgens hem niets anders dan ‘legitieme strijd tegen het communistisch terrorisme’. Hij was en is er trots op de Chileense samenleving tegen dit gevaar beschermd te hebben (en daarbij gesteund te zijn door westerse mogendheden, in het bijzonder de Verenigde Staten).<sup>xv</sup> Om deze en andere redenen geldt Pinochet als modelgeval van persoonlijke verantwoordelijkheid van staatshoofden voor onder hun leiding begane schendingen van mensenrechten. Als tegen Pinochet al geen zaak gemaakt kan worden, dan waarschijnlijk tegen niemand. Uit dat oogpunt kan van Amnesty niet anders verwacht worden dan dat zij haar algemene streven mensenrechten te beschermen vertaalt in een streven Pinochet voor de rechter te brengen.

Zowel van Lord Hoffmann als van Amnesty kan dus gezegd worden dat zij niet zo’n controversiële positie innamen als veelal wordt gesuggereerd. Van een (mensenrechten)rechter valt niet alleen te billijken, maar mag zelfs verwacht worden, dat hij of zij gecommitteerd is aan de zaak van de mensenrechten, en een geëigende uitdrukking daarvan is de ondersteuning van het werk van Amnesty. Van een organisatie als Amnesty valt niet alleen te billijken, maar mag zelfs verwacht worden, dat zij probeert Pinochet, als schoolvoorbeeld van de verantwoordelijkheid van een (ex-)staatshoofd voor mensenrechtenschendingen, voor de rechter verantwoording af te laten leggen. Maar wanneer deze beide standpunten niet, of maar heel weinig, controversieel zijn, is er geen reden te spreken van een speciaal, buiten het recht gelegen ‘belang’ van Lord Hoffmann dat zijn oordeel op oneigenlijke wijze zou kunnen beïnvloeden.

Nu is het mogelijk deze argumenten te accepteren, maar toch vol te houden dat het recht geen andere beslissing toeliet dan diskwalificatie van Hoffmann en daarmee vernietiging van het oordeel. De gedachte is dan: ook al is er geen oneigenlijk of particulier belang in het spel, het loutere lidmaatschap van Hoffmann van een organisatie die formeel de status van partij bij het proces heeft, moet leiden tot diskwalificatie. Deze – veel gehoorde – opvatting komt erop neer dat het gehalte van een rechtsstaat evenredig is aan de mate waarin zij bereid is om zelfs aan de meest onbelangrijke formele fouten onmiddellijk de meest radicale conclusie (namelijk niet-ontvankelijkheid van de aanklager) te verbinden.<sup>xvi</sup> Deze procedurele wijze van ‘redden’ van de rechtvaardigheid is verbonden aan een heel nauwe, specifieke en formele manier om de onpartijdigheid van rechters te bewaken. In het omgekeerde geval zou zo’n opvatting heel onovertuigend zijn. Stel dat Amnesty géén partij was geweest bij de rechtszaak. Dan was het formele probleem opgelost geweest. Maar nog steeds hadden dan waarschijnlijk Pinochet’s advocaten een klacht ingediend, wanneer ze achter de Amnesty-connectie van Lord Hoffmann waren gekomen. Het zou zeer onovertuigend zijn om daar louter het formele argument tegenin te brengen dat Amnesty formeel geen partij was bij dit proces.

Een bijzondere uitwerking van dit formele standpunt in de Pinochet casus is voorgesteld door Paul Kahn, hoogleraar aan de Yale Law School.<sup>xvii</sup> Volgens hem is het formele probleem een vormfout van heel fundamentele aard: een rechtsgrond voor een juridische procedure tegen Pinochet ontbreekt, omdat internationaal (mensen)recht geen deel uitmaakt van enig officieel rechtsregime (daarvoor gebruikt hij het argument dat een rechtsorde de soevereine wil van een gemeenschap vooronderstelt). Anderzijds acht hij het van zeer groot belang dat Pinochet voor een tribunaal verschijnt. Zijn conclusie is daarom dat het proces in beginsel gewoon voortgang moet vinden, alleen dan op een extra-juridische basis. Dat zou dus zoiets zijn als de

waarheidscommissie in Zuid-Afrika, maar dan met morele pressie afgedwongen door een buitenlands tribunaal.

Ik ben niet overtuigd van de noodzaak om de procedure tegen Pinochet 'extra legem' te verklaren (hoewel een politieke oplossing van de zaak misschien uiteindelijk wel de voorkeur verdient, maar dat is zoals gezegd een andere kwestie). Zoals betoogd, meen ik dat het 'belang' dat tot diskwalificatie leidde, niet als controversieel, oneigenlijk of extra-juridisch hoeft te worden getypeerd. Dit is denk ik wat de Duitse rechtsfilosoof Gustav Radbruch, op positivistische wijze, uitdrukte met zijn beroemde stelling dat de waarde van rechtszekerheid, onder uitzonderlijke omstandigheden, moet wijken voor de eis van rechtvaardigheid.<sup>xviii</sup>



## Noten

Veel van de in dit artikel gebruikte bronnen, meest artikelen uit internationale kranten en tijdschriften, zijn te raadplegen via Internet. Een goede ingang vormen de zeer uitgebreide ‘dossiers’ van Le Monde ([www.lemonde.fr](http://www.lemonde.fr)) en El Pais ([www.elpais.es](http://www.elpais.es)).

---

<sup>i</sup> Over de politieke geschiedenis van Chili sinds 1990 zie Bernard Cassen, ‘Sous la chape du conformisme. Au Chili, les sirènes de l’oubli et les dividendes du libéralisme’; Le Monde Diplomatique, februari 1995.

<sup>ii</sup> De eerste dagvaarding bracht Garzón uit op 18 oktober 1998. Er volgden later nog aangevulde versies, te vinden in het Pinochet-dossier van El Pais.

<sup>iii</sup> Het thema van de berechting van Pinochet als noodzakelijk voor de persoonlijk en collectieve ‘verlossing’ is het sterkst verwoord door Ariel Dorfman. Zie ‘Más allá del miedo’, El Pais 26/11/98 (ook in Le Monde 27/11/98); ‘A la espera’, El Pais 11/3/99, en ‘Más allá de Pinochet’, El Pais 25/3/99. Dit thema beheerst ook zijn recente autobiografie: Rumbo al Sur, deseando El Norte (Barcelona: Planeta 1998); Engelse versie verschenen als Heading South, Looking North (New York: Farrar, Straus and Giroux 1998).

<sup>iv</sup> Zie ‘A la caza de Lady Hoffmann’, El Pais 29/11/98.

<sup>v</sup> De beslissing werd bekend gemaakt op 17 december 1998; de volledige argumentatie kwam beschikbaar op 15 januari 1999.

<sup>vi</sup> Vgl. Mario Vargas Llosa, ‘Fidel Castro zal lot Pinochet nooit delen’; NRC Handelsblad 31/10/98.

<sup>vii</sup> Zie Marguerite Feitlowitz, ‘Prosecuting Latin America’s dirty wars’; Dissent, spring 1999.

<sup>viii</sup> Over dit thema zie Jacques Derrida, ‘Force of law’; in: Drucilla Cornell e.a. (red.), *Deconstruction and the possibility of justice*; Routledge 1992.

<sup>ix</sup> Over Letelier zie Carlos Fuentes, ‘Una víctima de Pinochet’, El Pais 26/1/99; en Mariano Aguirre, ‘L’affaire Letelier’; Le Monde Diplomatique, juli 1995. Voor deze moordaanslag werd overigens de chef van de DINA, Manuel Contreras, in Chili tot zeven jaar gevangenisstraf veroordeeld.

<sup>x</sup> Geciteerd in Pierre Georges, ‘Moi, Lord of...’; Le Monde 27/11/98.

<sup>xi</sup> Overgenomen in het Chileense tijdschrift Punto Final, 19/2/99.

<sup>xii</sup> Voor het standpunt dat berechting hoe dan ook noodzakelijk is voor zo’n overgang, zie Michael Ignatieff, ‘Pinochet staat niet meer boven de wet’; De Volkskrant 14/11/98. Voor het standpunt dat berechting in Chili mogelijk is en de voorkeur verdient, zie Jorge Edwards, ‘Razones chilenas’; El Pais 14/11/98.

<sup>xiii</sup> Gilles Baudin, ‘Qui se souvient des crimes de M. Pinochet?’; Le Monde Diplomatique, juni 1992.

<sup>xiv</sup> Vgl. José Cayuela, ‘Los riesgos de ser comandante en jefe’; Brecha 13/11/98.

<sup>xv</sup> Zie bijvoorbeeld het interview met Jon Lee Anderson, gehouden vlak voor zijn arrestatie, in The New Yorker 19/10/98.

<sup>xvi</sup> Vgl. Javier Pérez Royo, ‘Imparcialidad’, in El Pais 18/12/98, waarin de diskwalificatie van Hoffmann wordt uitgelegd als uitdrukking van de zeer hoge ethische normen van de Engelse rechtspraak – in schril contrast met de situatie in Spanje.

<sup>xvii</sup> Paul Kahn, ‘On Pinochet’; *Boston Review*, February/March 1999.

<sup>xviii</sup> Gustav Radbruch, *Rechtsphilosophie*; Stuttgart 1973 (zesde druk), p. 353.