



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

'Status of forces': Strafrechtsmacht over militairen vanuit internationaalrechtelijk & militair-operationeelrechtelijk perspectief

Voetelink, J.E.D.

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Voetelink, J. E. D. (2012). 'Status of forces': Strafrechtsmacht over militairen vanuit internationaalrechtelijk & militair-operationeelrechtelijk perspectief.

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

Hoofdstuk 10 'Law of visiting forces' in het militair operationeel recht

§ 1. Inleiding

Het militair operationeel recht is een nog relatief jonge discipline die zich, kort gezegd, richt op het recht rond de inzet van troepen. De status van in het buitenland verblijvende troepen is een van de onderdelen van deze discipline. De inzet van militairen door de overheid vindt vanuit het rechtsstaatprincipe plaats in overeenstemming met het recht, wat zowel het nationale als het internationale recht omvat. Zeker de onderdelen van het internationaal recht, zoals zijn besproken in Deel II, oefenen hierop een grote invloed uit. Van de andere kant werkt de militaire, operationele praktijk op het militair operationeel recht in en geeft hieraan een eigen, soms onderschatte, dynamiek.

Dit hoofdstuk introduceert het militair operationeel recht en onderzoekt de plaats en rol van statusregelingen hierbinnen. Het hoofdstuk start met een korte inleiding over het militair operationeel recht (par. 2). Hierbinnen vormt de status van troepen geen op zichzelf staand onderwerp, maar is het een onderdeel van wat wel wordt genoemd de 'law of visiting forces'.⁷⁶⁷ Het internationaal recht vereist voor militaire eenheden, schepen en luchtvaartuigen een adequate rechtsbasis voor het binnengaan van en het verblijf binnen het territorium van een vreemde staat. Buiten situaties van non-consensueel binnentreden op grond van een erkende rechtsbasis is die aanwezigheid afhankelijk van de instemming van de ontvangende staat. Hieraan zijn voorwaarden verbonden die samenhangen met het doel waarvoor de troepen worden ingezet en de specifieke taken die zij ter plaatse vervullen. Alle samenhangende regelingen, waaruit de instemming blijkt met de komst en het verblijf van de troepen uit de zendstaat en waarin de voorwaarden voor het buitenlandse verblijf zijn opgenomen, vormen de rechtsgrondslag voor de aanwezigheid van de buitenlandse troepen in die staat. Dit wordt wel aangeduid als het 'ius ad praesentiam' (par. 2).⁷⁶⁸ Deze grondslag staat in nauw verband met de status van de bezoekende buitenlandse militairen, het 'ius in praesentia' (par. 3).⁷⁶⁹ In dit onderzoek worden rechtsgrondslagen samen met statusregelingen aangemerkt als de 'law of visiting forces'.

§ 2. Militair recht en militair operationeel recht⁷⁷⁰

Militair optreden verlangt een duidelijke rechtsbasis en vereist dat de uitvoering plaatsvindt in overeenstemming met het recht.⁷⁷¹ Dit rechtsstatelijk uitgangspunt geldt voor alle militaire activiteiten of ze nu in het eigen land of daarbuiten

⁷⁶⁷ Fleck 2003d.

⁷⁶⁸ Fleck 2003d, p. 351.

⁷⁶⁹ Fleck 2003d, p. 353.

⁷⁷⁰ Dit hoofdstuk is deels ontleend aan Voetelink & Walgemoed 2009, p. 195-212.

⁷⁷¹ *Kamerstukken II 2006/07*, 29 521, nr. 41, Brief van de ministers van Buitenlandse Zaken en Defensie van 22 juni 2007, Notitie rechtsgrondslag en mandaat van missies met deelname van Nederlandse militaire eenheden. Zie voor een uitgebreide uitleg Ducheine 2008, p. 24 e.v.

plaatsvinden. De meeste rechtsregels die onder normale omstandigheden gelden, blijven ook dan onverkort van kracht. Soms worden bepaalde regels echter in gewijzigde vorm toegepast, terwijl weer andere buiten toepassing blijven. In specifieke omstandigheden kunnen nog bijzondere regelingen in werking treden. Samen vormen deze regels het militair operationeel recht als onderdeel van het militair recht. Hiervan vormt de ‘law of visiting forces’ een van de kernonderwerpen. De volgende subparagrafen geven een nadere omschrijving van het militair operationeel recht en gaan in op de ontwikkeling van deze discipline.

§ 2.1. Omschrijving

Militair recht laat zich moeilijk definiëren en is een verzamelnaam van “*alle onderdelen van het recht die betrekking hebben op de militair en het militair bedrijf*”.⁷⁷² Waar militair recht zich breed richt op de relatie tussen militair en recht in het algemeen, oriënteert het militair operationeel recht zich op de inzet van de strijdkrachten. Het kan worden omschreven als:

the various bodies of national and international law which are applicable to and regulate the planning and conduct of military operations.⁷⁷³

Militair-operationeelrechtelijke vraagstukken doen zich voor bij zowel nationale als internationale operaties. In het bijzonder deze laatste hebben door de toenemende complexiteit hun invloed doen gelden op het militair operationeel recht en zijn bepalend geweest voor de ontwikkeling van deze discipline.⁷⁷⁴

Militair operationeel recht is, zoals uit de bovenstaande beschrijving blijkt, evenals het militair recht, een hybride rechtsdiscipline die meerdere rechtsgebieden van zowel de zendstaat als de staat van verblijf omvat en waarbinnen bovendien het internationaal recht op veel punten een doorslaggevende betekenis heeft. In deze zin is het geen nieuw recht. Wel nieuw is:

...the way and extent to which these various areas of law interact with each other and influence and regulate and shape the way in which contemporary operations are planned and conducted.⁷⁷⁵

Militair operationeel recht vormt zo een verzameling van samenhangende, juridische elementen met als kernthema's het recht van staten om geweld te gebruiken (het ‘*ius ad bellum*’), het humanitair oorlogsrecht, de mensenrechten, richtlijnen voor geweldgebruik (de ‘*Rules of Engagement*’) en statusregelingen. Al deze elementen kunnen niet los worden gezien van de militaire, operationele omgeving die een sterke invloed uitoefent op het militair operationeel recht.

⁷⁷² Gill 2006, p. 184.

⁷⁷³ Gill & Fleck 2010, p. 3.

⁷⁷⁴ Gill & Fleck 2010, p. 5.

⁷⁷⁵ Gill & Fleck 2010, p. 5.

Naleving van deze regels verleent het militair optreden de noodzakelijke juridische legitimiteit.⁷⁷⁶ Dat betekent dat militair operationeel recht vanaf het besluit tot inzet van de krijgsmacht al een rol speelt. Bovendien zal een commandant het moeten toepassen binnen de militaire, operationele omgeving door het in deze dynamische context te integreren in de planning en uitvoering van zijn operaties. Hierdoor draagt het bij aan die operaties ('force multiplier') en is het instrumenteel bij het bereiken van de doelen van de commandant ('mission accomplishment').

Militair operationeel recht is een nog jonge, zich ontwikkelende discipline, die als zodanig nog niet is ingebed in de militaire doctrine en waarvan de theorievorming niet is afgerond.⁷⁷⁷ In ieder geval moet het militair operationeel recht als integraal deel van een operatie onder meer worden toegepast in overeenstemming met de grondbeginselen van militair optreden: de "... *regels van fundamentele aard voor het gebruik van militaire middelen*".⁷⁷⁸ De Nederlandse Defensie Doctrine noemt onder meer: behoud van moreel, beveiliging, concentratie, doelgerichtheid, economisch gebruik van middelen, eenheid van inspanning, eenvoud, flexibiliteit en voortzettingsvermogen.⁷⁷⁹

§ 2.2. Ontwikkeling van het militair operationeel recht

Militair operationeel recht is een relatief jonge discipline die volop in beweging is. Deze evolutie hangt samen met veranderingen in de internationale veiligheidssituatie en ontwikkelingen op het gebied van crisisbeheersing. In nationaal verband heeft bijvoorbeeld de dreiging van het internationale terrorisme in Nederland geleid tot een bredere kijk op de inzet van de krijgsmacht in het eigen land.⁷⁸⁰ In internationaal verband is een lijn te zien, waarbij internationale operaties steeds meer zijn gericht op de wederopbouw van een staat na afloop van een conflict.⁷⁸¹ In deze omstandigheden werken de strijdkrachten samen met een groeiend aantal civiele partners met uiteenlopende achtergronden. Tegelijkertijd groeit de rol van recht binnen onze hele maatschappij die steeds meer gereguleerd raakt. Deze tendens gaat niet voorbij aan militaire operaties. Daarbij speelt nog als extra factor mee dat het militaire optreden sterker dan voorheen in de maatschappelijke belangstelling is komen te staan en juridische verantwoording van en politieke controle op het optreden vanzelfsprekend is geworden.⁷⁸² Al deze factoren geven het militair operationeel recht een dynamisch karakter, wat echter

⁷⁷⁶ Ducheine plaatst dit begrip naast sociale legitimiteit dat naar het draagvlak bij de bevolking en politieke leiding verwijst; Ducheine 2008, p. 26-27.

⁷⁷⁷ Dat neemt niet weg dat doctrine, vanzelfsprekend, rekening houdt met juridische aspecten (zie bijvoorbeeld Nederlandse Defensie Doctrine 2011, p. 31); echter niet altijd in de onderlinge samenhang zoals het militair operationeel recht dat ziet.

⁷⁷⁸ Nederlandse Defensie Doctrine 2011, p. 54.

⁷⁷⁹ Nederlandse Defensie Doctrine 2011, p. 54 e.v.

⁷⁸⁰ Ducheine 2008, Hst. 2 en 4.

⁷⁸¹ Zie bijvoorbeeld Voorhoeve 2007.

⁷⁸² Bijvoorbeeld: Ducheine, van der Meulen & Moelker 2010.

niet wegneemt dat de kern van deze discipline inmiddels stevig is verankerd in theorie en operationele praktijk.

Dit is een gevolg van Amerikaanse inspanningen naar aanleiding van ervaringen in de Vietnam-oorlog en daarop volgende operaties.⁷⁸³ Toen de Amerikaanse strijdkrachten eind jaren vijftig van de vorige eeuw betrokken raakten bij het conflict in Vietnam, zagen commandanten zich met uiteenlopende operationeelrechtelijke zaken geconfronteerd.⁷⁸⁴ De grootste juridische problemen ontstonden echter op het gebied van het humanitair oorlogsrecht. Misdrijven begaan door Amerikaanse militairen kregen in de media grote aandacht.⁷⁸⁵ In reactie hierop en onder grote politieke druk voerde het 'Department of Defence' in 1974 binnen de gehele krijgsmacht het (nog steeds bestaande) 'Law of War Program' in. Het programma voorzag onder andere in een voor alle militairen verplichte, uniforme training op het gebied van het oorlogsrecht.⁷⁸⁶

Voor de ontwikkeling van het militair operationeel recht was van grotere betekenis dat tevens werd bepaald dat al bij de ontwikkeling van operatieplannen moest worden bekeken of deze voldeden aan de eisen van het humanitair oorlogsrecht.⁷⁸⁷ Militaire juristen kregen zo in een vroeg stadium een plaats in de operationele planning en konden de commandant bijstaan bij de uitleg en toepassing van het humanitair oorlogsrecht. Het bijkomend effect hiervan was dat bij de voorbereiding en uitvoering van de operaties zowel de commandant als zijn staf snel en eenvoudig juridisch advies konden inwinnen op ander dan alleen oorlogsrechtelijk gebied. Aan de hand van de ervaringen opgedaan tijdens de Vietnam-oorlog en latere operaties werden de operationeel-juridische vraagstukken verzameld onder de noemer 'Operational Law'.⁷⁸⁸

De gewijzigde internationale politieke verhoudingen maakten het na de Koude Oorlog de VN-Veiligheidsraad mogelijk om sneller dan voorheen over te gaan tot het initiëren van crisisbeheersingsoperaties. Deze operaties stelden steeds hogere eisen aan de deelnemende militairen en maakten commandanten bewuster van de operationeel juridische vraagstukken. Ook binnen andere dan de Amerikaanse strijdkrachten kregen die aspecten de aandacht en werden ze al snel toegepast als een samenhangend geheel binnen de specifieke operationele context.

⁷⁸³ Graham 1987, p. 9-12.

⁷⁸⁴ Voorbeelden zijn de afhandeling van claims van Vietnamese burgers en de afdoening van misdragingen door werknemers van door de krijgsmacht ingehuurd civiele bedrijven.

⁷⁸⁵ Vooral het drama in My Lai in maart 1968, waar Amerikaanse militairen honderden Vietnamese burgers doodden en mishandelden, schokte de publieke opinie; Addicott & Hudson 1993, p. 153 e.v.

⁷⁸⁶ Lohr & Gallotta 2003, p. 470.

⁷⁸⁷ Borch 2001, p. 31.

⁷⁸⁸ Graham 1987, p. 9-12.

In Nederland kwam het militair operationeel recht in de loop van de jaren negentig van de vorige eeuw in de belangstelling te staan en heeft na een relatief korte gewenningsperiode een vaste plaats verworven in het Nederlandse militaire recht én de operationele praktijk. De voorbereiding en uitvoering van recente operaties⁷⁸⁹ tonen dat het recht tegenwoordig een onderdeel vormt van het Nederlandse militaire optreden en een volwaardige plaats in het Nederlandse militaire recht en de operationele praktijk heeft gevonden.

§ 3. 'Law of visiting forces' binnen het militair operationeel recht

Aan het extraterritoriale verblijf van troepen ligt een besluit van de zendstaat ten grondslag, waarbij de verantwoordelijkheid voor de uitvoering daarvan bij de commandant van die troepen berust. Hierbij is hij gehouden om op basis van de rechtsgrondslag voor zijn buitenlandse verblijf en in overeenstemming met onder meer de bepalingen van de van kracht zijnde statusregeling te handelen. Statusregelingen horen zo onmiskenbaar tot het juridisch raamwerk bij de voorbereiding en de uitvoering van militaire operaties.⁷⁹⁰ Zij maken deel uit van de kernthema's van het militair operationeel recht en kunnen daarmee instrumenteel zijn voor een commandant bij de uitvoering van zijn taken in het buitenland.

Statusregelingen vormen het 'ius in praesentia' en bieden op zich geen juridische basis om een vreemde staat met troepen binnen te gaan. Hierop is het recht tot binnenkomst en verblijf van vreemde troepen, het 'ius ad praesentiam', van toepassing. Statusregelingen staan zodoende niet op zichzelf, maar moeten worden beschouwd in relatie tot de instemming van de staat van verblijf met de komst van de buitenlandse troepen en de daarmee samenhangende rechtsgrondslagen voor het buitenlandse verblijf van de troepen. Samen vormen het 'ius ad praesentiam' en het 'ius in praesentia' de 'law of visiting forces'.⁷⁹¹ De onderstaande paragrafen gaan eerst in op de instemming met en de rechtsgrondslagen voor het buitenlandse verblijf van troepen en bespreken daarna de daarop voortbouwende statusregelingen. Instemming, rechtsgrondslagen en statusregelingen staan met elkaar in verband en geven de 'law of visiting forces' een gelaagde structuur, wat in de laatste paragraaf wordt toegelicht.

§ 3.1. *Rechtsgrondslag buitenlands verblijf troepen*

De komst van vreemde troepen die als uitvoerend orgaan van de zendstaat hun nationale taken in de staat van verblijf uitoefenen, vormt in principe een inbreuk

⁷⁸⁹ Bijvoorbeeld de deelname aan operatie 'Enduring Freedom' (vanaf 2001); de 'Multinational Force in Iraq' (MNF-I, 2003-2005), en de 'International Security Assistance Force' (ISAF, vanaf 2002) in Afghanistan.

⁷⁹⁰ Indien geen statusregeling tot stand kan worden gebracht, kan het ertoe leiden dat geplande militaire activiteiten geen doorgang kunnen vinden; zie bijvoorbeeld de onderhandelingen van de NAVO met Bahrein, Qatar en de Verenigde Arabische Emiraten; Munoz-Mosquera 2011, p. 2 en 3 en de terugtrekking eind 2011 uit Irak van de Amerikaanse troepen en de 'NATO Training Mission' nadat geen overeenstemming met dat land kon worden bereikt over een nieuwe statusovereenkomst; Gutman 2011 en Lekic 2011.

⁷⁹¹ Fleck 2003d, p. 351 en 253.

op de soevereiniteit van de staat van verblijf. De instemming van de staat van verblijf ontnemt echter de onrechtmatigheid aan de komst en het verblijf van de buitenlandse troepen.⁷⁹² Daarom vormt die instemming het uitgangspunt voor de ‘law of visiting forces’ van buitenlandse troepen in die staat.

De instemming moet bovendien rechtmatig zijn verleend,⁷⁹³ in de zin dat de functionaris of instantie die de instemming verleent, hiertoe bevoegd is en dat eventuele nationale, wettelijke procedures zijn gevolgd. Zo verlangt de toelating van buitenlandse troepen in sommige staten een wettelijke grondslag⁷⁹⁴ of is de betrokkenheid van het parlement⁷⁹⁵ of de regering⁷⁹⁶ noodzakelijk. Verder moet de instemming eenduidig zijn en kan gezien de aard van de zaak niet impliciet worden aangenomen.⁷⁹⁷ Tot slot geldt in navolging van de regels uit het verdragenrecht dat in bijzondere gevallen de instemming ongeldig kan zijn wegens dwaling, bedrog, corruptie of dwang.⁷⁹⁸

Wanneer een staat zijn instemming verleent, accepteert hij tevens de uitvoering van specifieke militaire taken door een uitvoerend orgaan van een vreemde soevereine staat binnen zijn eigen territorium. Ondanks de verleende instemming raken de taken, afhankelijk van hun aard en omvang, de soevereiniteit van de staat van verblijf. Zij vereisen daarom een duidelijke grondslag, waarin de instemming van de staat van verblijf wordt geformaliseerd en in ieder geval het doel waarvoor de vreemde troepen worden toegelaten, tot uitdrukking komt (het ‘*ius ad praesentiam*’).

Doorgaans zal de staat van verblijf hierover met de betrokken zendstaat specifieke afspraken maken. Met dat doel hangen de taken samen die de troepen ter plaatse moeten uitvoeren. Deze taken kunnen in overeenkomsten worden uitgewerkt, waarbij verder, waar nodig, zaken als de duur van het verblijf, de legeringlocaties en de omvang van de eenheden kunnen worden vastgelegd.

⁷⁹² Vgl. art. 20 *Artikelen inzake staatsaansprakelijkheid*.

⁷⁹³ Art. 20 *Artikelen inzake staatsaansprakelijkheid* spreekt over de “*valid consent by a State...*”.

⁷⁹⁴ Bijvoorbeeld België: art. 185 van de Belgische Grondwet bepaalt: “*Vreemde troepen mogen niet dan krachtens een wet tot de dienst van de Staat worden toegelaten, het grondgebied bezetten of er doorheen trekken*”.

⁷⁹⁵ Bijvoorbeeld Hongarije, zie: Barsony 2001, p. 1.

⁷⁹⁶ Bijvoorbeeld Letland, Sectie 3 van de wet van 1997, *Status of Foreign Armed Forces in the Republic of Latvia*: “*Decision on land transit of foreign armed forces through the territory of the Republic of Latvia shall be made by the Minister of Defence after co-ordinating it with the Ministry of Foreign Affairs and the Ministry of the Interior, if the territory of the Republic of Latvia is crossed by maximum 500 foreign military persons concurrently. If more than 500 foreign military persons are anticipated to cross the territory the Republic of Latvia on land transit concurrently, such decision is made by the Cabinet of Ministers*”; (<www.mfa.gov.lv/en/security/basic/ForeignForces/>); Tsjechië op grond van art. 43, vierde lid, onder a, Grondwet; zie: Hýbl 2009, p. 13; Polen op grond van art. 117 Grondwet; zie: Mikołajczyk 2009, p. 24.

⁷⁹⁷ Zie het commentaar op art. 20 *Artikelen inzake staatsaansprakelijkheid*, UN Doc A/56/10 (2001), ILC Report on the work of its fifty-third session, Chp. IV, State Responsibility, p. 73.

⁷⁹⁸ Vgl. art. 48-52 *Weens Verdragenverdrag 1969*.

In dit kader wordt soms gesproken over stationeringovereenkomsten, maar vaak wordt alleen gerefereerd aan de aard van de taken, zoals training, opleiding, uitwisseling of doortocht ('transit'). Voor de overzichtelijkheid zullen in dit onderzoek deze overeenkomsten korthedshalve worden aangeduid met de generieke aanduiding verblijfsovereenkomsten, ook als het gaat om een kort verblijf of doortocht van buitenlandse troepen. Bij de uitvoering van crisisbeheersingsoperaties kan een verblijfsovereenkomst worden gesloten, maar zal het besluit van de Veiligheidsraad van de VN, die de operatie autoriseert of ondersteunt, de belangrijkste grondslag bieden.

Het voortzetten van het buitenlandse verblijf tot na afloop van de verblijfsovereenkomst of het niet naleven van de voorwaarden voor stationering vormen een inbreuk op de soevereiniteit van de staat van verblijf. De Algemene Vergadering van de VN heeft verklaard dat dergelijke gedragingen onder omstandigheden zelfs kunnen worden aangemerkt als een daad van agressie.⁷⁹⁹

Verblijfsovereenkomsten verlenen het verblijf van troepen in de staat van verblijf zijn specifieke, juridische grondslag. In veel gevallen zal aan de basis hiervan een algemeen verdrag liggen, waarop de verblijfsovereenkomsten weer voortbouwen. Een dergelijk algemeen verdrag kan de vorm hebben van een defensie- of een militaire samenwerkingsovereenkomst, waarin de uitgangspunten zijn opgenomen die van toepassing zijn, wanneer staten op basis van het verdrag overgaan tot legering van troepen.

Voorbeelden van deze algemene en specifieke verdragen zijn de regelingen die in NAVO-verband zijn gesloten. Het *NAVO-verdrag* kan worden gezien als de algemene rechtsgrondslag voor de stationering van troepen in de NAVO-lidstaten. Het verdrag verleent echter geen expliciete verblijfsrechten, maar laat de mogelijkheid hiertoe open, bijvoorbeeld door te spreken over het verenigen van krachten (preambule) en het elkaar verlenen van hulp (artikel 3). Het daadwerkelijk verblijf van troepen vraagt echter om een expliciete regeling. Hiervan is het *Stationeringsverdrag* uit 1997 een voorbeeld, waarin Nederland het aan Duitsland toestaat om troepen te legeren op Nederlands grondgebied.⁸⁰⁰ Voor kortdurende of eenmalige activiteiten, zoals oefeningen, volstaan vaak informele regelingen, zoals samenwerkings-MOU's tussen de betrokken krijgsmachten.

§ 3.2. Statusregeling

De 'law of visiting forces' laat een samenhang zien tussen het recht op binnenkomst en verblijf (het 'ius ad praesentiam') en in het verlengde daarvan de

⁷⁹⁹ Zie art. 3, onder e, j° art. 2, Annex 'Definition of Aggression' bij UN Doc A/9631 (1974), Resolution 3314 (XXIX), 14 december 1974.

⁸⁰⁰ Art. 1 *Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Bondsrepubliek Duitsland inzake de stationering van strijdkrachten van de Bondsrepubliek Duitsland in het Koninkrijk der Nederlanden*, Bergen, 6 oktober 1997 (*Trb.* 1998, 123).

juridische rechten en plichten gedurende het verblijf (het ‘ius in praesentia’). De statusregeling, waarin deze laatste rechten en plichten zijn vastgelegd, is een technisch en, als het in verdragsvorm is opgesteld, juridisch document dat gezien zijn relatie met het recht op binnenkomst en verblijf tevens een document met politiek gewicht is.⁸⁰¹

In de voorgaande paragraaf is het voorbeeld gegeven van de stationering van Duitse militairen in Nederland met als algemene rechtsgrondslag het *NAVO-verdrag* en als specifieke rechtsgrondslag het *Stationeringsverdrag*. De status van de Duitse troepen in Nederland is niet in deze verdragen vastgelegd, maar in het in Deel I besproken *NAVO-statusverdrag* en een aanvullende statusovereenkomst.⁸⁰² Zonder een specifieke verblijfsgrondslag is het *NAVO-statusverdrag* niet van toepassing.⁸⁰³ Paragrafen 2 en 3 van de preambule van dit verdrag benadrukken dat in NAVO-verband het toelaten van de troepen en de voorwaarden, waaronder zij in de staat van verblijf opereren, zijn gescheiden:

overwegende dat krachtens speciale overeenkomsten strijdkrachten van een partij naar het grondgebied van een andere partij kunnen worden gezonden om aldaar dienst te doen;

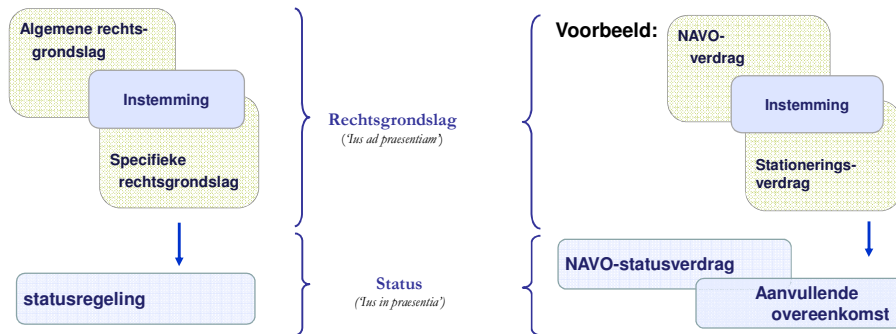
voor ogen houdende, dat de beslissing om deze te zenden en de voorwaarden waarop zij zullen worden gezonden, voor zover zodanige voorwaarden niet in dit verdrag zijn vastgelegd, het onderwerp zullen blijven van afzonderlijke regelingen tussen betrokken partijen;

De ‘law of visiting forces’ heeft in theorie zodoende een gelaagde structuur, zoals in figuur 8 schematisch is weergegeven.

⁸⁰¹ Enkele voorbeelden: Saudi-Arabië was kritisch over het voortgezette verblijf van Amerikaanse strijdkrachten in het land na ‘Operation Desert Storm’. Om het tijdelijk karakter van de Amerikaanse aanwezigheid te benadrukken wilde het land geen statusverdrag met de VS sluiten; Copeland 2007, p. 108 en 132. Naar aanleiding van het grote aantal burgerslachtoffers als gevolg van operaties in Afghanistan, gaf president Karzai zijn ministeries de opdracht de aanwezigheid van buitenlandse militairen opnieuw te bezien en bij statusverdrag te reguleren, Human Rights Watch 2008, p. 3.

⁸⁰² *Aanvullende Overeenkomst bij het Verdrag van 19 juni 1951 tussen de Staten die partij zijn bij het Noord-Atlantisch Verdrag nopens de rechtspositie van hun krijgsmachten met betrekking tot de in het Koninkrijk der Nederlanden gestationeerde Duitse strijdkrachten, met Protocol*; Bergen, 6 oktober 1997 (*Trb.* 1998, 124).

⁸⁰³ Zo stelde Turkije zich op het standpunt dat troepen die in 1991 in het land aanwezig waren voor het verlenen van humanitaire hulp in Noord-Irak in het kader van ‘Operation Provide Comfort’, niet onder de werking vielen van het *NAVO-statusverdrag*; zie Meek 1994, p. 236.



Figuur 8: gelaagde structuur ‘law of visiting forces’

In de praktijk is die structuur niet altijd direct te herkennen. Zo kunnen rechtsgrondslagen en status in een enkele overeenkomst zijn opgenomen,⁸⁰⁴ kunnen daarvoor verschillende typen overeenkomst zijn gebruikt, zoals verdragen en niet-verdragsrechtelijke MOU’s,⁸⁰⁵ of zijn bepaalde overeenkomsten niet openbaar. Bovendien is de praktijk vaak nog complexer, doordat aanvullende multilaterale en bilaterale afspraken kunnen zijn gemaakt.

Binnen dit hele proces neemt de strafrechtsmacht over de troepen een cruciale plaats in. In de praktijk blijkt dat dit aspect van de statusregeling bij onderhandelingen een breekpunt kan vormen, wat gevolgen heeft voor de stationering van buitenlandse troepen. De NAVO wilde bijvoorbeeld voor de ondersteuning van de operaties in Afghanistan en de anti-piraterij operatie ‘Ocean Shield’ personeel legeren in Bahrein, Qatar en de Verenigde Arabische Emiraten. De noodzakelijke ‘basing agreements’ konden echter niet worden gesloten wegens onoverkomelijke verschillen van inzicht over de bepalingen rond de uitoefening van de strafrechtsmacht.⁸⁰⁶ Als direct gevolg hiervan moesten operatieplannen worden gewijzigd. Een ander voorbeeld is de terugtrekking eind 2011 van de Amerikaanse troepen en de ‘NATO Training Mission’ uit Irak. Een belangrijke reden was de weigering van Irak om Amerikaanse en NAVO militairen na dat jaar volledige immuniteit toe te kennen.⁸⁰⁷

⁸⁰⁴ In 1954 kwamen Nederland en de VS bijvoorbeeld de *Notawisseling tussen de Nederlandse en Amerikaanse regering inzake legering van Amerikaanse troepen in Nederland, met Bijlagen*; 's-Gravenhage, 13 augustus 1954 (*Trb.* 1954, 120) overeen. Het verdrag verleent de VS toestemming troepen te legeren en vult tegelijkertijd de regeling van het *NAVO-statusverdrag* aan met bilaterale afspraken.

⁸⁰⁵ Zo vormt de rechtsgrondslag voor de Nederlandse activiteiten in het kader van de ‘Security Sector Reform’ in Burundi het *Mémorandum d’entente entre le gouvernement de la République du Burundi et les ministres des affaires étrangères, de la coopération au développement et de la défense des Pays-Bas sur le développement du secteur de la sécurité*; Den Haag en Bujumbura, 10 april 1009 (niet gepubliceerd). De status is later geregeld in het *Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Republiek Burundi betreffende de status van het burgerlijke en militaire personeel van de Nederlandse en Burundese ministeries van defensie, aanwezig op hun onderscheiden grondgebieden, in het kader van de partnerschap voor de ontwikkeling van de veiligheidssector in Burundi*; Bujumbura, 17 augustus 2009 (*Trb.* 2009, 135).

⁸⁰⁶ Munoz-Mosquera 2011, p. 3.

⁸⁰⁷ Gutman 2011 en Lekic 2011. De Amerikaanse troepen moesten eind 2011 Irak hebben verlaten gezien de eerdere afspraken in de *Agreement Between the United States of America and the*

Statusregelingen definiëren de juridische positie (status) van troepen van een zendstaat in het territorium van een bevriende staat. Vanuit militair-operationeelrechtelijk perspectief moeten statusregelingen bovendien voor de in het buitenland verblijvende militairen een werkbaar kader scheppen en zo aan de effectieve uitvoering van de missie bijdragen. Daarom zullen de regelingen voldoende rekening moeten houden met alle aspecten rond het buitenlandse verblijf en inzet van de troepen en inspelen op de operationele omstandigheden en praktijk.⁸⁰⁸ Hierbij spelen de aard van de missie en de opgedragen taken een duidelijke rol. Hoewel zo de nadruk ligt op de belangen van de zendstaat die zijn troepen in het buitenland inzet, spelen de belangen van de staat van verblijf een minstens zo grote rol. Een statusregeling die een balans tussen de belangen van alle betrokken partijen weet te vinden, draagt bij aan de acceptatie van de buitenlandse militaire aanwezigheid en daarmee ook aan het slagen van de missie.⁸⁰⁹

Om op de uitvoering van de taken van de troepen te kunnen inspelen en daaraan een effectieve bijdrage te kunnen leveren, wordt een statusregeling mede beïnvloed vanuit de militaire, operationele praktijk. Er ontstaat zo een wisselwerking tussen de statusregeling, als onderdeel van het militair operationeel recht, en de operationele praktijk. Deze interactie kan overigens niet leiden tot de situatie dat de praktijk de inhoud van de statusregeling en dus van het recht dicteert. De algemene grondslagen en rechtsbeginselen van de rechtsgebieden waarop het militair operationeel recht is gebaseerd, blijven van kracht, zodat de operationele praktijk ondergeschikt blijft aan het recht.

Republic of Iraq on the Withdrawal of US Forces from Iraq and the Organisation of their Activities during their Temporary Presence in Iraq, 17 november 2008 (<www.state.gov/documents/organization/122074.pdf>). Deze overeenkomst is van overeenkomstige toepassing op de NAVO-missie; vgl. *Kamerstukken II* 2010/11, 29 521, nr. 148, p. 6-7.

⁸⁰⁸ Op 25 juni 1996 vond een grote aanslag plaats op een Amerikaanse kazerne in Dhahran, Saudi-Arabië, waarbij negentien doden vielen. Volgens Copeland was door het ontbreken van een statusverdrag tussen Saudi-Arabië en VS de samenwerking op het gebied van 'Force Protection' onvoldoende, wat mede gelegenheid heeft geboden voor de aanslag; Copeland 2007.

⁸⁰⁹ Als die balans niet kan worden gevonden, kan dat grote gevolgen hebben. De Amerikaanse aanwezigheid in de Filippijnen ondervond eind jaren tachtig van de vorige eeuw steeds meer weerstand. De Filippijnen wilden mede daarom het statusverdrag zo aanpassen dat zij meer bevoegdheden ten aanzien van de Amerikaanse troepen zouden kunnen uitoefenen. De VS wezen dit voorstel af, wat bijdroeg aan de beëindiging van de permanente legering van Amerikaanse troepen in het land; vgl. Egan 2006, p. 324-325. De VS staan de Filippijnen nog wel bij in de strijd tegen opstandige groepen die deels zijn gelieerd aan Al-Qaeda; Feickert 2005, p. 9. In dat verband verzorgen de Amerikaanse strijdkrachten trainingen en nemen zij deel aan gemeenschappelijke oefeningen. Met het oog hierop is een nieuw statusverdrag gesloten die op het punt van de strafrechtsmacht over de Amerikaanse troepen overeen komt met de systematiek van het NAVO-statusverdrag (art. V, *Agreement between the government of the United States of America and the government of the Republic of the Philippines regarding the treatment of United States Armed Forces visiting the Philippines*; Manila, 10 februari 1998 (TLAS 12931)).

Vanuit het militair-operationeelrechtelijke perspectief hebben statusregelingen als functie de missie zo effectief mogelijk te ondersteunen door de toegang tot een vreemde staat te bespoedigen en het verblijf en het functioneren van de troepen in die staat te vereenvoudigen en ondersteunen.⁸¹⁰ Zij moeten daarom bij voorkeur ruim voor het geplande buitenlandse verblijf worden opgesteld,⁸¹¹ zodat de uitvoering van de buitenlandse activiteiten soepel kan verlopen. Ervaringen met verschillende crisisbeheersingsoperaties hebben laten zien dat vertraging bij het tot stand komen van een missie specifieke statusregeling kan resulteren in een latere start van een missie en de uitvoering ervan kan hinderen.⁸¹²

§ 4. Conclusie

Het militair operationeel recht bestaat uit verschillende onderdelen van het nationale en internationaal recht die van toepassing zijn op de planning en uitvoering van de militaire operaties. Het militair operationeel recht kan niet los worden gezien van de operationele context waarbinnen de commandant en zijn staf het recht hanteren en interpreteren. Het draagt bij aan de uitvoering van de opgedragen taken en is daar zodoende instrumenteel aan. Een belangrijk onderdeel van het militair operationeel recht is de ‘law of visiting forces’, waarvan de status van strijdkrachten deel uitmaakt.

Uitgangspunt voor de ‘law of visiting forces’ is de instemming van de staat van verblijf met de komst en het verblijf van buitenlandse troepen binnen zijn territorium. Bij het ontbreken van die instemming of een andere erkende rechtsbasis kan de komst van die troepen worden gezien als een internationale onrechtmatige daad, waarvoor de zendstaat aansprakelijk kan worden gesteld. Wanneer echter de staat van verblijf zijn instemming verleent, kunnen de buitenlandse troepen het grondgebied van die staat betreden, daar verblijven en bovendien daar hun door de zendstaat opgedragen en met de staat van verblijf overeengekomen taken uitvoeren.

Het is daarom voor de betrokken staten noodzakelijk dat duidelijkheid bestaat over het doel van het buitenlandse verblijf van de troepen en de voorwaarden waaronder hun de toegang tot de staat van verblijf wordt verleend. Afspraken hierover worden in het algemeen bij verdrag vastgelegd die in dit onderzoek

⁸¹⁰ Zie bijvoorbeeld de memorie van toelichting bij de *Goedkeuringswet voor het NAVO-statusverdrag*. Deze vermeldt naast het streven van het verdrag om de bescherming van de rechtsbelangen van de onderdanen van de staat van verblijf in evenwicht te brengen met de belangen van de uitgezonden militairen, het streven om “de grootst mogelijke snelheid en soepelheid in het onderlinge verkeer te bereiken” en “het personeel van elke krijgsmacht op het grondgebied van een andere Verdragsluitende Partij zoveel mogelijk onder de eigen voorschriften te laten”; *Kamerstukken II 1952/53*, 2881, nr. 3, p. 1. Zie ook Engdahl 2007, p. 15 die meldt dat het doel van de missie specifieke statusregelingen die de VN opstelt “...is to facilitate the implementation of the operations’s mandate”.

⁸¹¹ Smith 2003, p. 14.

⁸¹² Background Paper on UN Peacekeeping and The Model Status of Forces Agreement 2010, p. II. Zie voor de Nederlandse ervaringen met vertraging van de start van missies als gevolg van onderhandelingen over statusverdragen met staten in de Golfregio, de Eindevaluatie van OEF; *Kamerstukken II 2003/04*, 27 925, nr. 135, p. 33.

worden aangeduid als verblijfsovereenkomsten. Deze term is een generieke aanduiding voor alle overeenkomsten die de komst van buitenlandse troepen mogelijk maken en waarvoor uiteenlopende namen worden gehanteerd die de aard van het verblijf benoemen, zoals trainingsovereenkomst. Verlijfsovereenkomsten vormen de specifieke rechtsgrondslag voor het buitenlandse verblijf van troepen. Vaak zijn die overeenkomsten weer gebaseerd op andere, algemene verdragen. Samen vormen deze overeenkomsten met de instemming van de staat van verblijf de rechtsgrondslag voor het extraterritoriale verblijf van troepen; het 'ius ad praesentiam'.

Op deze rechtsgrondslag bouwen statusregelingen voort die de juridische positie van die troepen definiëren; het 'ius in praesentia'. Vanuit het militair-operationeelrechtelijke perspectief gezien hebben statusregelingen als functie de missie zo effectief mogelijk te ondersteunen door de toegang tot een vreemde staat te bespoedigen en het verblijf en het functioneren van de troepen in die staat te vereenvoudigen en ondersteunen. Rechtsgrondslagen en statusregelingen geven zo de gelaagde structuur aan de 'law of visiting forces'.