

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK
VOORZITTER VAN DE XIIe VAKANTIEKAMER

A R R E S T

nr. 232.000 van 27 juli 2015
in de zaak A. 216.476/XIV-36.572

In zake: Syed Vagar ASHRAF
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Sven Mary en Sven De Baere
kantoor houdend te 1060 Brussel
Afrikastraat 92
bij wie woonplaats wordt gekozen
eveneens bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Thomas Gillis
kantoor houdend te 9000 Gent
Vlaanderenstraat 78

tegen:

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Justitie
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bernard Derveaux
kantoor houdend te 1000 Brussel
Verenigingstraat 28
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van de vordering

1. De vordering, ingesteld op 17 juli 2015, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van het besluit van de minister van Justitie van 8 juli 2015 waarbij de uitlevering van verzoeker aan de regering van de Verenigde Staten van Amerika wordt toegestaan.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota en een administratief dossier ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 23 juli 2015, om 11.00 uur.

Staatsraad Peter Sourbron heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Thomas Gillis, die tevens loco advocaten Sven Mary en Sven De Baere verschijnt voor verzoeker, en advocaat Bernard Derveaux, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Rita Van Den Eeckhout heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. Bij brief van 12 augustus 2014, aangevuld op 23 september 2014, van het Amerikaanse ministerie van Justitie wordt om de voorlopige aanhouding met het oog op de uitlevering verzocht van verzoeker, van Pakistaanse nationaliteit, op grond van een aanhoudingsbevel van 8 augustus 2014 van de Amerikaanse onderzoeksrechter Jacqueline M. Rateau wegens “[h]et schenden van de Wet op de Internationale Macht in Economische Spoedmaatregelen [...], een strafbaar feit op grond van titel 50, Amerikaans Strafwetboek, secties 1702 en 1705, in verband met de Administratieve Export Regeling [...], uiteengezet in titel 15, Wetboek Federale regelgeving, secties 730-774; de wet op Wapen Export

Controle [...], titel 22, Amerikaans Strafwetboek, sectie 2778, in verband met de Regeling in Internationale Wapenhandel [...], zoals uiteengezet in titel 22, Wetboek Federale regelgeving; [e]lektronische fraude, een strafbaar feit op grond van titel 18, Amerikaans Strafwetboek, sectie 1343; en [i]nternationaal witwassen van geld, een strafbaar feit op grond van titel 18, Amerikaans Strafwetboek, sectie 1956(a)(2)”.

3.2. De Kamer van Inbeschuldigingstelling te Brussel bevestigt op 8 januari 2015 de exequaturbeschikking van de Raadkamer van Brussel van 5 november 2014. Het Hof van Cassatie verwerpt op 17 februari 2015 het beroep tegen de bevestigingsbeslissing. Op 8 april 2015 verleent de Kamer van Inbeschuldigingstelling te Brussel een gunstig advies over het verzoek tot uitlevering.

3.3. Met het thans bestreden besluit van de minister van Justitie van 8 juli 2015 wordt de uitlevering van verzoeker aan de regering van de Verenigde Staten van Amerika toegestaan.

IV. Onderzoek van de vordering

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement prima facie kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

Ernst van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

5. Verzoeker werpt in een eerste middel de schending op van “de voorwaarde van dubbele vervolgbaarheid bij uitlevering, zoals onrechtstreeks vervat in de artikelen 2 en 7 Uitleveringswet in samenlezing met artikel 2.6. Overeenkomst van 27 april 1987 inzake uitlevering tussen het Koninkrijk België en de Verenigde Staten van Amerika, ondertekend te Brussel op 27 april 1987 [...] en artikel 4.4 Overeenkomst van 25 juni 2003 betreffende uitlevering tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten van Amerika [...]” en van “het gelijkheidsbeginsel, zoals vervat in de artikelen 10 en 11 Grondwet”.

Verzoeker stelt in een eerste middelonderdeel dat uitlevering slechts mogelijk is indien het feit waarvoor de uitlevering gevraagd wordt niet alleen strafbaar maar ook vervolgbaar is in België. Hij zegt het slachtoffer te zijn van politionele provocatie doordat hij wordt vervolgd voor feiten “waarvan de aanzet tot het plegen ervan ontstaan is na een actief optreden van een Amerikaanse undercoveragent, een Belgische undercoveragent en de Belgische overheid, minstens dat het voornemen tot het plegen ervan versterkt werd door het optreden van de Amerikaanse en Belgische undercoveragenten en de Belgische overheid”. Aangezien overeenkomstig artikel 30 van het Wetboek van Strafvordering de straffordering onontvankelijk is in geval van politionele provocatie, is verzoeker in België niet vervolgbaar voor de feiten waarvoor de uitlevering naar de Verenigde Staten van Amerika wordt gevraagd en is niet voldaan aan de uitleveringsvereiste van dubbele vervolgbaarheid.

In een tweede middelonderdeel betoogt verzoeker dat, indien politionele provocatie niet als een verplichte weigeringsgrond voor een uitlevering zou gelden, er sprake is van een ongelijke behandeling doordat de Uitleveringswet

niet uitdrukkelijk de uitlevering verbiedt “indien er sprake is van provocatie die leidt tot de onontvankelijkheid van de strafvordering conform de wet van de aangezochte staat”, terwijl het verbod tot uitlevering wel geldt “indien de verjaring van de strafvordering conform de wet van de aangezochte staat bereikt is”. Hij verzoekt daaromtrent een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen.

Beoordeling

Eerste onderdeel

6. Volgens artikel 1, § 2, eerste lid, van de Uitleveringswet van 15 maart 1874 kunnen alleen die feiten welke “luidens de Belgische en de buitenlandse wet strafbaar zijn met een vrijheidsstraf waarvan de maximumduur groter is dan één jaar” grond opleveren voor uitlevering.

Artikel 2 van dezelfde wet luidt als volgt:

“Evenwel, wanneer de misdaad of het wanbedrijf dat aan het verzoek ten grondslag ligt, buiten het grondgebied van de verzoekende partij is begaan, kan de Regering, voor zover ter zake wederkerigheid bestaat, de vervolgte of veroordeelde vreemdeling slechts uitleveren in de gevallen waarin de Belgische wet de vervolging van die misdrijven, buiten het Belgische grondgebied gepleegd, toelaat.”

Naar luid van artikel 7 van meervermelde wet wordt er niet tot uitlevering overgegaan “zo sedert het ten laste gelegd feit, de vervolgingen of de veroordeling, de verjaring van de strafvordering of van de straf naar Belgisch recht is bereikt”.

7. In casu werden de door de Amerikaanse overheid ten laste gelegde feiten naar Belgisch recht gekwalificeerd als (deelneming aan) valsheid in geschrifte, het gebruik van valse stukken en poging tot oplichting. Er wordt niet betwist dat hiermee voldaan is aan de voorwaarde van de dubbele strafbaarstelling van de ten laste gelegde feiten.

8. De vereiste van de dubbele strafbaarstelling/vervolgbaarheid moet enkel in abstracto worden beoordeeld. Het onderzoek of aan de voorwaarden voor uitlevering is voldaan vergt aldus geen onderzoek of in de concrete feitelijke omstandigheden daadwerkelijk een straf kan worden opgelegd. Er dient bijgevolg geen rekening te worden gehouden met de door de verdachte eventueel aangevoerde rechtvaardigingsgronden, schulditsluitingsgronden en strafuitsluitende verschoningsgronden en dus ook niet met verzoekers verweer inzake de politionele provocatie. De vraag of het strafbare feit al dan niet op onrechtmatige wijze werd uitgelokt door het gebruik van bijzondere opsporingsmethoden, kan slechts beantwoord worden op grond van een onderzoek in concreto van de feiten eigen aan de zaak. Het standpunt van verzoeker dat bij de beslissing tot uitlevering de beweerde uitlokking van de ten laste gelegde feiten moet worden betrokken - vaststelling die naar Belgisch recht de onontvankelijkheid van de strafvordering met zich zou meebrengen - is dan ook op het eerste gezicht niet dienend.

9. Door te overwegen dat “de door de VSA conform het Amerikaanse recht toegepaste (bijzondere opsporingsmethoden geheel in de Amerikaanse strafvervolging kaderen en België als aangezochte staat in de uitleveringsprocedure mutatis mutandis geen rechtsmacht heeft t.a.v. de feiten waarvoor de uitlevering is gevraagd”, dat “[d]e uitleveringsprocedure [...] zelf geen procedure [is] in de zin van artikel 6 EVRM zodat de aangezochte staat zich niet over eventuele vormfouten die door de Amerikaanse opsporingsdiensten zouden zijn begaan, en zich evenmin over de vermeende schuld of onschuld van de opgeëiste persoon mag of kan uitspreken [...]”, dat “[b]ijgevolg [...] een vermeende nietigheid of onontvankelijkheid van de strafvordering uitsluitend t.a.v. de Amerikaanse (bodem)rechter [kan] worden ingeroepen”, dat “[d]e vermeende verjaring van de strafvordering, beoordeeld naar Belgisch recht die uit de vermeende nietigheid van de Amerikaanse strafvordering zou voortvloeien [...] [uitgaat] van een vergelijking tussen twee elementen die geen enkel verband met elkaar houden”, dat “[d]e vergelijking tussen de zuiver interne (Belgische) beoordeling van de vermeende nietigheid van de strafvordering vanwege vermeende politionele provocatie enerzijds en de uitleveringsvoorwaarde van de

dubbele vervolgbaarheid in abstracto (dubbele niet-verjaring van de straffordering) anderzijds [...] geen enkel verband met elkaar [houden]” en dat “[e]r [...] niet eens een Belgische vervolging [is], terwijl de enige Amerikaanse straffordering in abstracto noch naar Amerikaans noch naar Belgisch recht is verjaard”, heeft de verwerende partij het bestreden besluit naar recht verantwoord.

Tweede onderdeel

10. Het verzoek tot het stellen van een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof is niet bestaanbaar met het uiterst dringende karakter van de schorsingsprocedure. Daarenboven is de door verzoeker gesuggereerde prejudiciële vraag omtrent een vermeende schending van het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel in de door hem beschreven situaties niet ter zake dienend vermits, zoals bij de beoordeling van het eerste middelonderdeel werd uiteengezet, de verwerende partij hoe dan ook niet in concreto had moeten onderzoeken of de feiten waarvoor de uitlevering wordt gevraagd op onrechtmatige wijze werden uitgelokt.

Conclusie

11. Het eerste middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

12. In een tweede middel wordt de schending aangevoerd van de materiële motiveringsplicht zoals “voorzien in artikel 3 Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen”, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van “het verbod op uitlevering naar een staat waar de betrokkene een ernstig risico op een flagrante rechtsweigering loopt, voorzien in artikel 2bis, tweede lid Uitleveringswet van 15 maart 1874”.

Na een omstandige uiteenzetting omtrent de grondig verschillende benadering en invulling van het begrip “politieele provocatie” door het Amerikaans Hooggerechtshof enerzijds en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) anderzijds, formuleert verzoeker de essentie van het middel als volgt:

“[...] Een strafrechtelijke vervolging die gesteund is op (bewijselementen verkregen via) politieele provocatie, voldoet aan de stringente vereiste van flagrante rechtsweigerings.

Het verbod op politieele provocatie raakt aan het wezen van de eerlijkheid van een strafproces.

Door een politieele provocatie wordt afbreuk gedaan aan de werkelijke essentie van het strafbaar karakter van de uitgelokte handeling, namelijk de wil om het strafbaar feit te plegen.

Een strafrechtelijke vervolging wegens handelingen die de vervolgende overheid zelf uitlokt heeft, is dermate fundamenteel aangetast, dat er geen sprake meer kan zijn van een eerlijk proces van bij het begin ervan.

[...] In de bestreden beslissing weerlegt de verwerende partij niet op grond van concrete motieven dat verzoeker het slachtoffer is geworden van politieele provocatie.

De bestreden beslissing beperkt zich ertoe te stellen dat voor de behandeling van het gevaar op een flagrante rechtsweigerings een bijzonder hoge drempel geldt, dat het EHRM in de 22 jaar sinds het arrest SOERING geen schending van artikel 6 EVRM in het kader van een uitleveringszaak heeft vastgesteld, dat niet kan worden vastgesteld dat opsporingsmethoden zouden zijn toegepast die in strijd zijn met het Amerikaans straf(proces)recht, en dat niet kan worden vastgesteld dat verzoeker op enigerlei wijze geen eerlijk proces zou kunnen krijgen in de Verenigde Staten van Amerika.

[...] Het gebrek aan een voorgaande beslissing van het EHRM in een zaak met hetzelfde voorwerp, stelt de overheid niet vrij van haar verplichting zelf een onderzoek te voeren naar de vraag of er in het geval van politieele provocatie sprake is van een flagrante rechtsweigerings in de zin van artikel 2bis Uitleveringswet en naar de vraag of verzoeker een ernstig risico loopt op dergelijke rechtsweigerings bij een uitleverings naar de Verenigde Staten van Amerika. De overheid moet haar beslissing dienaangaande ook afdoend motiveren.

Bij de beoordeling van het risico op een flagrante rechtsweigerings dient onderzocht te worden of er sprake is van een inbreuk overeenkomstig het Belgisch recht. De vaststelling dat geen regels van Amerikaans (straf)procesrecht overschreden werden, zonder dat nota bene gemotiveerd werd hoe tot dit oordeel gekomen werd, is niet ter zake dienend.

Door louter te verwijzen naar de hoge drempel die geldt, vooraleer er sprake kan zijn van een flagrante rechtsweigerings die de uitleverings verhindert, door verkeerdelijk enkel na te gaan of er sprake is van de opgeworpen schending in de Verenigde Staten van Amerika, zonder verder onderzoek te doen naar de opgeworpen schending in België, en door zonder verder onderzoek en motivering louter te poneren dat er niet vastgesteld kan worden dat er geen recht op een eerlijk proces mogelijk is voor verzoeker in de Verenigde Staten van Amerika, is de bestreden beslissing onzorgvuldig tot stand gekomen en niet afdoende gemotiveerd, zodat ze de materiële motiveringsplicht, voorzien in artikel 3 Wet van 29 juli 1991

betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen [...] en het zorgvuldigheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur schendt.

Door te oordelen dat verzoeker geen risico loopt op een flagrante rechtsweigering bij een uitlevering naar de Verenigde Staten van Amerika, schendt de bestreden beslissing artikel 2bis Uitleveringswet.”

Beoordeling

13. Artikel 2bis, tweede lid, van de Uitleveringswet van 15 maart 1874 bepaalt dat “[u]itlevering [...] evenmin [kan] worden toegestaan wanneer er ernstige risico’s bestaan dat de persoon, indien hij wordt uitgeleverd, in de verzoekende Staat wordt onderworpen aan een flagrante rechtsweigering of aan foltering of onmenselijke en ontorende behandeling”.

Het bestaan van ernstige risico’s op flagrante rechtsweigering als bedoeld in voormelde bepaling, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 mei 2007, houdt in dat de uitgeleverde persoon in de verzoekende Staat met enige graad van waarschijnlijkheid het voorwerp zal uitmaken van de meest ernstige schendingen van de artikelen 5 en 6 EVRM, dit rekening houdend met de evoluerende rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

14. In de bestreden beslissing wordt gesteld dat “in de mate dat de opgeëiste persoon in de verzoekende staat een ernstig risico zou lopen op flagrante rechtsweigering, er voor de beoordeling van het opgeworpen vermeende risico een bijzonder hoge drempel geldt”, dat “[u]it het volledige en gedetailleerde uitleveringsverzoek [...] in geen geval [kan] worden afgeleid dat de opsporingsmethoden zouden zijn toegepast op een wijze die in strijd zou zijn met het Amerikaans straf(proces)recht noch dat de opgeëiste persoon op enigerlei wijze geen eerlijk proces zou kunnen krijgen in de VSA” en dat “[d]e opgeëiste persoon [...] geen overtuigende elementen aan[bracht] die het tegendeel zouden kunnen aantonen”.

Aldus blijkt dat de verwerende partij heeft onderzocht of er in de verzoekende Staat een ernstig risico bestaat op flagrante rechtsweigering,

inzonderheid in het licht van verzoekers argument met betrekking tot de gebruikte opsporingsmethoden. Ondanks het bestaan in de verzoekende Staat van een andere rechtsopvatting omtrent politionele provocatie, toont verzoeker niet aan dat de verwerende partij buiten haar wettelijke beoordelingsmarge is getreden door te overwegen dat geen overtuigende elementen voorliggen die tot de conclusie leiden dat verzoeker geen eerlijk proces zal kunnen krijgen in de verzoekende Staat.

15. Het tweede middel is niet ernstig.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

16. Verzoeker voert in een derde middel opnieuw de schending aan van “het verbod op uitlevering naar een staat waar de betrokkene een ernstig risico op een flagrante rechtsweigering loopt, voorzien in artikel 2bis, tweede lid Uitleveringswet van 15 maart 1874”.

Hij betoogt dat hem in de Verenigde Staten van Amerika een zware effectieve gevangenisstraf te wachten staat en dat hij, gelet op zijn hoge leeftijd en concrete gezondheidstoestand, waarschijnlijk in de gevangenis zal overlijden. Er zou daarom sprake zijn van een onmenselijke behandeling in de zin van artikel 3 van het EVRM.

Beoordeling

17. Het EHRM heeft herhaaldelijk bevestigd dat de uitlevering naar een daartoe verzoekende Staat een probleem ten aanzien van artikel 3 van het EVRM kan opleveren, en dus de uitleverende Staat verantwoordelijk kan stellen, wanneer er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat de betrokkene in de verzoekende Staat een reëel gevaar loopt om te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM (zie

onder meer EHRM 7 juli 1989 Soering/Verenigd Koninkrijk; EHRM 4 februari 2005, Mamatkulov en Askolov/Turkije; EHRM 27 februari 2014, Zarmayev/België). Om het bestaan van dergelijk gevaar voor een behandeling in strijd met artikel 3 van het EVRM te onderzoeken, moet volgens het EHRM rekening worden gehouden met de algemene situatie in het land van bestemming en met de omstandigheden eigen aan het geval van de betrokkene. Het komt in principe de betrokkene toe om de nodige elementen bij te brengen ter staving van het voorgehouden werkelijk risico op een gevaar voor behandeling in strijd met artikel 3 van het EVRM.

18. In de bestreden beslissing wordt gesteld dat “niet blijkt dat de gezondheidstoestand, ook mede gelet op de leeftijd, van een dermate zeer ernstige aard zou zijn dat de uitlevering daardoor omwille van humanitaire redenen zou moeten worden geweigerd” en dat “[u]it het dossier [...] in elk geval [valt] af te leiden dat de opgeëiste persoon perfect in staat is om intercontinentale vliegreizen te maken en complexe onderhandelingen te voeren over de aankoop, de invoer en de financiering van hoogtechnologisch materiaal”. Verzoeker betwist deze motieven niet. Zijn hoge leeftijd en gezondheidstoestand vormen dan ook geen dwingende humanitaire reden om de uitlevering te weigeren.

19. Voorts wordt in de bestreden beslissing overwogen dat “[d]e te verwachten straf [...] in huidig stadium van de vervolging in de VSA daarenboven zuiver speculatief [is]”, dat “[d]e uitlevering [...] uitsluitend [is] verzocht m.h.o. de vervolging” en dat “[d]e maximale door de strafwet voorziene straf [...] niet noodzakelijk de straf [is] die mogelijk in de toekomst in de VSA, desgevallend na het uitputten van de beschikbare rechtsmiddelen, zal worden opgelegd”.

Samen met de verwerende partij wordt vastgesteld dat de uitlevering gebeurt met het oog op de vervolging van verzoeker en dat actueel niet vaststaat dat hij ook daadwerkelijk tot een lange gevangenisstraf zal worden veroordeeld. Bovendien heeft het EHRM reeds geoordeeld dat de uitlevering naar een land waar de betrokkene een levenslange gevangenisstraf riskeert, op zich geen

onmenselijke of vernederende behandeling is in de zin van artikel 3 EVRM (EHRM 10 april 2012, BabarAhmad e.a./ Verenigd Koninkrijk).

Verzoeker maakt bijgevolg niet aannemelijk dat hij in de Verenigde Staten van Amerika reëel gevaar loopt om behandeld te worden in strijd met artikel 3 van het EVRM.

20. Het derde middel is niet ernstig.

VI. Conclusie

21. Uit wat voorafgaat volgt dat niet voldaan is aan één van de bij artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State opgelegde voorwaarden om de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden beslissing te kunnen bevelen.

Die vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid af te wijzen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. Verzoeker wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op 200 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 27 juli 2015,
door de Raad van State, XIIe vakantiekamer, samengesteld uit:

Peter Sourbron,	wnd. kamervoorzitter,
	staatsraad,
bijgestaan door	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

Peter Sourbron