



56. Betrouwbaarheid van getuigenbewijs in WIM-zaken

Het vervolgen en berechten van internationale misdrijven, in Nederland geregeld in de Wet Internationale Misdrijven (WIM), is moeilijk en complex. Het gaat om manifestaties van collectief geweld, die veelal lang geleden en in een ver land hebben plaatsgevonden. Vanwege het gebrek aan ander (m.n. ook forensisch) bewijs berust de bewezenverklaring in WIM-zaken dientengevolge vrijwel uitsluitend op getuigenverklaringen. In deze bijdrage een overzicht van welke problemen zich ten aanzien van getuigenbewijs hebben voorgedaan en hoe de WIM-rechter daarin geoordeeld heeft.

Inleiding

De vervolging van internationale misdrijven is moeilijk en complex. Het gaat immers om manifestaties van collectief en structureel geweld waarbij het zeer moeilijk is na te gaan wie welke rol heeft gespeeld en wie precies waarvoor verantwoordelijk is c.q. gehouden kan worden. De openbaar aanklager in het Neurenberg-tribunaal had vergeleken met zijn opvolgers bij de andere internationale straftribunalen en zijn Nederlandse collega's in WIM-zaken een gemakkelijke taak. De Nazi's hadden hun vernietigingscampagne nauwkeurig gedocumenteerd en het bewijs voor de misdrijven van het naziregime lag derhalve voor het grijpen. In de meer recente periodes van collectief en structureel geweld is dat echter niet meer het geval. Zowel de internationale als de Nederlandse opsporingsambtenaren hebben moeten ervaren dat er – althans voor de directe betrokkenheid van de verdachte bij de misdrijven – weinig ander bewijs voorhanden is dan de verklaringen van getuigen. Forensisch bewijs is zelden tot nooit aanwezig en slechts in uitzonderingsgevallen levert een doorzoeking of telefoontap nuttige informatie op. In deze bijdrage zal worden ingegaan op de vraag of en in hoeverre getuigenverklaringen voldoende betrouwbaar zijn. De doelstelling van het artikel is niet zo zeer om alle mogelijke problemen ten aanzien van getuigenbewijs te inventariseren,

maar om na te gaan welke problemen zich in de tot nu toe afgeronde WIM-zaken hebben voorgedaan en wat de rechter hierover heeft geoordeeld.¹

In de eerste paragraaf zal kort ingegaan worden op de bijzondere kenmerken van deze misdrijven wat betreft (1) aard en omvang alsook de moeilijkheden voortvloeiende uit de (2) territoriale en (3) de temporele aspecten. Daarna zal ingegaan worden op de verschillende wijzen van het verkrijgen van getuigenverklaringen en de verschillende soorten getuigen, alvorens puntsgewijs allerlei problemen worden besproken die zich ten aanzien van getuigenbewijs in WIM-zaken hebben voorgedaan.

1 Zie voor een meer algemene bespreking van de betrouwbaarheid van getuigenbewijs bij internationale misdrijven M. Witteveen, 'Closing the gap in truth finding: from the facts of the field to the judge's chamber', in: A. Smeulers (red.), *Collective Violence and international criminal justice*, Antwerp: Intersentia 2010, p. 383-412; N. Combs, *Fact-Finding without Facts: The Uncertain Evidentiary Foundations of International Criminal Convictions*, New York: Cambridge University Press 2010. Zie echter ook de kritische boekbespreking van W. Ferdinandusse, 'Fact-finding by and about international criminal tribunals', *Journal of International Criminal Justice* 11 (2013), p. 677-686 en zie het rapport van de International Bar Association, *Witnesses before the International Criminal Court*, 2013 en ten aanzien van de betrouwbaarheid van getuigen in zijn algemeenheid P.J. van Koppen, 'De goede getuige die af en toe faalt', *Tijdschrift voor Criminologie* 49, 4 (2007), p. 407-417.

Enkele typerende kenmerken van WIM-zaken

Sinds 2003 is in negen WIM-zaken met in totaal dertien verdachten een uitspraak gedaan. Van de negen genoemde zaken zijn er zeven onherroepelijk; in zes zaken is er een veroordeling gevolgd en in één zaak is de rechter tot een vrijspraak gekomen. In de afgeronde WIM-zaken ging het om een Congolees (SN) die verdacht werd van foltering en verkrachting;² drie Afghaanse militairen (HH, JH en AF) die betrokken zouden zijn geweest bij foltering³ en twee Rwandesen (Joseph M. en Yvonne B.) die verdacht werden van betrokkenheid bij de genocide in Rwanda in 1994.⁴ Daarnaast werden ook twee Nederlandse zakenmannen (Van Anraat en Kouwenhoven) verdacht van betrokkenheid bij misdrijven begaan door Charles Taylor in Liberia en Saddam Hussein in Irak.⁵ De zaak tegen Kouwenhoven is nog niet afgerond omdat deze door de Hoge Raad teruggewezen is naar het hof. De meest recente zaak betreft een zaak tegen vijf in Nederland woonachtige Tamils die onder andere verdacht werden van betrokkenheid bij een criminele organisatie met het oogmerk internationale misdrijven te plegen; in deze zaak dient momenteel het hoger beroep.⁶

In WIM-zaken gaat het over het algemeen om buitengewoon complexe zaken.⁷ Ten eerste gaat het om misdrijven van een

bijzondere aard en omvang. Het gaat immers – per definitie – om extreme vormen van massaal geweld. In casu betrof het bovendien langlopende conflicten, waarbij staatsautoriteiten betrokken waren en sprake was van massavictimisatie. Het behandelen van dergelijke complexe en grootschalige zaken is voor de Nederlandse rechter geen alledaagse praktijk.⁸ De moeilijkste taak van de Nederlandse rechter was niet om te bewijzen dat er sprake was van structureel geweld maar om de verdachte te linken aan concrete strafrechtelijke handelingen binnen de context van structureel geweld en dus om de verdachte binnen die context (van structureel geweld) te situeren.

Ten tweede gaat het bij WIM-zaken ook vrijwel altijd om misdrijven die niet gepleegd zijn in Nederland en waarvan gezegd kan worden dat er ‘geen feitelijke aanknopingspunten voor waarheidsvinding in Nederland voorhanden’ zijn.⁹ Het betrof bovendien veelal niet-westerse landen die soms ‘technologisch, economisch en sociologisch weinig overeenkomsten’ hebben met Nederland¹⁰ en daarbij landen die door ‘politieke, religieuze en etnische geschillen en door geweldadigheden verscheurd’ waren.¹¹ In sommige gevallen was het conflict nog steeds gaande en de situatie in het betreffende land als gevolg hiervan gevaarlijk en chaotisch.¹² De Nederlandse rechter moet dan oordelen over ‘de juistheid of onjuistheid van een afgelegde verklaring tegen de achtergrond van die feitelijke situatie, waarmee de Nederlandse justitie niet op voorhand vertrouwd is’ en dat is lastig.¹³

Ten derde betrof het misdrijven die tussen de 3 en 26 jaar geleden gepleegd waren; gemiddeld zaten er maar liefst 17 jaar tussen de begane misdrijven en de uitspraak in eerste aan-

-
- 2 Rb. Rotterdam 7 april 2004, ECLI:NL:RBROT:2004:AO7178. Deze zaak diende voor de rechtbank te Rotterdam omdat het onderzoek al gaande was voor de inwerkingtreding van de WIM.
 - 3 Rb. Den Haag 14 oktober 2005, ECLI:NL:RBSGR:2005:AU4347 en ECLI:NL:RBSGR:2005:AU4373; Hof Den Haag 29 januari 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:AZ7143 en ECLI:NL:GHSGR:2007:AZ7147 en HR 8 juli 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC7418 (HH en JH) en Rb. Den Haag 25 juni 2007, ECLI:NL:RBSGR:2007:BA7877; Hof Den Haag 16 juli 2009, ECLI:NL:GHSGR:2009:BK8758 en HR 8 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR6598 (AF).
 - 4 Rb. Den Haag 23 maart 2009, ECLI:NL:RBSGR:2009:BI2444; Hof Den Haag 7 juli 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BR0686 en HR 26 november 2013, ECLI:NL:HR:2013:1420 (Joseph M.) en Rb. Den Haag 1 maart 2013, ECLI:NL:RBSGR:2013:BZ4292 (Yvonne B.).
 - 5 Rb. Den Haag 23 december 2005, ECLI:NL:RBSGR:2005:AV6353; Hof Den Haag 23 oktober 2006, ECLI:NL:GHSGR:2006:AZ0612 (tussenarrest); Hof Den Haag 9 mei 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BA4676 en Hoge Raad 30 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BG4822 (Van Anraat); Rb. Den Haag 7 juni 2006, ECLI:NL:RBSGR:2006:AX7098 en Hof Den Haag 10 maart 2008, ECLI:NL:GHSGR:2008:BC6068 na tussenarrest van Hof Den Haag 19 maart 2007, ECLI:NL:GHSGR:2007:BA0852 en HR 20 april 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK8132, NJ 2011/576 (Kouwenhoven).
 - 6 Zie Rb. Den Haag 21 oktober 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BT8829 en ECLI:NL:RBSGR:2011:BU2066. Omdat de specifieke aanklacht die betrekking had op internationale misdrijven in eerste aanleg niet kon worden hardgemaakt, zal de Tamil-zaak in de verdere bespreking buiten beschouwing gelaten worden.
 - 7 Zie ook M. Witteveen, ‘Closing the gap in truth finding: from the facts of the field to the judge’s chamber’, in: A. Smeulders (red.), *Collective Violence and International Criminal Justice*, Antwerp: Intersentia 2010, p. 383-412 en M. Witteveen, ‘De rechter-commissaris in WIM-zaken’,

-
- Strafblad* 2009, 4, p. 401-414 die o.a. Telfort Taylor citeert m.b.t. het doen van onderzoek naar misdrijven tegen de menselijkheid: ‘was far bigger and far more difficult of a solution than anyone had anticipated.’
 - 8 Aldus overwoog het Hof Den Haag in de zaken tegen Joseph M. en Van Anraat (r.o. 6.1).
 - 9 Zie hierover het Hof Den Haag in de zaak tegen HH, r.o. 6.4.
 - 10 Aldus overwoog het Hof Den Haag in AF, r.o. 6.1.; het Hof Den Haag in HH, r.o. 10.1 en het Hof Den Haag in JH, r.o. 10.1.
 - 11 Zie Rb. Den Haag in AF.
 - 12 Hiervan was met name sprake in de Afghaanse zaken; zie daarover het Hof Den Haag in AF, r.o. 6.1. Dit levert een aantal praktische problemen op, zoals getuigen die niet te traceren zijn, niet komen opdagen of wel komen maar van wie de identiteit niet vastgesteld kan worden. Soms is het niet meer mogelijk om een verklaring te laten ondertekenen.
 - 13 Hof Den Haag in Kouwenhoven onder 9.10. Zie verder ook ten aanzien van dit soort problemen L. van den Herik, ‘The difficulties of exercising extraterritorial criminal jurisdiction: the acquittal of a Dutch businessman for crimes committed in Liberia’, *International Criminal Law Review* 9 (2009), p. 211-226 en m.b.t. internationale strafhoven en tribunalen C.M. de Vos, ‘Investigating from afar: the ICC’s evidence problem’, *Leiden Journal of International Law* 26 (2013), p. 1009-1024.

leg.¹⁴ Onderzoek doen naar misdrijven die zo lang geleden hebben plaatsgevonden, is bijzonder complex en moeilijk, zeker omdat forensisch bewijs vrijwel volledig ontbreekt en de bewezenverklaring vrijwel geheel op getuigenverklaringen rust en het tijdsverloop de betrouwbaarheid van de herinnering van deze getuigen niet ten goede komt. Dit blijkt ook uit het feit dat zaken lang duren (gemiddeld 4,5 jaar) en er in vergelijking met commune delicten zeer veel zittingsdagen nodig zijn. In de zaak tegen Joseph M. waren in het hoger beroep bijvoorbeeld maar liefst 25 zittingsdagen nodig.¹⁵ Al deze cijfers geven de extreme complexiteit van deze zaken ten opzichte van gewone commune strafzaken aan.¹⁶

De verschillende wijzen waarop getuigenverklaringen verkregen worden

Getuigenverklaringen kunnen op verschillende wijze verkregen worden. Het kan gaan om verklaringen afgelegd ten overstaan van Nederlandse opsporingsambtenaren, i.c. meestal de nationale recherche. Dat kan een 'face to face' verhoor zijn maar ook een telefonisch verhoor. Getuigenverklaringen kunnen ook afgelegd zijn ten overstaan van de rechter-commissaris. De verklaringen kunnen in Nederland afgenomen zijn, maar vaker zal de getuige in het buitenland via gebruikmaking van een rogatoire commissie gehoord zijn. Zo zijn in de WIM-zaken tot nu toe getuigen gehoord in onder andere Pakistan, Afghanistan, Frankrijk, Zwitserland, Finland, Congo, Kameroen, Japan, Sierra Leone, Mali en Tanzania. Conform de Nederlandse praktijk – maar anders dan bij de internationale straftribunalen – worden getuigen slechts bij hoge uitzondering op het onderzoek ter terechtzitting gehoord. In de zaak Yvonne B. bijvoorbeeld zijn 65 getuigen door de nationale recherche gehoord, 70 getuigen door de rechter-commissaris en uiteindelijk slechts één getuige op het onderzoek ter terechtzitting.¹⁷ Vaak ging het om lange en intensieve verhoren die zich soms over enkele dagen

uitspreiden. In de Rwandese zaken is ook gebruikgemaakt van verklaringen die door getuigen eerder tegenover andere opsporingsautoriteiten of voor internationale strafhoven of tribunalen zijn afgelegd. Zo werd er gebruikgemaakt van verklaringen, afgelegd voor het Rwanda-tribunaal, de Rwandese autoriteiten in Rwandese nationale zaken, de Gacaca-zaken¹⁸ en van verklaringen afgelegd voor buitenlandse opsporingsautoriteiten zoals in Denemarken, de Verenigde Staten en Canada. De problemen die zich hieromtrent voordoen, zullen later besproken worden.

De verschillende soorten getuigen en getuigenverklaringen

In WIM-zaken zijn verschillende soorten getuigen gehoord. Dat waren in de eerste plaats deskundigen die de situatie in het land schetsten (onder meer in de Afghaanse en Rwandese zaken en de Van Anraat-zaak).¹⁹ Soms gaat het daarbij om zeer bijzondere deskundigen. In de zaak tegen Yvonne B. is gebruikgemaakt van een taaldeskundige en in de zaak tegen Van Anraat van een chemicus. Ook werd in deze zaak de voormalig speciaal rapporteur van de VN mensenrechtencommissie, Max van der Stoep, gehoord.

Verder hebben verdachten, medeverdachten en (voormalige) medewerkers van de verdachten getuigenissen afgelegd. Met betrekking tot de zaken in Afghanistan was het een belangrijk punt om de gang van zaken binnen de organisatie waarin de verdachten werkten (KhaD-e-Nezami) vast te stellen en te beoordelen of er sprake was van een algemeen patroon van martelingen. Ook verklaarden medewerkers en deskun-

14 Zie hierover uitgebreid A. Smeulers, 'Tien jaar Wet Internationale Misdrijven – een evaluatie', *DD* 2014, 25, p. 279-281. Zie ook Hof Den Haag in HH, r.o. 10.1.

15 Zie Smeulers 2014.

16 Overigens doen de Nederlandse autoriteiten het wat dat betreft bijzonder goed vergeleken met hun collega's bij de internationale straftribunalen en hoven die een aanmerkelijk minder goed 'rapport' kunnen voorleggen, zie daarover Smeulers 2014 maar ook A. Smeulers, B. Hola en T. van den Berg, 'Sixty-Five Years of International Criminal Justice: Facts and Figures', *International Criminal Law Review* 13, 1 (2013), p. 7-41.

17 Ook in de Afghaanse zaak werd een belangrijke getuige ter terechtzitting gehoord. In de Van Anraat-zaak werden enkele getuigen op zitting gehoord, terwijl in de zaak Joseph M. geen getuigen ter zitting werden gehoord. Wel legden in deze zaak drie slachtoffers een slachtofferverklaring af.

18 Omdat de Rwandese autoriteiten niet in staat bleken om alle van genocide verdachte personen te vervolgen en berechten is besloten om een traditionele vorm van rechtspraak, de zogeheten Gacaca-rechtbanken voor de iets minder zware maar wel aan genocide gerelateerde zaken op te richten. Via deze traditionele vorm van rechtspraak waarin de gemeenschap zich verzamelde om de zaken te bespreken en lekenrechters ten overstaan van deze gemeenschap uitspraak deden, zijn bijna 2 miljoen verdachten in een relatief korte tijd (enkele jaren) berecht. Deze rechtbanken hebben enerzijds veel kritiek gekregen omdat zij niet alle regels van het fair trial respecteerden, anderzijds is opgemerkt dat Rwanda met gebruikmaking van deze traditionele manier van rechtspraak toch in staat is gebleken om de straffeloosheid te doorbreken en af te rekenen met het verleden op een manier die past bij de Rwandese samenleving. Zie over de Gacaca-rechtspraak o.a. R. Haveman, 'Doing justice to Gacaca', in A.Smeulers en R. Haveman (red.), *Supranational Criminology: Towards a Criminology of International Crimes*, Antwerpen: Intersentia 2008 en A.M. de Brouwer en E. Ruvebana, 'The legacy of the Gacaca courts: survivor's views', *International Criminal Law Review* 13, 5 (2013), p. 937-976.

19 Zo werden in de Afghaanse zaak zeven getuigen met betrekking tot de situatie in Afghanistan gehoord terwijl in de Rwandese zaak Allison des Forges gevraagd werd een deskundigenrapport op te stellen.

digen over de rol en positie van de verdachte, waardoor kon worden achterhaald of deze al dan niet zelf aanwezig was bij de martelingen.²⁰

In de zaken tegen Kouwenhoven en Van Anraat traden zakenpartners, medewerkers en werknemers op als getuige. Deze getuigen konden verklaren over de zakelijke betrekkingen maar zij konden ook meer duidelijkheid verschaffen over – in de zaak tegen Kouwenhoven – de positie en rol van de verdachte en zijn relatie met voormalig staatshoofd van Liberia Charles Taylor. Een van deze getuigen verklaarde dat Kouwenhoven een protégé van Charles Taylor was: ‘Hij was wel een zakenman maar zijn zaken waren verstrengeld met het beleid van Charles Taylor.’²¹ Het verzoek van de verdediging om Charles Taylor zelf te horen, bleek niet uitvoerbaar gezien het feit dat deze op dat moment zelf terechtstond voor het Speciale Hof voor Sierra Leone. Later is Taylor wel gehoord, maar wilde hij geen verklaring afleggen. Verder werden er getuigen gehoord die mogelijk weet hadden van de vermeende wapenhandel waaraan Kouwenhoven zich schuldig gemaakt zou hebben.²²

In de zaak tegen Van Anraat getuigden eveneens veel zakenpartners. Een kernvraag was of Van Anraat wist of had moeten weten dat de chemicaliën die hij leverde voor gifgas konden worden en ook daadwerkelijk zouden worden gebruikt. Ook was de vraag of hij wist wat de gevolgen waren van het inademen van gifgas en in hoeverre hij op de hoogte was van de vernietigingspolitiek van Saddam Hussein. In dit verband trad de ex-echtgenote van Van Anraat als getuige op. Zij verklaarde dat Van Anraat het gebeuren in de wereld volgde en de beelden van de eerste gifgas aanval op televisie had gezien. Hieruit leidde de rechtbank af dat hij wist of kon weten waarvoor zijn chemicaliën gebruikt werden.

In de zaak tegen Joseph M. werden verklaringen van mogelijke mededaders (en andere getuigen en slachtoffers) gebruikt om een beter beeld te krijgen van de situatie ter plekke. Ook in de zaak tegen Yvonne B. werden veel getuigen gehoord om een beter beeld te krijgen van haar positie en rol en de mate waarin zij de fysieke daders tot genocide had aangezet. Slachtoffers (zowel van de verdachte zelf als andere slachtoffers) getuigden vaak over de ondergane mishandelingen en de gevolgen daarvan,²³ alsook omtrent de aanwezigheid van de verdachte en de mate waarin de verdachte direct bij

de mishandeling betrokken was dan wel daartoe het bevel gegeven had.²⁴ In de Afghaanse zaak werd ook een aantal medegevangenen van het slachtoffer gehoord. Zij hadden soms gehoord of gezien wat zich had afgespeeld. In de Rwandese zaken werden veel andere slachtoffers gehoord van met name een van de aanvallen waarbij verdachte betrokken was terwijl in de Van Anraat-zaak slachtoffers van de gifgasaanvallen als getuige optraden.

Het gebruiken voor bewijs van getuigenverklaringen

In deze paragraaf zal worden ingegaan op de problemen die zich in WIM-zaken hebben voorgedaan ten aanzien van de beoordeling van de betrouwbaarheid van getuigenverklaringen. Veel van de geconstateerde knelpunten zijn niet uniek voor WIM-zaken maar gelet op de eerder beschreven typerende kenmerken van deze zaken en omdat in de meeste WIM-zaken de bewezenverklaring bijna uitsluitend op verklaringen van getuigen berust, speelt de beoordeling daarvan een zeer precaire en doorslaggevende rol in de WIM-rechtspraak. Van belang is daarbij in zijn algemeenheid op te merken dat de beoordeling van de betrouwbaarheid een zeer feitelijke aangelegenheid is en de Hoge Raad er daarom geen algemene regels over geeft. Vandaar dat een inventarisatie van de feitenrechtspraak meer inzicht verschaft in hoe de Nederlandse WIM-rechter hiermee is omgegaan. In de Joseph M. zaak stelt de rechtbank:

‘De Nederlandse jurisprudentie geeft geen “harde criteria” op grond waarvan kan worden bepaald of een getuige geloofwaardig is en zijn verklaring betrouwbaar. Algemeen aanvaard uitgangspunt is wel dat de rechter dient na te gaan of een getuigenis gezien de persoon die dit geeft, de omstandigheden waaronder het tot stand is gekomen en de feitelijke informatie die het bevat, voldoende betrouwbaar en aannemelijk is om als bewijsmiddel te worden gebruikt. De beoordeling van de geloofwaardigheid van de getuige en de betrouwbaarheid en aannemelijkheid van de getuigenverklaringen (...) is een lastige opgave, en moet (...) kritisch geschieden.’

Het Hof Den Haag in de Joseph M.-zaak (r.o. 9.1) bevestigt dit: ‘Bij het waarden van de getuigenverklaringen moet met een aantal bijzondere factoren rekening worden gehouden.’ In de subparagrafen hieronder zal een aantal van deze bijzondere factoren besproken worden.

20 Zie Rb. Den Haag in HH.

21 Rb. Den Haag in Kouwenhoven, onder 7.

22 Rb. Den Haag in Kouwenhoven, onder 3.2.4.3.

23 Zie onder andere in de Afghaanse en Rwandese zaken, maar ook in de Van Anraat-zaak.

24 Zie de zaken tegen de Afghanen en Joseph M.

Feitelijke omstandigheden tijdens waarneming

Een eerste belangrijke factor is de beoordeling van de feitelijke omstandigheden waaronder de waarneming is gedaan in combinatie met het type waarneming. Zo werd bijvoorbeeld de verklaring van een toentertijd twaalfjarig meisje slechts 'met zeer grote terughoudendheid' gebruikt omdat zij ten tijde van de waarneming schulde en 'bang moet zijn geweest voor de ophanden zijnde aanval'. Een veel voorkomend praktisch probleem is dat getuigen vaag zijn over de tijdstippen waarop de waargenomen misdrijven hadden plaatsgevonden. Dit bemoeilijkt het onderzoek, zeker als een getuige geen goed onderscheid maakt tussen wat hijzelf heeft gezien en wat hij van anderen gehoord heeft. Het hof concludeerde dat:

'Veel getuigen niet alleen minder nauwkeurig besef van tijd en plaats lijken te hebben (en bijvoorbeeld geen kaart kunnen lezen), maar bovendien de eigen visuele waarneming en hetgeen zij van derden hoorden, moeilijk blijken dan wel lijken te kunnen scheiden. Mede daardoor ontstaat een algemeen beeld waarin werkelijkheid en verbeelding in elkaar over (lijken of dreigen te) gaan.'²⁵

Het hof stelt dat dergelijke problemen zich ook in reguliere Nederlandse strafzaken voordoen maar 'de mate waarin zich dat – qua frequentie en ernst – in de onderhavige zaak voordoet, is onverenigbaar met een voldoende objectieve beoordeling van de gebeurtenissen en de vorming van de overtuiging'.²⁶ Dit is vooral lastig omdat de Nederlandse rechter niet bekend is met de situatie ter plekke en het dan moeilijk is om over de betrouwbaarheid te oordelen, aldus zowel rechtbank als hof (r.o. 9.1) in de Joseph M.-zaak.

Met betrekking tot de herkenning van de verdachte is het cruciaal of de getuige de verdachte al kende of niet. In de zaak tegen Joseph M. stelde de rechtbank conform vaste jurisprudentie dat:

'Bij het testen van de kwaliteit van de identificaties van verdachte door de getuigen de volgende vragen dient te stellen:

- Kende de getuige verdachte?
- Wat was de afstand tussen de getuige en verdachte?
- Hoe lang en/of hoe vaak heeft de getuige verdachte gezien?
- Was het licht of donker?

e. In hoeverre worden de waarnemingen geschraagd door ander (getuigen)bewijs?

f. Zijn er andere factoren die de waarneming betrouwbaar of minder betrouwbaar maken? (bijvoorbeeld: kon de getuige het handelen, het wapen, de kleding of mededaders beschrijven?)'

Het spreekt voor zich dat het niet gemakkelijk zal zijn op al deze vragen antwoord te geven als sprake is geweest van een herkenning ten tijde van bijvoorbeeld een massaslachting zoals in de Rwandese zaken.

In de zaak tegen HH had de getuige de verdachte bevelen horen geven en vond de herkenning plaats op basis van het horen van zijn stem. Het hof (r.o. 10.2) stelde: 'Het is een in de psychologie bekend verschijnsel dat men meent de stem van iemand te hebben gehoord, omdat men diens stem verwacht te horen, hetgeen betekent dat het gehoor iemand, in combinatie met het geheugen "aardig voor de gek kan houden".' In casu werd de herkenning echter wel geaccepteerd: 'de omstandigheden ondersteunen in belangrijke mate de verklaringen van de getuige voor zover deze inhouden dat hij de verdachte (...) aanwijzingen heeft horen geven welke hebben geleid tot de gewraakte foltering. (...) Het Hof acht de verklaring van [slachtoffer 2] daarom voldoende geloofwaardig om tot het bewijs te worden gebedigd.'²⁷ In de Yvonne B.-zaak had een van de getuigen het handschrift van de verdachte op de opgestelde dodenlijsten herkend. De rechtbank had hier echter ernstige twijfel bij.²⁸ Wat betreft de audituiverklaringen stelt de rechtbank dat net als in gewone strafzaken de audituiverklaringen met zorg bekeken moeten worden, maar dat deze als zij voldoende aansluiten bij wat uit andere bronnen blijkt, wel degelijk voor bewijs gebruikt kunnen worden.²⁹

Herinnering

Een tweede belangrijke factor is de vraag in welke de mate de getuige zich de gebeurtenissen juist herinnert. In de Joseph M.-zaak wijst de rechtbank erop dat ooggetuigenverklaringen regelmatig niet accuraat zijn en verwijst onder andere naar het boek *Het recht van binnen*.³⁰ De rechtbank stelde in de Joseph M.-zaak:

'De grenzen aan het menselijk waarnemingsvermogen en geheugen zijn evident. Door zowel interne processen als externe factoren wordt het geheugenspoor van de originele

25 Hof Den Haag in Kouwenhoven, r.o. 9.15. In Joseph M. werd een getuige die over iemands karakter verklaarde zonder dat hij de betreffende persoon goed kende, niet bruikbaar en betrouwbaar geacht.

26 Hof Den Haag in Kouwenhoven, r.o. 9.15.

27 Hof Den Haag in HH, r.o. 10.2.

28 Rb. Den Haag in Yvonne B., onder 11.

29 Rb. Den Haag in Yvonne B., onder 10.

30 P.J. van Koppen (red.), *Het recht van binnen. Psychologie van het recht*, Deventer: Kluwer 2002.

ervaring veranderd of aangevuld. Er kan sprake zijn van selectieve waarneming; integreren van later verkregen informatie; accepteren van gesuggereerde gebeurtenissen.’

Een bijzonder probleem daarbij is het tijdsverloop sinds de gebeurtenissen. Dit tijdsverloop heeft invloed op de kwaliteit van de herinnering en trekt dus een wissel op de betrouwbaarheid van de getuige. In WIM-zaken komt het regelmatig voor dat getuigen zich niet meer alles kunnen herinneren om de simpele reden dat de gebeurtenissen zo lang geleden hebben plaatsgevonden.³¹ Dit is begrijpelijk: bij WIM-zaken was er tot nu toe sprake van een gemiddeld tijdsverloop van zo’n 17 jaar tussen de gepleegde feiten en de uitspraak in eerste aanleg. In de Afghaanse zaken ging het zelfs om misdrijven tussen de 15 en 26 jaar geleden gepleegd en in de Rwandese zaken om misdrijven tussen de 15 en 19 jaar geleden waren gepleegd. Als de strafbare feiten zo lang geleden hebben plaatsgevonden, bestaat het gevaar van bronamnesie.³² Hoe langer geleden de gebeurtenissen hebben plaatsgevonden, des te groter dit gevaar, aldus de rechtbank in Joseph M.. In deze zaak verwijst het hof naar onderzoek van Wessel en Wolters, waarin wordt gesteld dat de meeste herinneringen van oprechte getuigen betrouwbaar zijn, maar het tijdsverloop wel invloed heeft:

‘Het is evident dat alleen al het tijdsverloop een bijzondere wissel trekt op het geheugen en de grenzen daarvan van de diverse getuigen die over deze gebeurtenissen hebben verklaard. Voor de meeste getuigen in de onderhavige strafzaak heeft te gelden dat het sedert de tenlastegelegde gebeurtenissen verstreken tijdsverloop grote invloed heeft gehad op de nauwkeurigheid en de betrouwbaarheid van het geheugen.’³³

Getraumatiseerde getuigen

Een derde bijzondere factor die speelt, is dat het in WIM-zaken per definitie om extreme vormen van geweld gaat, zoals martelingen, verkrachtingen of genocide. Misdrijven waarvan het ‘dramatische karakter’ dusdanig is dat ‘zij het voorstellingsvermogen haast te boven gaan’, aldus de rechtbank in de zaak tegen Joseph M..

‘Er wordt gesproken van een traumatische gebeurtenis indien de betrokkene slachtoffer of getuige is geweest van een of meerdere incidenten waarbij sprake is van levensbedreiging, verlies, (ernstig) lichamelijk letsel of bedreiging van de fysieke

integriteit van de betrokkene of anderen.’³⁴

De getuigen zijn vanwege deze traumatische gebeurtenis zelf veelal ernstig getraumatiseerd. Een illustratief voorbeeld uit de Joseph M.-zaak:

‘Ik kan niet verder vertellen wat er is gebeurd. Het was zo erg. Als ik u vertel wat er is gebeurd, beleef ik alles weer opnieuw. Dat is zeer moeilijk voor mij.. (...) Het is nu ruim twaalf jaar geleden dat de genocide heeft plaatsgevonden. Het leven is doorgedaan, maar sinds de genocide ben ik nooit meer blij geweest. (...) iedereen [is] dood.’

Getraumatiseerde getuigen kunnen bovendien allerlei problemen ondervinden die van invloed kunnen zijn op de betrouwbaarheid van de herinnering. In de zaak tegen Joseph M. overwoog het hof:

‘Slachtoffers en getuigen kunnen hieraan ernstige en langdurige symptomen overhouden, zoals herbeleving of nachtmerries, vermijding van herinneringen of emotionele uitschakeling hiervan, het van streek raken bij alles wat aan traumatische gebeurtenissen herinnert, situaties uit de weg gaan die associaties oproepen met de gebeurtenissen, concentratieproblemen, slecht slapen, lusteloosheid, huilbuien en zelfs fysieke klachten. Indien deze symptomen zich langdurig voordoen is er sprake van een Posttraumatische Stress Stoornis (PTSS).’

Het is niet geheel duidelijk in hoeverre een trauma een herinnering onbetrouwbaar zou maken. De rechtbank in de Joseph M.-zaak stelde:

‘De meeste getuigen in dit dossier zijn getraumatiseerde getuigen. Niet kan worden gezegd dat een getraumatiseerde getuige minder betrouwbaar is dan een niet getraumatiseerde getuige. Wel is het zo dat herinneringen aan centrale details van een traumatische gebeurtenis vaak accurater en vollediger zijn dan herinneringen aan perifere details van eenzelfde gebeurtenis. Hiervoor zijn twee redenen aan te wijzen: de aandacht richt zich op bedreigende, centrale details van een gebeurtenis (het zogenoemde “weapon focus effect”). Daarnaast vernauwen de grenzen van het traumatische beeld (“boundary restriction”). Dit houdt in dat er minder achtergrond wordt waargenomen waardoor elementen die zich in de marge van een emotioneel beeld bevinden worden vergeten.’

31 Zie o.a. Hof Den Haag in HH, r.o. 10.1 en Hof Den Haag in AF, r.o. 6.1.

32 Zie Rb. Den Haag in Yvonne B., onder 8.

33 Hof Den Haag in Joseph M., r.o. 9.1.

34 Hof Den Haag in Joseph M., r.o. 9.1.

Het hof merkt verder op dat gedragswetenschappers het niet eens zijn over de effecten van verdringing en er dientengevolge geen algemene conclusie getrokken kan worden ten aanzien van de betrouwbaarheid van dergelijke herinneringen en besluit dat:

‘de weergave van de traumatische gebeurtenis door de getuige en/of slachtoffer met de nodige voorzichtigheid en alleen in onderlinge samenhang met andere bewijsmiddelen dient te worden beoordeeld.’³⁵

Als de getuige zelf tevens slachtoffer is en bijvoorbeeld is gemarteld (in casu ging het om het krijgen van stroomstoten), dan kan het gebeuren dat de getuige als gevolg hiervan niet meer volledig consistent verklaart. De rechtbank of het hof houden hier rekening mee. Het hof stelde in de zaak tegen HH dat:

‘mede gelet op de dramatische gebeurtenissen waar de getuige in zijn verklaring op doelt (...) de door de raadslieden bedoelde discrepanties zeer wel te herleiden zijn tot geheugenonvastheid teweeggebracht door het aanmerkelijke tijdsverloop en (heftige) emoties teweeggebracht door de herinnering aan voor de getuige hoogst dramatische gebeurtenissen, zonder dat die verklaringen op hun wezenlijke onderdelen zonder meer als ongeloofwaardig of onbetrouwbaar dienen te worden aangemerkt.’³⁶

Het langdurig verhoren van getraumatiseerde getuigen kan overigens ook tot gevolg hebben dat een verhoor vroegtijdig afgebroken moet worden.³⁷ De rechter heeft veelal begrip voor getraumatiseerde getuigen maar waarschuwt in de zaak tegen Yvonne B. (onder 4) ook dat de belangen van de verdediging niet uit het oog verloren worden:

‘De rechtbank onderschrijft dat de verhoren hoe dan ook zeer zwaar zijn geweest voor de getuigen. Zij werden gevraagd terug te keren naar afschuwelijke gebeurtenissen, die ongeveer twintig jaar geleden hadden plaatsgevonden. (...) Anderzijds heeft de verdediging in een zaak waarin het bewijs

bijna uitsluitend gevonden kan worden in verklaringen van getuigen er een groot belang bij de betrouwbaarheid van (de verklaringen van) deze getuigen te toetsen.’

Andere cultuur

Een vierde factor is dat de gebeurtenissen in WIM-zaken over het algemeen in verafgelegen conflictgebieden hebben plaatsgevonden en de Nederlandse rechter weinig voeling met de situatie ter plekke heeft. Getuigen zijn afkomstig uit een heel andere omgeving en cultuur en dit kan bij de beoordeling van de betrouwbaarheid problemen opleveren:

‘betreft feiten welke zich (...) hebben afgespeeld in een door politieke, religieuze en etnische geschillen en door gewelddadigheden verscheurd land (...) het hier gaat om gebeurtenissen in een samenleving, welke op alle gebieden – cultureel, technisch, economisch en politiek – zo volstrekt verschillend is van de Nederlandse, dat ook de rechtbank op bijna geen enkel punt kan terugvallen op feiten of omstandigheden “van algemene bekendheid” en op inzichten in gebruikelijke organisatievormen en verhoudingen en aldus belemmerd wordt bij haar beoordeling van de getuigenverklaringen.’³⁸

In de zaak tegen Yvonne B. werd in dit kader door de verdediging naar voren gebracht dat bijvoorbeeld binnen de Rwandese samenleving liegen minder problematisch is. Uit de wens om bij te dragen aan een veroordeling van iemand die schuldig wordt geacht – bijvoorbeeld omdat sprake is van een Hutu die naar het buitenland is gevlucht – kunnen getuigen daarom vals verklaren en bewijs verzinnen. De verdediging stelde bijvoorbeeld: ‘woede over het tijdens de genocide ondergane leed en algemene wraakgevoelens kunnen heel wel een rol hebben gespeeld bij de tegen de verdachte afgelegde verklaringen.’³⁹ De rechtbank erkende dit niet als een algemeen bewijsverweer maar oordeelde wel dat behoedzaamheid geboden is.

De persoon van de getuige

Bij het beoordelen van de betrouwbaarheid van de getuigenverklaring wordt ook naar de persoon gekeken die deze verklaring heeft afgelegd. In twee Rwandese zaken waren er getuigen die destijds nog kind waren (i.c. 12 jaar). De rechtbank stelde (en werd daarin later gesteund door het hof onder 9.1) dat uit rechtspsychologisch onderzoek blijkt dat het geheugen van kinderen wel degelijk accuraat is. Een

35 Hof Den Haag in Joseph M., r.o. 9.1.

36 Hof Den Haag in HH, r.o. 10.4; idem Hof Den Haag in JH, r.o. 2.0. en 10.2.1.

37 Zie o.a. Hof Den Haag in HH, r.o. 7. Zie ook Hof Den Haag in Joseph M., r.o. 15.2. In de zaak tegen Yvonne B. besloot de r-c na raadpleging van een psychiater het verhoor af te breken. In dit geval werd echter tevens geoordeeld dat de verklaring van deze getuige niet voor het bewijs zou worden meegenomen omdat: ‘naar het oordeel van de rechtbank (...) bij deze getraumatiseerde getuige het risico te groot [is] dat haar oorspronkelijke herinneringen zich met later bekend geworden informatie hebben vermengd.’ Zie Rb. Den Haag in Yvonne B., onder 10.

38 Zie de zaken tegen HH, Hof Den Haag in Joseph M., r.o. 9.2 en Rb. Den Haag in Yvonne B., onder 8.

39 Rb. Den Haag in Yvonne B., onder 9.

getuige is echter minder geloofwaardig indien hij het ten aanzien van bepaalde aspecten van zijn verklaring aantoonbaar niet bij het juiste eind had. In dergelijke gevallen wordt minder waarde gehecht ook aan de andere onderdelen van zijn verklaring. In Joseph M. kwam dit voor:

‘de rechtbank [is] van oordeel dat het op zijn minst genomen riskant is om van de getuige die er op bepaalde punten aantoonbaar “naast” zit, op andere onderdelen aan zijn verklaring wel geloof te hechten.’

Minder tot geen waarde wordt gehecht aan (deels) leugachtige getuigen. Getuigen die bijvoorbeeld ten tijde van de genocide in Rwanda woonden, maar ontkennen weet te hebben van de gruwelijke realiteit van de genocide in Rwanda zijn door de rechtbank in zowel Joseph M. als Yvonne B. (onder 10) als volstrekt ongeloofwaardig aangemerkt. Een van de getuigen in de Joseph M.-zaak werd verder als minder geloofwaardig beschouwd omdat hij aangaf nooit betrokken te zijn geweest bij de genocide terwijl hij aldus getuigen wel degelijk aanwezig was bij een aanval.⁴⁰ De rechtbank stelde verder niet te kunnen uitsluiten:

‘dat de getuige een mogelijk motief heeft om een voor verdachte belastende verklaring af te leggen. Evenmin valt uit te sluiten dat de getuige getracht heeft zijn eigen rol/betrokkenheid te minimaliseren en bijvoorbeeld de verantwoordelijkheid te verschuiven naar verdachte. Gelet hierop zal de rechtbank de verklaringen van deze getuige met behoedzaamheid bezien.’

In de andere Rwandese zaak tegen Yvonne B. stelde de rechtbank:

‘er is aanleiding om aan te nemen dat [getuige 13] er niet voor terugdeinst om vals te verklaren als hij daar een motief voor heeft. [getuige 13] heeft bijvoorbeeld verklaard dat hij de misdrijven waar hij voor veroordeeld is niet gepleegd heeft, maar dat hij in de Gacaca-rechtbank een bekentenis heeft gegeven om strafvermindering te krijgen.’

Overigens had deze getuige ook met grote stelligheid zeer gedetailleerde beschuldigingen geuit die iedere grondslag misten.⁴¹ De rechter acht het dus van belang om vast te stellen of een getuige al dan niet een mogelijk motief heeft om te verklaren zoals hij verklaart. Dit motief kan een persoonlijke, etnische, financiële of andere achtergrond hebben. Uit de

omstandigheid dat een getuige een schadevergoeding van de verdachte vordert, valt echter niet zonder meer af te leiden dat sprake is van een financieel motief, aldus de rechtbank. De rechter hecht er bij de beoordeling van de betrouwbaarheid van een verklaring voorts waarde aan als een getuige de feiten niet ‘aandikt’ (Yvonne B.) of als de getuige zich ook zelf belast.⁴²

Beïnvloeding door het Openbaar Ministerie of de rechter-commissaris

Een van de aspecten dat verder van belang is ter beoordeling van de betrouwbaarheid van een verklaring, is de wijze waarop het verhoor tot stand is gekomen.⁴³ In sommige gevallen stelde de verdediging dat er sprake was van beïnvloeding van de getuige door het Openbaar Ministerie of de rechter-commissaris. In de Joseph M.-zaak verweet de verdediging dat de rechter-commissaris niet alle vragen die zij had geformuleerd ook daadwerkelijk aan de getuige had gesteld. De rechtbank oordeelde echter dat de rechter-commissaris hierin de juiste keuze had gemaakt en dat de rechter-commissaris geen vragen hoefde te stellen die overbodig waren, de getuige nadeel konden berokkenen of waardoor diens goede naam werd aangetast. Ook hoeven vragen niet gesteld te worden als deze onnodig kwetsend zijn voor de getuige of als zij ontbloeit zijn van menselijk inlevingsvermogen.

In de zaak van de derde Afghaanse verdachte (AF) werd kritisch gekeken naar de wijze van verhoren en de totstandkoming van de verklaring. Het hof heeft ‘gekeken naar de wijze van verhoor en met name naar de manier van vragenstellen, het soort vragen dat wordt gesteld, de inhoud van die vragen en, voor zover mogelijk, de houding van de verhoorder.’ Verder wordt gekeken of er sprake is van ‘misverstanden in de communicatie’.⁴⁴ Samenvattend stelde de rechtbank in de Joseph M.-zaak:

‘De rechtbank zal onderzoeken of er in de wijze van totstandkoming van de getuigenis of ten tijde van het verhoor omstandigheden zijn aan te wijzen die van invloed kunnen zijn geweest op de betrouwbaarheid van de inhoud van de verklaringen. () relevant [zijn] de manier van vragen stellen,

42 Hof Den Haag in Van Anraat, r.o. 11.8.

43 Zie over de rol van de r-c, Witteveen 2009 en over interviewtechnieken in zaken betreffende internationale misdrijven, M. O'Brien en M. Kebbell, 'Interview techniques in international criminal courts and tribunals', in: R. Bull (red.), *Investigative Interviewing*, New York: Springer 2014. Zie over beïnvloeding met betrekking tot internationale straftribunalen verder R. Cryer, 'Witness tampering and international criminal tribunals', *Leiden Journal of International Law* 27, 1 (2014), p. 191-203.

44 Hof Den Haag in AF, r.o. 6.1.

40 Dit speelde in de zaak tegen Joseph M. voor de rechtbank.

41 Zie Rb. Den Haag in Yvonne B., onder 10.

het soort vragen dat wordt gesteld, de inhoud van de vragen, de houding en het gedrag van de verhoorder. Van belang is voorts of er aanwijzingen zijn voor communicatieproblemen of misverstanden tussen de verhoorder en de getuige of tussen de tolk en de getuige. Daarnaast is van belang of de getuige één of meer van de andere getuigen die verdachten belast(en) kent en met hem of haar over de onderhavige zaak contact heeft gehad alvorens een verklaring af te leggen.’

Een precair punt is wel dat getuigen een onkostenvergoeding krijgen als ze komen getuigen en in sommige gevallen een vergoeding voor gederfde inkomsten. Een dergelijke vergoeding kan zeker als Europese maatstaven gehanteerd worden en de vergoeding dus relatief hoog is conform plaatselijke maatstaven de getuige gemakkelijk het gevoel geven dat sprake is van omkoping, aldus het verweer in JH. Nog precairder wordt het als, zoals in de zaak Kouwenhoven gebeurde, de vertrouwenspersonen die waren ingezet en een faciliterende rol bij de verhoren zouden moeten spelen deze vergoedingen betalen. De vraag moet dan gesteld worden of ‘de aan hen of via hen aan getuigen betaalde vergoeding, een doorslaggevende en onoorbare invloed hebben uitgeoefend op de totstandkoming van de verklaringen van de getuigen à charge’.⁴⁵

Bedreiging van getuigen

Behalve van beïnvloeding door het Openbaar Ministerie of de rechter-commissaris kan uiteraard ook sprake zijn van beïnvloeding van de kant van de verdediging of de verdachte zelf. In WIM-zaken is een aantal keer sprake geweest van mogelijke bedreiging van de getuigen. In de Afghaanse zaken voelden een aantal getuigen zich ‘bedreigd, geïntimideerd of onder druk gezet’.⁴⁶ Ook in de Rwandese zaak tegen Joseph M. voelden getuigen zich bedreigd en waren er ook aanwijzingen voor bedreigingen. Er zijn in deze zaak bovendien twee getuigen verdwenen. De rechtbank achtte ‘deze gang van zaken rond de beïnvloeding en verdwijning van getuigen uitermate schokkend en zorgwekkend’ en concludeerde in zijn algemeenheid dat de angst voor de familie van verdachte en met name zijn broer (die door het Rwanda-tribunaal is veroordeeld voor zijn rol in de genocide) diepgeworteld zijn. Juist vanwege die omstandigheid werd een radicaal gewijzigde verklaring van een getuige niet meegewogen voor het bewijs omdat die mogelijk door de familie onder druk gezet was. In de Kouwenhoven-zaak wilde de verdediging twee getuigen oproepen die volgens het Openbaar Ministerie enkel als bedreigde getuige in de zin van artikel 226a Sv zouden

kunnen worden gehoord. Deze getuigen waren eerder al door het Speciale Hof voor Sierra Leone gehoord.⁴⁷ De verklaringen die deze getuigen voor dit hof hadden afgelegd mochten echter niet in de Nederlandse procedure gebruikt worden. Wel zouden zij door de rechter-commissaris opnieuw gehoord mogen worden. Het hof merkte op dat ‘de voor de beoordeling van de betrouwbaarheid van getuigenverklaringen al zeer complicerende omstandigheid dat de ten laste gelegde feiten in een verafgelegen Afrikaans land zouden zijn begaan, zich bij de verklaring van “anonieme getuigen” in nog heviger mate voor kan doen.’

Wisselende verklaringen

Het komt vaak voor dat getuigen wisselende en inconsistente verklaringen afleggen. Dit gebeurt vooral als zij meerdere keren in dezelfde zaak gehoord worden, als zij in verschillende zaken gehoord worden of als zij reeds voor andere – buitenlandse – autoriteiten of rechtbanken verklaringen hebben afgelegd. De vraag is uiteraard wat te doen met discrepanties in de verschillende verklaringen. Als een verklaring onbetrouwbaar lijkt vanwege inconsistenties en tegenstrijdigheden, dan moet de rechter nagaan of het om detailverschillen of om wezenlijke tegenstrijdigheden gaat en wat de mogelijke oorzaken daarvan zijn:

‘Verschillen kunnen goed voortvloeien uit het verstrijken van de tijd, de chaotische aard van de gebeurtenis waarbij de getuige ernstig voor haar leven en het leven van anderen heeft moeten vrezen, de emoties die teweeg worden gebracht door de herinnering aan deze voor de getuige dramatische gebeurtenis, dan wel een vergissing van de getuige of een andere procesdeelnemer.’⁴⁸

De vraag is vervolgens uiteraard wat de rechter doet c.q. moet doen met discrepanties in getuigenverklaringen. Als eerste merkt de rechter op dat de getuige altijd de mogelijkheid moet hebben om de inconsistentie te verklaren. Verder stelde de rechtbank in de Joseph M.-zaak:

‘Wanneer er geen bevredigende verklaring voor wezenlijke inconsistenties bestaat, kan dit invloed hebben op de bewijskracht van een verklaring. Het Openbaar Ministerie heeft als consequenties die aan inconsistenties verbonden kunnen worden achtereenvolgens genoemd: het constateren van de inconsistentie zonder verdere gevolgen; het inconsistente deel van de verklaring niet gebruiken voor het bewijs;

45 Rb. Den Haag in Kouwenhoven, onder 4.

46 Hof Den Haag in HH, r.o. 7 en Hof Den Haag in AF, r.o. 6.1.

47 Hof Den Haag in Kouwenhoven, onder 8.

48 Rb. Den Haag in Joseph M. en diverse keren herhaald en bevestigd in Hof Den Haag in Joseph M., r.o. 9.4, alsook in Rb. Den Haag in Yvonne B., onder 8.

steunbewijs verlangen voor het inconsistente deel; integrale diskwalificatie.⁴⁹

In WIM-zaken speelde vooral het probleem dat een getuige in eerdere verklaringen de naam van een bepaalde persoon niet had genoemd, maar later – als deze persoon als verdachte terechtstaat – wel. Dit gebeurde onder andere in de Afghaanse zaken. Dezelfde getuige die eerder tegen HH had verklaard trad nu op in de zaak tegen AF. Hij had echter in die eerdere verklaringen de naam van AF nooit genoemd. Dit kan veroorzaakt worden doordat de verbalisanten of de rechter-commissaris niet eerder naar de betreffende persoon had gevraagd. Uiteindelijk oordeelde het hof in deze zaak dat de verklaringen ten aanzien van de betrokkenheid van de verdachte niet voldoende betrouwbaar waren omdat hierover eerder niets werd gemeld, er te veel tegenstrijdigheden in de verklaringen zaten en er geen steunbewijs voor diens betrokkenheid gevonden kon worden.⁵⁰ Dat de getuige de verdachte niet herkende bij een fotoconfrontatie deed de zaak overigens ook geen goed. Uiteindelijk leidde dit tot het oordeel dat er onvoldoende bewijs was voor de betrokkenheid van deze tweede verdachte (AF) en leidde dit tot diens vrijspraak.⁵¹

In de zaak Joseph M. deed zich iets vergelijkbaars voor. Veel van de getuigen hadden al eerder als getuige opgetreden of verklaringen afgelegd voor het Rwanda-tribunaal, de nationale autoriteiten van Rwanda, de Gacaca-rechtbanken of opsporingsambtenaren in het buitenland, zoals de VS en Canada. Ook in deze zaak speelde het probleem dat de naam van de verdachte in die eerder genoemde verklaringen niet genoemd werd. De rechtbank concludeerde in navolging van het Rwanda-tribunaal dat de context van de genocide voor in ieder geval een deel verklaart waarom een getuige niet altijd alle namen meteen noemt:

'[dat het] in de context van de Rwandese genocide, met zoveel geweld en zoveel aanvallers, niet verdacht of merkwaardig is dat in de onderhavige zaak diverse getuigen in eerdere statements, gacaca-verklaringen en trial testimonies die op zaken van andere verdachten zien, de naam van verdachte niet hebben genoemd als hen daar niet eerder naar is gevraagd.'

Desalniettemin kwam de rechtbank tot de conclusie dat ten aanzien van een specifiek feit de verklaringen van de getuigen niet in alle opzichten betrouwbaar waren. Niet betwijfeld

werd dat de getuigen slachtoffers waren geweest van de betreffende aanval en in hun algemeenheid daarover betrouwbaar hadden verklaard. De rechtbank stelde echter:

*'Het is dan moeilijk te begrijpen dat een getuige die gevraagd wordt een beschrijving te geven van de aanval en daarbij belangrijke aanvallers noemt, herhaaldelijk – op verschillende momenten – wel de broer van verdachte noemt maar niet verdachte, terwijl verdachte volgens de getuige in zijn latere verklaringen een belangrijke rol vervulde als leider samen met zijn oudere broer.'*⁵²

Voor de rechtbank leidde dit gegeven dan ook tot vrijspraak voor het betreffende feit. Het hof kwam echter tot een geheel andere conclusie. Het hof stelde dat de getuigen consistent verklaarden dat de verdachte aanwezig is geweest. Het verschil in uitkomst is erin gelegen dat het hof (in vergelijking met de rechtbank) er minder waarde aan hecht dat de getuigen bij eerdere verhoren de naam van de verdachte niet genoemd hadden.⁵³ Belangrijk in dat kader maar ook ten aanzien van andere eventuele discrepanties is de vraag aan welke verklaring de rechter in zo'n geval (waarbij sprake is van discrepanties) de meeste waarde hecht. In de zaak tegen Yvonne B. is de rechtbank daar heel stellig over:

*'De rechtbank acht primair van belang de verdachte belastende verklaringen van getuigen die ter terechtzitting danwel tegenover de rechter-commissaris zijn afgelegd. Deze verklaringen zijn afgelegd voor een rechter en zijn expliciet gericht op de schuld of onschuld van deze verdachte. Bovendien hebben zowel het openbaar ministerie als de verdediging tijdens deze verhoren de gelegenheid gehad de getuige uitvoerig te ondervragen en de geloofwaardigheid van de getuige en de betrouwbaarheid van diens verklaring te toetsen.'*⁵⁴

Minder waarde wordt gehecht aan verklaringen afgelegd voor de nationale recherche, aldus de rechtbank in Yvonne B. (onder 8). Dit geldt zeker ook voor verklaringen afgelegd voor de Gacaca-rechtbanken:

'Deze verklaringen zijn ook daarvoor echter slechts zeer beperkt bruikbaar. Aan degenen die bij de gacaca's hebben verklaard is in het algemeen niet gevraagd naar hun redenen

49 Aldus Rb. Den Haag in Joseph M.. Zie echter ook Rb. Den Haag in Yvonne B., onder 10.

50 Hof Den Haag in AF, r.o. 6.6.2.

51 Hof Den Haag in AF, r.o. 6.7.2.

52 De rechtbank komt ten aanzien van alle vijf slachtoffers tot dezelfde conclusie.

53 Zie Hof Den Haag in Joseph M., r.o. 9.4 en later ook concluderend r.o. 13 en Hof Den Haag in Joseph M., r.o. 15.2.

54 Rb. Den Haag in Yvonne B., onder 8. Zie eerder al in vergelijkbare zin Rb. Den Haag in JM, r.o. 9.2.

van wetenschap en de verslagen van de zittingen zijn veelal onvolledig en ondoorzichtig.⁵⁵

Interessant is vervolgens dat de rechtbank ook minder acht slaat op de verklaringen afgelegd door getuigen voor niet-Nederlandse autoriteiten. De rechtbank in de zaak tegen Yvonne B. zegt daarover (onder 8):

‘De rechtbank zal op de hierboven vermelde verklaringen tegenover niet-Nederlandse justitiële autoriteiten slechts acht slaan in het kader van de toetsing van de betrouwbaarheid van de verklaringen die door getuigen in dit strafproces zijn afgelegd.’

Conclusie

In zijn algemeenheid kan geconcludeerd worden dat getuigenverklaringen slechts met de nodige behoedzaamheid voor het bewijs gebruikt kunnen worden. Veel van de geconstateerde problemen doen zich ook in gewone, commune zaken voor. Wat de WIM-zaken echter anders maakt, is dat (1) de bewezenverklaring vaak bijna uitsluitend op basis van deze getuigenverklaringen moet plaatsvinden, (2) de misdrijven qua aard en omvang anders zijn dan commune delicten en dat zoals de rechtbank in de zaak tegen Yvonne B. terecht stelde, (3) het hierbij om misdrijven gaat die vanuit het eigen referentiekader niet goed voorstelbaar zijn, en (4) de misdrijven doorgaans in een relatief ver verleden en ver buiten Nederland zijn gepleegd. Net als bij commune zaken spelen herinnering en trauma een rol. Verder is van belang dat het vooral bij bijvoorbeeld genocide gaat om misdrijven die zich gedurende een periode van enkele maanden uitstrekken en de getuigen veelal niet slechts één traumatische gebeurtenis maar vele traumatische gebeurtenissen hebben meegemaakt. De accuraatheid van de verklaring kan hierdoor beïnvloed worden. Ook het grote aantal daders maakt het lastig om daaromtrent precieze verklaringen af te leggen, lastiger in elk geval dan wanneer het om een enkel incident met één dader gaat. De WIM-kamer heeft ter beoordeling van de betrouwbaarheid van de getuigenverklaringen daarom in Joseph M. een toetsingskader opgesteld.⁵⁶ Daarin staan de volgende zeven aandachtspunten:

1. De persoon van de getuige.
2. De totstandkoming van de verklaring.
3. De toetsing aan objectieve, van elders verkregen gegevens.

4. De consistentie van opeenvolgende, door deze getuige afgelegde verklaringen.
5. De kwaliteit van identificaties en herkenningen.
6. De overeenstemming van de verklaringen met hetgeen andere getuigen hebben verklaard.
7. De plausibiliteit van de inhoud van de afgelegde verklaring(en).

Dit toetsingskader houdt rekening met de voor de beoordeling van de betrouwbaarheid van de afgelegde verklaringen relevante aspecten. De WIM-rechter heeft in de Joseph M.- en de Yvonne B.-zaak bij de beoordeling van de betrouwbaarheid van de getuigenverklaringen, dit toetsingskader per getuige stap voor stap doorlopen en lijkt daardoor telkens tot een zeer afgewogen oordeel te zijn gekomen. Dit biedt de rechter en ook de opsporingsambtenaren houvast – het opsporen en vervolgen van internationale misdrijven zal echter altijd een lastige zaak blijven, juist vanwege de afhankelijkheid van het getuigenbewijs. Onmogelijk is het echter niet: de Nederlandse rechter is in de afgelopen tien jaar in zes van de zeven zaken die inmiddels onherroepelijk zijn, uiteindelijk toch tot een weloverwogen oordeel in de vorm van een veroordeling gekomen.

55 Rb. Den Haag in Yvonne B., onder 8.

56 Zie echter eerder al de Kouwenhoven-zaak, waarin een eerste aanzet tot een toetsingskader werd gegeven.