

Bedankt voor het downloaden van dit artikel. De artikelen uit de (online)tijdschriften van Uitgeverij Boom zijn auteursrechtelijk beschermd. U kunt er natuurlijk uit citeren (voorzien van een bronvermelding) maar voor reproductie in welke vorm dan ook moet toestemming aan de uitgever worden gevraagd.

Boom

Behoudens de in of krachtens de Auteurswet van 1912 gestelde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch door fotokopieën, opnamen of enig andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

Voor zover het maken van kopieën uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikelen 16h t/m 16m Auteurswet 1912 jo. Besluit van 27 november 2002, Stb 575, dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoeding te voldoen aan de Stichting Reprorecht te Hoofddorp (postbus 3060, 2130 KB, www.reprorecht.nl) of contact op te nemen met de uitgever voor het treffen van een rechtstreekse regeling in de zin van art. 16l, vijfde lid, Auteurswet 1912.

Voor het overnemen van gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (artikel 16, Auteurswet 1912) kan men zich wenden tot de Stichting PRO (Stichting Publicatie- en Reproductierechten, postbus 3060, 2130 KB Hoofddorp, www.cedar.nl/pro).

No part of this book may be reproduced in any way whatsoever without the written permission of the publisher.

info@boomamsterdam.nl
www.boomuitgeversamsterdam.nl

Balkenende iv en de Irak-connection

In de regeerakkoorden van 2002 en 2003 volstond een verwijzing naar het toetsingskader voor de uitzending van Nederlandse militairen uit 1995. Nu is, blijkens een toevoeging aan het nieuwe regeerakkoord, 'een adequaat volkenrechtelijk mandaat' vereist. Deze toegevoegde passage lijkt een verhulde verwijzing naar 2003 en de daaruit getrokken lessen. De passage werkt echter eerder mystificerend dan verhelderend, ook voor haar opstellers.

door *Peter Kooijmans*

Oud-hoogleraar volkenrecht

‘EEN ADEQUAAT VOLKENRECHTELIJK MANDAAT is vereist bij deelname aan missies met inzet van Nederlandse militairen. Het zgn. Toetsingskader

is leidraad bij de besluitvorming, waarbij parlementaire instemming is verzekerd’. Wat opvalt aan deze passage in het regeerakkoord is de eerste zin. De regeerakkoorden van Balkenende I en II behelsden slechts een zinsnede vergelijkbaar met de tweede zin, een referentie aan het toetsingskader. Moet de expliciete opneming van de eerste zin in verband worden gebracht met die andere afspraak, gemaakt bij de kabinetsformatie: het niet

Moet de toevoeging in verband worden gebracht met het niet plaatsvinden van een parlementair onderzoek naar de besluitvorming bij de Irak-oorlog in 2003?

plaatsvinden van een parlementair onderzoek naar de besluitvorming bij de Irak-oorlog in 2003? Eén van de twistpunten met betrekking tot het besluit van de regering politieke steun te verlenen aan de Amerikaans-Britse

aanval op Irak, was immers het ontbreken van een mandaat door de Veiligheidsraad.

Het toetsingskader voor de uitzending van Nederlandse militairen dateert van 1995 en is opgesteld in gemeen overleg van kabinet en parlement. Het bestaat uit 14 punten waaraan nog 5 punten zijn toegevoegd op basis van het in 2000 uitgevoerde parlementair onderzoek 'Besluitvorming Uitzendingen'.

Het is niet nodig alle punten de revue te laten passeren. Maar tegen de achtergrond van de passage in het regeerakkoord is het wel nuttig de eerste twee punten te citeren:

- * Uitzending geschiedt op grond van Nederlandse belangen, waaronder bescherming van de internationale veiligheid en/of bevordering van de internationale rechtsorde.
- * Uitzending dient in overeenstemming te zijn met het volkenrecht en gebeurt bij voorkeur op grond van een duidelijk mandaat van de Verenigde Naties.

De eerste grondregel is dus dat de bevordering van de internationale rechtsorde een Nederlands belang is (dat zegt de Grondwet) en de tweede dat uitzending van militairen met die rechtsorde moet sporen. Dat blijkt het duidelijkst als er een mandaat is van de Verenigde Naties, meestal van de Veiligheidsraad. Vandaar de voorkeur voor zo'n mandaat.

Wat voegt de eerste zin van de genoemde passage van het regeerakkoord hier nu aan toe? Waarom kon niet, zoals in 2002 en 2003, worden volstaan met een verwijzing naar het toetsingskader?

Met het volkenrechtelijk mandaat voor militaire vredesmissies waaraan Nederland tot dusverre heeft meegedaan, was over het algemeen niets mis. In bijna alle gevallen berustten deze missies op een mandaat van de Veiligheidsraad; dat gold ook voor de missie in Irak van 2003 tot 2005, die op basis van een Veiligheidsresolutie plaatsvond na 'afloop' van de niet door de Veiligheidsraad geautoriseerde Amerikaans-Britse invasie van maart 2003. De Nederlandse participatie aan de operatie was dan ook een stabilisatie- en vredesopbouwmissie, precies zoals dat het geval is met de Nederlandse participatie aan ISAF in Afghanistan. Ook hier gaat het om een vredesopbouwmissie, in tegenstelling tot de operatie *Enduring Freedom*, die Amerika lanceerde na de aanslag op de Twin Towers in New York, en waaraan op een later tijdstip ook Nederland deelnam. Ik kom hierop terug.

Met betrekking tot de zogenoemde vredesmissies (vroeger vredebewarende missies genoemd, maar tegenwoordig ook veelal ingesteld als er niet zoveel vrede te bewaren valt; denk aan Uruzgan) ken ik voor wat Nederland betreft eigenlijk maar één geval waaraan geen resolutie van de Veiligheidsraad ten grondslag lag. Dat was de operatie die plaatsvond in de Sinaï na de

sluiting van het vredesverdrag tussen Egypte en Israël in 1979. Beide partijen hadden de Veiligheidsraad gevraagd een vredesmacht te leggen in het door Israël aan Egypte over te dragen schiereiland Sinaï, maar de raad weigerde dit. Met behulp van de vs werd toen een multinationale vredesmacht gevormd, waaraan ook Nederland een groot aantal jaren (1982-1995) heeft deelgenomen. Rechtsgrond voor die missie was in dit geval de instemming van de beide partijen bij het vredesverdrag en dat was niet controversieel.

Voor wat betreft de Nederlandse deelname aan vredesmissies is er dus niet zoveel aan de hand wat de volkenrechtelijke geoorloofdheid aangaat. Als er zich van tijd tot tijd verschillen van mening voordoen met betrekking tot de gewenstheid van deelname, hebben die vooral te maken met de vraag of wel aan de andere voorwaarden van het toetsingskader is voldaan. Is er een duidelijk Nederlands belang (bijvoorbeeld een veiligheidsbelang) in het spel, of kan het net zo goed of beter door anderen worden gedaan worden (het CDA-bezwaar tegen deelname aan de missie naar het grensgebied tussen Eritrea en Ethiopië)? Zijn de gestelde politieke en militaire doelstellingen van de missie redelijkerwijs haalbaar (het bezwaar van regeringspartij D66 en een aantal oppositiepartijen tegen de missie naar Uruzgan)?

Deelname aan een operatie kan echter ook worden gevraagd of worden overwogen in gevallen waarbij deze operatie geen vredebewarend of vredeopbouwend karakter heeft, maar een duidelijk oorlogskarakter draagt. In dit geval is het gebruik van geweld dus geen bijkomend, maar een wezenlijk element. En hier speelt het verbod op geweld, zoals dat is neergelegd in artikel 2, paragraaf 4 van het Handvest van de Verenigde Naties, een cruciale rol.

Op dit verbod op geweld bestaan twee uitzonderingen. Het eerste is die van opdracht of machtiging door de Veiligheidsraad. Nederland heeft in het verleden tweemaal aan zo'n geautoriseerde geweldsoperatie deelgenomen: in 1950 in Korea en in 1991 in de Golfoorlog, na de Irakese invasie in Koeweit.

De tweede uitzondering is die van individuele of collectieve zelfverdediging, in artikel 51 van het Handvest een inherent recht van de lidstaten genoemd. Volgens ditzelfde artikel 51 is uitoefening van dat inherente recht alleen geoorloofd in geval van een gewapende aanval en mag het slechts worden uitgeoefend tot het tijdstip waarop de Veiligheidsraad de noodzakelijke maatregelen ter handhaving van de internationale vrede en veiligheid heeft genomen.

Was aan deze voorwaarden voldaan toen Nederland in 1999 deelnam aan de geweldsoperatie die de NAVO ondernam tegen het regime-Milosevic, naar aanleiding van de massale mensenrechtenschendingen door dat re-

gime in Kosovo? Een machtiging door de Veiligheidsraad ontbrak, aangezien het van meet af aan duidelijk was dat een machtigingsresolutie op een Russisch veto zou stuiten. En ook al was de situatie in Kosovo niet zonder risico's voor de veiligheid en stabiliteit in Europa, het ging toch wel wat ver om de NAVO-operatie als een vorm van zelfverdediging te kenschetsen.

Hoewel dus een duidelijke rechtsgrond ontbrak, werd de operatie desalniettemin niet door de Veiligheidsraad veroordeeld. De resolutie met dit doel, die de operatie als onrechtmatig bestempelde, werd slechts gesteund door drie landen, waaronder overigens de permanente leden China en Rusland. Maar het was duidelijk dat de grote meerderheid van de lidstaten van de Verenigde Naties begrip opbracht voor de operatie en haar niet volkenrechtelijk onrechtmatig achtte, vanwege het grote belang van het een halt toeroepen aan massale mensenrechtenschendingen en de nalatigheid van de Veiligheidsraad daar effectief tegen op te treden. Hiermee werd het leerstuk van de humanitaire interventie als een soort derde uitzondering op het geweldverbod geïntroduceerd. Gezien het misbruik dat van dit leerstuk in het verleden is gemaakt, gelden er echter wel strenge criteria. In de eerste plaats moeten er grootschalige schendingen van fundamentele mensenrechten plaatsvinden; in de tweede plaats moet duidelijk zijn dat deze alleen met geweld kunnen worden gekeerd; ten derde moet de Veiligheidsraad in gebreke zijn gebleven er effectief tegen op te treden ook al heeft de Raad als algemene richtlijn uitgesproken dat massale mensenrechtenschendingen een bedreiging van de internationale vrede en veiligheid zijn; en ten vierde moet een gewapend optreden kunnen rekenen op een ruime mate van ondersteuning in de internationale samenleving, en bij voorkeur door een collectiviteit worden uitgeoefend.

Een bijzonder geval van zelfverdediging deed zich voor na de terroristische aanvallen in de vs van 11 september 2001. De Veiligheidsraad aanvaardde een resolutie waarin daden van internationaal terrorisme als een bedreiging van de internationale vrede en veiligheid werd gekarakteriseerd en het recht van individuele en collectieve zelfverdediging (om daartegen op te treden) werd erkend. Met een beroep op dit recht van zelfverdediging begon de vs de operatie *Enduring Freedom*, waarvan het de Veiligheidsraad op 7 oktober (geheel volgens het boekje) in kennis stelde. Aan deze operatie heeft Nederland met een fregat deelgenomen van oktober 2004 tot januari 2005. Deze missie berustte dus niet op een mandaat van de Veiligheidsraad, maar op het recht van (collectieve) zelfverdediging, zoals de regering in een brief van september 2004 ook uitdrukkelijk stelde; er werd dan ook gesproken van een verdedigingstaak en niet van een missie tot handhaving van de internationale rechtsorde. Des te opmerkelijker is het dan ook dat de regering in februari 2005 een tweede deelna-

me aan *Enduring Freedom* in de vorm van een *special forces*-taakgroep niet alleen baseerde op het recht van zelfverdediging, maar ook op een aantal resoluties van de Veiligheidsraad, waarin heel in het algemeen wordt opgeroepen het internationale terrorisme te bestrijden. Daarmee werd de indruk gewekt dat *Enduring Freedom* mede berustte op een mandaat van de Veiligheidsraad. Niets is minder waar; voor *Enduring Freedom* heeft de vs dit mandaat noch gezocht, noch gekregen. En bij zelfverdediging is dit ook niet nodig, zolang de raad niet heeft gezegd dat aan de uitoefening van het recht van zelfverdediging een eind is gekomen.

In Afghanistan zien we dus twee operaties naast elkaar: een zelfverdedigingsoperatie (*Enduring Freedom*) gericht tegen de ‘vijanden’ Taliban en al-Qaida en een (op een mandaat van de Veiligheidsraad berustende) vredesopbouwende operatie (ISAF) ter ondersteuning van de wettige Afghaanse regering bij het herstellen van de interne orde en rust. Wie naar de werkelijkheid kijkt (bijvoorbeeld in de provincies Helmand, Kandahar en Uruzgan), zal zich niet aan de indruk kunnen onttrekken dat dit onderscheid nogal kunstmatig is en geleidelijk aan zijn beide operaties dan ook in elkaar opgegaan, al wordt formeel gesteld dat *Enduring Freedom* is overgedragen aan ISAF; dat geldt wellicht voor het commando, maar slechts zeer ten dele voor het karakter van de operatie.

Het is duidelijk dat de Irakoorlog van 2003 zich aan al deze criteria onttrekt. De vs en het Verenigd Koninkrijk hebben het recht van zelfverdediging niet ingeroepen. Evenmin is dit het geval met het recht op humanitaire interventie ter beëindiging van de massale mensenrechtenschendingen door het regime van Saddam Hussein, ook al is dit argument achteraf door de regering-Bush wel aangevoerd; machtiging door de Veiligheidsraad is wel gezocht, maar niet verkregen. En in ieder geval was brede ondersteuning van het gewapende optreden door de internationale gemeenschap niet aanwezig. Formeel was in eerste instantie de rechtvaardiging een preventief optreden tegen een mogelijk gebruik door Irak van massavernietigingswapens. Maar zulk een argument vindt geen basis in het geldende volkenrecht. In een in 2005 uitgebracht advies zeggen de Adviesraad Internationale Vraagstukken en de Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken het volgende: ‘In gevallen van een plotselinge overweldigende dreiging, die geen moment van reflectie en geen keuze van andere middelen toelaat, met inachtneming van de proportionaliteit, zou gebruik van geweld in anticiperende zelfverdediging toelaatbaar kunnen zijn, mits deze criteria strikt worden toegepast’. Maar het bestaan van zulk een plotselinge overweldigende dreiging in het geval van Irak is noch gesteld, noch is daarvan gebleken. En, zoals het zojuist genoemde advies ook stelt, is een militair optreden ter voorkoming van de mogelijke realisering van zich

ontwikkeldende dreigingen zonder machtiging van de Veiligheidsraad, niet in overeenstemming met het volkenrecht. Het argument van het kabinet-Balkenende dat militair optreden gerechtvaardigd was in het licht van het stelselmatig saboteren van de Veiligheidsresoluties door het regime-Saddam Hussein, gaat voorbij aan het feit dat het niet op de weg ligt van individuele lidstaten naleving van resoluties van de Veiligheidsraad af te dwingen, indien daartoe door de Raad zelf niet wordt opgeroepen.

Wat is nu in het licht van het hier geschetste de betekenis van die eerste zin in de genoemde passage van het regeerakkoord, dat een adequaat mandaat is vereist bij deelname aan missies met inzet van Nederlandse militairen? Zoals werd opgemerkt voegt het in zijn letterlijke betekenis niets toe aan het toetsingskader waarnaar in de volgende zin wordt verwezen. Waarom heeft men niet met zulk een verwijzing volstaan, zoals gebeurde in de regeerakkoorden in 2002 en 2003? Zo'n zinsnede ontstaat toch niet toevallig?

Toch zou je dat bijna gaan denken wanneer je kennis neemt van het Kamerdebat van 4 april 2007, dat formeel voor de zoveelste keer (de tiende keer volgens *NRC Handelsblad*) ging over de Nederlandse politieke steun aan de inval in Irak van 2003 en het instellen van een parlementair onderzoek dienaangaande. Tijdens dit debat kwam ook de situatie in Iran ter sprake, waarbij fractieleider Femke Halsema van GroenLinks een motie indiende die 'de regering verzoekt uit te sluiten dat Nederland politiek of anderszins steun verleent aan een eventuele aanval op Iran zonder adequaat volkenrechtelijk mandaat' (de laatste drie woorden zijn — niet toevallig — gelijk aan de tekst van het regeerakkoord). Aan deze motie werd steun toegezegd door de woordvoerder van de PvdA, een coalitiepartij. Volgens die woordvoerder betekent 'adequaat volkenrechtelijk mandaat' een uitdrukkelijke autorisatie van de Veiligheidsraad, behalve in geval van een humanitaire noodsituatie, zoals het voorkomen van genocide, of een acute bedreiging.

Maar de toegezegde steun aan de motie-Halsema bracht de PvdA-woordvoerder in conflict met de minister van Buitenlandse Zaken, niet alleen behorend tot een andere coalitiepartij, maar ook nog degene die namens die partij het regeerakkoord mede had opgesteld. Als er iemand zou moeten weten wat de passage precies betekent, dan hij toch wel! De minister merkte op dat die passage alleen betrekking heeft op de inzet van militairen en niet op politieke steun. Dit is juist, maar zou de PvdA-woordvoerder dat niet geweten hebben? Hij kan toch ook lezen wat er staat? Of moet je de passage misschien lezen met in je achterhoofd de zinsnede van Martinus Nijhoff: 'Lees maar; er staat niet wat er staat.'? Bevat de passage toch een verhulde verwijzing naar 2003 en de daaruit getrokken lessen? En is dat wat (bijna on-

herkenbaar) diende als concessie voor het laten vallen van de PvdA-eis van een parlementair onderzoek? Het vervelende van zo'n fragiel compromis is dat het in scherven dreigt te vallen als je het probeert uit te pakken. En dat leek 4 april in de Kamer te gebeuren. In ieder geval is niet gebleken dat de passage als bindend element functioneert binnen de coalitie.

Maar geheel los van wat er tijdens de kabinetsformatie met betrekking tot dit onderwerp is gezegd of verzwegen, lijkt de volgende vraag toch alleszins legitiem: indien voor een daadwerkelijke deelname aan een militai-

re missie of operatie met inzet van Nederlandse troepen een adequaat volkenrechtelijk mandaat is vereist, is dan goed denkbaar dat bij het ontbreken van zulk een mandaat wél politieke steun aan zo'n militaire operatie wordt verleend, ook

De formulering die in het toetsingskader is gekozen, is 'adequater'

al neemt Nederland er militair niet aan deel? Hoe verhoudt zich dat met de grondwettelijke plicht van de regering de internationale rechtsorde te bevorderen? Voor die vraag heb je geen passage in het regeerakkoord nodig.

Overigens valt er op de vormgeving van die passage nog wel het een en ander op te merken. Deelname aan een operatie als in Kosovo in 1999 valt er namelijk niet onder. Daar ontbrak immers een adequaat volkenrechtelijk mandaat. Een mandaat door de NAVO kan volgens het Handvest niet in de plaats treden van een mandaat door de Veiligheidsraad. Zonder zulk mandaat is geweldgebruik alleen geoorloofd als zelfverdediging en daarvan was geen sprake. De formulering, die in het toetsingskader is gekozen, is dan ook 'adequater': 'Uitzending dient *in overeenstemming* te zijn met het volkenrecht en gebeurt *bij voorkeur* op grond van een duidelijk mandaat van de Verenigde Naties.' Deze formulering dekt niet alleen de VN-missies en -operaties, maar ook de humanitaire interventie — mits is voldaan aan de vier eerder genoemde criteria — en acties uit individuele of collectieve zelfverdediging. Ook deze zijn immers, zoals hiervoor werd uiteengezet, in overeenstemming met het volkenrecht.

De slotconclusie kan alleen maar zijn dat de bewuste passage eerder mystificerend dan verhelderend heeft gewerkt, ook voor degenen die haar hebben opgesteld.