



Ministerie van Defensie

Handboek Humanitair Oorlogsrecht



Colofon

Ministerie van Defensie
Bestuursstaf
Directie Juridische Zaken

© De Staat der Nederlanden, Ministerie van Defensie, Bestuursstaf, Directie Juridische Zaken, Den Haag, december 2025

Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd en/of openbaar gemaakt door middel van druk, fotokopie, microfilm of op welke wijze dan ook zonder de voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever.

No parts of this book may be reproduced in any form, by print, Photo print, microfilm or any other means without written permission from the Publisher.

Voorwoord

Het humanitair oorlogsrecht (HOR) voorziet in bescherming voor bepaalde categorieën personen tegen de gevolgen van gewapend conflict en begrenst het gedrag van combattanten, ook ten opzichte van elkaar. Uit de berichtgeving over de verschillende oorlogen die de afgelopen jaren zijn uitgebroken of opgelaaid, ook aan de grens van de Europese Unie en het NAVO-verdragsgebied, blijkt dat naleving van het HOR niet vanzelfsprekend is.

Naleving – en dus kennis van – het HOR is voor elke individuele militair van groot belang. Als het HOR niet wordt nageleefd dan bestaat de kans dat de tegenstander zich ook niet (meer) aan het HOR houdt. En als het HOR niet wordt nageleefd dan kunnen individuele militairen daarvoor strafrechtelijk worden vervolgd.

Het is daarom van belang om kennis van het HOR bij te houden door het onderdeel te maken van opleidingen en te integreren in militaire oefeningen. Onderwijs in, en toegankelijke raadpleging van, de toepasselijke regels van het HOR is daarvoor essentieel. Dit handboek voorziet daarin. De toepasselijke regels van het HOR zijn in dit handboek per onderwerp samengevat in genummerde ‘*blackletter rules*’ met nadere toelichting. Deze ‘*blackletter rules*’ vormen aldus een vereenvoudigde weergave van de inhoud van de rechten en plichten van Nederland en zijn bedoeld als handleiding voor diegenen die deze regels in de praktijk moeten toepassen ((militair) juristen, commandanten, militaire planners en ander (militair) personeel van de Nederlandse krijgsmacht) of die met deze regels in aanraking komen (politici, hulpverleners en journalisten). Zij treden niet in de plaats van het geschreven en ongeschreven HOR en wijken daar ook niet van af.

Dit handboek is opgesteld door de Directie Juridische Zaken van het Ministerie van Defensie. Anderen – al dan niet werkzaam voor het Ministerie van Defensie – hebben daarbij een significante bijdrage geleverd. Zij hebben hun academische kennis en praktische ervaring gebruikt om niet alleen een overzicht te geven van het geldend recht maar ook om duidelijke richtlijnen te geven over hoe het HOR geïntegreerd moet worden in de opleiding van Nederlandse militairen, de totstandkoming van militaire doctrine, het militaire planningsproces en tot slot de uitvoering van militaire operaties in een missiegebied. Het handboek zal periodiek worden herzien.

Met de totstandkoming van dit Handboek Humanitair Oorlogsrecht vervalt Handleiding Humanitair Oorlogsrecht (VS 27-412) van de Commandant Landstrijdkrachten.

De Commandant der Strijdkrachten

O. Eichelsheim
Generaal

Inhoudsopgave

Hoofdstuk 1 Inleiding	24
1.1 Inleiding	24
1.2 Het recht inzake het gebruik van geweld door staten	24
1.3 Strekking van het HOR	34
1.4 Geschiedenis van het HOR	35
1.5 Toepasselijkheid van het HOR	44
1.6 Relatie tussen het HOR en het jus ad bellum	47
1.7 Relatie tussen het HOR en <i>Rules of Engagement</i>	48
1.8 Relatie tussen het HOR en het mensenrechtenrecht	50
Hoofdstuk 2 De beginselen van het HOR	56
2.1 Inleiding	56
2.2 De doelstelling van het HOR	56
2.3 De beginselen van het HOR	56
2.4 Het belang van de beginselen	64
Hoofdstuk 3 De toepasselijkheid van het HOR	65
3.1 Inleiding	65
3.2 Het recht dat van toepassing is tijdens internationaal gewapend conflict	69
3.3 Het recht dat van toepassing is tijdens niet-internationaal gewapend conflict	74
Hoofdstuk 4 Methoden en middelen van oorlogvoering	85
4.1 Inleiding	85
4.2 Grondregels over methoden en middelen van oorlogvoering	85
4.3 Verboden methoden van oorlogvoering	87
4.4 Verboden middelen van oorlogvoering (vanwege hun aard)	98
4.5 Verboden middelen van oorlogvoering (vanwege hun gebruik)	106
Hoofdstuk 5 Bescherming van gewonden, zieken en schipbreukelingen op zee	114
5.1 Inleiding	114
5.2 Gewonden en zieken te velde	115
5.3 Gewonden, zieken en schipbreukelingen ter zee	118
5.4 Vermisten en doden	120
5.5 Geneeskundig personeel en geestelijke verzorgers	121
5.6 Geneeskundige formaties, voertuigen en ziekenhuizen	124
5.7 Geneeskundig transport	128
5.8 Geneeskundig materieel	130
5.9 Zones	131
5.10 Het Rode Kruisembleem en andere beschermende tekens	132

Hoofdstuk 6 Bescherming van gevangenen	135
6.1 Inleiding	135
6.2 De bescherming van krijgsgevangenen	136
6.3 De bescherming van <i>detainees</i>	151
Hoofdstuk 7 Bescherming van de burgerbevolking en burgerobjecten	154
7.1 Inleiding	154
7.2 Algemene bescherming van burgers in de macht van een partij bij het conflict	154
7.3 Vreemdelingen op het grondgebied van een partij bij het conflict	159
7.4 Bescherming van de burgerbevolking in niet-internationaal gewapende conflicten	161
7.5 Humanitaire hulpverlening	164
7.6 Civiele bescherming	166
7.7 Bescherming van (specifieke) burgerobjecten	170
Hoofdstuk 8 Het recht inzake bezetting	177
8.1 Inleiding	177
8.2 De verplichtingen van de bezettende mogendheid	179
Hoofdstuk 9 Het recht inzake neutraliteit	187
9.1 Inleiding	187
9.2 De verplichtingen van belligerente partijen en neutrale staten	190
Hoofdstuk 10 Naleving en handhaving van het HOR	194
10.1 Inleiding	194
10.2 Naleving van het HOR	194
10.3 Handhaving van het HOR door strafbaarstelling van schending van het HOR	199
10.4 Individuele aansprakelijkheid voor schendingen van het HOR	203
Hoofdstuk 11 <i>Capita Selecta</i>	206
11.1 Inleiding	206
11.2 Het uitvoeren van militaire operaties in <i>cyberspace</i>	206
11.3 Het gebruik van AWS	212
11.4 Het gebruik van LLW	219
Afkortingen	220
Lijst van gebruikte termen en hun betekenis	222

Regels

Hoofdstuk 1 Inleiding	24
1.1 Inleiding	24
1.2 Het recht inzake het gebruik van geweld door staten	24
1.01 Het HOR, oftewel het <i>jus in bello</i> , ziet op het gedrag van partijen bij een gewapend conflict. Het HOR, oftewel het <i>jus in bello</i> , moet worden onderscheiden van het <i>jus ad bellum</i> (het recht tot oorlogvoering) dat ziet op het ontstaan van een gewapend conflict of ander gebruik van geweld tussen staten.	24
1.02 Internationaal gewapende conflicten vinden plaats tussen twee of meer staten. Niet-internationaal gewapende conflicten vinden plaats tussen een of meer staten aan de ene kant en een of meer niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen aan de andere kant of tussen twee of meer niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen.	25
1.03 Het <i>jus ad bellum</i> is in de loop van de geschiedenis veranderd van ‘oorlog voeren mag, mits’ naar ‘oorlog voeren is verboden, tenzij’. Het gebruik van geweld door staten is sinds 1945 in beginsel verboden (artikel 2 lid 4 VN Handvest).	26
1.04 Artikel 2 lid 4 VN Handvest verbiedt het gebruik van gewapend geweld tussen staten.	28
1.05 Het <i>jus ad bellum</i> kent twee uitzonderingen op het geweldsverbod: (a) nationale zelfverdediging en (b) toestemming van de VN Veiligheidsraad.	28
1.06 Voor nationale zelfverdediging gelden vier voorwaarden: (1) een voorafgaande of onmiddellijk dreigende gewapende aanval tegen de staat die zelfverdediging inroept; (2) onmiddellijke melding aan de VN Veiligheidsraad; (3) het recht op zelfverdediging vervalt als de VN Veiligheidsraad passende maatregelen neemt; en (4) het gebruik van geweld moet noodzakelijk en proportioneel zijn.	28
1.07 Voor de uitoefening van het recht op zelfverdediging moet sprake zijn van een daadwerkelijke aanval met gebruik van geweld of van een onmiddellijke dreiging van een gewapende aanval. Een onmiddellijke dreiging rechtvaardigt alleen het gebruik van geweld in zelfverdediging als sprake is van een concrete en specifieke dreiging en niet slechts van een mogelijke toekomstige ontwikkeling. Het recht op nationale zelfverdediging kan ook worden ingeroepen in geval van een gewapende aanval door een niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering.	29
1.08 De vereisten van noodzakelijkheid en proportionaliteit vloeien voort uit het ongeschreven internationaal gewoonterecht.	31
1.09 De rol van de VN Veiligheidsraad in het kader van nationale zelfverdediging bevestigt het primaat van de Veiligheidsraad op het gebied van handhaving of herstel van de internationale vrede en veiligheid.	31

1.10	De VN Veiligheidsraad kan de lidstaten toestemming verlenen om ter uitvoering van een mandaat zo nodig geweld te gebruiken. Deze bevoegdheid kan ook worden verleend aan een andere internationale organisatie, zoals de NAVO of de EU, of aan een groep landen die gezamenlijk bereid zijn het mandaat uit te voeren. Andere organisaties zijn niet bevoegd om interstatelijk geweld toe te staan buiten de hier besproken erkende grondslagen.	32
1.11	De uitnodiging van een gastland om een operatie in dat land uit te voeren, kan als grondslag voor een internationale operatie dienen, voor zover die operatie wordt uitgevoerd binnen de kaders van het internationaal recht.	33
1.3	Strekking van het HOR	34
1.12	Het HOR bewaart en bewaakt de balans tussen militaire noodzaak en humaniteit. Het HOR voorziet in bescherming voor bepaalde categorieën personen tegen de gevolgen van de oorlog en begrenst het gedrag van combattanten, ook ten opzichte van elkaar.	34
1.4	Geschiedenis van het HOR	35
1.13	Het HOR is in de loop van de 19 ^e eeuw gecodificeerd, maar bouwt voort op veel oudere beginselen.	35
1.14	Het HOR heeft zich ontwikkeld langs enkele hoofdlijnen.	35
1.15	Het 'Haags recht' ziet op de oorlogvoering zelf, waaronder de gedragingen van combattanten (ook onderling).	35
1.16	Als uitvloeisel van het 'Haags recht' zijn enkele wapen-specifieke verdragen tot stand gekomen over het gebruik van specifieke (soorten) wapens en munitie. Deze verdragen hebben een ander doel dan de ontwapeningsverdragen in het kader van de internationale veiligheid.	36
1.17	Het 'Geneefs recht' richt zich vooral op de bescherming van de burgerbevolking, zieken, gewonden en (krijgs-)gevangenen; kortom zij die niet (meer) deelnemen aan het gewapend conflict.	38
1.18	Naast het 'Haags recht' en het 'Geneefs recht' heeft de bescherming van cultureel erfgoed als onderdeel van het HOR een eigen geschiedenis en maakt het deel uit van beide benaderingen. Dit onderdeel van het HOR beschermt cultureel erfgoed maar richt zich ook op gedragingen van combattanten.	41
1.19	Het HOR bestaat uit een combinatie van verdragsrecht en internationaal gewoonterecht.	43
1.5	Toepasselijkheid van het HOR	44
1.20	Het HOR is van rechtswege van toepassing tijdens ieder internationaal gewapend conflict, ongeacht of de betrokken staten het conflict erkennen.	44
1.21	Het HOR is van rechtswege (dus automatisch) van toepassing op niet-internationaal gewapende conflicten die de drempel voor toepassing van het HOR bereiken, ongeacht of de staat of staten het conflict als zodanig erkennen.	45
1.22	Op basis van gewoonterecht zijn bijna alle regels van het HOR inzake internationaal gewapende conflicten ook van toepassing op niet-internationaal gewapende conflicten.	46
1.23	Op grond van regeringsbeleid van Nederland en van de NAVO zijn de beschermende bepalingen van het HOR van toepassing op alle militaire operaties, ongeacht of het HOR juridisch van toepassing is op de operatie in kwestie.	46

1.6	Relatie tussen het HOR en het <i>jus ad bellum</i>	47
1.24	De relatie tussen het <i>jus ad bellum</i> en het HOR is feitelijk, niet juridisch, van aard. Ieder gebruik van geweld tussen staten of tussen een staat en een georganiseerde gewapend groepering leidt tot toepasselijkheid van het HOR. Dat geldt ook voor gebruik van geweld tussen georganiseerde gewapende groeperingen. De toepasselijkheid van het HOR is dus niet afhankelijk van, en wordt niet bepaald door, het <i>jus ad bellum</i> .	47
1.7	Relatie tussen het HOR en <i>Rules of Engagement</i>	48
1.25	<i>Rules of Engagement</i> voor operaties in een gewapend conflict moeten voldoen aan de eisen van het HOR. <i>Rules of Engagement</i> voor operaties buiten het kader van een gewapend conflict moeten ook voldoen aan de eisen van het HOR, tenzij strengere regels van toepassing zijn.	48
1.26	In een gewapend conflict kunnen ROE geweld tegen een persoon toestaan op basis van zijn of haar status (dus tot welke categorie(en) behoort de desbetreffende personen) of op basis van zijn of haar gedrag (wat doet de desbetreffende persoon).	49
1.27	Status: ROE die geweldgebruik toestaan op basis van de status van de tegenpartij kunnen alleen worden uitgegeven tijdens een gewapend conflict ten aanzien van vijandelijke combattanten en ten aanzien van burgers met een voortdurende gevechtsfunctie (<i>continuous combat function</i>) in het kader van rechtstreekse deelname aan vijandelijkheden.	49
1.28	Gedrag: ROE die geweldgebruik toestaan op basis van het gedrag van de tegenpartij kunnen zowel tijdens een gewapend conflict worden uitgegeven, om het gebruik van geweld toe te staan tegen burgers die rechtstreeks deelnemen aan de vijandelijkheden, als voor operaties buiten het kader van een gewapend conflict.	49
1.29	Naast (en in combinatie met) ROE zijn <i>Targeting Directives</i> van belang voor het implementeren van het HOR.	50
1.8	Relatie tussen het HOR en het mensenrechtenrecht	50
1.30	Mensenrechten zijn inherente rechten van alle mensen, onafhankelijk van nationaliteit, sekse, etniciteit, religie of enige andere status. Mensenrechten zijn bedoeld om het individu en groepen te beschermen tegen willekeurig overheidsoptreden.	50
1.31	Mensenrechten zijn van toepassing op overheidsgedragingen indien (a) een gedraging kan worden toegerekend aan de staat en (b) de gedraging onder de rechtsmacht van de staat valt.	51
1.32	Met uitzondering van VN-geleide operaties moet ervan worden uitgegaan dat gedragingen van Nederlandse militairen tijdens operaties zijn toe te rekenen aan Nederland.	51
1.33	Indien sprake is van feitelijke gebiedscontrole buiten het eigen grondgebied of van uitoefening van publieke taken op het grondgebied van een andere staat, die normaal door die staat uitgeoefend worden, is sprake van rechtsmacht in de zin van mensenrechtenverdragen.	52
1.34	Tijdens operaties kunnen zowel het HOR als het mensenrechtenrecht van toepassing zijn. Als het toepasselijke HOR de meest specifieke bepaling heeft over een bepaalde gedraging, is de bepaling van het oorlogsrecht van toepassing, in alle andere gevallen is het mensenrechtenrecht van toepassing.	53

1.35	Niet alle mensenrechtenbepalingen zijn even relevant tijdens militaire operaties. De meest relevante mensenrechten tijdens militaire operaties zijn (a) het recht op leven en (b) het recht op vrijheid.	54
Hoofdstuk 2 De beginselen van het HOR		56
2.1	Inleiding	56
2.2	De doelstelling van het HOR	56
2.01	Het HOR beoogt een evenwicht te vinden tussen militaire noodzaak en menselijkheid.	56
2.3	De beginselen van het HOR	56
2.02	Aan het HOR liggen zes algemeen aanvaarde beginselen ten grondslag: militaire noodzaak, humaniteit, onderscheid, proportionaliteit, voorzorg, eerlijkheid en goede trouw.	56
2.03	Het beginsel van militaire noodzaak houdt in dat militair optreden gericht dient te zijn op het verminderen van het militair vermogen van de tegenstander en dat militair optreden een duidelijk militair voordeel moet opleveren.	57
2.04	Het beginsel van humaniteit houdt in dat geen onnodig leed en buitensporig letsel mag worden toegebracht aan combattanten en strijders. Daarnaast moeten personen die niet (meer) in staat zijn deel te nemen aan gevechtsacties (<i>hors de combat</i>) beschermd worden en human worden behandeld.	58
2.05	Het beginsel van onderscheid houdt in dat bij militair optreden onderscheid wordt gemaakt tussen combattanten, strijders en militaire objecten enerzijds en burgers, non-combattanten en burgerobjecten anderzijds.	59
2.06	Het beginsel van proportionaliteit houdt in dat de verwachte nevenschade van geweldgebruik onder de burgerbevolking of aan burgerobjecten niet buitensporig mag zijn in verhouding tot het verwachte concrete en directe militaire voordeel.	61
2.07	Het beginsel van voorzorg houdt in dat bij militair optreden alle praktisch uitvoerbare maatregelen moeten worden getroffen om de negatieve gevolgen van de operatie voor de burgerbevolking en burgerobjecten te voorkomen of in elk geval tot een minimum te beperken.	62
2.08	Het beginsel van eerlijkheid en goede trouw houdt in dat strijdende partijen geen misbruik mogen maken van de bescherming die het HOR biedt.	63
2.4	Het belang van de beginselen	64
2.09	De beginselen gelden als leidraad bij de interpretatie van de bepalingen van het HOR.	64
2.10	De beginselen dienen altijd te worden toegepast, ook in situaties waarin de regels van het HOR niet voorzien.	64

Hoofdstuk 3 De toepasselijkheid van het HOR	65
3.1 Inleiding	65
3.01 Het besluit van de Nederlandse regering tot inzet van de Nederlandse krijgsmacht bevat de politieke opdracht voor die inzet. De rechtsgrondslag voor dat besluit en de omstandigheden van de inzet bepalen welk recht van toepassing is op die inzet. Het HOR is alleen van toepassing als sprake is van een gewapend conflict.	65
3.02 Internationaal recht maakt onderscheid tussen situaties waarin sprake is van vrede en situaties waarin sprake is van gewapend conflict. Tijdens een gewapend conflict is het HOR van toepassing. Op grond van het HOR mogen staten geweld gebruiken en andere maatregelen nemen die, in vredetijd, in beginsel niet zijn toegestaan.	65
3.03 Een gewapend conflict bestaat als sprake is van gewapend geweld tussen staten of als sprake is van voortdurend gewapend geweld tussen een staat en een niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering of tussen niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen onderling.	66
3.04 Het HOR is van toepassing vanaf het moment dat gewapend geweld wordt gebruikt en duurt voort totdat de strijdende partijen vrede overeen zijn gekomen.	66
3.05 Het HOR is van toepassing op het gehele grondgebied van de strijdende partijen, of, in het geval van interne conflicten, het gehele grondgebied dat onder control van een partij staat, ongeacht de vraag of daar strijd wordt geleverd.	66
3.06 Een gewapend conflict kan in de praktijk allerlei vormen aannemen, met verschillende partijen en betrokkenheid (van het grondgebied) van meerdere staten. Desondanks, kan een gewapend conflict tussen twee partijen maar op één manier geduid worden: het is of een internationaal gewapend conflict of een niet-internationaal gewapend conflict.	67
3.07 Als Nederland partij is bij een gewapend conflict dan is het HOR van toepassing.	68
3.08 Het HOR reguleert niet alleen het gebruik van geweld tijdens gewapend conflict, maar ook, onder meer, de behandeling van gewonden, zieken en schipbreukelingen en krijgsgevangenen, de bescherming van burgers en de rechten en plichten van strijdende partijen in geval van bezetting.	69
3.2 Het recht dat van toepassing is tijdens internationaal gewapend conflict	69
3.09 Op grond van het HOR is van een internationaal gewapend conflict sprake: <ul style="list-style-type: none"> • als een oorlog is verklaard; • bij ieder ander gewapend conflict dat ontstaat tussen twee of meer staten, zelfs indien de oorlogstoestand door een van die staten niet wordt erkend; • in alle gevallen van gehele of gedeeltelijke bezetting van het grondgebied van een staat, zelfs indien die bezetting geen gewapende tegenstand ontmoet; • in geval van gewapende conflicten waarin volkeren vechten tegen koloniale overheersing en vreemde bezetting en tegen racistische regimes in de uitoefening van hun recht op zelfbeschikking (bevrijdingsoorlogen). 	69
3.10 Van een internationaal gewapend conflict is sprake in geval van een oorlogsverklaring.	69
3.11 Van een internationaal gewapend conflict is voorts sprake in geval van een feitelijk gewapend conflict tussen twee of meer staten, zelfs indien de oorlogstoestand door één of meer van die staten niet wordt erkend.	70

3.12	Van een internationaal gewapend conflict is sprake in alle gevallen van gehele of gedeeltelijke bezetting van het grondgebied van een staat, zelfs indien die bezetting geen gewapende tegenstand ontmoet.	71
3.13	Van een internationaal gewapend conflict is tot slot sprake in geval van een gewapend conflict waarin een volk vecht tegen koloniale overheersing en vreemde bezetting en tegen een racistisch regime in de uitoefening van zijn recht op zelfbeschikking (bevrijdingsoorlogen).	71
3.14	Er is geen sprake van een internationaal gewapend conflict als een staat een andere staat uitnodigt of toestaat om militaire operaties op zijn grondgebied uit te voeren tegen een niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering. In dat geval kan sprake zijn van een niet-internationaal gewapend conflict op het grondgebied van de 'ontvangende' staat, namelijk tussen de 'ontvangende' en 'zending' staten enerzijds en de niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering anderzijds.	72
3.15	De strijdende partijen in geval van een internationaal gewapend conflict zijn in beginsel staten. De strijdende partijen in geval van een niet-internationaal gewapend conflict zijn staten en/of niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen.	72
3.16	Het HOR voor internationaal gewapende conflicten is, onder meer, gebaseerd op verdragen en gewoonterecht.	73
3.17	Nederland past het HOR ook beleidsmatig toe.	73
3.18	In een internationaal gewapend conflict is het HOR in beginsel toepasselijk op het gehele grondgebied van de betrokken staten, ook al spelen de vijandelijkheden zich slechts in delen van het grondgebied af.	73
3.19	Het recht inzake internationaal gewapend conflict is van toepassing op alle partijen bij het gewapend conflict.	74
3.20	Een internationaal gewapend conflict eindigt als in algemene zin de militaire operaties beëindigd worden.	74
3.3	Het recht dat van toepassing is tijdens niet-internationaal gewapend conflict	74
3.21	Niet-internationaal gewapende conflicten, zoals burgeroorlogen, spelen zich in beginsel af binnen een bepaalde staat. Deze conflicten vormen dus in beginsel een interne aangelegenheid van de desbetreffende staat. Toch wordt het handelen van de strijdende partijen gereguleerd door regels van internationaal recht, waaronder het HOR.	74
3.22	Van een niet-internationaal gewapend conflict is sprake in geval van voortdurend gewapend geweld tussen een staat en een niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering of tussen niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen onderling. De gevechten moeten een zeker mate van intensiteit bereikt hebben en de betrokken gewapende groepering(en) moet(en) een bepaalde commandostructuur hebben en in staat zijn om militaire operaties uit te voeren.	75
3.23	Er moet sprake zijn van een gewapend conflict waarin de gevechten een zekere mate van intensiteit hebben bereikt.	76
3.24	Er moet ten minste één niet-statelijke actor zijn die in voldoende mate georganiseerd is.	77
3.25	Het conflict moet plaatsvinden op het grondgebied van een staat die partij is bij de Verdragen van Genève.	78
3.26	Het HOR voor niet-internationaal gewapende conflicten is, onder meer, gebaseerd op verdragen en gewoonterecht.	78

3.27	Het toepassingsbereik van GA 3 is ruim. GA 3 is van toepassing op ieder niet-internationaal gewapend conflict. De regels uit GA 3 reflecteren internationaal gewoonterecht.	79
3.28	Het toepassingsbereik van AP II is beperkt. AP II is alleen van toepassing op interne gewapende conflicten die voldoen aan de eisen die zijn opgenomen in artikel 1 lid 1 AP II. Indien van toepassing, vervangt AP II niet GA 3. AP II heeft een complementaire functie ten opzichte van GA 3: het vult de regels van GA 3 aan. De meeste bepalingen uit AP II reflecteren regels van internationaal gewoonterecht.	79
3.29	De bepalingen van AP II moeten, net als andere regels van het HOR, zonder ongerechtvaardigd onderscheid worden toegepast. Discriminatie is niet toegestaan.	81
3.30	Naast GA 3 en AP II moeten ook regels die voortvloeien uit bepaalde verdragen met betrekking tot bepaalde methoden en middelen van oorlogvoering tijdens niet-internationaal gewapende conflicten in acht worden genomen.	81
3.31	Het is algemeen aanvaard dat naast de genoemde verdragsregels van GA 3 en AP II en de specifieke verdragen met betrekking tot bepaalde methoden en middelen van oorlogvoering ook regels van internationaal gewoonterecht van toepassing zijn tijdens niet-internationaal gewapende conflicten. Over de vraag welke regels van internationaal gewoonterecht van toepassing zijn tijdens niet-internationaal gewapend conflict bestaat geen overeenstemming. Ook bijzondere overeenkomsten, regels van nationaal recht, toepasselijke regels van mensenrechtenrecht en beginselen van het HOR moeten in acht worden genomen tijdens niet-internationaal gewapende conflicten.	82
3.32	Het ongeschreven HOR met betrekking tot internationaal gewapende conflicten raakt in toenemende mate vermengd met het ongeschreven HOR met betrekking tot niet-internationaal gewapende conflicten.	83
	Hoofdstuk 4 Methoden en middelen van oorlogvoering	85
4.1	Inleiding	85
4.2	Grondregels over methoden en middelen van oorlogvoering	85
4.01	De keuze van strijdende partijen voor methoden en middelen van oorlogvoering is niet onbegrensd.	85
4.02	Methoden en middelen van oorlogvoering mogen geen overbodig letsel of onnodig leed veroorzaken.	85
4.03	Methoden of middelen die bestemd zijn om omvangrijke, langdurige en ernstige schade aan het natuurlijk milieu toe te brengen, zijn verboden.	86
4.3	Verboden methoden van oorlogvoering	87
4.04	Het is verboden een tegenstander te doden, te verwonden of gevangen te nemen door middel van perfidie.	87
4.05	Het is verboden het bevel te geven dat niemand mag overleven, een tegenstander daarmee te dreigen of op basis van deze verklaring militaire operaties uit te voeren. Overgave moet worden geaccepteerd.	88
4.06	Het is verboden om een persoon waarvan bekend is dat hij buiten gevecht is of dit uit omstandigheden kan worden afgeleid, tot doel van een aanval te maken.	89

4.07	Een persoon die met een parachute uit een vliegtuig in nood springt, mag niet worden aangevallen. Bij een landing in vijandelijk gebied, moet de tegenstander de bemanning de mogelijkheid geven zich over te geven. Deze verplichting bestaat niet als de bemanning een vijandelijke handeling verricht.	89
4.08	Niet-onderscheidende aanvallen zijn onder alle omstandigheden verboden.	90
4.09	Het wegnemen van andermans goederen (plundering) is verboden. Het buitmaken en vervolgens gebruiken van militaire goederen van de vijand is toegestaan.	91
4.10	Uithongering van de burgerbevolking als oorlogsmethode is verboden. Ook het vernietigen, weghalen, enzovoorts, van goederen die onmisbaar zijn voor het overleven van de burgerbevolking is verboden.	92
4.11	Daden van geweld of bedreiging met geweld, met als oogmerk de burgerbevolking angst aan te jagen, zijn verboden.	92
4.12	Voor zover represailles niet zijn verboden, zijn zij alleen toegestaan onder strikte voorwaarden.	93
4.13	Represailles mogen alleen nog worden genomen tegen combattanten en militaire doelen.	94
4.14	Het is verboden om represailles uit te voeren tegen een aantal categorieën personen, waaronder krijgsgevangenen en burgers of bepaalde burgerobjecten, waaronder culturele goederen en objecten die onmisbaar zijn voor het overleven van de burgerbevolking.	94
4.15	Het gebruik van menselijke schilden is verboden.	95
4.16	Het nemen van gijzelaars is verboden.	95
4.17	Een blokkade van een kustgebied, haven of vliegveld is toegestaan om daarmee de voorziening van voorraden te blokkeren. Een blokkade mag niet tot doel hebben om de burgerbevolking uit te hongeren. Ook moeten hulptransporten worden doorgelaten.	96
4.18	Een maritieme zone mag alleen worden ingesteld met inachtneming van het geldende zeerecht. Het instellen van een maritieme zone laat het toepasselijke HOR onverlet.	97
4.4	Verboden middelen van oorlogvoering (vanwege hun aard)	98
4.19	Het gebruik van chemische wapens is verboden, evenals de ontwikkeling, productie, anderszins verwerving, opslag, bezit, of overdracht daarvan. Hetzelfde geldt voor de bestanddelen van of de grondstoffen voor chemische wapens.	99
4.20	Het is verboden biologische wapens te gebruiken, te ontwikkelen, te produceren en op te slaan of op enigerlei andere wijze te verwerven of te bezitten.	100
4.21	Het is verboden om anti-personeelmijnen te gebruiken, te ontwikkelen, te produceren of anderszins te verwerven, voorraden daarvan aan te leggen of aan wie dan ook direct of indirect over te dragen. Daarnaast is het verboden wie dan ook op enige manier bij te staan, aan te moedigen of aan te sporen over te gaan tot een activiteit die voor partijen bij het Verdrag van Ottawa verboden is.	101
4.22	Het is verboden om munitie te gebruiken die uitzet of vervormt in het menselijk lichaam, tenzij vooraf toestemming is gegeven door de Commandant der Strijdkrachten en is voldaan aan de voorwaarden aan de voorwaarden verbonden aan de toestemming.	102
4.23	Het is verboden laserwapens te gebruiken die specifiek zijn ontworpen om als (een van de) gevechtsfunctie(s) permanente blindheid te veroorzaken.	103
4.24	Het is verboden om bepaalde vormen van clustermunition te gebruiken, te ontwikkelen, te produceren, anderszins te verwerven, op te slaan, aan te houden of aan derden over	

	te dragen. Het is eveneens verboden om staten die partij zijn bij het Clustermuniteitverdrag te steunen, aan te moedigen of derden daartoe aan te zetten.	104
4.25	Het is verboden enig wapen te gebruiken waarvan de voornaamste uitwerking is dat het letsel toebrengt door middel van deeltjes die niet met röntgenstralen in het menselijk lichaam kunnen worden ontdekt.	104
4.26	Het is verboden bewerkte bajonetten of vechtmessen te gebruiken.	105
4.5	Verboden middelen van oorlogvoering (vanwege hun gebruik)	106
4.27	Het gebruik van mijnen, valstrikmijnen (<i>booby-traps</i>) en vergelijkbare wapens is in beginsel verboden.	106
4.28	Alle informatie over (de locatie van) mijnen(velden) moet worden geregistreerd.	107
4.29	Mijnenvelden en gemijnde gebieden moeten worden gemarkeerd met rode of oranje borden met een gele reflecterende rand.	108
4.30	Het gebruik van valstrikmijnen (<i>booby-traps</i>) en “andere mechanismen” is evenals de anti-tank/voertuigmijn in beginsel verboden.	108
4.31	Het gebruik van wapens die primair zijn ontworpen om brand te veroorzaken is verboden als deze tegen burgers worden ingezet.	109
4.32	Raketten en andere projectielen moeten worden gebruikt in overeenstemming met het principe van onderscheid.	110
4.33	Het is verboden torpedo's te gebruiken die niet zinken of op een andere manier schadeloos worden nadat zij hun <i>run</i> volbracht hebben.	110
4.34	Het gebruik van zeemijnen is in beginsel verboden. Het gebruik van zeemijnen is verboden als ze niet onschadelijk worden, nadat de controle erover verloren is gegaan. Ook is het verboden om zeemijnen voor vijandelijke kusten of havens te leggen met als enig doel de koopvaardij te onderscheppen.	111
4.35	Zeemijnen mogen alleen worden gebruikt voor legitieme militaire doeleinden met inbegrip van <i>sea denial</i> aan de vijand over bepaalde gebieden.	112
4.36	Na het einde van de actieve vijandelikheden doen partijen hun uiterste best de door hun gelegde mijnen te verwijderen of onschadelijk te maken.	112
4.37	Ook dienen partijen overeenstemming te bereiken, zowel onderling als met andere staten en internationale organisaties over de informatievoorziening en technische en materiële assistentie die nodig is om mijnenvelden te verwijderen of anderszins onschadelijk te maken.	113
4.38	Bij de studie, ontwikkeling, verwerving en goedkeuring van nieuwe middelen en methoden zal worden vastgesteld of deze verenigbaar zijn met het internationale recht.	113
	Hoofdstuk 5 Bescherming van gewonden, zieken en schipbreukelingen op zee	114
5.1	Inleiding	114
5.2	Gewonden en zieken te velde	115
5.01	Gewonden en zieken te velde moeten onder alle omstandigheden menslievend worden behandeld, zonder enig voor hen nadelig onderscheid, gegrond op ras, huidskleur, godsdienst of geloof, geslacht, geboorte of maatschappelijke welstand of enig ander soortgelijk criterium.	115

5.02	Tijdens een gewapende conflict moeten alle gewonden en zieken worden ontzien en beschermd, ongeacht of zij aan het gewapend conflict hebben deelgenomen of niet.	115
5.03	De bescherming van gewonden en zieken geldt voor zover en zolang zij zich onthouden van iedere vijandelijke handeling.	116
5.04	Gewonden en zieken moeten respectvol worden behandeld en verzorgd door de strijdende partij die hen in haar macht heeft zonder nadelig onderscheid maken op grond van ras, nationaliteit, godsdienst of enige ander soortgelijk criterium. Zij mag gewonden en zieken niet doden of martelen en zij mag geen medische experimenten op hen uitvoeren. Voorrang in behandeling is alleen toegestaan op grond van medische noodzaak (en dus niet op basis van nationaliteit of het behoren tot de eigen troepen).	116
5.3	Gewonden, zieken en schipbreukelingen ter zee	118
5.05	Gewonden, zieken en schipbreukelingen die zich op zee bevinden hebben een beschermde status. Dat betekent dat zij niet mogen worden aangevallen en dat zij onder alle omstandigheden moeten worden ontzien, beschermd en humanaan behandeld. Na ieder gevecht zullen de partijen bij het conflict zo snel mogelijk al het nodige moeten doen om hen op te zoeken en aan boord te nemen. Ze moeten naar omstandigheden goed worden behandeld. Ook moet naar de doden worden gezocht. Wanneer doden op zee worden begraven, moet, als dat mogelijk is, de identiteit worden vastgesteld.	118
5.4	Vermisten en doden	120
5.06	Onmiddellijk na het eindigen van de vijandelijkheden, en zo mogelijk al eerder, moet worden gezocht naar personen die door een tegenpartij als vermist zijn opgegeven.	120
5.07	Telkens wanneer de omstandigheden het toelaten en in het bijzonder na een gevecht moeten de doden onverwijld worden opgezocht, verzameld en geëvacueerd. De doden moeten worden geïdentificeerd en gerespecteerd.	120
5.08	Het begraven van de doden moet op eerbiedige wijze gebeuren, zo mogelijk in overeenstemming met de gebruiken van de religie die de overledene aanhing. De graven moeten worden ontzien, onderhouden en aangeduid.	120
5.5	Geneeskundig personeel en geestelijke verzorgers	121
5.09	Militair en burgerlijk geneeskundig personeel moet worden ontzien en beschermd.	121
5.10	Naast geneeskundig personeel bestaat ook geneeskundig hulppersoneel of 'auxiliair' personeel. Hulppersoneelsleden zijn niet ingedeeld bij de militaire geneeskundige dienst en zijn combattanten. In Nederland zijn dit de 'combattanten met geneeskundige neventaak'.	122
5.11	Geestelijk verzorgers behoren niet tot het geneeskundig personeel, maar hebben wel dezelfde beschermde status als geneeskundig personeel. Geestelijk verzorgers kunnen weliswaar behoren tot de strijdkrachten van een partij bij het conflict, maar zijn geen combattanten.	123
5.12	Geneeskundig personeel en geestelijk verzorgers verliezen hun bescherming indien zij buiten hun taken handelingen verrichten die de vijand schaden.	124

5.6	Geneeskundige formaties, voertuigen en ziekenhuizen	124
5.13	Geneeskundige formaties moeten te allen tijde door de strijdende partijen worden ontzien en beschermd en mogen niet worden aangevallen.	124
5.14	Geneeskundige formaties verliezen hun bescherming wanneer de geneeskundige formaties of vervoermiddelen worden gebruikt om, buiten hun humanitaire taak, handelingen te verrichten die schadelijk zijn voor de vijand. De bescherming eindigt pas nadat een waarschuwing is gegeven, waarbij bovendien, telkens als daar aanleiding voor is, een redelijke termijn wordt gesteld om die schadelijke handelingen te beëindigen en geen gevolg is gegeven aan de waarschuwing.	125
5.15	Onder omstandigheden kan medische hulp worden verleend aan de burgerbevolking.	127
5.7	Geneeskundig transport	128
5.16	Geneeskundige luchtvaartuigen moeten worden ontzien en beschermd.	128
5.17	Geneeskundige schepen en vaartuigen moeten worden ontzien en beschermd.	129
5.8	Geneeskundig materieel	130
5.18	Geneeskundig materieel van de tegenstander dat in het bereik van de Nederlandse eenheden komt, moet worden gebruikt voor de verzorging van zieken en gewonden.	130
5.9	Zones	131
5.19	Strijden partijen kunnen gebieden aanwijzen waar geen aanvallen mogen plaatsvinden.	131
5.10	Het Rode Kruisembleem en andere beschermende tekens	132
5.20	Degenen die de bescherming genieten, zoals in dit hoofdstuk beschreven, kunnen worden herkend door het gebruik van het Rode Kruisembleem.	132
5.21	Ongepast of perfide gebruik van het Rode Kruisembleem en andere beschermende emblemen is verboden.	134
	Hoofdstuk 6 Bescherming van gevangenen	135
6.1	Inleiding	135
6.01	In internationaal gewapende conflicten bestaan in essentie twee categorieën gevangenen: (1) krijgsgevangenen en (2) andere personen die in verband met het gewapend conflict gevangen zijn genomen, ook wel <i>detainees</i> genoemd.	135
6.02	Tijdens niet-internationaal gewapende conflicten bestaat alleen de categorie van <i>detainees</i> .	135
6.2	De bescherming van krijgsgevangenen	136
6.03	Iedere combattant die in handen van een tegenpartij valt, krijgt de status van krijgsgevangene en de bijbehorende bescherming. Daarnaast zijn er personen die geen combattanten zijn maar wel recht hebben op een behandeling gelijkwaardig aan die van krijgsgevangenen. Bij twijfel wordt een persoon als krijgsgevangene behandeld tot diens status door een bevoegd gerecht is vastgesteld.	136

6.04	Geneeskundig personeel en geestelijke verzorgers worden niet als krijgsgevangenen beschouwd maar hebben wel recht op minimaal hetzelfde beschermingsniveau.	137
6.05	Spionnen en huurlingen hebben geen recht op de status van krijgsgevangene.	138
6.06	Krijgsgevangenen moeten altijd humaan en met respect voor hun persoon en eer worden behandeld.	138
6.07	De verantwoordelijkheid voor de behandeling van de krijgsgevangenen ligt bij de gevangenhoudende mogendheid. Onder voorwaarden kunnen ze worden overgedragen aan een andere staat.	139
6.08	De krijgsgevangene hoeft alleen zijn naam, voornamen, rang, geboortedatum en registratienummer te geven. De krijgsgevangene mag niet worden gemarteld of gedwongen tot het geven van inlichtingen.	139
6.09	Krijgsgevangenen moeten worden ontwapend en gefouilleerd. Het is verboden om bezittingen voor persoonlijk gebruik en persoonlijke bescherming van krijgsgevangenen te ontnemen. Andere goederen mogen als oorlogsbuit in beslag worden genomen. In uitzonderlijke omstandigheden kunnen krijgsgevangenen direct na gevangenneming om veiligheidsredenen worden geboeid.	140
6.10	Krijgsgevangenen moeten zo snel mogelijk na hun gevangenneming en op een verantwoorde manier naar kampen buiten de gevechtszone worden geëvacueerd.	141
6.11	Alle partijen bij het conflict moeten een Informatiebureau oprichten. Van de gevangenneming wordt melding gemaakt aan het Informatiebureau.	142
6.12	De gevangenhoudende staat mag krijgsgevangenen aan internering onderwerpen en hun bewegingsvrijheid beperken.	142
6.13	De gevangenhoudende staat draagt zorg voor het beschikbaar stellen van huisvesting, voeding, kleding en levensmiddelen voor de krijgsgevangenen en voor de hygiëne en geneeskundige verzorging op het kamp.	143
6.14	Krijgsgevangenen moeten in staat worden gesteld om hun godsdienst te belijden, te studeren en te sporten.	143
6.15	Op elk kamp is een officier van de gevangenhoudende mogendheid verantwoordelijk voor de toepassing van GC III.	144
6.16	Het gebruik van wapens tegen krijgsgevangenen, in het bijzonder tegen krijgsgevangenen die proberen te ontvluchten, mag alleen als uiterst middel worden toegepast.	144
6.17	Krijgsgevangenen mogen na hun aankomst in een kamp, worden overgeplaatst.	144
6.18	Gezonde krijgsgevangenen mogen voor arbeid worden ingezet, in het bijzonder als dit het doel heeft om hen lichamelijk en geestelijk in goede gezondheid te houden.	145
6.19	Krijgsgevangenen hebben het recht om hun familie en het Centraal Tracing Agency op de hoogte te stellen van hun gevangenneming en om post te verzenden en te ontvangen.	146
6.20	Krijgsgevangenen hebben het recht om zich te beklagen over het regime van de gevangenschap.	146
6.21	Onder de krijgsgevangenen worden vertrouwenspersonen aangewezen of gekozen. Zij hebben de taak het lichamelijk, moreel en geestelijk welzijn onder de krijgsgevangenen te bevorderen.	146
6.22	Op de krijgsgevangenen zijn de wetten, reglementen en orders voor de krijgsmacht van de gevangenhoudende staat van toepassing. Krijgsgevangenen kunnen bij overtreding hiervan strafrechtelijke of tuchtrechtelijke sancties opgelegd krijgen.	147

6.23	Krijgsgevangenen blijven ook onderworpen aan hun eigen nationale straf- en tuchtrecht. Voor Nederlandse militairen in krijgsgevangenschap zijn specifieke gedragsregels vastgesteld.	148
6.24	Vreemde militairen in Nederlandse krijgsgevangenschap worden ten aanzien van bepaalde strafbare feiten gelijkgesteld met Nederlandse militairen.	149
6.25	De straffen uit de Wet Militair Tucht recht gelden als tuchtrechtelijke straffen die van toepassing zijn op krijgsgevangenen.	149
6.26	De krijgsgevangenschap moet worden beëindigd indien de krijgsgevangene ernstig ziek of zwaar gewond is en na het staken der vijandelijkheden. Daarnaast kunnen krijgsgevangenen op erewoord of belofte in vrijheid worden gesteld.	150
6.27	Indien een krijgsgevangene overlijdt gedurende zijn krijgsgevangenschap dient dit te worden gemeld aan het CTA.	151
6.3	De bescherming van <i>detainees</i>	151
6.28	<i>Detainees</i> zijn personen die geen combattanten zijn zoals bedoeld in het HOR en van hun vrijheid zijn beroofd in verband met een gewapend conflict. Het internationaal recht verbiedt deelname aan vijandelijkheden niet, maar die persoon verliest wel zijn bescherming en wordt doelwit. Onder nationaal recht kan hij worden berecht. De bescherming van <i>detainees</i> die buiten een gewapend conflict gevangen worden genomen, bijvoorbeeld tijdens een humanitaire operatie, valt buiten het bestek van dit Handboek.	151
6.29	<i>Detainees</i> moeten onder alle omstandigheden humanaan worden behandeld, zonder enig voor hen nadelig onderscheid. Het is te allen tijde verboden om een aanslag op het leven te plegen, gijzelaars te nemen, de persoonlijke waardigheid aan te randen of een vonnis uit te spreken en ten uitvoer te leggen zonder voorafgaande berechting.	151
6.30	<i>Detainees</i> moeten worden beschermd tegen de gevaren van het gewapend conflict, op gelijke wijze als de burgerbevolking water en voedsel krijgen en onder gelijke omstandigheden arbeid verrichten, hun godsdienst kunnen uitoefenen, hulp kunnen ontvangen en post verzenden en ontvangen. <i>Detainees</i> moeten de mogelijkheid hebben geneeskundig te worden onderzocht en de gewonden en zieken moeten beschermd worden en geneeskundige hulp krijgen.	152
	Hoofdstuk 7 Bescherming van de burgerbevolking en burgerobjecten	154
7.1	Inleiding	154
7.2	Algemene bescherming van burgers in de macht van een partij bij het conflict	154
7.01	Personen die zich in de macht bevinden van een partij bij het conflict of van een bezettende mogendheid, waarvan zij geen onderdanen zijn, zijn beschermd.	154
7.02	Beschermde personen mogen geen afstand doen van hun recht op bescherming.	154
7.03	Beschermde personen moeten te allen tijde menselijk worden behandeld en hebben recht op eerbiediging van hun persoonlijke levenssfeer zonder dat daarbij enige vorm van nadelig onderscheid wordt gemaakt .	155

7.04	Misbruik van de status van beschermde personen, lichamelijke of morele dwang, enzovoorts, is verboden.	155
7.05	Het treffen van controle- of veiligheidsmaatregelen is toegestaan mits noodzakelijk en proportioneel. Als maatregelen worden getroffen moeten deze ook voldoen aan het toepasselijke mensenrechtenrecht.	155
7.06	Vanwege de bijzondere risico's die zij tijdens een gewapend conflict lopen, kent het HOR aanvullende bescherming toe aan vrouwen, kinderen, journalisten en oorlogscorrespondenten die zich in de macht van een partij bij een conflict bevinden.	156
7.07	Voor personen zonder bijzondere bescherming, die zich wel in de macht van een partij bij het conflict bevinden geldt dat zij onder alle omstandigheden menselijk dienen te worden behandeld en ten minste de fundamentele waarborgen dienen te ontvangen, zonder enig voor hen nadelig onderscheid.	158
7.3	Vreemdelingen op het grondgebied van een partij bij het conflict	159
7.08	Vreemdelingen hebben het recht het grondgebied van een partij bij het conflict te verlaten. Zij die achterblijven dienen te worden behandeld als vreemdeling in vredetijd.	159
7.09	Vreemdelingen die als gevolg van het gewapend conflict hun baan hebben verloren, worden in staat gesteld te solliciteren naar een nieuwe baan. Ze mogen op dezelfde manier worden verplicht tot werk als de eigen onderdanen van de staat van verblijf.	159
7.10	Personen die voor de aanvang van de vijandelijkheden de status van staatlozen of vluchteling (<i>refugee</i>) hadden, zijn beschermde personen als hiervoor bedoeld en dienen overeenkomstig behandeld te worden.	160
7.11	Ontheemden (<i>Internally Displaced Persons (IDPs)</i>) hebben de status van 'burger' en hebben dezelfde bescherming die burgers ook hebben.	160
7.4	Bescherming van de burgerbevolking in niet-internationaal gewapende conflicten	161
7.12	In geval van niet-internationaal gewapende conflicten moeten alle personen die niet (meer) deelnemen aan de vijandelijkheden worden beschermd.	161
7.13	Beschermde personen moeten onder alle omstandigheden menselijk worden behandeld en hebben recht op eerbiediging van hun persoon, eer, overtuiging en het uitoefenen van hun godsdienst.	162
7.14	Partijen bij het conflict mogen de burgerbevolking niet verplaatsen in verband met het gewapende conflict, tenzij de veiligheid van de betrokken burgers of dwingende militaire redenen dat vereisen.	162
7.15	Kinderen die jonger zijn dan vijftien jaar moeten de zorg en hulp ontvangen die zij nodig hebben. Kinderen mogen niet gerekruteerd worden of anderszins aan de vijandelijkheden deelnemen.	163
7.5	Humanitaire hulpverlening	164
7.16	Bij bezetting moet de bezettende mogendheid de gehele bevolking voorzien van middelen die nodig zijn om te kunnen overleven en, als dat niet lukt, hulpverlening door derden accepteren en ondersteunen. In niet-bezette gebieden geldt die verplichting niet; aanbiedingen voor hulpverlening zijn alleen mogelijk met instemming van de betrokken staat. Om toegang te krijgen tot de burgerbevolking is iedere partij verplicht	

	om snelle doorgang van zendingen, uitrusting en personeel voor de hulpverlening toe te staan en te vergemakkelijken. Zowel in bezette als in niet-bezette gebieden moet hulpverleningspersoneel worden ontzien en beschermd tegen aanvallen.	164
7.17	Wanneer de burgerbevolking buitensporig lijdt onder het gebrek aan noodzakelijke middelen kunnen hulpverleningsacties worden ondernomen indien de staat daarmee instemt.	165
7.6	Civiele bescherming	166
7.18	Burgerinstellingen voor civiele bescherming, het personeel, gebouwen, materieel en schuilplaatsen moeten worden ontzien en beschermd. Deze bescherming eindigt indien zij voor de vijand schadelijke handelingen verrichten.	167
7.19	Een bezettende mogendheid mag burgerinstellingen voor de civiele bescherming niet hinderen in hun taak. Wel mag het personeel ervan om veiligheidsredenen worden ontwapend.	168
7.20	De beschermde status van de civiele bescherming eindigt op dezelfde wijze als bijvoorbeeld die van geneeskundig personeel en geestelijke verzorgers. Het eindigt als het personeel en/of materieel buiten de eigenlijke taken wordt ingezet en schadelijke handelingen voor de vijand pleegt.	168
7.21	Militairen die zijn ingedeeld bij instellingen voor de civiele bescherming zijn niet langer combattant en moeten worden ontzien en beschermd als aan de zes in artikel 67 AP I genoemde voorwaarden wordt voldaan. Bij gevangenneming worden zij wel krijgsgevangen. Personeel en materieel zijn herkenbaar door het internationale teken van de civiele bescherming. Personeel heeft ook een specifieke identiteitskaart.	169
7.7	Bescherming van (specifieke) burgerobjecten	170
7.22	Burgerobjecten mogen in beginsel niet worden aangevallen.	170
7.23	Cultureel erfgoed (gebouwen en roerende goederen die van dusdanig groot belang zijn voor de mensheid) geniet bijzondere bescherming tijdens gewapend conflict. Cultureel erfgoed moet worden beschermd en mag niet worden gebruikt voor militaire doeleinden. Cultureel erfgoed mag niet worden aangevallen, vernietigd, geplunderd of vernield.	170
7.24	Cultureel erfgoed wordt naar gelang de graad van bescherming voorzien van een kenteken.	172
7.25	(Tijdelijk) verlies van de status van regulier beschermd cultureel erfgoed is mogelijk bij dwingende militaire noodzaak.	172
7.26	(Tijdelijk) verlies van de status van bijzonder beschermd erfgoed is mogelijk in geval van een uitzonderlijk geval van militaire noodzaak en alleen indien de wederpartij zijn plicht de onschendbaarheid van het erfgoed te verzekeren schendt, ofwel, het erfgoed voor militaire doelen gebruikt.	173
7.27	(Tijdelijk) verlies van de status van verhoogd beschermd cultureel erfgoed is mogelijk als het erfgoed door gebruik een militair doel is geworden. Het bevel tot aanval wordt, nadat aan een aantal voorwaarden is voldaan, gegeven door de Commandant der Strijdkrachten.	173
7.28	Een bezettende mogendheid moet onwettige uitvoer van cultureel bezit uit bezette gebieden verhinderen en onwettig uitgevoerde goederen teruggeven aan het bevoegde gezag van het bezette gebied.	174

7.29	Het uithongeren van de bevolking is verboden. Het aanvallen, vernietigen, weghalen of onbruikbaar maken van objecten die onmisbaar zijn voor het overleven van de burgerbevolking, is ook verboden.	174
7.30	Afwijking van voornoemd verbod is slechts toelaatbaar op het eigen grondgebied indien dat gebied door de desbetreffende strijdende partij wordt beheerst en sprake is van een dwingende militaire noodzaak.	175
7.31	Bij vijandelijkheden moet het natuurlijke milieu tegen omvangrijke, langdurige en ernstige schade worden beschermd.	175
7.32	Stuwdammen, dijken, kerncentrales en militaire doelen in de directe omgeving daarvan mogen in beginsel niet worden aangevallen.	176

Hoofdstuk 8 | Het recht inzake bezetting 177

8.1	Inleiding	177
8.01	Een gebied wordt als bezet beschouwd wanneer het zich bevindt onder het feitelijk gezag van een krijgsmacht van een vijandelijke staat.	177
8.02	Het bezettingsrecht geldt alleen tijdens een bezetting door de ene staat van een deel of het geheel van het grondgebied van een andere staat. Het bezettingsrecht geldt alleen in geval van internationaal gewapend conflict en dus niet in geval van niet-internationaal gewapend conflict.	177
8.03	Een bezetting kan zowel direct als indirect zijn.	178
8.04	Een bezetting eindigt wanneer gebied zich niet langer onder het feitelijk gezag van de vijandelijke krijgsmacht bevindt. Voor het voortbestaan van een bezetting is het niet per se noodzakelijk dat de bezettende mogendheid troepen in het gebied houdt.	178
8.05	In bezet gebied eindigt de toepasselijkheid van de Verdragen van Genève één jaar na de algemene beëindiging van de militaire operaties, met uitzondering van enkele bepalingen die blijven gelden zolang de bezettende mogendheid de regeringsbevoegdheden in het betrokken gebied uitoefent. Voor staten die partij zijn bij AP I eindigt de toepasselijkheid van de Verdragen van Genève en AP I in bezet gebied wanneer de bezetting eindigt, behalve t.a.v. gedetineerde personen.	178
8.2	De verplichtingen van de bezettende mogendheid	179
8.06	Vanaf het begin van de bezetting moet de bezettende mogendheid alles doen wat in haar vermogen ligt om de openbare orde en het openbare leven te doen herstellen en te verzekeren.	179
8.07	De bezettende mogendheid verkrijgt geen soevereiniteit over het bezette gebied. Zij is een tijdelijk bestuurder en mag de fundamentele structuur en instituties van het bezette gebied niet veranderen.	180
8.08	De bezettende mogendheid is verplicht personen die zich in de macht van een partij bij het conflict of van een bezettende mogendheid bevinden en die geen onderdanen zijn van de bezettende mogendheid te beschermen. Deze beschermde personen mogen in geen geval worden beroofd van de voordelen van GC IV.	180
8.09	Beschermde personen die onderdaan zijn van een derde staat mogen in beginsel het bezette gebied verlaten, maar onderdanen van het bezette gebied mogen dat in beginsel niet. Gedwongen overbrenging of deportatie is verboden.	181

- 8.10 Het is de bezettende mogendheid verboden onderdanen van de tegenpartij te dwingen deel te nemen aan krijgsverrichtingen gericht tegen hun land. Ook is het verboden beschermde personen te dwingen te dienen bij de gewapende macht of hulpdiensten van de bezettende mogendheid. Iedere pressie of propaganda, welke op vrijwillige dienstneming is gericht, is verboden. 181
- 8.11 Aan meerderjarigen mag onder voorwaarden een beperkte arbeidsplicht worden opgelegd en ambtenaren blijven in beginsel hun functie vervullen. 182
- 8.12 De bezettende mogendheid is verplicht met alle beschikbare middelen de medische en voedselvoorziening voor de bevolking en de voorziening van kleding en (nood)onderdak te verzekeren. Ook andere benodigdheden die onmisbaar zijn voor het overleven van de burgerbevolking van het bezette gebied, en goederen die nodig zijn voor de eredienst moeten met alle beschikbare middelen worden verstrekt. 183
- 8.13 De bezettende mogendheid kan militaire gerechten in het leven roepen om verdachten van schendingen van door haar afgekondigde strafbepalingen te berechten. Deze gerechten moeten voldoen aan de beginselen van een eerlijk proces. 183
- 8.14 De bezettende mogendheid mag beschermde personen een gedwongen verblijfplaats aanwijzen of hen interneren wanneer zij dat nodig acht om dwingende redenen van veiligheid. 184
- 8.15 Vernieling van privé- of publiek bezit is niet toegestaan, behalve in gevallen waarin militaire operaties die vernieling volstrekt noodzakelijk maken. Privébezit kan, met enkele uitzonderingen, niet in beslag worden genomen. De bezettende mogendheid mag zich slechts beschouwen als beheerder en vruchtgebruiker van de openbare gebouwen, onroerende eigendommen, bossen en landbouwondernemingen, die aan de vijandelijke staat behoren en zich in het bezette gebied bevinden. 185

Hoofdstuk 9 | Het recht inzake neutraliteit 187

- 9.1 Inleiding 187
- 9.01 Neutraliteit beschrijft de juridische positie van staten die geen partij zijn bij een internationaal gewapend conflict. Het neutraliteitsrecht reguleert de relatie tussen neutrale staten en oorlogvoerende/belligerente staten en kan van toepassing zijn tijdens een internationaal gewapend conflict. 187
- 9.02 Het neutraliteitsrecht is primair gebaseerd op regels van gewoonterecht. Het HOR kent daarnaast twee neutraliteitsverdragen die betrekking hebben op de rechten en plichten op het land en in de territoriale zee van een neutrale staat in geval van een internationaal gewapend conflict. Daarnaast bevat het HOR enkele bijzondere regels die zijn opgenomen in andere verdragen die betrekking hebben op de relatie tussen neutrale en belligerente staten. 187
- 9.03 De totstandkoming van het VN Handvest in 1945 heeft het traditionele neutraliteitsrecht veranderd. Het collectieve veiligheidssysteem van de VN waarin staten hebben afgesproken de besluiten van de VN Veiligheidsraad te accepteren en uit te voeren, laat geen strikte neutraliteit meer toe. Tegenwoordig gebruiken staten ook de termen non-belligerentie of gekwalificeerde neutraliteit. 188
- 9.04 Voor een neutrale status is geen expliciete verklaring vereist dat de staat niet betrokken is bij een internationaal gewapend conflict. 190

9.2	De verplichtingen van belligerente partijen en neutrale staten	190
9.05	Het (land en zee) territorium en het luchtruim van een neutrale staat zijn onschendbaar. Belligerente partijen moeten deze gebieden respecteren. Dat betekent dat zij in die gebieden geen gevechtshandelingen mogen uitvoeren. Het is de strijdkrachten van een belligerente staat verboden het grond- en zeegebied en luchtruim van een neutrale staat te betreden of deze te gebruiken als een basis voor het uitvoeren van militaire operaties.	190
9.06	Een neutrale staat is verplicht maatregelen te nemen tegen het onrechtmatig gebruik van zijn grond- en zeegebied en luchtruim. De maatregelen moeten gericht zijn op het voorkomen van inbreuken van de neutraliteit of het herstel van de integriteit van het neutrale gebied. Geweldgebruik in dit kader betekent niet dat neutrale staten betrokken worden bij het gewapend conflict. Daartoe behoort dat belligerente troepen die zich in neutraal gebied bevinden, moeten worden geïnterneerd.	190
9.07	De deelname van onderdanen van een neutrale staat aan een gewapend conflict brengt de neutraliteit van de staat van wie zij onderdaan zijn niet in gevaar.	193
9.08	Een neutrale staat kan een rol spelen bij de opvang van krijgsgevangenen van belligerente partijen en medische steun verlenen zonder dat de neutrale staat daarmee zijn neutraliteit verliest, ook al is die opvang of steun aan alleen één van de partijen.	193
	Hoofdstuk 10 Naleving en handhaving van het HOR	194
10.1	Inleiding	194
10.2	Naleving van het HOR	194
10.01	De verplichtingen van het HOR moeten onder alle omstandigheden worden nageleefd en kunnen niet afhankelijk worden gesteld van de (niet) naleving ervan door de tegenstander.	194
10.02	Alle noodzakelijke maatregelen moeten worden getroffen om schendingen van het HOR te voorkomen. Het publiceren van instructies is een voorbeeld van een dergelijke maatregel.	195
10.03	Partijen moeten ervoor zorgen dat er altijd juridische adviseurs beschikbaar zijn om commandanten van advies te voorzien. Ook geven de juridisch adviseurs binnen de strijdkrachten onderwijs over het HOR.	196
10.04	De partijen bij een internationaal gewapend conflict zijn verplicht om vanaf de aanvang van dat conflict de nakoming en de uitvoering van de regels van het HOR zeker te stellen door middel van de toepassing van het stelsel van Beschermende Mogendheden. Kunnen de partijen bij het conflict het niet eens worden over de aanvaarding van de door de andere partij aangewezen Beschermende Mogendheden, dan kan het ICRC een aanbod doen om als een vervanger van een Beschermende Mogendheid op te treden.	197

10.3	Handhaving van het HOR door strafbaarstelling van schending van het HOR	199
10.05	Ter verzekering van de naleving van het HOR zijn staten verplicht om inbreuken op de regels van het HOR strafbaar te stellen en daders te vervolgen en berechten. In de Wet Internationale Misdrijven (WIM) zijn internationale misdrijven, waaronder oorlogsmisdrijven, strafbaar gesteld.	199
10.06	Het plegen van genocide (volkerenmoord) geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.	200
10.07	Het plegen van misdrijven tegen de menselijkheid geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.	200
10.08	Het plegen van oorlogsmisdrijven geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.	201
10.09	Foltering geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.	202
10.10	Gedwongen verdwijning van een persoon geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.	202
10.11	Aggressie geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.	203
10.4	Individuele aansprakelijkheid voor schendingen van het HOR	203
10.12	Alle personen die deel uitmaken van de strijdkrachten van een staat zijn individueel verantwoordelijk voor de naleving van het HOR en individueel aansprakelijk in geval van schending daarvan.	203
10.13	Een meerdere is niet alleen aansprakelijk voor zijn eigen handelen, maar ook, in voorkomend geval, voor het handelen van zijn ondergeschikten.	204
Hoofdstuk 11 Capita Selecta		206
11.1	Inleiding	206
11.2	Het uitvoeren van militaire operaties in cyberspace	206
11.01	Militaire operaties in <i>cyberspace</i> zijn onderworpen aan bestaande regels van internationaal publiekrecht (waaronder het HOR).	206
11.02	Een militaire cyberoperatie (MCO) is een operatie die door de krijgsmacht wordt uitgevoerd in of via <i>cyberspace</i> die is bedoeld om vrijheid van handelen in <i>cyberspace</i> te verkrijgen of te behouden en/of om gespecificeerd militaire doelen te behalen.	207
11.03	Passieve MCO's beperken zich tot de eigen netwerken/systemen van het Ministerie van Defensie, netwerken/systemen van partners en neutrale netwerken/systemen waarbij de eigenaar van het netwerk/systeem de toegang heeft geautoriseerd. Passieve MCO's mogen nooit plaatsvinden zonder autorisatie van de eigenaar.	207
11.04	Actieve MCO's zijn MCO's die worden uitgevoerd op netwerken/systemen die aan een ander toebehoren. Actieve MCO's op netwerken/systemen in het buitenland zijn niet toegestaan zonder 1) de toestemming van dat land, 2) een autorisatie van de VN, of 3) als maatregel in de uitoefening van het inherente recht van zelfverdediging.	208
11.05	Een MCO geldt als een gewapende aanval als de effecten van de MCO vergelijkbaar zijn met de effecten van een conventionele gewapende aanval.	209

11.06	Het HOR is onverkort van toepassing op MCO's indien sprake is van een gewapend conflict. Daarnaast wordt het HOR beleidsmatig toegepast bij MCO's tijdens militaire operaties in het buitenland.	209
11.07	Als een MCO onderdeel uitmaakt van een bredere (<i>joint</i>) militaire operatie die kwalificeert als gewapende aanval, is het niet van belang of de MCO zelf een gewapende aanval is.	210
11.08	Civiele cyberinfrastructuur (<i>servers</i> , gekaapte of met <i>malware</i> geïnfecteerde computers en <i>smart devices</i> etc.) kunnen worden gekwalificeerd als militair object als ze worden gebruikt voor het uitvoeren van een cyberaanval.	210
11.09	Civiele cyberspecialisten die een substantiële bijdrage leveren aan een cyberaanval kunnen voor de duur van de voorbereiding en uitvoering van een cyberaanval worden gekwalificeerd als directe deelnemer aan vijandelijkheden (<i>direct participant in hostilities</i>) en verliezen daardoor hun beschermde status als burger.	210
11.10	Bij het uitvoeren van een MCO op een militair doel moet nevenschade zoveel mogelijk worden voorkomen. Een MCO die naar kan worden verwacht nevenschade veroorzaakt die buitensporig is ten opzichte van het verwachte militaire voordeel is niet toegestaan.	211
11.11	Onder het HOR is het verplicht burgers indien mogelijk te waarschuwen voorafgaand aan een aanval als er een risico is dat door de aanval die burgers slachtoffer kunnen worden van de aanval. Dit geldt ook in het cyberdomein. De waarschuwingsplicht is echter enkel van toepassing op burgers en niet op civiele objecten; MCO die enkel effect hebben op objecten vallen dus niet onder deze waarschuwingsplicht.	211
11.3	Het gebruik van AWS	212
11.12	Het gebruik van AWS is niet nieuw en heeft bepaalde voordelen. Aan het gebruik van AWS kleven ook risico's.	212
11.13	Het gebruik van AWS is als zodanig niet verboden onder het HOR.	216
11.14	Bij inzet van AWS dient het HOR in acht te worden genomen, in het bijzonder de beginselen van onderscheid, proportionaliteit en voorzorg.	217
11.4	Het gebruik van LLW	219
11.15	Het gebruik van LLW is niet verplicht onder het HOR.	219
11.16	Buiten de context van een gewapend conflict dient het gebruik van LLW in lijn te zijn met de afgegeven geweldinstructie.	219
11.17	Het gebruik van traangas en andere oproerbestedingsmiddelen als middel van oorlogvoering is verboden.	219
	Afkortingen	220
	Lijst van gebruikte termen en hun betekenis	222

Hoofdstuk 1 | Inleiding

1.1 Inleiding

1. Dit handboek beoogt inzicht te geven in het HOR en de regels die in acht moeten worden genomen tijdens gewapend conflict.
2. Voor een goed begrip van het HOR is het van belang inzicht te krijgen in de plaats van het HOR binnen het internationaal recht en de relatie tussen het HOR en andere deelgebieden van het internationaal recht. Dit hoofdstuk bespreekt dan ook achtereenvolgens het recht inzake het gebruik van geweld door staten (paragraaf 1.2), de strekking, geschiedenis en toepasselijkheid van het HOR (paragraaf 1.3-1.5) en de relatie tussen het HOR en het *jus ad bellum* (paragraaf 1.6), Rules of Engagement (paragraaf 1.7) en het mensenrechtenrecht (paragraaf 1.8).
3. Daarna zal dit handboek ingaan op de beginselen van het HOR (hoofdstuk 2), de reikwijdte van het HOR (hoofdstuk 3) en de verschillende deelgebieden van het HOR (hoofdstuk 4-9), zoals de regels van het HOR over methoden en middelen van oorlogvoering (hoofdstuk 4) en de bescherming van burgers en burgerobjecten (hoofdstuk 7). Tot slot gaat dit handboek in op de naleving en handhaving van het HOR (hoofdstuk 10) en de toepassing van het HOR naar aanleiding van technologische ontwikkelingen, zoals ontwikkelingen op het gebied van *cyber* en autonome wapensystemen (hoofdstuk 11).

1.2 Het recht inzake het gebruik van geweld door staten

1.01 Het HOR, oftewel het *jus in bello*, ziet op het gedrag van partijen bij een gewapend conflict. Het HOR, oftewel het *jus in bello*, moet worden onderscheiden van het *jus ad bellum* (het recht tot oorlogvoering) dat ziet op het ontstaan van een gewapend conflict of ander gebruik van geweld tussen staten.

1. Militair optreden wordt beheerst door zowel nationaal als internationaal recht. Dit handboek richt zich op een specifiek onderdeel van het internationaalrechtelijke kader voor militair optreden: het HOR. Dit rechtsgebied wordt ook wel aangeduid met de Latijnse term '*jus in bello*' (het recht in tijd van oorlog) en ziet specifiek op de gedragingen van de partijen bij een gewapend conflict, waaronder uiteraard ook het gebruik van geweld.
2. Daarnaast bestaat ook een apart rechtsgebied dat specifiek gericht is op het (dreigen met) gebruik van militair geweld. Dat deel heet het '*jus ad bellum*' (het recht tot oorlogvoering) en reguleert onder welke voorwaarden staten geweld mogen gebruiken tegen andere staten. Met andere woorden, het *jus ad bellum* richt zich primair op het 'of' en 'wanneer' van de oorlogvoering en het *jus in bello*, het HOR, richt zich op het 'hoe' van de oorlogvoering. Hoewel dit handboek vooral gaat over het HOR, is het voor een goed begrip van dat recht belangrijk om ook die bredere juridische context van het gebruik van geweld tussen (en binnen) staten te begrijpen.

1.02 Internationaal gewapende conflicten vinden plaats tussen twee of meer staten. Niet-internationaal gewapende conflicten vinden plaats tussen een of meer staten aan de ene kant en een of meer niet-staatelijke georganiseerde gewapende groeperingen aan de andere kant of tussen twee of meer niet-staatelijke georganiseerde gewapende groeperingen.

1. Zoals verderop in dit handboek zal worden uitgelegd, kunnen gewapende conflicten, zoals ‘oorlogen’ binnen het HOR worden aangeduid, grofweg worden onderverdeeld in twee categorieën: internationaal en niet-internationaal gewapende conflicten.
2. Internationaal gewapende conflicten vinden plaats tussen twee of meer staten, zoals het gewapend conflict tussen Iran en Irak tussen 1980 – 1988, het gewapend conflict tussen het Verenigd Koninkrijk en Argentinië over de Falkland eilanden in 1982; de bezetting van Koeweit door Irak en de daaropvolgende Golfoorlog van 1990 – 1991; de aanval van de Verenigde Staten en enkele bondgenoten op Irak in 2003; en de bezetting van een deel van Oekraïne door Rusland in 2014 en het daaropvolgende geweld door Rusland tegen Oekraïne.
3. Niet-internationaal gewapende conflicten vinden plaats tussen één of meer staten enerzijds en niet-staatelijke georganiseerde gewapende groeperingen (zoals rebellen) anderzijds of tussen niet-staatelijke georganiseerde gewapende groeperingen onderling. Dit soort conflicten komt vrij veel voor, waarbij de niet-staatelijke georganiseerde gewapende groeperingen ook internationale terroristische groeperingen kunnen zijn.¹
4. De aanduiding “hybride oorlogvoering” verwijst niet naar een derde categorie gewapend conflict maar duidt op de intentie van de “aanvaller” om onder de drempel van een gewapend conflict te blijven.²
5. Het *jus ad bellum* ziet alleen op gebruik van geweld door een staat en alleen als dat geweldgebruik gericht is tegen een andere staat of gericht is tegen niet-staatelijke actoren (individen of gewapende groeperingen) in een andere staat. Het moet dus effect of uitwerking hebben op het grondgebied van een andere staat. Het *jus ad bellum* ziet dus niet op het gebruik van geweld door een staat op het eigen grondgebied.³

1 Een voorbeeld is het optreden van een aantal landen, waaronder Nederland, tegen ISIS in Irak. Zie ook (*inter alia*) Trapp, K.N., “Can Non-State Actors Mount an Armed Attack?” in Weller, M. [ed.] *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, 2015, p. 679 - 696; Gill, T.D., “Legal Basis of the Right of Self-Defence Under the UN Charter and Under Customary International Law,” in Gill, T.D., Fleck, D. [eds.], *The Handbook of the International Law of Military Operations*, second edition, Oxford University Press, 2015, p. 216 en 218 – 219; Tibori Szabo, K., *Anticipatory Action in Self-Defence*, Springer/TMC Asser, 2011, p. 203 – 244.

2 Zie hieronder wat betreft nationale zelfverdediging. Een voorbeeld van hybride oorlogvoering was het optreden van Rusland op de Krim, waarbij een deel van Oekraïne werd ingelijfd door Rusland zonder een ‘conventionele’ militaire invasie. Wel is van belang dat een bezetting van (een deel van) het grondgebied van een andere staat tot toepassing van het HOR leidt, ongeacht hoe die bezetting tot stand is gekomen (zie hierna paragraaf 3.1).

3 Op het gebruik van geweld door een staat op het eigen grondgebied zijn wel andere regels van internationaal recht van toepassing, zoals bijvoorbeeld het HOR en het recht dat ziet op bescherming van mensenrechten, het mensenrechtenrecht.

1.03 Het *jus ad bellum* is in de loop van de geschiedenis veranderd van ‘oorlog voeren mag, mits’ naar ‘oorlog voeren is verboden, tenzij’. Het gebruik van geweld door staten is sinds 1945 in beginsel verboden (artikel 2 lid 4 VN Handvest).

1. Oorlogvoering was gedurende lange tijd een geaccepteerde vorm van geschillenbeslechting tussen staten. De enige voorwaarde was het bestaan van een rechtvaardigende grondslag voor het aangaan van de oorlog.⁴ Er moest dus sprake zijn van een ‘gerechtvaardigde oorlog’ (in het Engels ‘*just war*’; in het Nederlands ook wel als ‘rechtvaardige oorlog’ aangeduid). Het uitgangspunt van deze norm was het onbetwiste recht van heersers om oorlog te voeren.
2. In de loop van de 17^e en 18^e eeuw kwam meer nadruk te liggen op het reactieve aspect van oorlogvoering: het recht om oorlog te voeren bleef onbetwist, maar diende vooral als reactie op enig onrecht of dreiging. De uitleg van ‘reactief’ was overigens aan ruime en creatieve interpretatie onderhevig, net als het gebruik van maatregelen net onder de grens van de (formele) oorlogvoering.⁵
3. De oorlogen in de 19^e eeuw leidden echter tot nieuwe inzichten over oorlogvoering, waaronder het streven, althans onder de gewone bevolking, naar meer vrede; de (toen) nieuwe vredesbewegingen.⁶ De Krimoorlog (1853 – 1856) en de Amerikaanse burgeroorlog (1861 – 1865) behoren bijvoorbeeld tot de eerste oorlogen die rijkelijk met fotomateriaal zijn gedocumenteerd. De vele personele verliezen als gevolg van die oorlogen spraken tot de publieke verbeelding⁷ en vormden aanleiding tot de wens om oorlogvoering te reguleren. De Italiaanse eenwording (*Risorgimento*), die in 1820 begon, leidde in 1859 tot de Tweede Italiaanse Onafhankelijkheidsoorlog, waarin de slag van Solferino van 24 juni 1859 uiteindelijk leidde tot de oprichting van het Rode Kruis en het eerste Verdrag van Genève van 1864 (zie hierna paragraaf 1.4).
4. Aan het eind van de 19^e eeuw ontstond meer aandacht voor vreedzame vormen van geschillenbeslechting. De Haagse Vredesconferenties van 1899 en 1907 gaven dan ook een verdere impuls aan de ontwikkeling van het *jus ad bellum*. Tijdens de conferentie van 1899 werd het Permanente Hof van Arbitrage opgericht. Dit hof is in het Vredespaleis in Den Haag gevestigd en faciliteert, onder meer, arbitrage als vorm van geschillenbeslechting. De uitspraken van arbitragetribunalen zijn bindend.⁸

4 Zie onder andere: Lietzau, W.K. en Rutigliano, J.A., “History and Development of the International Law of Military Operations,” in: Gill, T.D., Fleck, D. [eds.], *The Handbook of the International Law of Military Operations*, second edition, Oxford University Press, 2015; en Lesaffer, R., “Too Much History: From War as Sanction to the Sanctioning of War,” in: Weller, M. [ed.], *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford University Press, 2015.

5 Lesaffer, R., “Too Much History: From War as Sanction to the Sanctioning of War,” in: Weller, M. [ed.], *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford University Press, 2015, p. 47; Tibori Szabo, K., *Anticipatory Action in Self-Defence*, Springer/TMC Asser, 2011, p. 69 – 77.

6 Lesaffer, R., “Too Much History: From War as Sanction to the Sanctioning of War,” in: Weller, M. [ed.], *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford University Press, 2015.

7 Zo was de oorlog onder andere aanleiding tot het gedicht van Alfred, Lord Tennyson “The Charge of the Light Brigade,” en het boek van Leo Tolstoy *The Sebastopol Sketches*.

8 Lesaffer, R., “Too Much History: From War as Sanction to the Sanctioning of War,” in: Weller, M. [ed.], *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford University Press, 2015, p. 49.

5. Tijdens de Tweede Haagse Vredesconferentie in 1907 werd het Verdrag van Den Haag (III) nopens de opening der vijandelijkheden (HC III) aangenomen. Hoewel dit verdrag geen beperkingen oplegde over de redenen of het recht om een oorlog te beginnen, stelde het verdrag wel verplicht dat eerst een formele oorlogsverklaring moest worden afgegeven. Als alternatief kon ook een ultimatum met daarin een voorwaardelijke oorlogsverklaring worden gegeven. Ook stelde het verdrag verplicht om een oorlog direct te melden aan de neutrale partijen.
6. De verschrikkingen van de Eerste Wereldoorlog (1914 – 1918) gaven een evenzo grote impuls aan de ontwikkeling van het *jus ad bellum*. Het Verdrag van Versailles van 1919 leidde tot de oprichting van de Volkenbond als voorloper van de Verenigde Naties en de oprichting van het Permanente Hof van International Justitie (de voorloper van het huidige Internationaal Gerechtshof). Het verdrag bevatte ook een verplichting om internationale geschillen te onderwerpen aan arbitrage en bevatte een verplichte ‘afkoelperiode’ van drie maanden na een arbitrage-uitspraak voordat een oorlog zou mogen worden verklaard. Geschillen zouden ook voorgelegd kunnen worden aan de Volkenbond en de Volkenbond zou zelf ook (dreigende) geschillen tussen de leden kunnen behandelen. Mede doordat de Verenigde Staten geen lid werd van de Volkenbond was de Volkenbond weinig effectief. Duitsland en Japan trokken zich in 1933 terug uit de Volkenbond en Italië deed dat in 1937, omdat Mussolini de economische sancties van de Volkenbond niet accepteerde. Met het uitbreken van de Tweede Wereldoorlog in 1939 was het failliet van de Volkenbond compleet.
7. In 1928 is nog een poging gedaan om, in aanvulling op het Verdrag van Versailles, bij verdrag het recht op oorlogvoering aan banden te leggen. In het Briand-Kellogg Pact (ook bekend als het Pact van Parijs) van 27 augustus 1928 veroordeelden en verwierpen de verdragsstaten oorlogvoering als methode van internationale geschillenbeslechting en verklaarden zij dat zij onderlinge geschillen alleen op vreedzame wijze zouden oplossen. Tot de oorspronkelijke partijen bij het Pact behoorden de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk, maar ook Duitsland en Italië. Nederland trad in 1929 toe. Het Pact heeft het uitbreken van de Tweede Wereldoorlog niet voorkomen.⁹ Het Pact is inmiddels ingehaald door de tijd maar geldt formeel nog steeds.¹⁰
8. Op 26 juni 1945 kwam in San Francisco het VN Handvest tot stand, met daarbij ook het Statuut van het Internationaal Gerechtshof. In tegenstelling tot de eerdere Volkenbond, traden de Verenigde Staten wel toe tot de VN en werd het Handvest opengesteld voor toetreding door alle landen. Het Handvest bevat een algemeen verbod op het gebruik van geweld in interstatelijke betrekkingen (artikel 2 lid 4 VN Handvest). De Veiligheidsraad werd bevoegd om dwingende besluiten aan de lidstaten op te leggen en werd ook verantwoordelijk voor het bewaken van de internationale vrede en veiligheid (artikel 24 en 25 VN Handvest).

9 In de academische literatuur wordt als verklaring ook wel aangevoerd dat het Pact alleen formele oorlogen verbodt, zodat geweldgebruik door staten zonder formele oorlogsverklaring buiten de reikwijdte van het Pact viel. Zie Randalzhofer, A. en Dörr, O., “Article 2 (4),” in Simma, B. [et al.], *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 3e ed., Oxford, 2012.

10 Verdrag tot uitbanning van de oorlog als werktuig van nationale politiek, Stb. 1929, 209.

1.04 Artikel 2 lid 4 VN Handvest verbiedt het gebruik van gewapend geweld tussen staten.

1. Artikel 2 lid 4 VN Handvest vormt de hoeksteen van het huidige *jus ad bellum*. Waar in de hierboven besproken pogingen tot beperking van de oorlogvoering nog de nadruk lag op het begrip ‘oorlog’, verbiedt artikel 2 lid 4 VN Handvest het gebruik van geweld, ongeacht het bestaan of verklaren van een formele oorlog of het ontbreken daarvan. Ook het dreigen met geweldgebruik valt onder het verbod. Het geweldsverbod geldt als een norm van dwingend recht (*jus cogens*) waarvan staten niet mogen afwijken.¹¹
2. Onder ‘het gebruik van geweld’ moet het gebruik van *gewapend* geweld worden verstaan en niet het uitoefenen van dwang met andere middelen (zoals economische sancties).¹²
3. De term ‘gebruik van geweld’ in artikel 2 lid 4 VN Handvest moet worden onderscheiden van andere juridische termen die in het Handvest worden gebruikt voor het gebruik van gewapend geweld, zoals de term ‘agressie’ en de term ‘gewapende aanval’. De term ‘agressie’ wordt gebruikt in artikel 39 VN Handvest waarin de verantwoordelijkheid van de Veiligheidsraad voor het handhaven en zo nodig herstellen van de internationale vrede en veiligheid nader is uitgewerkt¹³ en heeft tegenwoordig ook een strafrechtelijke betekenis. De term ‘gewapende aanval’ wordt gebruikt in artikel 51 VN Handvest dat het recht op zelfverdediging reguleert. Hoewel sprake is van enige overlap en een duidelijke relatie tussen de drie termen, is elke term gekoppeld aan een eigen onderdeel van het *jus ad bellum*. Het is dus van belang om voor elke context de juiste begrippen te gebruiken.

1.05 Het *jus ad bellum* kent twee uitzonderingen op het geweldsverbod: (a) nationale zelfverdediging en (b) toestemming van de VN Veiligheidsraad.¹⁴

1. Het *jus ad bellum* kent twee uitzonderingen op het geweldsverbod. Ten eerste hebben staten het recht om zichzelf te verdedigen tegen een gewapende aanval (nationale zelfverdediging). Ten tweede kan de VN Veiligheidsraad het gebruik van militaire middelen toestaan om de internationale vrede en veiligheid te herstellen.¹⁵

1.06 Voor nationale zelfverdediging gelden vier voorwaarden: (1) een voorafgaande of onmiddellijk dreigende gewapende aanval tegen de staat die zelfverdediging inroept; (2) onmiddellijke melding aan de VN Veiligheidsraad; (3) het recht op zelfverdediging vervalt als de VN Veiligheidsraad passende maatregelen neemt; en (4) het gebruik van geweld moet noodzakelijk en proportioneel zijn.

11 ICJ, *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (Nicaragua v. United States of America), Merits, 27 June 1986 (Nicaragua Case), para. 188 en 190.

12 Randalzhofer, A. en Dörr, O., “Article 2 (4),” in Simma, B. [et al.], *The Charter of the United Nations : A Commentary*, 3e ed., Oxford, 2012, p. 208. Zie ook: Schrijver, N., “The Ban on the Use of Force in the UN Charter,” in Weller, M. [ed.], *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, 2015, p. 470. Zij verwijzen ook naar de *travaux préparatoires*, waaruit hetzelfde blijkt.

13 De Algemene Vergadering van de VN heeft in 1974 het begrip agressie nader gedefinieerd: A/RES/3314 (XXIX) van 14 december 1974.

14 Een vaak genoemde derde grondslag voor militair optreden betreft de uitnodiging van het gastland. Naar zijn aard is dat echter, strikt gezien, geen geweldgebruik *tussen* staten.

15 Zie voor een uiteenzetting van de visie van Nederland op het *jus ad bellum*: Kamerstukken II 2006-2007, 30800-V, nr. B; Kamerstukken II 2013-2014, 32623, nr. 110.

1. Het recht op nationale zelfverdediging is veel ouder dan het Handvest van de VN. Artikel 51 VN Handvest bevestigt dan ook het (al bestaande) ongeschreven recht op zelfverdediging.¹⁶ Wel stellen het Handvest en het (overige) *jus ad bellum* vier voorwaarden aan de uitoefening van dat recht: (1) er moet sprake zijn van een gewapende aanval; (2) de uitoefening van het recht op nationale zelfverdediging moet onmiddellijk worden gemeld aan de VN Veiligheidsraad; (3) het recht op nationale zelfverdediging vervalt als de VN Veiligheidsraad passende maatregelen neemt om de internationale vrede en veiligheid in de ontstane situatie te herstellen; en (4) de reactie op de aanval moet noodzakelijk en proportioneel zijn.
2. De eerste drie voorwaarden zijn opgenomen in artikel 51 VN Handvest. De vierde voorwaarde vloeit voort uit het ongeschreven *jus ad bellum* en is door het Internationaal Gerechtshof meermaals bevestigd.¹⁷ Deze vier voorwaarden worden hierna nader uitgelegd.
3. Artikel 51 VN Handvest bepaalt ook dat staten elkaar mogen helpen bij de uitoefening van het recht op zelfverdediging. De staten die een aangevallen staat hulp bieden tegen een gewapende aanval doen dat in de uitoefening van het recht op collectieve zelfverdediging.¹⁸

1.07 Voor de uitoefening van het recht op zelfverdediging moet sprake zijn van een daadwerkelijke aanval met gebruik van geweld of van een onmiddellijke dreiging van een gewapende aanval. Een onmiddellijke dreiging rechtvaardigt alleen het gebruik van geweld in zelfverdediging als sprake is van een concrete en specifieke dreiging en niet slechts van een mogelijke toekomstige ontwikkeling. Het recht op nationale zelfverdediging kan ook worden ingeroepen in geval van een gewapende aanval door een niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering.

1. Het vereiste van een gewapende aanval is in de academische literatuur uitvoerig besproken en geanalyseerd.¹⁹ Drie elementen uit die analyses en discussies zijn hier van belang. Ten eerste is een gewapende aanval meer dan een vijandige houding of vijandige daad; er moet sprake zijn van een daadwerkelijke (onmiddellijke dreiging van een) aanval met gebruik van geweld. Dat betekent bijvoorbeeld dat ‘oorlogsretoriek’, zoals soms tussen staten wordt gebruikt, geen aanleiding geeft tot het recht op zelfverdediging, tenzij die retoriek meer is (of wordt) dan alleen woorden of verbaal geweld, dus wordt gevolgd door een daadwerkelijke (op handen zijnde)

16 Zie onder andere: Gill, T.D., “Legal Basis of the Right of Self-Defence Under the UN Charter and Under Customary International Law,” in Gill, T.D., Fleck, D. [eds.], *The Handbook of the International Law of Military Operations*, second edition, Oxford University Press, 2015, met name p. 214 – 215; Maxon, R.G., “Nature’s Oldest Law: A Survey of a Nation’s Right to Act in Self-Defense,” in *Parameters*, 1995; Randelzhofer, A., en Nolte, G., “Article 51,” in Simma, B. [et al.], *The Charter of the United Nations : A Commentary*, 3e ed., Oxford, 2012; Tibori Szabo, K., *Anticipatory Action in Self-Defence*, Springer/TMC Asser, 2011, met name p. 31-114; Waldock, C.H.M., “The Regulation of the Use of Force by Individual States in International Law”, in *Recueil des Cours*, Vol. 81, 1952.

17 Nicaragua Case, para. 176 en 194; ICJ, *The Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* (Advisory Opinion), 8 July 1996 (Nuclear Weapons Advisory Opinion), para. 41 e.v.

18 Het recht om als (groep van) staten collectief op te treden in het kader van nationale zelfverdediging vormt bijvoorbeeld de grondslag voor artikel 5 van het Noord-Atlantisch Verdrag (NAVO Verdrag) en artikel 42 lid 7 Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU). Beide artikelen verwijzen dan ook naar artikel 51 van het VN Handvest.

19 Zie bijvoorbeeld O’Connell, M.E. “The Myth of Preemptive Self-Defense”, in *American Society of International Law Task Force on Terrorism Papers*, augustus 2002; Tibori Szabo, K., *Anticipatory Action in Self-Defence*, Springer/TMC Asser, 2011; Dinstein, Y., War, Aggression and Self-Defence, 5th Ed., Cambridge, 2011; Klabbers, J., “Intervention, Armed Intervention, Armed Attack, Threat to Peace, Act of Aggression, and Threat or Use of Force: What’s the Difference,” in Weller, M. [ed.], *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, 2015; Randelzhofer, A. en Dörr, O., “Article 2 (4),” in Simma, B. [et al.], *The Charter of the United Nations : A Commentary*, 3e ed., Oxford, 2012.

aanval met gebruik van geweld. Ook andere onvriendelijke acties, zoals handelsembargo's of het uitwijzen van diplomaten, worden niet aangemerkt als gewapende aanvallen en geven dus als zodanig geen aanleiding tot toepassing van het recht op zelfverdediging.²⁰

2. Een tweede element van het vereiste van een gewapende aanval is dat een onmiddellijk dreigende aanval ook recht geeft op toepassing van het recht op zelfverdediging. Ook dit element is in de academische literatuur breed onderzocht.²¹ Voor deze inleiding in het *jus ad bellum* is van belang dat, om tot rechtmatig uitoefenen van het recht op nationale zelfverdediging te kunnen leiden, de dreigende aanval niet meer is af te wenden op andere wijze (zoals via diplomatieke weg of ingrijpen door de VN) en dat de dreiging meer is dan alleen een mogelijkheid of theoretisch toekomstscenario. Er moet dus sprake zijn van een daadwerkelijke dreiging van een concrete, specifieke aanval en niet alleen van een dreiging in het algemeen. In die afweging wordt onder andere rekening gehouden met de feitelijke uitvoerbaarheid van de dreiging en de geloofwaardigheid of waarschijnlijkheid van de dreiging, bijvoorbeeld op basis van eerdere ervaringen met de dreigende staat of op basis van inlichtingen.
3. Het derde element van het vereiste van een gewapende aanval is dat ook niet-statelijke groeperingen een gewapende aanval kunnen uitvoeren in de zin van artikel 51 VN Handvest.²² Dit was tot de aanval van de terreurgroep Al Qaida op de VS op 11 september 2001 geen algemeen geaccepteerd uitgangspunt. Het gebruik van geweld door niet-statelijke groeperingen werd ofwel onderdeel geacht van niet-internationaal gewapende conflicten (waarop het *jus ad bellum* niet van toepassing is), ofwel onderdeel geacht van (internationaal) terrorisme of andere vormen van (internationaal) strafbaar handelen. De aanval van Al Qaida op de Verenigde Staten was echter van zodanige omvang en leidde tot zoveel slachtoffers en schade, dat die aanval werd erkend als een gewapende aanval in de zin van het *jus ad bellum*. Sindsdien wordt dus erkend dat niet-statelijke groeperingen een gewapende aanval kunnen uitvoeren die het recht op nationale zelfverdediging activeert, mits de aanval van zodanige omvang of intensiteit is, en zoveel slachtoffers en schade veroorzaakt, dat de aanval vergelijkbaar is met een aanval door een staat.²³

20 Dat neemt uiteraard niet weg dat sommige acties wel een schending van het internationaal recht kunnen opleveren, waaronder een schending van het non-interventiebeginsel. Dat beginsel brengt mee dat staten zich niet mogen bemoeien met de interne aangelegenheden van andere staten. Schendingen van het internationaal recht die onder de grens van een gewapende aanval blijven, kunnen wel worden voorgelegd aan (bijvoorbeeld) het Internationaal Gerechtshof maar geven dus geen recht op geweldgebruik in het kader van zelfverdediging door de staat die slachtoffer is. Zie Nicaragua Case. Dit onderscheid is ook relevant voor het fenomeen 'hybride oorlogvoering', waarbij het juist de intentie van de 'aanvaller' is om onder de grens van de gewapende aanval te blijven en zo te voorkomen dat de 'aangevallen' staat zich kan beroepen op het recht op zelfverdediging.

21 Zie onder meer Tibori Szabo, K., *Anticipatory Action in Self-Defence*, Springer/TMC Asser, 2011.

22 Kamerstukken II 2013-2014, 32623, nr. 110.

23 Gill, T.D., "The 11th of September and the International Law of Military Operations," inaugurale rede gehouden bij het aanvaarden van de leerstoel Militair Recht aan de Universiteit van Amsterdam, 20 september 2002; Trapp, K.N., "Can Non-State Actors Mount an Armed Attack?" in Weller, M. [ed.] *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, Oxford, 2015.

1.08 De vereisten van noodzakelijkheid en proportionaliteit vloeien voort uit het ongeschreven internationaal gewoonterecht.

1. De voorwaarde dat het gebruik van geweld in de uitoefening van het recht op zelfverdediging tegen een gewapende aanval noodzakelijk en proportioneel is vloeit voort uit het ongeschreven internationaal gewoonterecht.²⁴
2. Noodzakelijkheid betekent dat de verdedigende staat alleen die maatregelen mag nemen die noodzakelijk zijn voor het doel waarvoor ze worden ingezet. Voor het afslaan en laten ophouden van een gewapende aanval in het kader van de nationale zelfverdediging, zal het gebruik van geweld nagenoeg altijd noodzakelijk zijn. Mindere maatregelen zijn bijna altijd bij voorbaat ontoereikend voor dat doel.²⁵
3. Proportionaliteit betekent dat de verdedigende staat alleen die maatregelen mag nemen die proportioneel zijn, oftewel in redelijke verhouding staan tot de dreiging en tot het te bereiken doel: het laten ophouden van de aanval en het wegnemen van de dreiging van een nieuwe aanval door diezelfde tegenstander(s). Dat betekent dus niet dat er sprake moet zijn van (absolute) gelijkheid van middelen of maatregelen, maar wel dat de verdedigende staat niet mag 'overreageren'. Het uitschakelen van voldoende middelen van de tegenstander om verdere aanvallen te voorkomen is voldoende, dus het vervolgens doorgaan met oorlog voeren om de tegenstander te vernietigen is bijvoorbeeld in strijd met het vereiste van proportionaliteit.²⁶
4. In 1982 bezette Argentinië de Britse Falkland eilanden in de Zuidelijke Atlantische Oceaan. Het Verenigd Koninkrijk heeft toen een speciale *taskforce* naar de Falkland eilanden gestuurd en de eilanden vervolgens bevrijd. Het Verenigd Koninkrijk heeft toen geen doelen in Argentinië aangevallen. Dat zou onder de omstandigheden van toen noodzakelijk noch proportioneel zijn geweest.²⁷

1.09 De rol van de VN Veiligheidsraad in het kader van nationale zelfverdediging bevestigt het primaat van de Veiligheidsraad op het gebied van handhaving of herstel van de internationale vrede en veiligheid.

1. Artikel 24 VN Handvest bepaalt dat de Veiligheidsraad primair verantwoordelijk is voor het handhaven of herstellen van de internationale vrede en veiligheid. Staten die zich beroepen op het recht op nationale zelfverdediging moeten onmiddellijk de Veiligheidsraad daarover informeren.²⁸ Dat geldt ook voor staten die de verdedigende staat te hulp schieten en zich dus beroepen op het recht op collectieve zelfverdediging.²⁹ Het belangrijkste doel hiervan is de Veiligheidsraad in staat te stellen de ontstane situatie te kunnen overzien en zo nodig (of zo mogelijk) besluiten te nemen over de maatregelen op internationaal niveau om de

²⁴ Zie onder andere Nicaragua Case en Nuclear Weapons Advisory Opinion.

²⁵ Een theoretische uitzondering is als de aanval met de aanval al zijn (offensieve) middelen heeft verbruikt en daarna dus geen bedreiging meer vormt.

²⁶ Het geweldgebruik voldoet dan ook niet meer aan het noodzakelijkheidsvereiste.

²⁷ Gill, T.D., Fleck, D. [eds.], *The Handbook of the International Law of Military Operations*, second edition, Oxford University Press, 2015, p. 238-239.

²⁸ Zie bijvoorbeeld de brief van de Verenigde Staten aan de Veiligheidsraad na de aanslagen van 11 september 2001, S/2001/946.

²⁹ Zie bijvoorbeeld de brief van Nederland aan de Veiligheidsraad van 10 februari 2016, S/2016/132.

internationale vrede en veiligheid te herstellen. Besluit de Veiligheidsraad daadwerkelijk om passende maatregelen te nemen, bijvoorbeeld door een vredesmacht te sturen als buffer tussen de strijdende partijen, dan vervalt voor de verdedigende staat het recht om zelfstandig te beslissen over het gebruik van geweld in de uitoefening van het recht op zelfverdediging en moet die staat meewerken aan de maatregelen die door de Veiligheidsraad zijn opgelegd.³⁰ Er is echter veel discussie mogelijk over de vraag wanneer maatregelen “passend” zijn.

1.10 De VN Veiligheidsraad kan de lidstaten toestemming verlenen om ter uitvoering van een mandaat zo nodig geweld te gebruiken. Deze bevoegdheid kan ook worden verleend aan een andere internationale organisatie, zoals de NAVO of de EU, of aan een groep landen die gezamenlijk bereid zijn het mandaat uit te voeren. Andere organisaties zijn niet bevoegd om interstatelijk geweld toe te staan buiten de hier besproken erkende grondslagen.

1. Uit de hiervoor gegeven uitleg van de relatie tussen het recht op nationale zelfverdediging en de rol van de VN Veiligheidsraad daarbij, blijkt de centrale rol die de Veiligheidsraad heeft in het veiligheidsstelsel van het VN Handvest. Op grond van Hoofdstuk VII van dat Handvest heeft de Veiligheidsraad bovendien een zelfstandige rol en mag hij uitzonderingen maken op het geweldsverbod. De Veiligheidsraad is bevoegd een schending van de internationale vrede en veiligheid vast te stellen en in reactie daarop maatregelen te nemen. Dit betekent dat de Veiligheidsraad ook kan besluiten tot inzet van militaire capaciteiten en middelen om de internationale vrede en veiligheid te herstellen.³¹ De VN beschikt echter niet over eigen eenheden. De mechanismen die waren bedacht bij de totstandkoming van het Handvest over snel inzetbare VN-troepenmachten zijn nooit geïmplementeerd.³² Daardoor is de VN voor al haar operaties afhankelijk van de bereidheid van lidstaten om *ad hoc* militaire capaciteiten ter beschikking te stellen en in te zetten. Deze operaties zijn zowel de operaties onder bevel en toezicht van de VN zelf (de zogenaamde ‘blauwhelm’ operaties, waaronder *peacekeeping* operaties)³³ als operaties gemachtigd door de VN maar uitgevoerd door anderen.
2. Een resolutie van de Veiligheidsraad op grond van Hoofdstuk VII van het Handvest is vereist om een mandaat van de Veiligheidsraad voor een specifieke operatie af te kunnen dwingen

30 De verplichting voor de lidstaten van de VN om besluiten van de VN Veiligheidsraad op te volgen staat in artikel 25 VN Handvest, naast het feit dat deze beperking op het recht op zelfverdediging ook in artikel 51 VN Handvest staat genoemd.

31 Een uitzondering op de rol van de VN Veiligheidsraad in deze context is de zogenaamde ‘Uniting for Peace’ resolutie van de Algemene Vergadering van de VN (A/RES/377A van 3 november 1950). Deze resolutie werd destijds aangenomen als middel om het voortdurend gebruik van het vetorecht door de (toen) Sovjet-Unie te pareren door een alternatief middel te creëren voor besluitvorming over kwesties van internationale vrede en veiligheid. Hoewel de resolutie met succes is toegepast om de UNEF-I ‘blauwhelm’ operatie op te tuigen in reactie op de Suez crisis, is het bij die operatie verder gebleven wat betreft daadwerkelijk optreden onder deze resolutie. Daarbij zij opgemerkt dat de Algemene Vergadering ook geen dwangmiddelen kan toepassen (in tegenstelling tot de Veiligheidsraad) en alleen “aanbevelingen” kan doen. Ook kan de Algemene Vergadering (daarom) geen geweld autoriseren, al hebben ‘blauwhelmen’ uiteraard wel het recht op individuele zelfverdediging.

32 In het verleden zijn wel enkele pogingen gedaan om hieraan tegemoet te komen, waaronder het in 2000 oprichten van de Stand-by High Readiness Brigade (SHIRBRIG). Ook de SHIRBRIG (die in 2009 is opgeheven) was echter niet het soort troepenmacht zoals oorspronkelijk bedoeld in artikel 43 van het VN Handvest, aangezien elk van de deelnemende landen per operatie kon besluiten om wel of niet mee te doen met de inzet van de brigade. Naast de SHIRBRIG zijn ook andere pogingen ondernomen om vooraf toezeggingen te krijgen van de lidstaten van de VN met betrekking tot gegarandeerde beschikbaarheid (en gegarandeerde inzetbaarheid) van militaire eenheden, maar ook deze zijn nooit tot echte implementatie gekomen.

33 Daarbij moet worden opgemerkt dat *peacekeeping* operaties niet alleen op basis van Hoofdstuk VII kunnen worden ingezet, maar ook op basis van andere grondslagen.

en daarbij zo nodig geweld te gebruiken, ook tegen een land als dat noodzakelijk zou zijn. Individuele militairen zijn altijd bevoegd om geweld te gebruiken in zelfverdediging.

3. De Veiligheidsraad kan de bevoegdheid of opdracht tot uitvoering van het mandaat ook aan een andere internationale organisatie overdragen, zoals de NAVO of de EU. Andere organisaties zijn echter niet bevoegd om geweld te gebruiken (of een mandaat met geweldgebruik af te geven), tenzij een van de hiervoor besproken uitzonderingen op het geweldsverbod van toepassing is. Zo verwijzen artikel 5 van het Noord Atlantisch Verdrag en artikel 42 lid 7 het Verdrag betreffende de EU naar artikel 51 van het VN Handvest van als grondslag voor de uitoefening van het recht op collectieve zelfverdediging. Artikel 52 van het Handvest bevat wel een bevoegdheid voor regionale organisaties om eigen operaties op te zetten om de internationale vrede en veiligheid te bewaken of te herstellen, maar die bepaling vormt geen aanvullende uitzondering op het geweldsverbod. In dergelijke operaties kan dus alleen geweld (anders dan in zelfverdediging) of dwang worden toegepast als er een Hoofdstuk VII resolutie van de VN Veiligheidsraad aan ten grondslag ligt.³⁴ Met name de Organisatie voor Vrede en Samenwerking in Europa (OVSE) heeft een groot aantal (doorlopende) operaties opgezet met instemming van lokale partijen.³⁵

1.11 De uitnodiging van een gastland om een operatie in dat land uit te voeren, kan als grondslag voor een internationale operatie dienen, voor zover die operatie wordt uitgevoerd binnen de kaders van het internationaal recht.

1. De uitnodiging van een gastland kan als grondslag voor een internationale operatie dienen.³⁶ De aanwezigheid van vreemde troepen op het grondgebied van het gastland vormt dan ook geen schending van de soevereiniteit van het gastland (integendeel: het gastland heeft juist verzocht om de aanwezigheid van vreemde troepen in de uitoefening van zijn soevereiniteit). De aanwezigheid van vreemde troepen op het grondgebied van het gastland vormt ook geen schending van het non-interventiebeginsel (oftewel het verbod voor staten om zich te mengen in de interne aangelegenheden van andere staten), zolang de bezoekende troepenmacht zich houdt aan de voorwaarden van de uitnodiging. De bezoekende troepenmacht mag geen andere taken of bevoegdheden in het gastland uitoefenen dan de taken of bevoegdheden die door dat gastland zijn toegestaan of verzocht. Het is niet goed denkbaar dat een gastland een ander land uitnodigt om geweld te gebruiken tegen het gastland zelf. Als een land een ander land uitnodigt om in het eerste land een operatie uit te voeren is dan ook geen sprake van schending van het interstatelijk geweldsverbod. Het is wel van belang dat het gastland de bezoekende troepenmacht niet kan machtigen tot het uitvoeren van handelingen waartoe het gastland zelf (ook) niet bevoegd is. De bezoekende troepenmacht en de zendstaat blijven gebonden aan de eigen verplichtingen onder het internationaal recht. Daartoe behoren ook de verplichtingen die staten hebben onder het mensenrechtenrecht.

³⁴ Zie Hoofdstuk VIII van het VN Handvest. Artikel 52 VN Handvest benoemt de rol en taken die regionale organisaties kunnen spelen; artikel 53 VN Handvest geeft aan dat de VN Veiligheidsraad die organisaties kan opdragen om mandaten uit te voeren, maar bevat ook het verbod voor regionale organisaties om zelf 'enforcement' operaties op te zetten.

³⁵ Voor een overzicht, zie: <https://www.osce.org/where-we-are>.

³⁶ Zie Kamerstukken II 2006-2007, 29 521, nr. 41 voor de algemene uiteenzetting over grondslagen voor militaire operaties en Kamerstukken II 2013-2014, 32 623, nr. 110 voor de grondslagen voor interstatelijk geweldgebruik.

1.3 Strekking van het HOR

1.12 Het HOR bewaart en bewaakt de balans tussen militaire noodzaak en humaniteit. Het HOR voorziet in bescherming voor bepaalde categorieën personen tegen de gevolgen van de oorlog en begrenst het gedrag van combattanten, ook ten opzichte van elkaar.

1. Het gebruik van geweld tijdens gewapend conflict is toegestaan. Het HOR onderkent dat ook. Het gebruik van geweld is echter alleen toegestaan voor zover daartoe een militaire noodzaak bestaat (het beginsel van militaire noodzaak) en humanitaire belangen daarbij in acht worden genomen (het beginsel van humaniteit) (zie ook hierna paragraaf 2.3). Het HOR bewaart en bewaakt de balans tussen militaire noodzaak en humaniteit³⁷ en heeft tot doel zoveel mogelijk het leed dat voortvloeit uit het gebruik van geweld te verzachten.³⁸ Het HOR voorziet in bescherming voor bepaalde categorieën personen tegen de gevolgen van de oorlog, waaronder bescherming van gewonden, schipbreukelingen en krijgsgevangenen.
2. Het beginsel van humaniteit brengt mee dat het recht van strijdende partijen tijdens een gewapend conflict ten aanzien van de keuze van middelen of methoden van oorlogvoering niet onbegrensd is. Het is bijvoorbeeld verboden om wapens te gebruiken, die naar hun aard overbodig letsel of onnodig leed veroorzaken. De Derde Haagse Verklaring uit 1899 (HD III) verbiedt bijvoorbeeld het gebruik van expanderende munitie 1899,³⁹ het Conventionele Wapens Verdrag (met bijbehorende protocollen) uit 1980 verbiedt,⁴⁰ onder meer, het gebruik van wapens die niet-detecteerbare fragmenten in het lichaam achterlaten, valstrikmijnen en brandwapens, en het Verdrag van Ottawa verbiedt, onder meer, het gebruik van anti-personeelmijnen⁴¹ (zie ook hierna paragraaf 4.4 en 4.5). Ook nieuwe wapens moeten beoordeeld worden op hun verenigbaarheid met het internationaal publiekrecht, waaronder het HOR (zie hierna paragraaf 4.2).

37 Dit uitgangspunt en deze balans is in de academische literatuur uitvoerig beschreven. Zie onder andere Schmitt, M.N., "Military Necessity and Humanity in International Humanitarian Law: Preserving the Delicate Balance," in *Virginia Journal of International Law*, Vol. 50, Nr. 4, 2010; Kleffner, J.K., "Section IX of the ICRC Interpretive Guidance on Direct Participation in Hostilities: The End of *Jus in Bello* As We Know It?" in *Israel Law Review*, Vol. 45, Nr. 35, 2012; en International Committee of the Red Cross, *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities Under International Humanitarian Law*, 2009, p. 11.

38 In de preamble van de St. Petersburg Declaration uit 1868, één van de eerste verdragen waarin regels over het gebruik van geweld tijdens gewapend conflict zijn opgenomen, overwogen de verdragsstaten dat "*the progress of civilization should have the effect of alleviating as much as possible the calamities of war*". Verklaring nopens de afschaffing van het gebruik te velde, enz., der ontplofbare kogels, Stb. 1869, 16.

39 Verklaring houdende verbod tot beziging van kogels die zich in het menselijk lichaam gemakkelijk uitzetten of vervormen, zoals kogels met harde mantel waarvan de mantel niet geheel de kern dekt of van kervingen voorzien is, Stb. 1900, 63.

40 Verdrag inzake het verbod of de beperking van het gebruik van bepaalde conventionele wapens die geacht kunnen worden buitensporig leed te veroorzaken of een niet-onderscheidende werking te hebben, Trb. 1981, 154. De bijbehorende protocollen zien onder andere op blind makende laserwapens, mijnen en wapens die niet-detecteerbare deeltjes achterlaten in het menselijk lichaam.

41 Verdrag inzake het verbod van het gebruik, de aanleg van voorraden, de productie en de overdracht van anti-personeelmijnen en inzake de vernietiging van deze wapens, Trb. 1998, 135.

1.4 Geschiedenis van het HOR

1.13 Het HOR is in de loop van de 19^e eeuw gecodificeerd, maar bouwt voort op veel oudere beginselen.

1. Zoals in de geschiedenis van het *jus ad bellum* al is besproken, hadden de oorlogen van de 19^e eeuw mede tot gevolg dat een grote(re) wens ontstond om de oorlogvoering als zodanig maar ook de effecten van oorlogvoering aan nadere banden te leggen. Het begrenzen van oorlogshandelingen uit oogpunt van humaniteit of andere morele of ethische overwegingen is echter veel ouder. Zo kunnen bepaalde voorschriften in de Thora, de Bijbel en de Koran over oorlogvoering en de beginselen van ridderlijke hoffelijkheid en eervolle strijd in de krijgsgeschiedenis worden beschouwd als voorlopers van het HOR (zie hierna hoofdstuk 2).⁴²

1.14 Het HOR heeft zich ontwikkeld langs enkele hoofdlijnen.

1. Het HOR⁴³ kan op hoofdlijnen worden onderverdeeld in twee categorieën: het ‘Haags recht’ en het ‘Geneefs recht’. Het Haags recht, zo genoemd vanwege de Verdragen van Den Haag (of de Haagse Conventies) die in deze categorie een centrale rol spelen, ziet voornamelijk op het gedrag van combattanten, ook jegens elkaar. Het Geneefs recht, met de Verdragen van Genève als hoeksteen, ziet voornamelijk op de bescherming van burgers, krijgsgevangenen, gewonden en schipbreukelingen. Vanzelfsprekend is dit onderscheid niet absoluut. Beide categorieën bevatten bepalingen die eigenlijk tot de andere categorie behoren. Het onderscheid heeft inmiddels zijn betekenis grotendeels verloren, maar voor de bestudering van de geschiedenis van het recht is het nog wel van belang.

1.15 Het ‘Haags recht’ ziet op de oorlogvoering zelf, waaronder de gedragingen van combattanten (ook onderling).

1. De aanduiding ‘Haags recht’ wordt in algemene zin gebruikt om het deel van het HOR aan te duiden dat over oorlogvoering zelf gaat. Daarbij moeten echter twee aantekeningen worden gemaakt. Ten eerste bestaat dit onderdeel van het HOR uit veel meer dan de Verdragen van Den Haag (of de Haagse Conventies) alleen. Ten tweede zijn de regels die tot het ‘Haags recht’ behoren feitelijk ontstaan tijdens de Amerikaanse burgeroorlog in reactie op wrede daden die tijdens die oorlog zijn begaan. De zogenaamde ‘Lieber Code’ van 24 april 1863, voluit de ‘*Instructions for the Government of Armies of the United States in the Field*’, waren instructies die door toenmalig president Lincoln zijn opgelegd aan de *Union* strijdkrachten om hun gedrag te reguleren. Misbruik en misdragingen tegen de burgerbevolking, tegen krijgsgevangenen en tussen strijdkrachten onderling moesten worden tegengegaan. Zo bevat de Lieber Code, onder

⁴² Zie bijvoorbeeld Gill, T.D., “Chivalry: A Principle of the Law of Armed Conflict?” in: Matthee, M. et al. [eds.] *Armed Conflict and International Law: In Search of the Human Face; Liber Amicorum in Memory of Avril McDonald*, TMC Asser Press, The Hague, 2013, p. 33.

⁴³ In deze bespreking worden alleen een aantal van de meest relevante verdragen en ontwikkelingen genoemd, die van belang zijn geweest in de totstandkoming van het hedendaagse HOR. Voor een relatief compleet overzicht van de verdragen die tot het HOR – in brede zin – worden gerekend, zie de *database* van het ICRC: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/vwTreatiesByDate.xsp>.

meer, regels over bezetting en omgang met de burgerbevolking, een toelichting van het begrip ‘militaire noodzaak’ en regels over de omgang met krijgsgevangenen, spionnen en rebellen.

2. Tot het ‘Haags recht’ behoort ook het Landoorlogsreglement. Het Landoorlogsreglement is als annex gevoegd bij Verdrag van Den Haag (IV) uit 1907 nopens de wetten en gebruiken van den oorlog te land (HC IV) en geldt als één van de kernverdragen van het HOR.⁴⁴ Meerdere bepalingen van het reglement zijn in al dan niet aangepaste vorm terug te vinden in de latere Protocollen van Genève die hieronder nader worden besproken. Het reglement is echter een typisch voorbeeld van ‘Haags recht’, aangezien het zich primair richt op de gedragingen van combattanten en de oorlogvoering als zodanig. Zo bevat het reglement bepalingen over wapens en middelen van oorlogvoering, waaronder een verbod op het gebruik van gif en het veroorzaken van onnodig leed. Het reglement bevat ook een verbod op misbruik van de onderhandelingsvlag en andere verraderlijk vormen van oorlogvoering, bepalingen over de behandeling van gevangenen en over bezetting (zie ook hierna hoofdstuk 4).

1.16 Als uitloeijsel van het ‘Haags recht’ zijn enkele wapen-specifieke verdragen tot stand gekomen over het gebruik van specifieke (soorten) wapens en munitie. Deze verdragen hebben een ander doel dan de ontwapeningsverdragen in het kader van de internationale veiligheid.

1. In de loop der tijd zijn enkele wapen-specifieke verdragen tot stand gekomen over het gebruik van specifieke (soorten) wapens en munitie. Sommige verdragen en protocollen zijn ingehaald door de tijd, zoals de Verklaringen van 1899 en 1907 waarin het afgooien van explosieven vanuit bemande ballonnen werd verboden (HD XIV).⁴⁵ Andere verdragen zijn nog steeds van kracht.
2. Daarbij moet onderscheid worden gemaakt tussen verdragen die zijn gesloten uit humanitaire overwegingen, bijvoorbeeld om onnodig leed en onnodig letsel te voorkomen, en verdragen die meer (of uitsluitend) gerelateerd zijn aan de internationale vrede en veiligheid of geopolitieke overwegingen. Verdragen inzake nucleaire ontwapening behoren bijvoorbeeld tot die laatste categorie en maken geen deel uit van het HOR.⁴⁶ Dat geldt ook voor het Verdrag inzake conventionele strijdkrachten in Europa. Dergelijke verdragen stammen uit de Koude Oorlog en zijn primair gericht op het versterken van wederzijds vertrouwen en het wegnemen van geopolitieke spanningen.
3. De humanitaire wapenverdragen beogen specifieke wapens (of munitie) te verbieden. Sommige wapens of munitie hebben namelijk dusdanige eigenschappen dat deze onnodig leed veroorzaken of hebben grote humanitaire gevolgen. Hoewel een volledig overzicht van de humanitaire wapenverdragen te ver zou strekken in het kader van dit handboek, verdienen enkele verdragen nadere aandacht (zie ook hierna paragraaf 4.4).
4. Een van de oudste van deze verdragen die tot deze categorie behoort is de Verklaring van St. Petersburg van 1868.⁴⁷ Deze verklaring is nog steeds van kracht en verbiedt het gebruik van, kort gezegd, klein kaliber explosieve munitie tegen personen. In de huidige tijd betekent dit

44 Het reglement was eerst als annex gevoegd bij het Verdrag van Den Haag (II) uit 1899 betreffende de wetten en gebruiken van de oorlog te land, Stb. 1900, 163.

45 Verklaring (XIV) van Den Haag nopens het verbod om projectielen en ontplofbare stoffen uit ballons te werpen, Stb. 1910, 73.

46 Een uitzondering hierop is het verdrag van 2017 inzake de algehele uitbanning van kernwapens als zodanig. Nederland is geen partij bij dit verdrag.

47 Verklaring nopens de afschaffing van het gebruik te velde, enz., der ontplofbare kogels, Stb. 1869, 16.

bijvoorbeeld dat de 22,7 mm (.50) munitie met explosieve lading, die binnen de Nederlandse krijgsmacht in gebruik is als antimaterieelmunitie, niet tegen personen mag worden ingezet.

5. Ook het gebruik van chemische en biologische wapens is verboden. In 1925 is in Genève het Gasprotocol⁴⁸ tot stand gekomen, dat het gebruik van chemische en bacteriologische strijdmiddelen verbiedt. Het protocol is nog steeds van kracht en is ook van belang omdat enkele staten wel partij zijn bij dit protocol maar niet bij verdragen die later gesloten zijn.⁴⁹ Voor biologische wapens is het verbod in 1972 uitgebreid door het Biologische Wapens Verdrag.⁵⁰ Hierin zijn ook verboden opgenomen over de ontwikkeling en de productie ervan. Voor chemische wapens heeft het langer geduurd om het verbod uit te breiden en te versterken. Pas in 1993 is het Chemische Wapens Verdrag⁵¹ tot stand gekomen, gevolgd door de oprichting van de Organisation for the Prohibition of Chemical Weapons (OPCW), de organisatie die op de naleving van het verdrag toeziet. Dit verdrag verbiedt ook het gebruik van oproeragentia (zoals pepperspray en traangas) als methode van oorlogvoering vanwege het risico dat zij (door de andere partij) verward kunnen worden met 'echte' chemische wapens. Concreet betekent dit, dat dergelijke middelen niet tegen vijandige combattanten mogen worden gebruikt. Het gebruik tegen niet-combattanten, bijvoorbeeld om een oproer of rellen tegen te gaan is wel toegestaan, ook tijdens militaire operaties (zie ook hierna paragraaf 11.4).
6. In 1980 is het hiervoor al genoemde Conventionele Wapens Verdrag. Dit Conventionele Wapens Verdrag heeft vijf protocollen, die bepalingen (of in enkele gevallen verboden) bevatten over specifieke wapens of onderdelen daarvan. Protocol I-III zijn in 1980 gelijktijdig met het verdrag zelf tot stand gekomen (Protocol I inzake wapens die niet-detecteerbare deeltjes veroorzaken; Protocol II inzake landmijnen en valstrikken;⁵² Protocol III inzake brandwapens). Protocol IV is in 1995 toegevoegd en verbiedt de ontwikkeling en het gebruik van blind makende laserwapens.⁵³ Dat protocol is bijzonder omdat het een verbod bevat op wapens die op dat moment nog niet bestonden maar waarvan de ontwikkeling volgens sommigen gaande was. Het gaat dus om laserwapens die dusdanig zijn ontworpen dat zij als (enig) doel hebben blindheid te veroorzaken. Daarvan werd bij voorbaat gezegd dat deze onnodig leed en onnodig letsel zouden veroorzaken. Protocol V⁵⁴ is in 2003 toegevoegd en verplicht staten explosieve oorlogsresten op te ruimen na afloop van een conflict (en tijdens het conflict te markeren). Dit protocol hield verband met de toenmalige druk om de humanitaire gevolgen van achtergebleven niet-geëxplodeerde sub-munitie van clusterwapens te verminderen.

48 Protocol nopens het verbod van het gebruik in de oorlog van verstikkende, giftige of overige chemische gassen en van het voeren van een bacteriologische oorlog, Stb. 1930, 345.

49 Een voorbeeld hiervan is Syrië. Het verbod zoals opgenomen in het Gasprotocol is ook opgenomen in het Statuut van Rome. De artikelen 8 lid 2 sub b onder xviii en artikel 8 lid 2 sub e onder xiv stellen het gebruik van deze middelen strafbaar in respectievelijk internationaal en niet-internationaal gewapende conflicten.

50 Verdrag tot verbod van de ontwikkeling, de productie en de aanleg van voorraden van bacteriologische (biologische) en toxinewapens en inzake de vernietiging van deze wapens, Trb. 1972, 142.

51 Verdrag tot verbod van de ontwikkeling, de productie, de aanleg van voorraden en het gebruik van chemische wapens en inzake de vernietiging van deze wapens, Trb. 1993, 162.

52 Het protocol over landmijnen en valstrikken (Protocol II bij het Conventionele Wapens Verdrag) is in 1996 uitvoerig herzien vanwege de toenmalige druk om met name anti-personeelmijnen nader te reguleren. In 2001 is het verdrag zelf aangepast, om de werking ervan uit te breiden tot niet-internationaal gewapende conflicten.

53 Aanvullend Protocol bij het Verdrag inzake het verbod of de beperking van het gebruik van bepaalde conventionele wapens die geacht kunnen worden buitensporig leed te veroorzaken of een niet-onderscheidende werking te hebben, Trb. 1996, 261.

54 Protocol inzake ontplofbare oorlogsresten, Trb. 2004, 227.

7. De verdragsstaten bij het Conventionele Wapens Verdrag komen periodiek bijeen in Genève. Tijdens deze bijeenkomsten is de afgelopen jaren met name overleg gevoerd over letale autonome systemen (zie hierna paragraaf 11.3). Of deze besprekingen zullen leiden tot een zesde protocol bij het verdrag is echter niet zeker.
8. Zoals hiervoor opgemerkt, zijn twee van de protocollen bij het Conventionele Wapens Verdrag tot stand gekomen vanwege (grote) internationale druk om de betreffende soorten wapens of onderdelen daarvan te verbieden. Omdat meerdere landen en non-gouvernementele organisaties (NGO's) van mening waren dat de beperkingen en overige regels daaromtrent in de protocollen niet ver genoeg gingen, zijn alsnog twee verdragen tot stand gekomen met daarin een algeheel verbod op de ontwikkeling, aanschaf, gebruik, enz., van de betreffende wapens. Dat zijn het hiervoor genoemde Verdrag van Ottawa (anti-personeelmijnen) en het Verdrag van Dublin van 2008 over clusterwapens (Verdrag inzake Clustermunitie of Clustermunitieverdrag).⁵⁵

1.17 Het 'Geneefs recht' richt zich vooral op de bescherming van de burgerbevolking, zieken, gewonden en (krijgs-)gevangenen; kortom zij die niet (meer) deelnemen aan het gewapend conflict.

1. Het Geneefs recht vormt de kern van het HOR. De totstandkoming van het Geneefs recht gaat samen met de geschiedenis van de internationale Rode Kruis beweging. Beide beginnen in 1859 toen Henri Dunant, een Zwitserse zakenman, na de slag bij Solferino een bezoek bracht aan het slagveld en geschokt was door het leed en het gebrek aan zorg en steun voor de gewonden. Hij beschreef zijn ervaringen in een boek dat in 1862 uitkwam.⁵⁶ Hij stuurde het boek naar invloedrijke personen in Europa om aandacht te vragen voor de humanitaire gevolgen van oorlogen en om zijn voorstellen te presenteren om humanitaire hulp en zorg rond oorlogvoering te verbeteren en internationaal te coördineren. Dit boek (en met name zijn voorstellen) en de maatschappelijke aandacht die het trok, leidden ertoe dat Dunant in 1863 samen met vier andere Zwitsers het International Committee for Relief to the Wounded, in 1876 omgedoopt tot International Committee of the Red Cross (ICRC), kon oprichten.
2. Het comité organiseerde in 1863 een conferentie in Genève, waarvan twee uitkomsten voor dit handboek het meest relevant zijn. Ten eerste leidde de conferentie tot de oprichting van nationale Rode Kruis organisaties in de meeste Europese landen⁵⁷ om lokale humanitaire hulp te kunnen verlenen. Ten tweede had de conferentie tot gevolg dat in 1864 het eerste Verdrag van Genève tot stand werd gebracht, met daarin met name bepalingen omtrent de bescherming van (militair) geneeskundig personeel. Dit verdrag is in 1899 tijdens de Eerste Haagse Vredesconferentie aangevuld om het ook van toepassing te maken op oorlogen op zee. In 1906 is het verdrag herzien, waarin de bepalingen verder zijn uitgewerkt en meer diepgang en details hebben gekregen.

⁵⁵ Verdrag inzake clustermunitie, Trb 2009, 45. Dit verdrag is in Dublin tot stand gekomen, maar in Oslo ter ondertekening opgesteld; zie artikel 15 van het verdrag.

⁵⁶ Dunant, H., *Un Souvenir de Solferino*. Het boek is in zowel een Engelstalige versie als een Franstalige versie beschikbaar als pdf op de website van het ICRC: <https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/publications/icrc-002-0361.pdf>.

⁵⁷ Thans zijn er wereldwijd 190 nationale Rode Kruis en Rode Halve Maan verenigingen. Zie de website van de Federatie: <https://media.ifrc.org/ifrc/who-we-are/national-societies/national-societies-directory/>. In de meeste landen is de focus van de nationale verenigingen echter primair gericht op nationale humanitaire hulpverlening, zoals in het kader van rampen en grote ongevallen.

3. In de periode tussen de Eerste en Tweede Wereldoorlog werden zowel het Geneefse recht als de Rode Kruis beweging uitgebreid. Om de samenwerking tussen, en de inspanningen van, de nationale verenigingen beter te coördineren werd in 1919 de Liga van Rode Kruis verenigingen opgericht. De Liga van Rode Kruis verenigingen is later omgedoopt tot Internationale Federatie van Rode Kruis en Rode Halve Maan verenigingen.⁵⁸ In 1929 kwam op verzoek van de Internationale Rode Kruis Conferentie⁵⁹ twee nieuwe verdragen tot stand, waaronder een verdrag over de behandeling van krijgsgevangenen. Het nieuwe verdrag bevatte ook regels voor het opzetten van informatiebureaus om gevangenen te kunnen traceren en familieleden te kunnen informeren. Om toezicht te kunnen uitoefenen op de naleving van het verdrag, als het gaat om de behandeling van krijgsgevangenen van alle partijen, bevestigde het verdrag de in de praktijk gegroeide mogelijkheid⁶⁰ om neutrale staten aan te wijzen als zogeheten Beschermende Mogendheden (*Protecting Powers*) (zie hierna paragraaf 10.2).⁶¹ In situaties waarin geen Beschermende Mogendheden aangewezen (konden) worden, bepaalde het verdrag dat het ICRC deze rol op zich kon nemen⁶² zonder afbreuk te doen aan de eigen, neutrale humanitaire rol van het ICRC.
4. De gruwelijke ervaringen en enorme schaal van de Tweede Wereldoorlog vormde een grote impuls voor de ontwikkeling van het HOR. Het ICRC heeft samen met een aantal staten conceptverdragen opgesteld die uiteindelijk hebben geleid tot de vier Verdragen van Genève:⁶³
 - het Eerste Verdrag van Genève voor de verbetering van het lot der gewonden en zieken, zich bevindende bij de strijdkrachten te velde (GC I);
 - het Tweede Verdrag van Genève voor de verbetering van het lot der gewonden, zieken en schipbreukelingen van de strijdkrachten ter zee (GC II);
 - het Derde Verdrag van Genève betreffende de behandeling van krijgsgevangenen (GC III); en
 - het Vierde Verdrag van Genève betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd (GC IV).
5. De vier Verdragen van Genève vervingen de eerdere verdragen van 1864, 1906 en 1929 en gelden thans als 'de' Verdragen van Genève. Zij vormen nog steeds de kern van het hedendaagse HOR. De eerdere verdragen zijn in 1949 niet alleen geüpdatet, maar ook uitgebreid en nader gedetailleerd. Daarnaast zijn de rechten en plichten voor (de burgerbevolking in) bezet gebied in een voor het Geneefse recht geheel nieuw verdrag vastgelegd.

⁵⁸ Zie de website van de Federatie: <https://media.ifrc.org/ifrc/who-we-are/history/>

⁵⁹ Deze conferentie van Partijstaten bij de Verdragen van Genève, de nationale verenigingen en de (overige) onderdelen van de internationale Rode Kruis beweging komt periodiek (normaliter elke vier jaar) bijeen om de implementatie van het HOR te bespreken en de ontwikkeling van het HOR te bevorderen. Nederland neemt aan deze conferenties deel met een delegatie die bestaat uit medewerkers van de Ministeries van Buitenlandse Zaken en van Defensie en medewerkers van het Nederlandse Rode Kruis.

⁶⁰ Voor een overzicht van de totstandkoming, praktijk, juridische basis en ontwikkeling van het concept van de 'Protecting Powers' zie Bugnion, F., *The International Committee of the Red Cross and the Protection of War Victims*, ICRC, 2014, p. 847-910 (p. 847-859 ten aanzien van de Protecting Powers als zodanig, p. 860-867 ten aanzien van de rol en taken van de Protecting Powers en die het van het ICRC in deze context en p. 868-910 ten aanzien van de rol van het ICRC als vervanging van de Protecting Powers).

⁶¹ Artikel 86 van het Verdrag betreffende de behandeling van krijgsgevangenen uit 1929, Stb. 1932, 396. Zie ook onder andere artikel 10 en artikel 126 GC III, artikel 76 GC IV en artikel 5 AP I.

⁶² Artikel 88 van het Verdrag van 1929; zie ook (onder andere) de artikelen in de hiervoor genoemde verdragen. Tegenwoordig vervult het ICRC deze rol nagenoeg als enige in alle gewapende conflicten.

⁶³ Verdrag van Genève voor de verbetering van het lot der gewonden en zieken, zich bevindende bij de strijdkrachten te velde (GC I), Trb. 1951, 72; Verdrag van Genève voor de verbetering van het lot der gewonden, zieken en schipbreukelingen van de strijdkrachten ter zee (GC II), Trb. 1951, 73; Verdrag van Genève betreffende de behandeling van krijgsgevangenen (GC III), Trb. 1951, 74; Verdrag van Genève betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd (GC IV), Trb. 1951, 75.

6. Na verloop van tijd werden de vier Verdragen van Genève op enkele onderwerpen onvolledig geacht.⁶⁴ Dat kwam door de nieuwe inzichten die waren opgedaan als gevolg van bloedige (onafhankelijkheids)oorlogen, waaronder de oorlog in Vietnam.⁶⁵ Wederom schreef het ICRC concepten die na een serie conferenties in 1977 leidden tot een tweetal aanvullende protocollen op de verdragen van Genève. Het Eerste Aanvullende Protocol (AP I)⁶⁶ bevat regels die van toepassing zijn tijdens internationaal gewapende conflicten; het Tweede Aanvullende Protocol (AP II)⁶⁷ bevat regels die van toepassing zijn tijdens niet-internationaal gewapende conflicten. AP I bevat een groot aantal gedetailleerde bepalingen en geldt nog steeds als het meest omvattende verdrag voor de toepassing van het HOR tijdens militaire operaties. Hoewel het Geneefse recht eigenlijk is gericht op de bescherming van hen die niet (meer) deelnemen aan het conflict, zijn de bepalingen van AP I in veel gevallen ook gericht op combattanten. Daarmee is AP I daarmee feitelijk een 'brug' naar het Haagse recht. Een aantal bepalingen is zelfs rechtstreeks daarop terug te voeren. AP II bevat regels met verplichtingen voor strijdende partijen tijdens niet-internationaal gewapende conflict en is aanvullend op het zeer op hoofdlijnen geformuleerde gemeenschappelijke artikel 3 in de Verdragen van Genève (GA 3).⁶⁸ Het reguleren van niet-internationaal of interne gewapende conflicten was politiek gevoelig. De onderhandelaars hadden de recente (bloedige) onafhankelijkheidsoorlogen en enkele langlopende interne conflicten in sommige landen in het achterhoofd.⁶⁹

64 Zie de inleiding geschreven door Jean Pictet in: Sandoz, Y. [et al.], *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, ICRC, 1987 (ICRC, *Commentary AP I*, 1987), p. xix – xxxv.

65 Te denken valt aan de oorlogen in Vietnam en Cambodja en de onafhankelijkheidsstrijd van (onder andere) Indonesië, Algerije en Bangladesh.

66 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I) (AP I), Trb. 1978, 41.

67 Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van slachtoffers van niet-internationale gewapende conflicten (Protocol II) (AP II), Trb. 1978, 42.

68 De vier Verdragen van Genève bevatten alle vier een gelijkkluidend artikel 3, dat bepaalt: “In geval van een gewapend conflict op het grondgebied van één der Hoge Verdragsluitende Partijen, hetwelk geen internationaal karakter draagt, is ieder der Partijen bij het conflict gehouden ten minste de volgende bepalingen toe te passen: 1. Personen die niet rechtstreeks aan de vijandelijkheden deelnemen, met inbegrip van personeel van strijdkrachten dat de wapens heeft nedergelegd, en zij die buiten gevecht zijn gesteld door ziekte, verwonding, gevangenschap of enige andere oorzaak, moeten onder alle omstandigheden menslievend worden behandeld, zonder enig voor hen nadelig onderscheid, gegrond op ras, huidkleur, godsdienst of geloof, geslacht, geboorte of maatschappelijke welstand of enig ander soortgelijk criterium. Te dien einde zijn en blijven te allen tijde en overall ten aanzien van bovengenoemde personen verboden: a. aanslag op het leven en lichamelijke geweldpleging, in het bijzonder het doden op welke wijze ook, verminking, wrede behandeling en marteling; b. het nemen van gijzelaars; c. aanranding van de persoonlijke waardigheid, in het bijzonder vernederende en ontorende behandeling; d. het uitspreken en tenuitvoerleggen van vonnissen zonder voorafgaande berechting door een op regelmatige wijze samengesteld gerecht dat alle gerechtelijke waarborgen biedt, door de beschaafde volken als onmisbaar erkend. 2. De gewonden en zieken moeten worden verzameld en verzorgd. Een onpartijdige humanitaire organisatie, zoals het Internationale Comité van het Rode Kruis, kan haar diensten aan de Partijen bij het conflict aanbieden. De Partijen bij het conflict zullen er verder naar streven door middel van bijzondere overeenkomsten de andere of een deel der andere bepalingen van dit Verdrag van kracht te doen worden. De toepassing van bovenstaande bepalingen zal niet van invloed zijn op de juridische status van de Partijen bij het conflict.”

69 Daarbij valt te denken aan de “Troubles” in Noord-Ierland. Zie ook het *Final Report on the Meaning of Armed Conflict in International Law* van de International Law Association, 2010, p. 11-14; en Sandoz, Y. [et al.], *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, ICRC, 1987, para. 1348-1350.

Het was dus wel duidelijk dat er internationaal afspraken moesten worden gemaakt maar het is niet verrassend dat AP II, zeker in vergelijking met AP I, aanzienlijk korter en oppervlakkiger is⁷⁰ en een relatief hoge toepassingsdrempel heeft.⁷¹

7. In 2005 is het Derde Aanvullend Protocol (AP III)⁷² bij de Verdragen van Genève van 1949 gesloten. In tegenstelling tot AP I en AP II bevat AP III geen inhoudelijke bepalingen maar is het beperkt tot het invoeren van een nieuw embleem, het Rode Kristal, voor (militair) geneeskundig personeel en installaties. Het Rode Kristal kan, al dan niet aangevuld met een eigen embleem in de onderste punt van het Kristal, gevoerd worden in plaats van de andere twee erkende emblemen, het Rode Kruis en de Rode Halve Maan (zie hierna paragraaf 5.10).

1.18 Naast het 'Haags recht' en het 'Geneefs recht' heeft de bescherming van cultureel erfgoed als onderdeel van het HOR een eigen geschiedenis en maakt het deel uit van beide benaderingen. Dit onderdeel van het HOR beschermt cultureel erfgoed maar richt zich ook op gedragingen van combattanten.

1. Waar, zoals hierboven beschreven, Henri Dunant kan worden gezien als de drijvende kracht achter de eerste stappen in de ontwikkeling van het Geneefs recht, kan de Russische schilder en filosoof Nicholas Roerich worden gezien als de kracht achter de ontwikkeling van het recht over de bescherming van cultureel erfgoed tijdens gewapend conflict als een eigenstandig onderdeel van het HOR (zie ook hierna paragraaf 7.7).⁷³ Daarvoor maakte het recht inzake de bescherming van cultureel erfgoed tijdens gewapend conflict deel uit van het Haags recht. De bescherming van cultureel erfgoed werd in dezelfde bepalingen behandeld als die over de bescherming van medische, religieuze en educatieve gebouwen en objecten. Zo bevatte de Lieber Code van 1863⁷⁴ en de Haagse Landoorlogsreglementen van 1899⁷⁵ en 1907⁷⁶ bepalingen van die strekking.
2. In de jaren '20 van de twintigste eeuw stelde Roerich een 'Pact' op om artistieke en wetenschappelijke instituten en historische monumenten tijdens gewapend conflict te beschermen. Dit 'Roerich Pact' werd in 1935 in Washington, DC, door de Verenigde Staten en een aantal staten in Zuid-Amerika omgevormd tot het Verdrag inzake de bescherming van Artistieke en Wetenschappelijke Instituten en Historische Monumenten. De geografische reikwijdte van het verdrag was dus beperkt.

70 Let wel: de onderhandelaars hebben er uiteindelijk voor gekozen om AP I ook van toepassing te verklaren op gewapende conflicten waarin volkeren vechten tegen koloniale overheersing en vreemde bezetting en tegen racistische regimes (artikel 1 lid 4 AP I).

71 Deze opmerking is bedoeld als vergelijking met AP I en de Verdragen van Genève, niet als algemene opmerking. Zie verder hierna in paragraaf 1.5 en paragraaf 3.3.

72 Aanvullend protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de aanvaarding van een aanvullend onderscheidend embleem (Protocol III) (AP III), Trb. 2006, 46.

73 Zie voor een bespreking van de historische ontwikkeling van dit onderdeel van het recht onder (vele) andere: Bugnion, F., "The origins and development of the legal protection of cultural property in the event of armed conflict," in *International Review of the Red Cross*, 2004, en Cuning, A., "The Safeguarding of Cultural Property in Times of War," in *Tulsa Journal of Comparative and International Law*, Vol. 11, nr. 1, 2003.

74 Artikel 34.

75 Artikel 27.

76 Artikel 27.

3. Tijdens de Tweede Wereldoorlog is veel cultureel erfgoed verwoest en/of gestolen. Met name daardoor kwam in 1954 te Den Haag een meer omvattend verdrag tot stand, het Culturele Goederenverdrag.⁷⁷ Dit verdrag reguleert de bescherming van cultureel erfgoed in aanvulling op de specifieke bepalingen in AP I over de bescherming van cultureel erfgoed.⁷⁸
4. Het verdrag van 1954 voorziet in twee beschermingsregimes voor cultureel erfgoed: het gewone en het bijzondere beschermingsregime.
5. Het gewone beschermingsregime is van toepassing op cultureel erfgoed in het algemeen, waaronder roerende zaken (schilderijen, standbeelden, enz.) en onroerende zaken (musea, monumentale gebouwen, enz.). Naast het verbod op aanvallen op zulke objecten, mogen deze objecten ook niet worden gebruikt voor militaire doeleinden.⁷⁹ Onroerende zaken die tot het cultureel erfgoed behoren, kunnen als zodanig herkenbaar worden gemaakt door het blauw met witte schildje op het object aan te brengen.
6. Het bijzondere beschermingsregime biedt bescherming aan locaties waar cultureel erfgoed van bijzondere waarde wordt opgeslagen ten tijde van gewapend conflict. Dergelijke locaties moeten bekend worden gesteld, zodat alle partijen zich ervan bewust zijn dat die locaties onder de bijzondere bescherming vallen.⁸⁰ Ook de staat van wie deze locaties zijn is gebonden aan strikte regels, waaronder de verplichting om te waarborgen dat zich geen legitieme doelen in de omgeving van de locatie bevinden. In de praktijk is bijna geen gebruik gemaakt van het bijzondere beschermingsregime.
7. In 1999 is het Tweede Protocol⁸¹ bij het verdrag van 1954 aangenomen. Dit protocol voorziet in een derde beschermingsregime: de verhoogde bescherming. Dit regime voorziet in verhoogde bescherming van cultuurgoederen die “voor de mensheid van het hoogste belang” zijn en die als zodanig ook door de verdragsstaat waar het goed zich bevindt wordt aangemerkt en beschermd. Verdragsstaten dienen daartoe een lijst op te stellen en in te dienen bij het verdragscomité dat bij het protocol is ingesteld.⁸² Daarnaast bevat het protocol nadere regels en aanvullingen op het verdrag, zoals nadere regels over de voorwaarden voor gebruik van geweld tegen culturele objecten. Tot slot bevat het protocol bepalingen over het strafbaar stellen van schendingen van het recht inzake de bescherming van cultureel erfgoed. Het Tweede Protocol is van toepassing op zowel internationale als niet-internationaal gewapende conflicten. Nederland heeft geen objecten die onder verhoogde bescherming staan.



77 Verdrag inzake de bescherming van culturele goederen in geval van een gewapend conflict, Trb. 1955, 47.

78 Artikel 53, dat ook verwijst naar het Culturele Goederenverdrag.

79 Een kwetsbaarheid in Nederland is dat een deel van het Ministerie van Defensie in Den Haag gehuisvest is in een monumentaal gebouw met daarop het schildje op grond van het Haags verdrag. Deze kwetsbaarheid is echter alleen juridisch problematisch in het geval in Nederland een gewapend conflict zou ontstaan.

80 Zie verder paragraaf 7.7.

81 Tweede Protocol bij het Haags Verdrag van 1954 inzake de bescherming van culturele goederen in geval van een gewapend conflict, Trb. 1999, 107. Het Eerste Protocol stamt uit 1954 en ziet op illegale export van cultureel erfgoed in de context van een gewapend conflict en over de teruggave van dergelijk erfgoed.

82 Artikel 24 Tweede Protocol bepaalt dat hierbij het Comité voor de bescherming van cultuurgoederen in geval van een gewapend conflict in het leven geroepen en dat het Comité bestaat uit twaalf Partijen die door de Vergadering van de Partijen worden gekozen.

1.19 Het HOR bestaat uit een combinatie van verdragsrecht en internationaal gewoonterecht.

1. Zoals hiervoor al is besproken, bestaat het HOR uit een combinatie van Haags recht en Geneefs recht. Deze combinatie wordt verder aangevuld met (1) verdragen inzake wapenbeheersing en ontwapening en (2) specifieke verdragen over de bescherming van cultureel erfgoed. Tot de 'harde kern' van het HOR behoren in ieder geval:
 - het Landoorlogsreglement van 1899 en 1907;
 - de vier Verdragen van Genève uit 1949;
 - de twee aanvullende protocollen bij de vier Verdragen van Genève (AP I en AP II) uit 1977;
 - het Culturele Goederenverdrag uit 1954 (met protocollen);
 - het Conventionele Wapens Verdrag uit 1980 (inclusief protocollen);
 - het Verdrag van Ottawa (anti-personeelmijnen) uit 1997;
 - het Verdrag inzake Clustermunitie uit 2008;
 - het Biologische Wapensverdrag uit 1972;
 - het Chemische Wapensverdrag uit 1993;
 - de St. Petersburg Verklaring (exploderende munitie) uit 1868; en
 - de Verklaring van Den Haag (III) (expanderende munitie) uit 1899.⁸³
2. In de preambule (de considerans oftewel de inleidende paragrafen) van de Haagse verdragen van 1899 en 1907 is een bijzondere clause opgenomen die wordt herhaald in de AP I en AP II. Deze clause, die bekend staat als de 'Martens clause' bepaalt dat op gedragingen of situaties die niet zijn beschreven in de verdragen (of het recht als geheel), het beginsel van humaniteit te allen tijde van toepassing is. Het gedrag van combattanten blijft dus altijd daaraan onderworpen. Opmerkelijk is dat deze clause geen eigen rechtsregel is in de normale betekenis van rechtsregels. Het is wel een algemeen beginsel dat de basis vormt voor meerdere van de (wel als rechtsregels geschreven) bepalingen van het HOR.
3. Naast verdragen bestaat het HOR ook uit internationaal gewoonterecht dat invloed heeft op het toepassingsbereik van het HOR⁸⁴ en ook de inhoud van het HOR kan aanvullen, net als dat het geval is voor overige delen van het internationaal recht. Om als regel van gewoonterecht te gelden moet bij een bepaald gebruik of gewoonte sprake zijn van (relatief) consistente 'statenpraktijk' en de overtuiging van die staten dat die praktijk (juridisch) verplicht is. Soms worden gewoonterechtelijke regels later opgenomen in verdragen. Gezien hun gewoonterechtelijke oorsprong gelden zij ook als een staat geen partij is bij het betreffende verdrag.⁸⁵
4. Tot slot kunnen de regels van het HOR door verloop van tijd een andere invulling krijgen. Deze ontwikkeling kan voortkomen uit gewoonterecht, door nieuwe verdragen of uitspraken van internationale hoven en tribunalen. Ook het ICRC heeft, een belangrijke rol bij de uitleg van de regels van het HOR. Dat komt door de bijzondere rol die aan het ICRC is toebedeeld als het gaat om de ontwikkeling en bescherming van het recht. De opvattingen van het ICRC zijn echter niet bindend.

⁸³ Verklaring van Den Haag (III) uit 1899 houdende verbod tot beziging van kogels die zich in het menselijk lichaam gemakkelijk uitzetten of vervormen, zoals kogels met harde mantel waarvan de mantel niet geheel de kern dekt of van kervingen voorzien is (HD III), Stb. 1900, 163.

⁸⁴ Zie hierna paragraaf 1.5.

⁸⁵ Om te voorkomen dat een staat onderworpen wordt aan een regel van gewoonterecht, kan een staat ervoor kiezen om consistent uit te dragen dat het een regel van gewoonterecht niet erkent (of anders interpreteert).

5. De onderhandelingen over het Statuut van Rome waarmee het Internationaal Strafhof (ISH) is opgericht, hebben bijvoorbeeld invloed gehad op de uitleg van enkele regels van het HOR. Dat geldt zowel voor staten die partij zijn bij het Statuut van Rome als meer in het algemeen vanwege de standpuntbepalingen (statenpraktijk en rechtsopvatting) tijdens de onderhandelingen. Een belangrijk voorbeeld is het verbod op het gebruik van expanderende munitie, dat op grond van de HD III uit 1899 een absoluut karakter had. De aanpassing van artikel 8 van het Statuut van het Strafhof in 2010 heeft ertoe geleid dat het verbod een relatief karakter heeft gekregen: het gebruik van deze munitie is nu alleen verboden (en strafbaar als oorlogsmisdrijf) als het gebruik tot doel had om onnodig leed of onnodige verwondingen te veroorzaken (zie ook hierna paragraaf 4.4).⁸⁶

1.5 Toepasselijkheid van het HOR

1.20 Het HOR is van rechtswege van toepassing tijdens ieder internationaal gewapend conflict, ongeacht of de betrokken staten het conflict erkennen.

1. Voor 1949 was het HOR van toepassing in geval van 'oorlog'. Hierdoor konden staten eenvoudig toepassing van het HOR bij het gebruik van geweld omzeilen door geweld te gebruiken zonder formele oorlogsverklaring.⁸⁷ Met de totstandkoming van de Verdragen van Genève in 1949 is hieraan een einde gemaakt: op grond van het gemeenschappelijk artikel 2 in de Verdragen van Genève (GA 2) zijn de verdragen van toepassing op iedere situatie van gewapend conflict, ongeacht de (formele) opvattingen van de betrokken staten met betrekking tot de situatie. Daarmee is de toepasselijkheid van het HOR een feitelijke beoordeling geworden in plaats van een juridische of politieke. Deze benadering geldt ook voor AP I en de overige verdragen die sinds 1949 tot stand zijn gekomen. Oudere verdragen worden (bindend) geïnterpreteerd op deze wijze, ongeacht het gebruik van het woord 'oorlog' in die verdragen.
2. Voor de toepasselijkheid van het HOR op internationaal gewapende conflicten is de intensiteit van het geweldgebruik niet van belang. Het HOR is van toepassing op ieder militair

⁸⁶ Over het verbod als zodanig, zie onder andere Coupland, R. en Loye, D., "The 1899 Hague Declaration concerning Expanding Bullets: A treaty effective for more than 100 years faces complex contemporary issues," in *International Review of the Red Cross*, Vol. 85, nr. 849, 2003 (ook online beschikbaar als pdf bestand op https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/irrc_849_coupland_et_loye.pdf). Wat betreft interpretatie van het verbod, zie onder andere Boothby, W.H., *Weapons and the Law of Armed Conflict*, Oxford, 2009, p. 149-150. Tot slot, wat betreft de wijziging van het verbod, zie Resolutie RC/Res.5 van de Conferentie van Staten Partij bij het Statuut van het Internationaal Strafhof (<https://treaties.un.org/doc/source/docs/RC-Res.5-ENG.pdf>), waarin de Review Conference overweegt (preambule, para. 9) dat de strafbaarstelling van het gebruik van *hollow point* munitie tijdens niet-internationaal gewapend conflict alleen geldt indien de gebruiker deze kogels gebruikt om onnodig leed toe te brengen. Daarmee hebben de verdragspartijen een nadere uitleg gegeven aan de Elements of Crime ten aanzien van artikel 8 lid 2 sub b onder xix (dat ten grondslag ligt aan artikel 5 lid 5 sub i WIM) en artikel 8 lid 2 sub e onder xv dat in 2010 werd toegevoegd aan het Statuut van Rome (gebruik van *hollow point* munitie tijdens niet-internationaal gewapend conflict) (en dat ten grondslag ligt aan artikel 6 lid 3 sub i WIM). De Elements of Crime zijn bedoeld om het ISH te helpen bij de uitleg en toepassing van de artikelen 6-8bis (zie artikel 9 Statuut van Rome). Zie ook Kamerstukken II 2013-2014, 33866, nr. 3 en 6.

⁸⁷ Zie bijvoorbeeld Pictet, J., *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949: Geneva Convention I for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, ICRC, 1952, p. 28-32.

geweldgebruik tussen staten, ongeacht de omvang of intensiteit.⁸⁸ In de praktijk komt het echter voor dat kleinschalige incidenten tussen staten waarbij alleen sprake is van een geringe mate van geweldgebruik of waarin sprake is van gevangenneming van militairen bij (maritieme) grensdisputen, worden afgedaan als een 'incident' in plaats van het ontstaan van een gewapend conflict. Meestal gebeurt dit om de regie over het vervolg van het 'incident' meer in eigen hand te houden.⁸⁹ De juridische houdbaarheid van deze benadering is wel aan voorwaarden verbonden. Zo moet daadwerkelijk sprake zijn van kleinschalige incidenten met gering geweldgebruik en beide (of alle) betrokken staten moeten dezelfde benadering kiezen en overgaan tot oplossing van de situatie langs andere wegen, zoals diplomatieke onderhandelingen. Het spreekt voor zich dat escalatie van de situatie alsnog tot het bestaan van een internationaal gewapend conflict kan leiden, met directe en automatische (van rechtswege) toepassing van het HOR.

1.21 Het HOR is van rechtswege (dus automatisch) van toepassing op niet-internationaal gewapende conflicten die de drempel voor toepassing van het HOR bereiken, ongeacht of de staat of staten het conflict als zodanig erkennen.

1. GA 3 en AP II bevatten regels die van toepassing zijn tijdens niet-internationaal gewapende conflicten. GA 3 bevat een aantal op hoofdlijnen geformuleerde verplichtingen voor strijdende partijen tijdens niet-internationaal gewapend conflict. AP II bevat meer gedetailleerde regels die strijdende partijen tijdens niet-internationaal gewapende conflicten in acht moeten nemen.
2. GA 3 bevat geen drempelbepaling of ondergrens voor toepassing van deze bepaling. Dat betekent dat, in beginsel, de inhoud van deze bepaling van toepassing is op elk niet-internationaal gewapend conflict.⁹⁰ Het toepassingsgebied van AP II wordt bepaald door artikel 1 AP II. Het eerste lid bepaalt dat de niet-statelijke partij bij het conflict aan de volgende voorwaarden moet voldoen. De groep moet (1) georganiseerd zijn; (2) onder een verantwoordelijk bevel staan; en (3) het grondgebied van de staat waartegen zij vecht gedeeltelijk beheersen op een zodanige wijze dat zij in staat is aanhoudende en samenhangende militaire operaties uit te voeren en de bepalingen van AP II toe te passen.⁹¹ Het tweede lid sluit een aantal situaties uit van toepassing van het AP II, waaronder rellen en incidenteel geweldgebruik zonder samenhang.

88 Dit wordt ook wel aangeduid als de 'first shot theory' voor toepasselijkheid van het HOR. Zie onder andere: Kleffner, J.K., "Scope of Application of International Humanitarian Law," in Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, Oxford, 2013, p. 44-45; Vité, S., "Typology of Armed Conflicts in International Humanitarian Law," in *International Review of the Red Cross*, Vol. 92, nr. 873, 2009; Pictet, J., *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949: Geneva Convention I for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, ICRC, 1952, p. 32-33; ICTY, Appeals Chamber, Prosecutor v Tadić, IT-94-1-A, Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995, para. 70.

89 Greenwood, C.J., "Scope of Application of Humanitarian Law," in Fleck, D. [ed.], *Handbook of International Humanitarian Law*, second edition, Oxford University Press, 2008. Zie ook Ducheine, P.A.L., "ISAF en oorlogsrecht: 'Door het juiste te doen, vreest zij niemand'," in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, 2009, nr. 6 en Zwanenburg, M.C., *Accountability under International Humanitarian Law for United Nations and North Atlantic Treaty Organization Peace Support Operations*, Leiden, 2004, p. 197.

90 Zie bijvoorbeeld Pictet, J., *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949: Geneva Convention I for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field*, ICRC, 1952, p. 50.

91 Zie onder andere Ducheine, P.A.L., "ISAF en oorlogsrecht: 'Door het juiste te doen, vreest zij niemand'," in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, 2009, nr. 6, p. 287-288.

3. Uit de rechtspraak van het Joegoslaviëtribunaal, het International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY), volgt dat het HOR van rechtswege (dus automatisch) van toepassing is op niet-internationaal gewapende conflicten indien sprake is van een gewapend conflict tussen een overheidsleger en een georganiseerde niet-statelijke gewapend groep of tussen zulke groepen onderling en het geweld daarbij een zeker minimumniveau heeft bereikt. Die laatste voorwaarde voorkomt dat het HOR van toepassing wordt op situaties waarvoor het HOR niet is bedoeld, zoals legitiem politieoptreden tegen oproer of rellen.⁹²
4. Het HOR is van toepassing op niet-internationaal gewapende conflicten zodra aan voornoemde voorwaarden wordt voldaan. Erkenning of andere (formeel) stappen door de staat of staten die betrokken zijn bij het conflict is niet vereist.

1.22 Op basis van gewoonrecht zijn bijna alle regels van het HOR inzake internationaal gewapende conflicten ook van toepassing op niet-internationaal gewapende conflicten.

1. De bepalingen van het HOR die specifiek zien op niet-internationaal gewapende conflicten zijn niet alleen minder talrijk, ze zijn in de meeste gevallen ook minder specifiek of gedetailleerd. Dit heeft ertoe geleid dat staten door de jaren heen meerdere bepalingen van het HOR die eigenlijk zien op internationaal gewapende conflicten, ook zijn gaan toepassen tijdens niet-internationaal gewapende conflicten. Daartoe behoren onder andere de bepalingen van AP I over onderscheidend optreden en proportionaliteit. Omdat staten na verloop van tijd ook meenden dat zij daartoe verplicht waren zijn deze normen geworden tot regels van internationaal gewoonrecht.
2. Het ICRC heeft tussen 1995 en 2005 deze ontwikkeling in kaart gebracht en de gewoonrechtelijke regels van het HOR gebundeld.⁹³ In dit overzicht van het ICRC is ook opgenomen welke regels die op grond van de toepasselijke verdragen gelden voor internationaal gewapende conflicten ook moeten worden toegepast tijdens niet-internationaal gewapende conflicten omdat zij als regels van internationaal gewoonrecht zijn aangemerkt. Naast expliciete uitbreiding van de werking van bepaalde verdragen tot niet-internationaal gewapende conflicten⁹⁴ is nu dus (ook) op basis van gewoonrecht het overgrote merendeel van het HOR dat van toepassing is op internationaal gewapende conflicten, ook van toepassing op niet-internationaal gewapende conflicten.⁹⁵

1.23 Op grond van regeringsbeleid van Nederland en van de NAVO zijn de beschermende bepalingen van het HOR van toepassing op alle militaire operaties, ongeacht of het HOR juridisch van toepassing is op de operatie in kwestie.

⁹² Dat laat onverlet dat daarop uiteraard wel andere rechtsregels van toepassing zijn, zoals toepasselijke regels aangaande bescherming van mensenrechten, het mensenrechtenrecht. Wat betreft de interpretatie van GA 3, zie onder andere ICTY, Appeals Chamber, Prosecutor v Tadić, IT-94-1-A, Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 en ICTY, Trial Chamber, Prosecutor v. Bošković and Tarčulovski, IT-04-82-T, Judgment, 10 July 2008, para. 175-178.

⁹³ Henckaerts, J.M. and Doswald-Beck, L., *Customary International Humanitarian Law*, ICRC, 2005.

⁹⁴ Zie bijvoorbeeld het amendement van 21 december 2001 waarmee de werking van het Verdrag inzake bepaalde conventionele wapens werd uitgebreid tot niet-internationaal gewapende conflicten.

⁹⁵ Principiële uitzonderingen zijn onder andere het recht tot deelname aan het conflict (combattanten privilege) dat niet van toepassing is op niet-statelijke entiteiten, en het recht inzake krijgsgevangenschap. Zie verder hoofdstuk 3.

1. Ongeacht de hierboven besproken juridische toepasselijkheid van het HOR, hanteren Nederland en de overige NAVO landen (en ook andere niet-NAVO lidstaten) het beleid dat de beschermende bepalingen van het HOR van toepassing zijn op alle militaire operaties.⁹⁶
2. Deze keuze heeft een belangrijk praktisch gevolg. Als geen sprake is van een gewapend conflict, dan is het HOR juridisch niet van toepassing, kan het HOR niet geschonden worden en kunnen dus ook geen oorlogsmisdrijven worden gepleegd. Een schending van bepalingen van het HOR, die beleidsmatig van toepassing zijn verklaard, geldt dan 'slechts' als een schending van beleid en van voor de operatie uitgegeven aanwijzingen, bevelen, *Rules of Engagement*, enzovoorts. In beide gevallen is sprake van een strafbaar feit, maar er is uiteraard een significant verschil in zwaarte en (dus) de strafmaat tussen oorlogsmisdrijven en schendingen van een aanwijzing, bevel of *Rule of Engagement*.

1.6 Relatie tussen het HOR en het *jus ad bellum*

1.24 De relatie tussen het *jus ad bellum* en het HOR is feitelijk, niet juridisch, van aard. Ieder gebruik van geweld tussen staten of tussen een staat en een georganiseerde gewapend groepering leidt tot toepasselijkheid van het HOR. Dat geldt ook voor gebruik van geweld tussen georganiseerde gewapende groeperingen. De toepasselijkheid van het HOR is dus niet afhankelijk van, en wordt niet bepaald door, het *jus ad bellum*.

1. De relatie tussen het *jus ad bellum* en het HOR lijkt causaal, maar is dat niet. Een schending van het *jus ad bellum* leidt tot toepasselijkheid van het HOR, maar toepasselijkheid van het HOR vereist niet een schending van het *jus ad bellum*. Ieder gebruik van geweld tussen staten of tussen een staat en een georganiseerde gewapend groepering leidt tot toepasselijkheid van het HOR. Dat geldt ook voor gebruik van geweld tussen georganiseerde gewapende groeperingen onderling. De relatie tussen het *jus ad bellum* en het HOR is dus feitelijk en niet juridisch van aard. Omdat de toepasselijkheid van het HOR hieronder nader in detail wordt besproken, zijn voor de relatie tussen beide rechtsgebieden enkele algemene opmerkingen voldoende.
2. Het meest belangrijke juridische onderscheid tussen de twee rechtsgebieden is dat schending van het *jus ad bellum* geen gevolgen heeft voor de uitoefening van de rechten en plichten onder het HOR. Ook als een staat onrechtmatig een gewapende aanval inzet tegen een andere staat, geldt het HOR. De militairen van de aanvallende staat genieten bijvoorbeeld het recht om deel te nemen aan de vijandelikheden (het combattantenprivilege). Ook hebben zij recht op de status van krijgsgevangene bij gevangenneming, enzovoorts, en is de rechtmatigheid van het ontstaan van de oorlog dus niet bepalend voor de rechtmatigheid van de uitvoering van de oorlog. Omgekeerd heeft de aangevallen staat ook niet meer rechten of bevoegdheden onder het HOR. Een staat die slachtoffer is van een daad van agressie heeft dus niet meer rechten of bevoegdheden onder het HOR dan de agressor staat. Kortom, het HOR geldt voor beide staten op gelijke wijze.

⁹⁶ Dit beleid is meermaals uitgesproken en bevestigd. Zie onder andere Kamerstukken I 2005-2006, 30 300-X, nr. A.

3. Een tweede belangrijk onderscheid tussen de twee rechtsgebieden is dat sommige gebruikte termen hetzelfde zijn maar per rechtsgebied een andere betekenis hebben. Dat kan soms verwarrend zijn. Het vereiste van noodzakelijkheid heeft in het *jus ad bellum* bijvoorbeeld een andere betekenis dan in het HOR. Onder het *jus ad bellum* betekent het noodzakelijkheidsvereiste dat het gebruik van geweld, bijvoorbeeld in het kader van nationale zelfverdediging, beperkt moet blijven tot het strikt noodzakelijke om het legitieme doel te bereiken waarvoor het geweld wordt toegepast.⁹⁷ Oftewel: niet meer geweld dan nodig is. In het HOR ziet het begrip ‘noodzakelijkheid’ echter op iets heel anders, namelijk op militaire noodzaak. Dat betekent dat het optreden noodzakelijk moet zijn voor de militaire doeleinden en doelstellingen van het conflict.⁹⁸
4. Ook het vereiste van proportionaliteit heeft een wezenlijk andere betekenis onder de twee rechtsregimes. Onder het *jus ad bellum* betekent het proportionaliteitsvereiste dat het gebruik van geweld (en het overige optreden) in redelijke verhouding moet staan tot de dreiging, aanval of andere actie van een andere staat waartegen moet worden opgetreden.⁹⁹ Een relatief klein grensincident rechtvaardigt dus geen reactie die de vernietiging van de staat die verantwoordelijk is voor het incident. Onder het HOR betekent het proportionaliteitsvereiste dat de verwachte nevenschade van een aanval niet excessief mag zijn in verhouding tot het verwachte concrete en directe militaire voordeel van die aanval. Het heeft dus niets te maken met de dreiging of acties van de tegenpartij. Gelet op deze significante verschillen is het dus van belang om steeds de juiste context voor ogen te hebben voor de juiste betekenis en toepassing van deze begrippen.

1.7 Relatie tussen het HOR en *Rules of Engagement*¹⁰⁰

1.25 *Rules of Engagement* voor operaties in een gewapend conflict moeten voldoen aan de eisen van het HOR. *Rules of Engagement* voor operaties buiten het kader van een gewapend conflict moeten ook voldoen aan de eisen van het HOR, tenzij strengere regels van toepassing zijn.

1. *Rules of Engagement* (ROE) reguleren het gebruik van geweld tijdens militaire operaties. De ROE moeten voordat zij worden uitgegeven worden getoetst aan de toepasselijk rechtskaders.
2. In een gewapend conflict is, zoals hiervoor besproken, het HOR van toepassing. Voor andere operaties (dus buiten het kader van een gewapend conflict) geldt dat het gebruik van geweld in overeenstemming moet zijn met het toepasselijke mensenrechtenrecht (zie hierna paragraaf

⁹⁷ Zie hiervoor paragraaf 1.2.

⁹⁸ Dit algemene beginsel van het HOR ligt ten grondslag aan enkele specifieke bepalingen van het HOR. Zie ook paragraaf 1.8 voor een uitleg van het noodzakelijkheidsvereiste in het kader van toepassing van het mensenrechtenrecht, waarin het begrip een geheel andere betekenis heeft. Voor een nog steeds gangbare definitie, c.q. uitleg van het begrip, zie de uitspraak van het Amerikaanse tribunaal in Neurenberg in de zaak tegen Wilhelm List *et al.* zoals onder andere opgenomen in: United Nations War Crimes Commission, *Law Reports of Trials of War Criminals*, 1949, Vol. VIII, p. 66 en zoals besproken in Schmitt, M.N., “Military Necessity and Humanity in International Humanitarian Law: Preserving the Delicate Balance,” in *Virginia Journal of International Law*, Vol. 50, Nr. 4, 2010.

⁹⁹ Zie hiervoor paragraaf 1.2. Zie ook paragraaf 1.8 voor een uitleg van de betekenis van dit begrip in het kader van het mensenrechtenrecht.

¹⁰⁰ Zie hoofdstuk 4 in Boddens Hosang, J.F.R., *Rules of Engagement*, Oxford, 2019.

- 1.8). In veel gevallen, en met name als het gaat om het toepassen van dodelijk geweld, legt het mensenrechtenrecht meer beperkingen op dan het HOR. Tot slot geldt, zoals hiervoor besproken, het beleid dat de beschermende bepalingen van het HOR op alle militaire operaties van toepassing zijn. Het kan dus voorkomen dat bovenop dit beleid, strengere regels uit, bijvoorbeeld, het mensenrechtenrecht gelden. Die strengere regels hebben dan voorrang.
3. De combinatie van juridische verplichtingen en regeringsbeleid heeft tot gevolg dat alle ROE altijd tenminste moeten voldoen aan de eisen van het HOR en, waar strengere regels juridisch van toepassing zijn (of beleidsmatig gewenst zijn), ook aan de eisen van die strengere regels.

1.26 In een gewapend conflict kunnen ROE geweld tegen een persoon toestaan op basis van zijn of haar status (dus tot welke categorie(en) behoort de desbetreffende personen) of op basis van zijn of haar gedrag (wat doet de desbetreffende persoon).

1.27 Status: ROE die geweldgebruik toestaan op basis van de status van de tegenpartij kunnen alleen worden uitgegeven tijdens een gewapend conflict ten aanzien van vijandelijke combattanten en ten aanzien van burgers met een voortdurende gevechtsfunctie (*continuous combat function*) in het kader van rechtstreekse deelname aan vijandelikheden.

1.28 Gedrag: ROE die geweldgebruik toestaan op basis van het gedrag van de tegenpartij kunnen zowel tijdens een gewapend conflict worden uitgegeven, om het gebruik van geweld toe te staan tegen burgers die rechtstreeks deelnemen aan de vijandelikheden, als voor operaties buiten het kader van een gewapend conflict.

1. In internationaal gewapende conflicten is het gebruik van dodelijk geweld tegen vijandelijke combattanten toegestaan en mogen zij worden aangevallen ongeacht hun feitelijk handelen op het moment dat het geweld wordt toegepast.¹⁰¹ Dit wordt ook wel omschreven als *status-based targeting*: het gebruik van geweld is toegestaan op basis van de status van het doelwit (als combattant) onder het HOR.¹⁰²
2. In niet-internationaal gewapende conflicten wordt strijd geleverd door niet-statelijke actoren (georganiseerde gewapende groeperingen). Vanuit juridisch perspectief zijn het burgers die rechtstreeks deelnemen aan de vijandelikheden. In zowel internationaal als niet-internationaal gewapende conflicten verliezen burgers die rechtstreeks deelnemen aan de vijandelikheden hun bescherming en mogen zij worden aangevallen, maar alleen voor zolang als zij deelnemen aan de vijandelikheden.¹⁰³ Omdat in sommige niet-internationaal gewapende conflicten sprake is van niet-statelijke actoren (georganiseerde gewapende groeperingen) die dermate georganiseerd en gestructureerd zijn dat zij feitelijk op krijgsmachten lijken, heeft het ICRC erkend dat sprake kan zijn van personen die een voortdurende gevechtsfunctie (*continuous combat function*) hebben.¹⁰⁴ Hoewel zij formeel juridisch nog steeds burgers zijn, worden zij dus geacht feitelijk op voortdurende basis rechtstreeks deel te nemen aan de vijandelikheden en

¹⁰¹ Met evident als uitzondering dat combattanten die buiten gevecht (*hors de combat*) zijn gesteld door ziekte, verwonding, gevangenneming of door zich over te geven, niet mogen worden aangevallen.

¹⁰² Zie bijvoorbeeld ROE 429 in de NAVO en EU ROE compendia.

¹⁰³ Zie onder andere artikel 51 lid 3 AP I.

¹⁰⁴ ICRC, *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities Under International Humanitarian Law*, Geneva, 2009, p. 33 e.v.

vervalt ten aanzien van deze personen hun bescherming onder het HOR. Zij mogen dus, net als combattanten in een internationaal gewapend conflict, worden aangevallen. Ook hier zijn op status gebaseerde ROE dus bruikbaar.

3. Buiten de hiervoor genoemde gevallen en in ieder geval in militaire operaties buiten de context van een gewapend conflict, mag (dodelijk) geweld tegen personen alleen worden gebruikt in reactie op een handeling van die personen. De rechtsbasis voor dergelijk geweldgebruik bestaat uit (de verschillende grondslagen voor) zelfverdediging.¹⁰⁵
4. Vanwege de reactieve aard van dit geweldgebruik is het niet mogelijk om ROE te hanteren die uitgaan van de status van de tegenpartij. In plaats daarvan moet het geweldgebruik in de ROE worden gekoppeld aan het gedrag van de tegenpartij. Dit wordt ook wel omschreven als *behaviour-based targeting*. Voorbeelden hiervan zijn de (standaard) ROE die uitgaan van de intentie van de tegenpartij (*Hostile Act* en *Hostile Intent*). Daarbij is de mate van geweldgebruik, oftewel het onderscheid tussen dodelijk en niet-dodelijk geweld, uiteraard afhankelijk van het toepasselijke rechtskader (HOR of het mensenrechtenrecht). Dit betekent dat de ROE moeten worden toegepast met dat kader in gedachte.

1.29 Naast (en in combinatie met) ROE zijn *Targeting Directives* van belang voor het implementeren van het HOR.

1. Het merendeel van het HOR leent zich niet gemakkelijk voor ‘vertaling’ naar ROE. Het gaat bijvoorbeeld om de delen van het HOR die zien op het onderscheid tussen legitieme doelwitten en beschermde personen en objecten. Maar ook de delen van het HOR die uitvoering geven aan het beginsel van proportionaliteit zijn lastig in ROE te vatten. Zowel het format van de ROE als de noodzaak om de ROE in simpele, bondige formuleringen te schrijven, verhouden zich namelijk niet goed met de context-afhankelijke afwegingen en meer uitgebreide voorwaarden en criteria die van toepassing zijn op de regels van het HOR. Daarom zullen deze delen van het HOR in de regel terug te vinden zijn in de *targeting directives* en overige bevelen, orders en aanwijzingen voor de operatie in kwestie.

1.8 Relatie tussen het HOR en het mensenrechtenrecht

1.30 Mensenrechten zijn inherente rechten van alle mensen, onafhankelijk van nationaliteit, sekse, etniciteit, religie of enige andere status. Mensenrechten zijn bedoeld om het individu en groepen te beschermen tegen willekeurig overheidsoptreden.

1. Mensenrechten zijn rechten die alle mensen, onafhankelijk van nationaliteit, sekse, etniciteit, religie of enige andere status hebben. Mensenrechten zijn bedoeld om mensen te beschermen tegen willekeurig overheidsoptreden. Van willekeurig overheidsoptreden is sprake als de

¹⁰⁵ Zie onder andere Boddens Hosang, J.F.R en Gill, T.D., “Soldier Self-Defense Symposium: Netherlands Views on Self-Defence for Military Personnel” op <http://opiniojuris.org/2019/04/29/soldier-self-defense-symposium-netherlands-views-on-self-defence-for-military-personnel%E2%BB%BF/>. Voor de beperkingen op het gebruik van dodelijk geweld in het kader van het mensenrechtenrecht, zie paragraaf 1.8 hierna.

overheid inbreuk maakt op grondrechten van burgers zonder wettelijke grondslag of als de overheid inbreuk maakt op grondrechten van burgers op grond van een wettelijke bevoegdheid maar zonder noodzaak, of zonder te voldoen aan de voorwaarden van subsidiariteit of proportionaliteit.

2. Mensenrechten zijn vastgelegd in verdragen en nationale (grond)wetten. Mensenrechten in nationale (grond)wetten worden ook wel grondrechten genoemd. De voor Nederland meest belangrijke internationale mensenrechtensystemen zijn die van de VN en van de Raad van Europa. Binnen deze mensenrechtensystemen bestaan verschillende verdragen met bepaalde categorieën mensenrechten.
3. In het algemeen is een onderscheid te maken tussen burgerlijke en politieke mensenrechten enerzijds en economische, sociale en culturele mensenrechten anderzijds. Deze laatste categorie mensenrechten bestaat voornamelijk uit inspanningsverplichtingen voor overheden (zoals recht op onderwijs, recht op huisvesting, recht op werk, recht op zorg). Deze categorie mensenrechten is niet zo relevant in de militaire context. De burgerlijke en politieke mensenrechten (zoals recht op leven, recht op vrijheid, recht op privéleven, verbod op foltering) zijn wel relevant in de militaire context.
4. De belangrijkste mensenrechtenverdragen in de militaire context zijn het Internationaal Verdrag voor Burgerlijke en Politieke Rechten¹⁰⁶ dat tot stand is gekomen in het kader van de VN (IVBPR of BuPo Verdrag) en het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens¹⁰⁷ (EVRM) dat tot stand is gekomen in het kader van de Raad van Europa. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) ziet toe op de naleving van het EVRM door de staten die partij zijn bij het EVRM en kan in dat verband bindende uitspraken doen. Omdat het EVRM het meest relevant is en de meeste gevolgen heeft voor de Nederlandse praktijk, zal met name daarop worden ingegaan.

1.31 Mensenrechten zijn van toepassing op overheidsgedragingen indien (a) een gedraging kan worden toegerekend aan de staat en (b) de gedraging onder de rechtsmacht van de staat valt.

1.32 Met uitzondering van VN-geleide operaties moet ervan worden uitgegaan dat gedragingen van Nederlandse militairen tijdens operaties zijn toe te rekenen aan Nederland.

1. Operaties die door de VN geleid worden, zijn een tijdelijk sub-orgaan van de VN-organisatie zelf. Troepenleverende landen hebben in beginsel geen zeggenschap over de (wijze van) uitvoering van de operatie. Daarom zijn gedragingen ter uitvoering van VN-geleide operaties toe te rekenen aan de VN. Dit heeft het EHRM ook bevestigd.¹⁰⁸ Als troepenleverende landen zich echter inhoudelijk met de uitvoering van de operatie gaan bemoeien, kunnen gedragingen van hun militairen in die operatie mogelijk ook aan die landen worden toegerekend.
2. Operaties die niet door de VN worden geleid maar alleen geautoriseerd (door middel van resoluties van de VN Veiligheidsraad), worden door en onder verantwoordelijkheid van de troepenleverende landen uitgevoerd. Hoewel eerdere rechtspraak van het EHRM de

¹⁰⁶ Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, Trb. 1969, 99.

¹⁰⁷ Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, Trb. 1951, 154.

¹⁰⁸ EHRM 2 mei 2007, zaaknr. 71412/01 en 78166/01 (Behrami en Behrami/Frankrijk; Saramati/Frankrijk, Duitsland en Noorwegen), ECLI:CE:ECHR:2007:0502DEC007141201.

mogelijkheid openhield dat toerekening van gedragingen tijdens deze operaties aan de VN in sommige gevallen mogelijk is, lijkt recentere rechtspraak¹⁰⁹ een hoge drempel op te werpen voor toerekening aan de VN.

3. Of het handelen van Nederlandse militairen tijdens VN-geautoriseerde operaties (ook toegerekend kunnen worden aan Nederland hangt af van de feiten en omstandigheden van het geval. De Hoge Raad heeft in 2019 geoordeeld dat het handelen van Dutchbat (de Nederlandse eenheid die in 1995 deel uitmaakte van de VN missie in Bosnië-Herzegovina) vóór de val van de enclave Srebrenica niet aan de Staat kon worden toegerekend, maar na de val van de enclave wel. Uit de feiten en omstandigheden van het geval bleek dat de Staat voor de val van Srebrenica geen effectieve controle (“*effective control*”) in de zin van artikel 8 van ARSIWA¹¹⁰ over het handelen van Dutchbat uitoefende, maar na de val van Srebrenica wel.¹¹¹
4. Gedragingen van Nederlandse militairen tijdens operaties die op een andere grondslag dan een resolutie van de Veiligheidsraad worden uitgevoerd, bijvoorbeeld op grond van (collectieve) zelfverdediging of instemming van de gaststaat, zijn altijd toerekenbaar aan Nederland.

1.33 Indien sprake is van feitelijke gebiedscontrole buiten het eigen grondgebied of van uitoefening van publieke taken op het grondgebied van een andere staat, die normaal door die staat uitgeoefend worden, is sprake van rechtsmacht in de zin van mensenrechtenverdragen.

1. Het EVRM bepaalt dat het verdrag van toepassing is op iedereen die zich onder de “rechtsmacht” van een verdragsstaat bevindt (artikel 1 EVRM). Daarvan is in beginsel sprake als iemand zich op het grondgebied van een verdragsstaat bevindt. Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt echter dat verdragsstaten soms ook buiten het eigen grondgebied rechtsmacht uitoefenen. Het EHRM heeft – kort gezegd – uitoefening van rechtsmacht buiten het eigen grondgebied aangenomen in een aantal uitzonderlijke gevallen, zoals gevallen waarin de desbetreffende verdragsstaat buiten zijn eigen grondgebied “*effective control*” uitoefende over een bepaald gebied (zoals in geval van bezetting)¹¹² en in gevallen waarin een verdragsstaat door middel van zijn vertegenwoordigers in het buitenland gezag uitoefende over een persoon.¹¹³ Juist deze (extraterritoriale) werking buiten het Nederlandse grondgebied is van belang voor de militaire praktijk.
2. In het geval dat een verdragsstaat ‘*effective control*’ uitoefent over een bepaald gebied buiten het eigen grondgebied oefent deze publieke taken uit die normaal door de desbetreffende staat uitgeoefend worden. Daarvan is bijvoorbeeld sprake indien een veiligheidsoperatie in deze staat wordt uitgevoerd. Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat al snel wordt aangenomen dat sprake is van uitoefening van publieke taken.¹¹⁴
3. Van uitoefening van gezag over een persoon door vertegenwoordigers in het buitenland is

109 EHRM 7 juli 2011, zaaknr. 27021/08 (Al-Jedda/Verenigd Koninkrijk), ECLI:CE:ECHR:2011:0707JUD002702108.

110 Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, A/RES/56/83 of 12 December 2001, Annex.

111 HR 19 juni 2019, ECLI:NL:HR:2019:1223, rov. 3.1.1-3.5.5, 5.1.

112 Indien de bezetting nog niet is gestart en een internationaal gewapend conflict zich nog in de actieve gevechtsfase bevindt, dan is onder omstandigheden geen sprake van rechtsmacht omdat dan nog geen sprake is van effectieve controle over een gebied. Zie EHRM 21 januari 2021, zaaknr. 38263/08 (Georgië/Rusland), ECLI:CE:ECHR:2021:0121JUD003826308, para. 137 e.v..

113 HR 26 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1148, rov. 3.4.1-3.4.2.

114 EHRM 20 november 2014, zaaknr. 47708/08 (Jaloud/Nederland), ECLI:CE:ECHR:2014:1120JUD004770808 (Jaloud v. the Netherlands), onder meer, para 152 waarbij het lijkt alsof rechtsmacht volgt/bestaat, als het handelen aan de staat kan worden toegerekend.

bijvoorbeeld sprake als een persoon wordt vastgenomen. Indien een Nederlandse militair in een operatie buiten Nederland een persoon vastneemt, dan valt deze persoon onder de rechtsmacht van Nederland en is het EVRM op de vastneming van toepassing. Het is daarbij niet van belang hoe lang iemand vastgehouden wordt. Ook als iemand (vrijwel) onmiddellijk overgedragen wordt aan een andere autoriteit, is sprake van rechtsmacht in de zin van het EVRM over die persoon.

1.34 Tijdens operaties kunnen zowel het HOR als het mensenrechtenrecht van toepassing zijn. Als het toepasselijke HOR de meest specifieke bepaling heeft over een bepaalde gedraging, is de bepaling van het oorlogsrecht van toepassing, in alle andere gevallen is het mensenrechtenrecht van toepassing.

1. Aangezien mensenrechtenverdragen, zoals het EVRM, ook tijdens militaire operaties buiten het (Nederlandse) grondgebied van toepassing kunnen zijn, kan het zijn dat op een specifieke handeling zowel het HOR als een bepaald mensenrechtenverdrag van toepassing is. Dan rijst de vraag welke norm toegepast moet worden.
2. Het Internationaal Gerechtshof heeft zich een aantal keer uitgelaten over de verhouding tussen het HOR en het mensenrechtenrecht.¹¹⁵ Volgenst het Internationaal Gerechtshof zijn beide rechtsregimes in dezelfde periode tot stand gekomen en sluiten elkaar niet uit. Zij kunnen dan ook naast elkaar van toepassing zijn. Dat betekent dus dat ook tijdens een gewapend conflict mensenrechten in beginsel van toepassing zijn.
3. Een aantal mensenrechtenverdragen, waaronder het EVRM, voorzien in de mogelijkheid om in bijzondere omstandigheden, zoals een gewapend conflict, de bepalingen van die verdragen buiten toepassing te laten. Dat heet derogatie. Derogatie is echter uitzonderlijk en aan voorwaarden gebonden zodat ook tijdens een gewapend conflict de meeste mensenrechten gewoon van toepassing blijven. Bovendien kunnen bepaalde mensenrechten nooit buiten toepassing gelaten worden. Dit zijn zogenaamde *notstandfeste* rechten. Voorbeelden daarvan zijn het verbod van foltering en het recht op leven.
4. Het Internationaal Gerechtshof heeft aan de hand van het (niet-derogabele) recht op leven toegelicht hoe omgegaan moet worden met de samenloop van HOR en het recht op leven. Het recht op leven komt er kort gezegd op neer dat mensen niet willekeurig gedood mogen worden. De vraag of sprake is van een “willekeurige” levensberoving tijdens een gewapend conflict moet, aldus het Internationaal Gerechtshof, beoordeeld worden aan de hand van de toepasselijke regels van het HOR die specifiek zien op gebruik van geweld.¹¹⁶ Mensenrechten blijven dus van toepassing tijdens een gewapend conflict, maar worden waar mogelijk uitgelegd aan de hand van het HOR. Dit is ook de wijze waarop het EHRM de relatie tussen HOR en het EVRM uitlegt.¹¹⁷ Als het niet mogelijk is om de bepalingen van het EVRM uit te leggen aan de hand van het HOR omdat het HOR geen regels kent die inhoudelijk overlappen met een bepaling uit het EVRM, dan is die bepaling uit het EVRM onverkort van toepassing.

115 Nuclear Weapons Advisory Opinion; ICJ, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* (Advisory Opinion), 9 July 2004 (Wall Opinion); ICJ, *Case Concerning Armed Activities on the Territory of the Congo* (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), 19 December 2005 (Armed Activities Case).

116 Nuclear Weapons Advisory Opinion, para. 25; Armed Activities Case, para. 216.

117 EHRM 16 september 2014, zaaknr. 29750/09 (Hassan/Verenigd Koninkrijk), ECLI:CE:ECHR:2014:0916JUD002975009, para. 104.

5. Het HOR dat geldt tijdens internationaal gewapende conflicten bevat specifieke bepalingen ten aanzien van geweldgebruik en ten aanzien van militaire en civiele internering. Eventueel toepasselijke bepalingen uit mensenrechtenverdragen die zien op het recht op leven en het recht op vrijheid dienen dan ook te worden uitgelegd en toegepast aan de hand van de specifieke bepalingen uit het HOR ten aanzien van geweldgebruik en internering.
6. Het HOR dat geldt tijdens niet-internationaal gewapende conflicten is grotendeels gewoonterechtelijke van karakter en afgeleid van het HOR dat geldt tijdens internationaal gewapende conflicten. Dat geldt echter niet voor alle bepalingen. Zo kent het HOR voor niet-internationaal gewapende conflicten vrijwel geen bepalingen ten aanzien van internering. Dat betekent dat de mensenrechtenbepalingen ten aanzien van het recht op vrijheid moeilijk uitgelegd kunnen worden aan de hand van het HOR. Dat heeft tot gevolg dat de mensenrechtenbepalingen in beginsel onverkort van toepassing zijn op internering.¹¹⁸ De onverkorte toepassing van mensenrechtenbepalingen tijdens een niet-internationaal gewapend conflict zonder rekening te houden met de specifieke militaire context tijdens een militaire operatie buiten Nederland, levert echter de nodige complicaties op. Ten tijde van het schrijven van deze tekst zijn de consequenties van de samenloop van het HOR en mensenrechten tijdens een niet-internationaal gewapend conflict nog niet uitgekristalliseerd. Dat zal door middel van nadere (internationale)rechtspraak en statenpraktijk verder ingevuld worden. Tijdens operaties die niet plaatsvinden tijdens een gewapend conflict zijn, is geen sprake van samenloop tussen het HOR en mensenrechten en is alleen het mensenrechtenrecht van toepassing.

1.35 Niet alle mensenrechtenbepalingen zijn even relevant tijdens militaire operaties. De meest relevante mensenrechten tijdens militaire operaties zijn (a) het recht op leven en (b) het recht op vrijheid.

1. Hoewel mensenrechtenbepalingen van toepassing kunnen zijn tijdens militaire operaties, zijn niet alle mensenrechtenbepalingen even relevant. Het recht op leven en het recht op vrijheid zullen gelet op de aard van militaire operaties vrijwel altijd relevant zijn. Daarom wordt hieronder specifiek op deze twee mensenrechten nader ingegaan, los van eventuele samenloop met toepasselijke regels uit het HOR.
2. Het recht op leven houdt in dat niemand opzettelijk van het leven mag worden beroofd, tenzij dat het gevolg is van het gebruik van geweld, dat absoluut noodzakelijk is ter verdediging van wie dan ook tegen onrechtmatig geweld. Dat betekent dat alleen geweld gebruikt mag worden dat mogelijk dodelijke gevolgen kan hebben ter verdediging van personen. Verdediging van goederen met geweld dat mogelijk dodelijk kan zijn is in ieder geval niet toegestaan. Bovendien moet het geweldgebruik absoluut noodzakelijk zijn. Dat betekent dat zo min mogelijk geweld gebruikt moet worden (subsidiariteit) en dat het geweldgebruik in verhouding moet staan tot de dreiging (proportionaliteit). In de rechtspraak wordt erkend dat de toepassing van het “absoluut noodzakelijk” criterium met verschillende mate van strengheid bezien moet worden

¹¹⁸ Zie voor een toelichting op het recht op vrijheid en het verbod op willekeurige gevangenhouding, zoals verankerd in artikel 9 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerlijke en Politieke Rechten (IVPBR), door het Mensenrechtencomité in General Comment No. 35, Article 9 (Liberty and security of person), CCPR/C/GC/35, in het bijzonder para. 64 e.v..

afhankelijk van de specifieke omstandigheden.¹¹⁹ Hoewel dus rekening gehouden wordt met de specifieke (militaire) omstandigheden, blijft “absoluut noodzakelijk” een striktere maatstaf dan de maatstaf “niet buitensporig” die geldt bij de beoordeling van de vraag of een aanval op een militair doel disproportioneel was als gevolg van bijkomende slachtoffers onder de burgerbevolking (zie hierna onder meer hoofdstuk 2).

3. Het recht op vrijheid houdt in dat niemand willekeurig van zijn vrijheid beroofd mag worden. Vrijheidsbeneming mag alleen indien sprake is van een wettelijke grondslag en indien de vrijheidsbeneming op wettige wijze wordt uitgevoerd. In de militaire context heeft dit recht betrekking op internering (krijgsgevangenschap) en detentie (gevangenneming met het oog op strafrechtelijke vervolging) (zie hierna hoofdstuk 6). Alleen in het HOR voor internationaal gewapende conflicten wordt het interneren van burgers en combattanten (krijgsgevangenen) geregeld. In het HOR voor niet-internationaal gewapende conflicten is daar vrijwel niets over geregeld. Dat betekent dat in dat soort conflicten de mensenrechtenbepalingen over vrijheidsbeneming van toepassing zijn.

¹¹⁹ EHRM 13 april 2017, zaaknr. 26562/07 en zes andere zaaknummers (Tagayeva e.a./Rusland), ECLI:CE:ECHR:2017:0413JUD002656207; EHRM 24 februari 2005, zaaknr. 57947/00 en twee andere zaaknummers (Isayeva e.a./Rusland), ECLI:CE:ECHR:2005:0224JUD005794700.

Hoofdstuk 2 | De beginselen van het HOR

2.1 Inleiding

1. Het HOR reguleert als gezegd de betrekkingen tussen strijdende partijen tijdens gewapend conflict. Dit hoofdstuk bespreekt achtereenvolgens de doelstelling van het HOR (paragraaf 2.2), de beginselen van het HOR (paragraaf 2.3) en het belang van deze beginselen HOR (paragraaf 2.4).

2.2 De doelstelling van het HOR

2.01 Het HOR beoogt een evenwicht te vinden tussen militaire noodzaak en menselijkheid.

1. Het gebruik van geweld tijdens gewapend conflict is toegestaan (zie hiervoor paragraaf 1.3), maar alleen voor zover daartoe een militaire noodzaak bestaat en humanitaire belangen daarbij in acht worden genomen. De regels die tijdens gewapend conflict in acht moeten worden genomen reflecteren het evenwicht tussen deze twee belangen.¹²⁰ Zo werd in 1868 het gebruik van explosieve munitie in beginsel verboden omdat het gebruik van dergelijke munitie onnodig lijden veroorzaakt en dus “*contrary to the laws of humanity*” is.¹²¹
2. Het HOR beschermt enerzijds de fundamentele rechten van personen die niet betrokken zijn bij de oorlogvoering, zoals burgers, of, personen die niet langer deelnemen aan de strijd zoals gewonden, schipbreukelingen en krijgsgevangenen. Het HOR reguleert anderzijds de wijze van oorlogvoering, onder meer door beperkingen op te leggen aan het gebruik van bepaalde methoden en middelen tijdens een gewapend conflict.

2.3 De beginselen van het HOR

2.02 Aan het HOR liggen zes algemeen aanvaarde beginselen ten grondslag: militaire noodzaak, humaniteit, onderscheid, proportionaliteit, voorzorg, eerlijkheid en goede trouw.

1. De beginselen van het HOR liggen ten grondslag aan het HOR. Zij vormen aldus de fundamenten van het HOR en zijn van groot belang voor een goed begrip van het HOR en de concrete geschreven en ongeschreven die uit het HOR voortvloeien. De meeste regels van het HOR zijn afgeleid van één of meerdere beginselen.

¹²⁰ Dit uitgangspunt en deze balans is in de academische literatuur uitvoerig beschreven. Zie onder andere Schmitt, M.N., “Military Necessity and Humanity in International Humanitarian Law: Preserving the Delicate Balance,” in *Virginia Journal of International Law*, Vol. 50, Nr. 4, 2010; Kleffner, J.K., “Section IX of the ICRC Interpretive Guidance on Direct Participation in Hostilities: The End of *Jus in Bello* As We Know It?” in *Israel Law Review*, Vol. 45, Nr. 35, 2012, en International Committee of the Red Cross, *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities Under International Humanitarian Law*, 2009, p. 11.

¹²¹ Verklaring nopens de afschaffing van het gebruik te velde, enz., der ontplofbare kogels, Stb. 1869, 16.

2. Nederland erkent de volgende zes beginselen als beginselen van het HOR:

- het beginsel van militaire noodzaak;
- het beginsel van humaniteit;
- het beginsel van onderscheid;
- het beginsel van proportionaliteit;
- het beginsel van voorzorg; en
- het beginsel van eerlijkheid en goede trouw.¹²²

2.03 Het beginsel van militaire noodzaak houdt in dat militair optreden gericht dient te zijn op het verminderen van het militair vermogen van de tegenstander en dat militair optreden een duidelijk militair voordeel moet opleveren.

1. Militaire operaties zijn gericht op het verzwakken van het militaire vermogen (potentieel) van de tegenstander. De inzet van militaire middelen dient zich te beperken tot het bereiken van dit doel.¹²³ Het militair optreden dient onder de omstandigheden van dat moment een duidelijk militair voordeel op te leveren.
2. Militaire noodzaak kan niet worden gebruikt als rechtvaardigingsgrond om af te kunnen wijken van specifieke regels van het HOR tenzij deze regels voorzien in de mogelijkheid om af te wijken op grond van militaire noodzaak.¹²⁴
3. Het beginsel van militaire noodzaak komt tot uitdrukking in concrete regels van HOR over het aangrijpen van doelen en bescherming van burgers en burgerobjecten (zie hierna, onder meer, paragraaf 4.3 en hoofdstuk 7). Zo bepaalt artikel 52 lid 2 AP I bijvoorbeeld dat aanvallen tot militaire doelen moeten worden beperkt (objecten die naar hun aard, ligging, bestemming of gebruik een daadwerkelijke bijdrage tot de krijgsverrichtingen leveren en waarvan de gehele of gedeeltelijke vernietiging, verovering of onbruikbaarmaking onder de omstandigheden van dat moment een duidelijk militair voordeel oplevert) en bepaalt artikel 54 lid 2 AP I dat een partij bij een conflict onder strenge voorwaarden af mag wijken van bepaalde verboden om burgerobjecten aan te vallen als dat “wegens dwingende militaire noodzaak is geboden”.

122 Andere beginselen die worden genoemd zijn: het verbod om methoden en middelen van oorlogvoering te gebruiken die onnodig lijden en buitensporige verwondingen veroorzaken, menswaardige behandeling en bescherming. Zie J.C. van den Boogaard, ‘Beginselen van het HOR als didactisch middel en als leidraad voor militair optreden’ (2019) aflevering 3, *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, p. 14-15. In de literatuur wordt ook gewezen op het bestaan van een beginsel dat ten grondslag zou liggen aan de regels van het geschreven en ongeschreven HOR die het milieu beschermen tijdens gewapend conflict. Net als het beginsel van humaniteit (waarvan de naam is afgeleid van het Latijnse woord *humanitas* dat menselijk betekent) begrenst het beginsel van ambituïteit (de naam is afgeleid van het Latijnse woord *ambitus* dat milieu, omgeving betekent) de vrijheid die staten hebben om geweld te gebruiken tijdens gewapend conflict. Het beginsel van humaniteit voorziet in de bescherming van mensen, de mensheid of menselijkheid en heeft, zo gezegd, een antropocentrisch karakter; het beginsel van ambituïteit beoogt het natuurlijk milieu te beschermen en heeft, zo gezegd, een ecocentrisch karakter. Zie Koppe, E.V., “The Principle of Ambiguity and the Prohibition against Excessive Collateral Damage to the Environment during Armed Conflict,” in *Nordic Journal of International Law*, Vol. 82, Nr. 1, 2013, p. 55-59; Koppe, E.V., *The Use of Nuclear Weapons and the Protection of the Environment during International Armed Conflict*, Hart Publishing, 2008, p. 117-118.

123 In de preambule van de St. Petersburg Declaration uit 1868 overwogen de verdragsstaten dat “the only legitimate object which States should endeavour to accomplish during war is to weaken the military forces of the enemy” en dat “for this purpose it is sufficient to disable the greatest possible number of men”. Verklaring nopens de afschaffing van het gebruik te velde, enz., der ontplofbare kogels, Stb. 1869, 16.

124 Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, Cambridge University Press, 2022, p. 12 e.v..

2.04 Het beginsel van humaniteit houdt in dat geen onnodig leed en buitensporig letsel mag worden toegebracht aan combattanten en strijders. Daarnaast moeten personen die niet (meer) in staat zijn deel te nemen aan gevechtsacties (*hors de combat*) beschermd worden en humanaan worden behandeld.

1. Het beginsel van humaniteit (menselijkheid) bestaat uit meerdere aspecten.
2. Een eerste aspect is dat strijdende partijen geen onnodig leed of buitensporig letsel aan combattanten en strijders mogen toebrengen.¹²⁵ Volgens Nederland is sprake van onnodig leed als het niet noodzakelijk is voor het behalen van het rechtmatige militaire doel (het buiten gevecht stellen van een tegenstander).¹²⁶ Het gaat er dus niet om of vreselijk leed wordt toegebracht, maar of het toegebrachte leed in verhouding staat tot dat wat nodig is om het rechtmatige militaire voordeel te behalen. Het beginsel van humaniteit is daarmee onlosmakelijk verbonden met het beginsel van de militaire noodzaak: het verbod begint waar de militaire noodzaak eindigt. Dit beginsel heeft dus ook een beperkende werking op het beginsel van militaire noodzaak. Immers, het feit dat een bepaalde aanval in beginsel juridisch toelaatbaar is, betekent nog niet dat die alleen daarom uitgevoerd mag worden.¹²⁷
3. Een tweede aspect is dat het beginsel van humaniteit inhoudt dat personen die niet (meer) in staat zijn deel te nemen aan gevechtsacties, zoals gewonden, schipbreukelingen en krijgsgevangenen, beschermd worden en humanaan worden behandeld. Personen die niet meer kunnen deelnemen aan het conflict zijn zo gezegd *hors de combat*, buiten gevecht.¹²⁸
4. Het beginsel van humaniteit komt tot uitdrukking in concrete regels van HOR over middelen en methoden van oorlogvoering (zie hierna hoofdstuk 4) en de behandeling van gewonden, zieken en schipbreukelingen (zie hierna hoofdstuk 5). Zo bepaalt artikel 35 lid 2 AP I dat het verboden is om wapens, projectielen en stoffen en methoden van oorlogvoering te gebruiken die naar hun aard overbodig letsel of onnodig leed veroorzaken (zoals het gebruik van anti-personeelmijnen en bepaalt artikel 10 lid 2 AP I dat alle gewonden, zieken en schipbreukelingen menselijk moeten worden behandeld.

125 Zie Nuclear Weapons Advisory Opinion, para. 78.

126 Written statement of the Government of the Netherlands, p. 9, under 27 and 28 in verband met de Nuclear Weapons Advisory Opinion. Zie ook Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, Cambridge University Press, 2022, p. 87.

127 Gill, T.D., Fleck, D. [eds.], *The Handbook of the International Law of Military Operations*, second edition, Oxford University Press, 2015, p. 239.

128 Dit beginsel bestaat al lang en is door Rousseau in 1762 als volgt verwoord: “War, then, is not a relation between man and man, but a relation between state and state, in which individuals are enemies only by accident, not as men, nor even as citizens, but as soldiers; not as members of their fatherland, but as its defenders (...) The aim of war being the destruction of the hostile state, we have a right to slay its defenders so long as they have arms in their hands; but as soon as they lay them down and surrender, they become again simply men, and no one has the right over their lives”. J.J. Rousseau, *The Social Contract or Principles of Political Right*, geciteerd in Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 84.

2.05 Het beginsel van onderscheid houdt in dat bij militair optreden onderscheid wordt gemaakt tussen combattanten, strijders en militaire objecten enerzijds en burgers, non-combattanten en burgerobjecten anderzijds.

1. Het beginsel van militaire noodzaak houdt in dat militair optreden gericht dient te zijn op het verminderen van het militair vermogen van de tegenstander en dat militair optreden een duidelijk militair voordeel moet opleveren. Hieruit volgt dat aanvallen alleen mogen worden gericht tegen combattanten (tenzij zij *hors de combat* zijn), strijders en militaire objecten; aanvallen mogen niet worden gericht tegen burgers, non-combattanten en burgerobjecten.
2. Het beginsel van onderscheid komt tot uitdrukking in concrete regels van het HOR, zoals artikel 48 AP I dat als grondregel de strijdende partijen verplicht om te allen tijde onderscheid te maken tussen de burgerbevolking en combattanten en tussen burgerobjecten en militaire doelen en om hun operaties uitsluitend tegen militaire doelen te richten. Daarbij verbiedt artikel 51 lid 2 AP I aanvallen op burgers en verbiedt artikel 52 lid 1 AP I aanvallen op burgerobjecten.
3. Een combattant maakt onderdeel uit van een georganiseerde strijdmacht, staat onder iemands bevel, draagt de wapens openlijk en is herkenbaar als onderdeel van een georganiseerde strijdmacht. Deze persoon mag daarom deelnemen aan de vijandelijkheden en in dat verband geweld gebruiken. Het gebruik van geweld is geen plicht. Er kunnen zich situaties voordoen waarbij het beter is om een vijand gevangen te nemen omdat hij of zij bijvoorbeeld beschikt over informatie. Bij gevangenneming krijgt de combattant de status van krijgsgevangene (zie hierna hoofdstuk 6).
4. Een strijder is een persoon, burger, die (al dan niet permanent maar wel) rechtstreeks deelneemt aan vijandelijkheden tijdens een gewapend conflict. Van 'directe deelname aan vijandelijkheden' (*direct participation in hostilities*) is volgens het ICRC sprake als:¹²⁹
 - de persoon actie(s) onderneemt die de militaire operaties van een partij in het conflict opzettelijk hinderen of benadelen, of als alternatief, dood, letsel of verwoesting veroorzaken bij partijen die juist door het HOR worden beschermd, zoals de burgerbevolking (*threshold of harm*);
 - een direct verband bestaat tussen die actie en de veroorzaakte schade (*direct causation*); en
 - die actie specifiek is voorbereid om de ene partij in het conflict schade te berokkenen om de andere partij bij het conflict te bevoordelen (*belligerent nexus*).
5. Een persoon die aan deze criteria voldoet verliest zijn bescherming als burger voor de duur dat hij die actie onderneemt.¹³⁰ Concreet betekent dit dat hij wordt aangemerkt als strijder vanaf het moment dat hij of zij een actie voorbereidt tot aan het moment dat hij of zij weer terugkomt na het uitvoeren van de desbetreffende actie. Gedurende die periode kan deze strijder rechtmatig worden aangevallen. Na terugkomst wordt hij of zij weer aangemerkt als burger en mag hij of zij dus niet meer worden aangevallen. Een draaideur als het ware.

129 *The interpretive guidance on the notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law*, Nils Meltzer, Geneva, May 2009.

130 Zie artikel 51 lid 3 AP I: "De burgers genieten de in deze Sectie verleende bescherming, behalve indien en zolang zij rechtstreeks aan de vijandelijkheden deelnemen."

6. Er zijn ook personen die zich aansluiten bij een niet-statelijke, soms terroristische, organisatie tijdens een (niet-internationaal) gewapend conflict en daarbij een doorlopende gevechtsfunctie bekleden. Die personen kennen ook een draaideur maar deze draaideur draait niet om een specifieke actie maar om de duur van het vervullen van die gevechtsfunctie. Zolang zij een gevechtsfunctie vervullen worden zij als strijders aangemerkt en kunnen zij rechtmatig worden aangevallen. Zodra de desbetreffende persoon een andere functie inneemt of de groepering verlaat, wordt hij of zij weer als burger aangemerkt en wordt hij of zij weer beschermd.
7. Gevangengenomen strijders worden, anders dan combattanten, niet aangemerkt als krijgsgevangenen. Anders dan combattanten kunnen zij dan ook strafrechtelijk worden vervolgd voor eventuele handelingen die zij hebben verricht in hun hoedanigheid als strijder.
8. Non-combattanten zijn personen die geen combattanten/strijders zijn. Non-combattanten mogen niet worden aangevallen en zijn dus als zodanig beschermd, voor zover en voor zolang zij niet deelnemen aan de vijandelijkheden. Non-combattanten zijn niet alleen burgers, maar ook combattanten die niet meer kunnen deelnemen aan het gevecht door bijvoorbeeld verwonding of ziekte. In geval van twijfel over de status van een persoon dient deze altijd als non-combattant behandeld te worden.
9. Een militair object is een object dat:
 - naar zijn aard, ligging, bestemming of gebruik een daadwerkelijke bijdrage tot de krijgsverrichtingen levert; en
 - waarvan de gehele of gedeeltelijke vernietiging, verovering of onbruikbaar maken onder de omstandigheden van dat moment een duidelijk militair voordeel oplevert.¹³¹
10. Militair materieel en militaire infrastructuur (zoals kazernes) zijn naar hun aard altijd militair objecten. Ook objecten die vanwege hun ligging (strategische locatie), bestemming (bijvoorbeeld een munitiefabriek) of gebruik (denk aan een brug die de tegenstander gebruikt om zijn materieel een rivier over te krijgen) kunnen een militair object – en dus een legitiem doelwit – worden. Volgens Nederland kan ook een specifiek gebied in voorkomend geval als militair object worden aangemerkt.¹³²
11. Uiteindelijk is het de verantwoordelijkheid van de commandant om op grond van de hem of haar op dat moment ter beschikking staande informatie te beslissen of een object naar zijn aard, ligging, bestemming of gebruik een daadwerkelijke bijdrage aan de krijgsverrichtingen levert en of de vernietiging, verovering of onbruikbaarmaking onder de omstandigheden van dat moment een duidelijk militair voordeel oplevert.¹³³ Daarbij geldt dat het militair voordeel ziet op de aanval in zijn geheel en niet op een afzonderlijk onderdeel van de aanval.¹³⁴ In geval van twijfel dient de commandant het object te behandelen als burgerobject. Informatie die pas na een beslissing tot aanvallen beschikbaar wordt, kan de commandant niet worden tegengeworpen.

¹³¹ Artikel 52 AP I.

¹³² Zie de Verklaring (punt 7) die Nederland in 1987 heeft afgelegd bij ratificatie van AP I met betrekking tot artikel 52 lid 2 AP I, Trb. 1987, 103.

¹³³ Zie de Verklaring (punt 6) die Nederland in 1987 heeft afgelegd bij ratificatie van AP I met betrekking tot artikel 52 lid 2 AP I, Trb. 1987, 103.

¹³⁴ Zie de Verklaring (punt 5) die Nederland in 1987 heeft afgelegd bij ratificatie van AP I met betrekking tot artikel 52 lid 2 AP I, Trb. 1987, 103.

Voorbeeld: Tijdens de Tweede Golfoorlog (1990-1991) beoordeelden de geallieerde strijdkrachten de Al Firdus bunker te Bagdad, Irak, als militair doel: het complex was omgeven met prikkeldraadversperringen en werd bewaakt door een bewapende wacht. Het was niet bekend dat het complex werd gebruikt als onderkomen voor de nacht door Irakese burgers. Aanvallen op het bunkercomplex resulteerden in ruim 300 burgerslachtoffers. Gelet op de ten tijde van de aanval beschikbare gegevens konden de geallieerde strijdkrachten op goede gronden het complex als militair doel kwalificeren; zij hadden geen enkele aanwijzing dat de bunker ook werd gebruikt als onderkomen voor de burgers.

2.06 Het beginsel van proportionaliteit houdt in dat de verwachte nevenschade van geweldgebruik onder de burgerbevolking of aan burgerobjecten niet buitensporig mag zijn in verhouding tot het verwachte concrete en directe militaire voordeel.

1. Het beginsel van proportionaliteit is afgeleid van het beginsel van onderscheid en houdt in dat in geval van militair optreden tegen combattanten, strijders en militaire objecten, eventuele verwachte nevenschade (oftewel de bijkomende schade of *collateral damage*) als gevolg van dat geweldgebruik onder de burgerbevolking of aan burgerobjecten niet buitensporig mag zijn in verhouding tot het verwachte concrete en directe militaire voordeel.¹³⁵ Het is dus van belang dat nevenschade als gevolg van een legitieme geweldsinzet dus een geaccepteerd verschijnsel is tijdens gewapend conflict, ook als geweldgebruik leidt tot burgerslachtoffers.
2. Het beginsel van onderscheid komt tot uitdrukking in artikel 51 lid 5 sub b AP I dat bepaalt dat een aanval, die naar kan worden verwacht bijkomend verlies van mensenlevens onder de burgerbevolking, verwonding van burgers, schade aan burgerobjecten of een combinatie daarvan ten gevolge zal hebben, in een mate die buitensporig zou zijn in verhouding tot het verwachte tastbare en rechtstreekse militaire voordeel, verboden is (zie hierna ook paragraaf 4.3 en hoofdstuk 7).
3. Ook bij de beoordeling van de vraag of een aanval in overeenstemming is met het beginsel van proportionaliteit geldt dat het militaire voordeel van de geweldsinzet als geheel wordt betrokken bij de beoordeling of het gebruik van geweld proportioneel is waarbij in voorkomend geval de verantwoordelijke commandant zijn beslissing neemt op basis van alle op dat moment beschikbare informatie.¹³⁶
4. Als geen sprake is van verwachte nevenschade, dan schrijft het HOR niet voor dat het minst ingrijpende middel moet worden gebruikt om het militaire doel te halen.¹³⁷ Wel kunnen andere

¹³⁵ Proportionaliteit in het HOR moet worden onderscheiden van het beginsel van 'proportionaliteit' dat bij zelfverdediging (inclusief noodweer) moet worden toegepast. Proportionaliteit bij zelfverdediging houdt in dat de mate van geweldstoepassing in verhouding moet staan tot de ontvangen dreiging. Een tik rechtvaardigt geen doodslag als antwoord. Daarnaast geldt bij zelfverdediging dat er geen andere middelen/mogelijkheden moeten zijn om de ontvangen dreiging het hoofd te bieden: het vereiste van subsidiariteit. Ofwel, het zou de voorkeur kunnen hebben om degene die een tik gaf af te houden en door te lopen. Deze vorm van proportionaliteit en subsidiariteit spelen in het HOR als het gaat om aanvallen van combattanten/strijders, geen rol.

¹³⁶ Zie de Verklaring (punt 5 en punt 6) die Nederland in 1987 heeft afgelegd bij ratificatie van AP I met betrekking tot artikel 52 lid 2 AP I, Trb. 1987, 103.

¹³⁷ Van den Boogaard, J.C., *Proportionality in International Humanitarian Law*, Doctoral Thesis, University of Amsterdam, 2019, p. 154. See also Van den Boogaard, J.C., *Proportionality in International Humanitarian Law; Refocusing the Balance in Practice*, Cambridge University Press, 2023.

redenen bestaan om een minder ingrijpend middel te kiezen, zoals beschikbare capaciteit en/of kosten. In theorie is dit beginsel irrelevant indien geen enkele nevenschade aan burgers of burgerobjecten mogelijk is.¹³⁸

Voorbeeld: Tijdens de Tweede Golfoorlog (1990-1991) had Irak gevechtsvliegtuigen gestald in woonwijken. Hoewel gevechtsvliegtuigen naar hun aard militaire objecten zijn, besloten de geallieerde strijdkrachten deze vliegtuigen niet aan te vallen met niet-geleide wapens ('domme' bommen). Een aanval met niet-geleide wapens had mogelijk tot nevenschade onder de burgerbevolking en aan burgerobjecten geleid die mogelijk buitensporig zou zijn ten opzichte van het verwachte concrete en directe militaire voordeel. De vliegtuigen vormden geen directe bedreiging voor de geallieerde strijdkrachten; de vliegtuigen konden namelijk niet direct worden ingezet.

2.07 Het beginsel van voorzorg houdt in dat bij militair optreden alle praktisch uitvoerbare maatregelen moeten worden getroffen om de negatieve gevolgen van de operatie voor de burgerbevolking en burgerobjecten te voorkomen of in elk geval tot een minimum te beperken.

1. Het beginsel van voorzorg is afgeleid van de beginselen van onderscheid en proportionaliteit en houdt in dat strijdende partijen bij militair optreden alle praktisch uitvoerbare maatregelen moeten treffen om de negatieve gevolgen van de operatie voor de burgerbevolking en burgerobjecten te voorkomen of in elk geval tot een minimum te beperken.
2. Het beginsel van voorzorg komt tot uitdrukking in artikel 57 AP I. Artikel 57 lid 1 AP I bepaalt dat strijdende partijen bij het uitvoeren van militaire operaties ervoor moeten waken dat de burgerbevolking, burgers en burgerobjecten worden ontzien. Tijdens de voorbereidingen voor een aanval dienen strijdende partijen "al het praktisch uitvoerbare" te doen zich ervan te vergewissen of een doel daadwerkelijk een legitiem doel is (artikel 57 lid 2 sub a onder (i) AP I) en "alle praktisch uitvoerbare voorzorgen te nemen" bij de keuze voor de middelen en methoden voor de aanval om nevenschade te voorkomen en deze in elk geval tot het uiterste te beperken (artikel 57 lid 2 sub a onder (ii) AP I). De commandant moet van een aanval afzien (of deze uitstellen) als blijkt dat het doel geen militair doel (meer) is of als blijkt dat de aanval nevenschade zal veroorzaken, die naar verwachting buitensporig zal zijn in verhouding tot het te verwachten tastbare en rechtstreekse militaire voordeel (disproportionele nevenschade dus) (artikel 57 lid 2 sub a onder (iii) AP I en artikel 57 lid 2 sub b AP I). Ook moet een effectieve waarschuwing worden gegeven als een aanval op handen is die de burgerbevolking kan raken, tenzij een voorafgaande waarschuwing niet mogelijk is, zoals bij een verrassingsaanval (artikel 57 lid 2 sub c AP I) (zie ook hierna paragraaf 4.3 en hoofdstuk 7).
3. Het is hierbij van belang dat de verplichting die uit dit beginsel voortvloeit om voorzorgsmaatregelen te nemen 'praktisch uitvoerbaar' is waarbij de commandant zijn beslissing baseert op basis van alle op dat moment beschikbare informatie.¹³⁹ Het beginsel van

¹³⁸ Boddens Hosang, J.F.R., *Rules of Engagement and the International Law of Military Operations*, Oxford University Press, 2020, p. 197, met inbegrip van voetnoot 49.

¹³⁹ Zie de Verklaringen (punt 2 en 6) die Nederland in 1987 heeft afgelegd bij ratificatie van AP I met betrekking tot artikel 57 lid 2 AP I, Trb. 1987, 103. Zie ook Gill, T.D., Fleck, D. [eds.], *The Handbook of the International Law of Military Operations*, second edition, Oxford University Press, 2015, p. 286.

voorzorg vereist gepaste zorgvuldigheid (*due diligence*)¹⁴⁰ en niet het praktische onmogelijke. Verkenning, observatiemiddelen, inlichtingen, beschikbare tijd, de keuzemogelijkheid tussen verschillende middelen en tactieken, ROE's, enzovoorts, zijn factoren die van invloed zijn op wat 'praktisch haalbaar' is. Een drone zou waardevolle inlichtingen over een doel kunnen vergaren om op basis daarvan schadebeperkende maatregelen te nemen, maar dan moet de drone wel beschikbaar zijn. Het gebruik van lange afstandsmunitie met een vertraagd detonatiemoment kan onder omstandigheden de kans op nevenschade beperken, maar ook daarvoor geldt dat dit type munitie wel beschikbaar moet zijn. Ook als dit type munitie wel feitelijk beschikbaar is maar achtergehouden moet worden voor een andere belangrijkere operatie, dan kan het resultaat zijn dat die munitie op dat moment dus niet beschikbaar is. Ook het tijdstip waarop een aanval wordt uitgevoerd kan een schadebeperkende maatregel zijn, maar ook daarvoor geldt dat een commandant die keuze wel moet hebben.

4. Het beginsel van voorzorg komt ook tot uitdrukking in artikel 58 AP I. Artikel 58 AP I verplicht de strijdende partijen om passieve maatregelen te nemen, bijvoorbeeld voor of tijdens een verdediging. De strijdende partijen moeten "voor zover dat ook maar enigszins praktisch uitvoerbaar is" beschermde personen en burgerobjecten verwijderen van militaire objecten. Ook moeten verdragsstaten vermijden om militaire objecten in de nabijheid van dichtbevolkte gebieden te plaatsen. In het dichtbevolkte en hoog geïndustrialiseerde Europa zal het in sommige gevallen niet altijd praktisch uitvoerbaar zijn om militaire doelen voldoende te scheiden van burgerobjecten.¹⁴¹

2.08 Het beginsel van eerlijkheid en goede trouw houdt in dat strijdende partijen geen misbruik mogen maken van de bescherming die het HOR biedt.

1. Het beginsel van eerlijkheid en goede trouw houdt verband met de bijzondere bescherming die bepaalde personen onder het HOR genieten, zoals burgers en gewonden. Strijdende partijen zijn verplicht om deze personen te beschermen en het is dan ook verboden om misbruik te maken van de bescherming die het HOR biedt.
2. Het beginsel van eerlijkheid en goede trouw komt tot uitdrukking in concrete regels van HOR, zoals het verbod op perfidie (verraderlijk handelen) (artikel 37 AP I). Perfide gedragingen zijn gedragingen die het vertrouwen wekken bij een tegenstander om de tegenstander te doen geloven dat hij of zij gerechtigd is tot bescherming of dat de tegenstander verplicht is zodanige bescherming te verlenen, met de bedoeling dat vertrouwen te misbruiken. Het is dus verboden een tegenstander aan te vallen in burgerkleding of door zich voor te doen als een gewonde die niet meer deelneemt aan de strijd. Ook mogen strijdende partijen geen misbruik maken van de witte (onderhandelings-) vlag of gebruik van uniformen van derde staten of van beschermde tekens zoals die van het Rode Kruis (artikel 38 AP I) (zie hierna paragraaf 4.3 en 5.10).
3. Het is wel toegestaan om krijgslisten te gebruiken. Krijgslisten zijn omschreven als gedragingen die zijn bedoeld om een tegenstander te misleiden of hem ertoe te bewegen roekeloos te handelen, maar waarmee geen regels van het HOR worden geschonden. Dergelijke gedragingen

¹⁴⁰ Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, Cambridge University Press, 2022, p. 189.

¹⁴¹ Kalshoven, F., "Reaffirmation and Development of international Humanitarian Law Applicable in Armed conflicts: The Diplomatic Conference, Geneva, 1974 – 1977, Part II," in *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. 9, 1978, p. 121.

zijn niet verraderlijk omdat niet wordt geprobeerd het gerechtvaardigd vertrouwen van de tegenstander te wekken. Voorbeelden van krijgslisten zijn het gebruik van camouflage, hinderlagen, schijnopstellingen, schijnoperaties, misleidende berichten en onjuiste inlichtingen. Zo zijn de laatste eeuw veel opblaasbare of houten tanks gebruikt om de tegenstander af te leiden. Deze zijn bijvoorbeeld gebruikt tijdens de Eerste en Tweede Wereldoorlog, tijdens de Kosovo crisis maar ook in de strijd tegen Islamitische Staat in 2016 en 2017 en in de oorlog tussen Oekraïne en Rusland.

2.4 Het belang van de beginselen

2.09 De beginselen gelden als leidraad bij de interpretatie van de bepalingen van het HOR.

2.10 De beginselen dienen altijd te worden toegepast, ook in situaties waarin de regels van het HOR niet voorzien.

1. De hiervoor besproken beginselen liggen ten grondslag aan het HOR. Zij zijn dan ook van groot belang voor een goed begrip van het HOR. De beginselen van het HOR gelden als algemene rechtsbeginselen in de zin van artikel 38 lid 1 sub c Statuut IGH en dus als zelfstandige bronnen van internationaal recht.¹⁴² Aldus gelden zij, onder meer, als leidraad bij de uitleg van de specifieke (geschreven en ongeschreven) regels van het HOR die uit deze beginselen zijn afgeleid.
2. Daarnaast zijn beginselen van het HOR van belang om vast te stellen wat rechtens is in gevallen die niet door een concrete regel, zoals een verdragsbepaling, worden gereguleerd. Dit uitgangspunt werd in 1899 onderkend in de 'Martens-clausule'.¹⁴³ De formulering van deze clausule is in de loop der jaren een aantal keren gewijzigd en werd in 1977 vastgelegd in artikel 1 AP I. Artikel 1 lid 2 AP I bepaalt: "In gevallen waarin niet wordt voorzien door dit Protocol of door andere internationale overeenkomsten blijven de burgers en combattanten beschermd door en onderworpen aan de beginselen van het volkenrecht die voortvloeien uit de gevestigde gebruiken, de beginselen van menselijkheid en de eisen van het openbare rechtsbewustzijn." Het gedrag van oorlogvoerende partijen altijd kan dus altijd worden getoetst, ook als het gedrag niet door een specifieke regel wordt gereguleerd.

¹⁴² Zie de kabinetsreactie op het advies van de Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken (CAVV) "Advies over de ontwerpconclusies van de International Law Commission inzake algemene rechtsbeginselen" van 9 januari 2025, Kamerstukken II, 36 600 V, Nr. 59, p. 3. Zie ook Koppe, E.V., "The Principle of Ambiguity and the Prohibition against Excessive Collateral Damage to the Environment during Armed Conflict," in *Nordic Journal of International Law*, Vol. 82, 2013, p. 61-68; Van den Boogaard, J.C., "Fighting by the Principles: Principles as a Source of International Humanitarian Law," in: Mathee, M. et al. [eds.] *Armed Conflict and International Law: In Search of the Human Face; Liber Amicorum in Memory of Avril McDonald*, TMC Asser Press, The Hague, 2013, p. 6 e.v.; Van den Boogaard, J.C., "Principles of International Humanitarian Law: A New Framework," in: Sivakumaran, S. and Burne, C.R. [eds.], *Making and Shaping the Law of Armed Conflict*, Lieber Studies, Vol. 10, Oxford University Press, 2024, p. 65 e.v.

¹⁴³ De clausule is vernoemd naar de Russische jurist Frederic von Martens die Rusland vertegenwoordigde tijdens de Haagse Vredesconferenties van 1899 en 1907. D. Fleck, Friedrich von Martens: a Great International Lawyer from Pärnu, *Baltic Defence Review* No 10, Volume 2/2003. Zie ook Giladi, R. "The Enactment of Irony: Reflections on the Origins of the Martens Clause," in *European Journal of International Law*, Vol. 25, 2014.

Hoofdstuk 3 | De toepasselijkheid van het HOR

3.1 Inleiding

3.01 Het besluit van de Nederlandse regering tot inzet van de Nederlandse krijgsmacht bevat de politieke opdracht voor die inzet. De rechtsgrondslag voor dat besluit en de omstandigheden van de inzet bepalen welk recht van toepassing is op die inzet. Het HOR is alleen van toepassing als sprake is van een gewapend conflict.

1. Als de Nederlandse krijgsmacht wordt ingezet in vreedstijd, dus buiten gewapend conflict, dan wordt het optreden van de krijgsmacht beheerst door:
 - het Nederlands recht;
 - het nationale recht van een andere staat indien de krijgsmacht optreedt op het grondgebied van die staat; en
 - toepasselijke regels van internationaal recht, waaronder het mensenrechtenrecht.
2. Als de Nederlandse krijgsmacht wordt ingezet tijdens een gewapend conflict, dan wordt het optreden van de Nederlandse krijgsmacht beheerst door:
 - het Nederlands recht;
 - het nationale recht van een andere staat indien de krijgsmacht optreedt op het grondgebied van die staat;
 - toepasselijke regels van internationaal recht, waaronder het mensenrechtenrecht (zie hiervoor paragraaf 1.8); en
 - het HOR.
3. Tijdens militaire operaties in vreedstijd is het HOR dus in beginsel niet van toepassing. Nederlandse militairen kunnen in dat geval geen bevoegdheden ontleen aan het HOR. Wel kan er sprake zijn van beleidsmatige toepassing van de beperkingen van het HOR als Nederlandse militairen tijdens hun inzet in vreedstijd worden geconfronteerd met vijandelijkheden. Deze beperkingen gelden voor de bescherming van personen die niet of niet langer deelnemen aan vijandelijkheden en werken als veilige marge bij het optreden van de Nederlandse krijgsmacht. “Daarmee wordt voorkomen dat onduidelijkheid zou ontstaan over de bevoegdheden, afhankelijk van de soms mogelijk wisselende status van een vredesmacht in een conflictgebied. Door ten minste deze grens te hanteren, en soms zelfs een striktere grens, wordt in ieder geval voorkomen dat (onbedoeld) het handelen van de militairen strijdigheid met het HOR zou opleveren.”¹⁴⁴

3.02 Internationaal recht maakt onderscheid tussen situaties waarin sprake is van vrede en situaties waarin sprake is van gewapend conflict. Tijdens een gewapend conflict is het HOR van toepassing. Op grond van het HOR mogen staten geweld gebruiken en andere maatregelen nemen die, in vreedstijd, in beginsel niet zijn toegestaan.

¹⁴⁴ Kamerstukken I 2005/2006, 30300 X, nr. A.

3.03 Een gewapend conflict bestaat als sprake is van gewapend geweld tussen staten of als sprake is van voortdurend gewapend geweld tussen een staat en een niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering of tussen niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen onderling.

3.04 Het HOR is van toepassing vanaf het moment dat gewapend geweld wordt gebruikt en duurt voort totdat de strijdende partijen vrede overeen zijn gekomen.

3.05 Het HOR is van toepassing op het gehele grondgebied van de strijdende partijen, of, in het geval van interne conflicten, het gehele grondgebied dat onder control van een partij staat, ongeacht de vraag of daar strijd wordt geleverd.

1. Tot 1945 hanteerde het internationaal recht een strikte scheiding tussen situaties waarin sprake was van vrede en situaties waarin sprake was van oorlog, gewapend conflict (en daarmee tussen vredesrecht en oorlogsrecht). Staten waren of in staat van vrede, of in staat van oorlog. Er was geen middenweg. Staten die vredesbetrekkingen met elkaar onderhielden, hanteerden het vredesrecht. Staten die in staat van oorlog met elkaar verkeerden hanteerden in hun onderlinge relaties het oorlogsrecht. Er was sprake van een 'staat van oorlog' als deze door één van de partijen was uitgeroepen door middel van een oorlogsverklaring of als de 'staat van oorlog' door één van de partijen als zodanig werd gekarakteriseerd. De toepassing van het HOR, zoals dat op dat moment bestond, was dus afhankelijk van de politieke wil van een staat om het bestaan van een 'staat van oorlog' aan te nemen.
2. Na 1945 hebben staten deze lijn verlaten. De toepassing van het HOR is sindsdien niet langer afhankelijk van een oorlogsverklaring, maar van de feiten en omstandigheden van het geval. In de vier Verdragen van Genève hebben de verdragsstaten in 1949 bepaald dat het HOR van toepassing is in geval van een gewapend conflict ('*armed conflict*'). Het bestaan van een gewapend conflict moet aan de hand van feiten worden vastgesteld. De kwalificatie die staten zelf kunnen geven aan een bepaalde situatie (te denken valt aan 'politioele acties', 'gevecht', 'oorlog', 'terrorisme', 'opstand' of 'speciale militaire operatie') is niet meer relevant. Ook een verklaring van een staat dat zijn strijdkrachten het HOR toepassen is geen bewijs voor het daadwerkelijk bestaan van een gewapend conflict.
3. Vroeger waren het 'vredesrecht' en het 'oorlogsrecht' strikt van elkaar gescheiden. Tegenwoordig is dat niet meer het geval. Hoewel het HOR van toepassing wordt tijdens gewapend conflict, blijft het recht dat geldt in vredetijd, dus bij afwezigheid van gewapend conflict, van toepassing tenzij de toepasselijke regels voorzien in opschorting tijdens gewapend conflict. Het verdragenrecht en het recht inzake diplomatieke betrekkingen blijven bijvoorbeeld van toepassing tijdens gewapend conflict. Dat geldt ook, in beginsel en indien van toepassing, voor het mensenrechtenrecht.

4. Ondanks de centrale positie die het begrip 'gewapend conflict' inneemt in het HOR, is het met opzet niet nader gedefinieerd. De gedachte daarachter was om staten te bewegen het bestaan van een gewapend conflict vast te stellen aan de hand van feiten en niet aan de hand van een juridisch-technische definitie zoals die van 'oorlog'.¹⁴⁵ Volgens het Joegoslaviëtribunaal is sprake van een gewapend conflict *"whenever there is a resort to armed force between States or protracted armed violence between governmental authorities and organized armed groups or between such groups within a State. International humanitarian law applies from the initiation of such armed conflicts and extends beyond the cessation of hostilities until a general conclusion of peace is reached; or in the case of internal conflicts, a peaceful settlement is achieved. Until that moment, international humanitarian law continues to apply in the whole territory of the warring States or, in the case of internal conflicts, the whole territory under the control of a party, whether or not actual combat takes place there."*¹⁴⁶ Deze definitie van gewapend conflict is in de praktijk algemeen aanvaard.

3.06 Een gewapend conflict kan in de praktijk allerlei vormen aannemen, met verschillende partijen en betrokkenheid (van het grondgebied) van meerdere staten. Desondanks, kan een gewapend conflict tussen twee partijen maar op één manier geduid worden: het is of een internationaal gewapend conflict of een niet-internationaal gewapend conflict.

1. Een internationaal gewapend conflict is een gewapend conflict tussen, in beginsel staten. Een niet-internationaal gewapend conflict is een gewapend conflict tussen een of meer staten enerzijds en een of meer niet-statelijke actoren anderzijds of tussen twee of meer niet-statelijke actoren. Het onderscheid is van belang voor de vraag welke regels van toepassing zijn tussen de strijdende partijen (zie hierna paragraaf 3.2 en 3.3). Tijdens een internationaal gewapend conflict gelden andere (meer) regels dan tijdens een niet-internationaal gewapend conflict.
2. Indien sprake is van een gewapend conflict tussen staten en daarnaast sprake is van een gewapend conflict tussen een staat en niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering dan bestaan beide vormen van gewapend conflict naast elkaar. Er is dan sprake van een gemengd gewapend conflict. Stel: staat A is verwickeld in een gewapend conflict met staat B en in een gewapend conflict met een niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering X. Het conflict tussen A en B geldt dan als een internationaal gewapend conflict en het conflict tussen A en X geldt als een niet-internationaal gewapend conflict. De situatie in Oekraïne in de periode 2014-2022 was een gemengd gewapend conflict: Oekraïne vocht zowel tegen separatisten in Oekraïne (Donbas) en tegen Rusland na de bezetting door Rusland van de Krim.
3. Een niet-internationaal gewapend conflict kan zich ook ontwikkelen tot een internationaal gewapend conflict indien een andere staat bij het conflict betrokken raakt. Dat is bijvoorbeeld het geval als staat A verwickeld is in een niet-internationaal gewapend conflict met de niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering X en staat B betrokken raakt bij dit conflict door het verlenen van steun aan groepering X. Bijvoorbeeld, als groepering X door staat B op dusdanig wijze wordt gesteund, dat groepering X moet worden aangemerkt als een 'de facto' eenheid van staat B, dan kunnen de handelingen van groepering X aan staat B worden

¹⁴⁵ Pictet, J., *Humanitarian Law and the Protection of War Victims*, Sijthoff, 1975, p. 49.

¹⁴⁶ ICTY, Appeals Chamber, Prosecutor v Tadić, IT-94-1-A, Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995.

toegerekend en wordt staat B verantwoordelijk en in voorkomend geval aansprakelijk voor die handelingen.¹⁴⁷ Het conflict tussen staat A en X verschieft dan van kleur en internationaliseert.

4. In de literatuur wordt ook de term transnationaal gewapend conflict gebruikt. Deze term wordt wel gebruikt voor conflicten waarbij staten geweld gebruiken tegen niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen op het grondgebied van een andere staat, met of zonder instemming van die staat. De strijd tegen de terreurgroep IS in Irak en Syrië is wel aangemerkt als een transnationaal gewapend conflict. Het gebruik van geweld tegen IS in Irak door onder meer Nederland vond plaats met instemming van Irak; het gebruik van geweld tegen IS in Syrië door onder meer Nederland vond plaats zonder instemming van Syrië.
5. Hoewel gewapende conflicten dus allerlei vormen kunnen aannemen, onderscheidt het HOR, als gezegd, slechts twee soorten gewapende conflicten: het internationaal gewapend conflict en het niet-internationaal gewapend conflict. Dit betekent dat voor ieder gewapend conflict, ongeacht de vorm, vastgesteld moet worden of sprake is van een internationaal of niet-internationaal gewapend conflict. Een gewapend conflict tussen bepaalde partijen kan slechts één van beide zijn. De kwalificatie van het conflict is van belang omdat voor internationaal gewapende conflicten andere regels gelden dan voor niet-internationaal gewapende conflicten. De kwalificatie van een conflict als internationaal gewapend conflict of niet-internationaal gewapend conflict is dus bepalend voor de rechtsregels die van toepassing zijn op militaire operaties (van de Nederlandse krijgsmacht, die van bondgenoten of andere partijen).

3.07 Als Nederland partij is bij een gewapend conflict dan is het HOR van toepassing.

1. Als Nederland partij is bij een gewapend conflict dan is het HOR van toepassing. Of Nederland partij is bij een gewapend conflict hangt, zoals hiervoor is toegelicht, af van de feiten en omstandigheden van het geval. De taakstelling en het karakter van de operatie zijn daarbij indicatief. Als de Nederlandse regering op grond van een resolutie van de VN Veiligheidsraad (zie hiervoor paragraaf 1.2) of op grond van (collectieve) zelfverdediging (zie hiervoor paragraaf 1.2) besluit dat Nederlandse militairen zullen deelnemen aan een conflict, dan wordt Nederland partij bij dat conflict en geldt het HOR bij de uitvoering van die taakstelling.
2. De Nederlandse regering kan ook inzet gelasten waarbij Nederlandse militairen niet deelnemen aan vijandelijkheden. Dit is bijvoorbeeld het geval als de inzet van Nederlandse militairen beperkt wordt tot opleiding en training van personeel van een andere staat die wel partij is in het gewapende conflict en die training plaatsvindt ver verwijderd van de vijandelijkheden. Hetzelfde geldt als de taak beperkt wordt tot het gewapend begeleiden van adviseurs. Nederland is dan geen partij bij het gewapend conflict en het HOR is dan niet van toepassing bij de uitvoering van die taakstelling. Indien Nederlandse militairen toch bij vijandelijkheden betrokken raken hangt de toepasselijkheid van het HOR af van de omstandigheden van het geval. Als opgemerkt, kan

¹⁴⁷ Zie artikel 4 ARSIWA en de uitleg daarvan door het IGH in de Bosnian Genocide Case onder verwijzing naar de Nicaragua Case, zie ICJ, *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Merits, 26 February 2007 (Bosnian Genocide Case), para 385-395. Als de steun niet van dien aard is dat X als *de facto* orgaan van B kan worden aangemerkt maar wel van dien aard is dat B effectieve controle uitoefent op het handelen van X dan kunnen die gedragingen ook aan B worden toegerekend. Zie artikel 8 ARSIWA en de uitleg daarvan door het IGH in de Bosnian Genocide Case, para. 396-415. Zie ook HR 19 juli 2019, ECLI:NL:HR:2019:1223, rov. 3.5.1.

het HOR ook beleidsmatige worden toegepast als Nederlandse militairen tijdens hun inzet in vredetijd worden geconfronteerd met vijandelijkheden (zie hiervoor paragraaf 1.5).

3.08 Het HOR reguleert niet alleen het gebruik van geweld tijdens gewapend conflict, maar ook, onder meer, de behandeling van gewonden, zieken en schipbreukelingen en krijgsgevangenen, de bescherming van burgers en de rechten en plichten van strijdende partijen in geval van bezetting.

1. Het HOR reguleert niet alleen het gebruik van geweld tijdens gewapend conflict, maar ook, onder meer de behandeling van gewonden, zieken en schipbreukelingen krijgsgevangenen, de bescherming van burgers en de rechten en plichten van strijdende partijen in geval van bezetting. Een situatie van 'gewapend conflict' omvat dus meer dan alleen vijandelijkheden.
2. De regels van HOR die zien op de methoden en middelen van oorlogvoering worden hierna in hoofdstuk 4 besproken; de regels die zien op de behandeling van gewonden, zieken en schipbreukelingen en de behandeling van krijgsgevangenen worden besproken in de hoofdstukken 5 en 6; de regels die zien op de bescherming van burgers worden besproken in hoofdstuk 7; en de regels die strijdende partijen in geval van bezetting in acht moeten nemen worden besproken in hoofdstuk 8.

3.2 Het recht dat van toepassing is tijdens internationaal gewapend conflict

3.09 Op grond van het HOR is van een internationaal gewapend conflict sprake:

- als een oorlog is verklaard;
 - bij ieder ander gewapend conflict dat ontstaat tussen twee of meer staten, zelfs indien de oorlogstoestand door een van die staten niet wordt erkend;
 - in alle gevallen van gehele of gedeeltelijke bezetting van het grondgebied van een staat, zelfs indien die bezetting geen gewapende tegenstand ontmoet;
 - in geval van gewapende conflicten waarin volkeren vechten tegen koloniale overheersing en vreemde bezetting en tegen racistische regimes in de uitoefening van hun recht op zelfbeschikking (bevrijdingsoorlogen).
1. Uit GA 2 en artikel 1 lid 4 AP I kan worden afgeleid dat sprake is van een internationaal gewapend conflict in de vier hiervoor genoemde situaties. Deze vier situaties worden hierna afzonderlijk besproken.

3.10 Van een internationaal gewapend conflict is sprake in geval van een oorlogsverklaring.

1. Een internationaal gewapend conflict ontstaat wanneer een staat een andere staat de oorlog verklaart¹⁴⁸ of als een staat van oorlog wordt vastgesteld. In de praktijk komen dergelijke verklaringen zelden voor.¹⁴⁹
2. In geval van een oorlogsverklaring is het HOR van rechtswege van toepassing. Het uitbreken van vijandelijkheden is daarvoor dus niet noodzakelijk. Regels die direct van toepassing zullen zijn, zijn de regels die betrekking hebben op de behandeling van vreemdelingen op het grondgebied van een partij bij het conflict¹⁵⁰ en de regels met betrekking tot de behandeling van geïnterneerden.¹⁵¹

3.11 Van een internationaal gewapend conflict is voorts sprake in geval van een feitelijk gewapend conflict tussen twee of meer staten, zelfs indien de oorlogstoestand door één of meer van die staten niet wordt erkend.

1. Het begrip ‘gewapend conflict’ wordt in het HOR niet gedefinieerd. Over het antwoord op de vraag wanneer sprake is van een gewapend conflict tussen twee (of meer) staten zijn de meningen verdeeld. Wel staat vast dat voor het vaststellen van het bestaan van een gewapend conflict de feiten, zoals hiervoor toegelicht, leidend zijn;¹⁵² de mening van de partijen bij het conflict over de status van het conflict is niet relevant evenmin als een oorlogsverklaring.¹⁵³
2. Volgens het ICRC is sprake van een internationaal gewapend conflict indien sprake is van “any difference arising between two States and leading to the intervention of members of the armed forces (...) even if one of the parties denies the existence of a state of war. It makes no difference how long the conflict lasts, or how much slaughter takes place.”¹⁵⁴ Het Joegoslaviëtribunaal heeft geoordeeld dat sprake is van een internationaal gewapend conflict “whenever there is a resort to armed force between States”¹⁵⁵ (zie hiervoor paragraaf 3.1).
3. Dit betekent echter niet dat ieder incident tussen de krijgsmachten van twee (of meer) staten wordt beschouwd als een internationaal gewapend conflict. Een grensincident of een provocatie op zee leidt niet per definitie tot een internationaal gewapend conflict,¹⁵⁶ evenmin als een cumulatie van troepen aan de grens met een ander land. Een gewapende invasie op het grondgebied van een andere staat leidt wel tot een internationaal gewapend conflict, zelfs als

148 Zie ook artikel 96 Grondwet. Er zal dan wel een internationaalrechtelijke grondslag moeten zijn voor een dergelijke verklaring, zoals het invoeren van het recht op zelfverdediging, om strijdigheid met artikel 2 lid 4 VN Handvest te voorkomen.

149 Oorlogsverklaringen komen, zoals eerder opgemerkt, na 1945 nog maar zelden voor. Staten hebben wel op andere wijze dan via de weg van een formele oorlogsverklaring laten weten dat ze zich in oorlog bevinden. Zie bijvoorbeeld de verklaringen geuit door Arabische staten in relatie tot Israël in 1949 en 1967; Iran en Irak in de periode 1980-1988 en Pakistan in relatie tot India in 1965.

150 Zie artikelen 35-46 GC IV.

151 Zie artikelen 79-134 GC IV.

152 Zie ook de Geactualiseerde richtsnoeren van de Europese Unie inzake de bevordering en naleving van het internationale humanitaire recht (IHR), Publicatieblad van de Europese Unie C 303, 15 december 2009, punt 10.

153 Wordt de oorlog wel verklaard, dan is er in ieder geval sprake van een internationaal gewapend conflict en dus toepassing van de relevante delen van het humanitair oorlogsrecht, zoals hierboven besproken.

154 Pictet, J., *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949: Geneva Convention IV relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*, ICRC, 1958, Article 2, p. 20.

155 Deze drempel is ook gehanteerd door andere internationale gerechtshoven en tribunalen, zoals het IGH, het Rwanda tribunaal, en door de VN.

156 Dinstein, Y., *War, Aggression and Self-Defence*, sixth edition, Cambridge University Press, 2017, p. 4. Hij noemt dit incidenten “short of war”.

deze niet gepaard gaat met gebruik van geweld. Let wel: als een staat geweld gebruikt tegen een andere staat, dan moet deze staat zich wel aan het HOR houden, ongeacht de vorm, duur of mate van intensiteit van het geweldgebruik.

4. Als een gewapend conflict bestaat, zijn alleen dié regels van het HOR van toepassing die gelet op de omstandigheden van het geval van belang zijn. Zo zullen de regels over het middelen en methoden van oorlogvoering niet direct relevant zijn voor het concrete optreden als een opmars zonder geweldgebruik verloopt en zullen de regels over de behandeling van krijgsgevangenen pas aan de orde zijn als er daadwerkelijk krijgsgevangenen worden genomen.

3.12 Van een internationaal gewapend conflict is sprake in alle gevallen van gehele of gedeeltelijke bezetting van het grondgebied van een staat, zelfs indien die bezetting geen gewapende tegenstand ontmoet.

1. Van bezetting is sprake als (een deel van het) grondgebied van een staat, zonder instemming van die staat, onder feitelijk gezag van een vijandelijk leger komt.¹⁵⁷ Niet vereist is dat er daadwerkelijk sprake is van vijandelijkheden. Bij bezetting wordt een speciaal onderdeel van het HOR van toepassing: het bezettingsrecht (zie hierna hoofdstuk 8). Of sprake is van feitelijk gezag wordt vastgesteld op grond van de feiten. Er moet voldoende bewijs zijn dat de bezettingsmacht in de bezette gebieden aanwezig is en dat het feitelijk gezag daadwerkelijk is vervangen.¹⁵⁸ Een indicatie voor bezetting is bijvoorbeeld als het oorspronkelijk gezag:

- niet meer in staat is om zelf publieke taken uit te voeren; of
- zich heeft overgegeven of zich heeft teruggetrokken.

Van bezetting kan ook sprake zijn als de bezettende staat:

- een voldoende sterke troepenmacht aanwezig heeft om effectief controle uit te oefenen;
- binnen redelijke tijd extra eenheden kan sturen, waarmee het gezag van de bezettingsmacht kan worden afgedwongen;
- het vermogen heeft om een tijdelijk bestuur in te richten; en/of
- het vermogen heeft om wet- en regelgeving uit te vaardigen en naleving ervan af te dwingen.¹⁵⁹

3.13 Van een internationaal gewapend conflict is tot slot sprake in geval van een gewapend conflict waarin een volk vecht tegen koloniale overheersing en vreemde bezetting en tegen een racistisch regime in de uitoefening van zijn recht op zelfbeschikking (bevrijdingsoorlogen).

1. Op grond van artikel 1 lid 4 API worden zogenaamde bevrijdingsoorlogen ook als 'internationaal gewapende conflicten' aangemerkt. Dat zijn gewapende conflicten waarin volken vechten tegen koloniale overheersing, vreemde bezetting en racistische regimes. Het gewapend conflict tussen Polisario, dat streeft naar een onafhankelijk Westelijk Sahara, en Marokko, zou als een internationaal gewapend conflict kunnen worden aangemerkt.

¹⁵⁷ Artikel 42 Landoorlogsreglement.

¹⁵⁸ Armed Activities Case, par. 173.

¹⁵⁹ ICTY, Trial Chamber, Prosecutor v. Naletilić and Martinović, IT-98-34, Judgment, 31 March 2003, para. 217.

3.14 Er is geen sprake van een internationaal gewapend conflict als een staat een andere staat uitnodigt of toestaat om militaire operaties op zijn grondgebied uit te voeren tegen een niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering. In dat geval kan sprake zijn van een niet-internationaal gewapend conflict op het grondgebied van de ‘ontvangende’ staat, namelijk tussen de ‘ontvangende’ en ‘zendende’ staten enerzijds en de niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering anderzijds.

1. Indien een staat een andere staat uitnodigt of toestaat militaire operaties op zijn grondgebied uit te voeren, ontstaat geen internationaal gewapend conflict tussen de gaststaat, de ‘ontvangende staat’, en de ‘zendende’ staat. Er is immers geen sprake van gebruik van geweld tussen twee staten.¹⁶⁰ Dit was bijvoorbeeld in de periode 2014-2016 en in 2018 het geval voor de Nederlandse inzet in Irak nadat de Irakese regering om steun had verzocht in de strijd tegen IS.
2. Instemming of toestemming hoeft niet expliciet te worden gegeven. Een staat kan ook impliciet of stilzwijgend instemmen met de aanwezigheid van militairen uit een andere staat, zolang het maar oprecht, eenduidig en vrijwillig is. Instemming mag niet worden afgedwongen (al dan niet door gebruik van geweld of het dreigen daarmee). Het afdwingen van instemming is in strijd met het internationaal recht.¹⁶¹
3. Staten zijn verplicht om de aanwezigheid van militairen van andere staten op hun grondgebied te dulden indien de VN Veiligheidsraad daartoe besluit. Zo is Servië sinds 1999 verplicht om de aanwezigheid van Kosovo Force (KFOR) in Kosovo te dulden. KFOR is een door de NAVO geleide vredesmacht waaraan ook Nederland heeft deelgenomen. De grondslag voor de aanwezigheid van KFOR berust op VN Veiligheidsraadresolutie 1244.

3.15 De strijdende partijen in geval van een internationaal gewapend conflict zijn in beginsel staten. De strijdende partijen in geval van een niet-internationaal gewapend conflict zijn staten en/of niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen.

1. De strijdende partijen in geval van een internationaal gewapend conflict zijn in beginsel staten. De vraag of een staat een ‘staat’ is wordt beoordeeld aan de hand van objectieve criteria. In algemene zin geldt dat op grond van het internationaal recht een entiteit wordt beschouwd als staat indien sprake is van: (1) een afgebakend grondgebied; (2) een permanente bevolking; (3) effectief gezag; (4) de bekwaamheid om internationale betrekkingen te onderhouden; en (5) afwezigheid van onrechtmatige handelingen bij de totstandkoming van de staat.¹⁶² Erkenning van een staat door een andere staat (niet zelden een politiek gedreven standpunt) is dus niet van belang voor de vraag of een conflict als een internationaal gewapend conflict moet worden aangemerkt.¹⁶³ In geval van twijfel kan erkenning door andere staten (die geen partij zijn bij

¹⁶⁰ Zie ook artikel 20 ARSIWA dat zakelijk weergegeven bepaalt dat instemming geldt als een rechtvaardigingsgrond voor eventueel onrechtmatig handelen van een staat jegens de staat die daarmee instemt.

¹⁶¹ Vergelijk artikel 51 en 52 Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht (Weens Verdragenverdrag), Trb. 1972, 51.

¹⁶² Zie Kamerstukken II 2017-2018, 32 623, nr. 178, p. 5.

¹⁶³ Artikel 13 lid 3 GC I; artikel 13 lid 3 GC II; artikel 4 onder A lid 3 GC III; artikel 43 lid 1 AP I. Voorbeeld: een aantal staten erkent Israël niet als staat, maar een gewapend conflict tussen die staten en Israël zal als internationaal gewapend conflict worden gekwalificeerd.

het conflict) bijdragen als bewijs voor het bestaan van een staat. Als vaststaat dat sprake is van een gewapend conflict tussen twee staten, dan gelden de regels die van toepassing zijn op internationaal gewapende conflicten.

3.16 Het HOR voor internationaal gewapende conflicten is, onder meer, gebaseerd op verdragen en gewoonterecht.

1. Het HOR dat betrekking heeft op internationaal gewapende conflicten vloeit voort uit, onder meer:
 - de Verdragen en Verklaringen van Den Haag uit 1899 en 1907;
 - de Verdragen van Genève uit 1949;
 - Aanvullend Protocol I uit 1977;
 - verdragen over specifieke onderwerpen, zoals het gebruik van bepaalde middelen van oorlogvoering en de bescherming van culturele goederen tijdens gewapend conflict; en
 - regels van internationaal gewoonterecht.
2. Het HOR is gebaseerd op een aantal beginselen van HOR die eveneens van toepassing zijn tijdens internationaal gewapend conflict (zie hiervoor hoofdstuk 2).
3. De feitelijke situatie tijdens een internationaal gewapend conflict bepaalt welke regels van toepassing zijn. Als bijvoorbeeld tijdens een kortstondig en weinig ingrijpend grensincident geen krijgsgevangenen zijn gemaakt, dan hoeven de bepalingen uit het Derde Verdrag van Genève (GC III) dat ziet op de bescherming van krijgsgevangenen ook niet te worden uitgevoerd.¹⁶⁴

3.17 Nederland past het HOR ook beleidsmatig toe.

1. Het HOR kan ook buiten situaties van gewapend conflict beleidsmatig worden toegepast. Nederland kiest er bijvoorbeeld voor om het HOR toe te passen indien de feitelijke situatie daartoe aanleiding geeft (zie hiervoor paragraaf 1.5). Indien de Nederlandse krijgsmacht bijvoorbeeld deelneemt aan een humanitaire operatie of vredesoperatie en Nederlandse militairen geweld moeten gebruiken dan dienen zij het HOR toe te passen, ook als het HOR formeel niet van toepassing is, om te voorkomen dat Nederlandse militairen (onbedoeld) in strijd zouden handelen met het HOR.¹⁶⁵

3.18 In een internationaal gewapend conflict is het HOR in beginsel toepasselijk op het gehele grondgebied van de betrokken staten, ook al spelen de vijandelijkheden zich slechts in delen van het grondgebied af.

1. Het internationaal gewapend conflict vindt plaats in wat vroeger 'het gebied van oorlog' werd genoemd. Dat gebied bestaat uit het gehele grondgebied van de betrokken staten bij het conflict, de exclusieve economische zones van de betrokken staten en de volle zee.
2. Het grondgebied van een staat omvat niet alleen het land, de rivieren, meren en binnenwateren

¹⁶⁴ Gill, T.D., Fleck, D. [eds.], *The Handbook of the International Law of Military Operations*, second edition, Oxford University Press, 2015, p. 38.

¹⁶⁵ Kamerstukken I 2005-2006, 30 300-X, nr. A, p. 4-5.

van die staat, maar ook de territoriale wateren en het luchtruim daarboven. Het luchtruim boven een staat eindigt daar waar de ruimte begint. Er bestaat geen consensus tussen staten over de grens tussen luchtruim en ruimte. Volgens veel staten begint de ruimte daar waar een gemiddelde satelliet in een baan om de aarde kan draaien. Momenteel is dat op ongeveer 80 tot 110 kilometer hoogte.

3.19 Het recht inzake internationaal gewapend conflict is van toepassing op alle partijen bij het gewapend conflict.

1. Partijen bij een internationaal gewapend conflict zijn in elk geval twee of meer staten. Daarnaast kunnen internationale organisaties, zoals de VN, en niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen partij zijn bij een gewapend conflict. Alle partijen bij een conflict zijn gebonden aan het geschreven (verdragen) en/of ongeschreven (gewoonterecht, beginselen) HOR. Ook bevat het HOR rechten en plichten voor individuele personen, zoals combattanten, de leden van georganiseerde gewapende groeperingen en burgers. Indien combattanten en leden van georganiseerde gewapende groeperingen zich schuldig maken aan schendingen van het HOR dan kunnen zij daarvoor individueel aansprakelijk worden gesteld (zie hierna paragraaf 10.4).

3.20 Een internationaal gewapend conflict eindigt als in algemene zin de militaire operaties beëindigd worden.

1. Het is algemeen aanvaard dat een internationaal gewapend conflict eindigt op het moment dat in algemene zin militaire operaties beëindigd worden ("*on the general close of hostilities*")¹⁶⁶ en een algemene vrede is bereikt.¹⁶⁷ Een internationaal gewapend conflict eindigt dus niet direct na een pauze in de vijandelijkheden of in geval van een (tijdelijke) wapenstilstand.

3.3 Het recht dat van toepassing is tijdens niet-internationaal gewapend conflict

3.21 Niet-internationaal gewapende conflicten, zoals burgeroorlogen, spelen zich in beginsel af binnen een bepaalde staat. Deze conflicten vormen dus in beginsel een interne aangelegenheid van de desbetreffende staat. Toch wordt het handelen van de strijdende partijen gereguleerd door regels van internationaal recht, waaronder het HOR.

1. In de praktijk komen niet-internationaal gewapende conflicten in verschillende vormen voor. Sommige niet-internationaal gewapende conflicten beperken zich tot het grondgebied van één staat en worden dan ook wel conflicten of burgeroorlogen genoemd. Andere niet-internationaal gewapende conflicten strekken zich uit tot het grondgebied van meerdere staten, bijvoorbeeld

¹⁶⁶ Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 69.

¹⁶⁷ ICTY, Appeals Chamber, Prosecutor v Tadić, IT-94-1-A, Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995, par. 70: "International humanitarian law [...] extends beyond the cessation of hostilities until a general conclusion of peace is reached".

omdat het grondgebied van een andere staat als uitvalsbasis wordt gebruikt. Deze conflicten worden, afhankelijk van de omstandigheden van het geval, ook wel transnationale conflicten genoemd (zie hiervoor paragraaf 3.1).

2. Ondanks aanvankelijke weerstand om niet-internationaal gewapende conflicten te reguleren (niet-internationaal gewapende conflicten werden primair als een binnenlandse aangelegenheid aangemerkt en er bestond weerstand om oorlogsrechtelijke privileges aan rebellen of opstandelingen toe te kennen) hebben staten er toch voor gekozen om in 1949 GA 3 in de vier Verdragen van Genève op te nemen en om in 1977 een verdrag (AP II) op te stellen. Niet-internationaal gewapende conflicten kwamen vaker voor dan internationaal gewapende conflicten – mede als gevolg van het dekolonisatieproces – en gingen gepaard met veel geweld.
3. GA 3 bevat een aantal basisregels waaraan strijdende partijen zich tijdens een niet-internationaal gewapend conflict moeten houden (zie hiervoor paragraaf 1.5). Personen die niet (meer)(kunnen) deelnemen aan het gevecht moeten bijvoorbeeld altijd respectvol behandeld worden en mogen niet worden gediscrimineerd. Verder bevat GA 3 een aantal specifieke verbodsbepalingen, zoals het verbod op doden, mishandeling, marteling, het nemen van gijzelaars, verkrachting en aanranding. AP II bevat meer gedetailleerde regels over, onder meer, menselijke behandeling van allen die niet rechtstreeks deelnemen of niet meer deelnemen aan de vijandelijkheden, de behandeling van gewonden, zieken en schipbreukelingen en bescherming van de burgerbevolking.
4. Het onderscheid tussen de regels voor internationaal gewapende conflicten en niet-internationaal gewapende conflicten wordt overigens steeds minder scherp. Het Joegoslaviëtribunaal stelde in 1995 de (retorische) vraag: *“Why protect civilians from belligerent violence, or ban rape, torture or the wanton destruction of hospitals, churches, museums or private property, as well as proscribe weapons causing unnecessary suffering when two sovereign States are engaged in war, and yet refrain from enacting the same bans or providing the same protection when armed violence has erupted “only” within the territory of a sovereign State?”*¹⁶⁸ Veel regels die gelden tijdens internationaal gewapende conflicten zijn dan ook (via de band van het (ongeschreven) gewoonterecht), van toepassing tijdens niet-internationaal gewapende conflicten ook al kan de inhoud in detail verschillen.¹⁶⁹ Zo is het toepasselijke ongeschreven recht dat geldt tijdens niet-internationaal gewapende conflicten in de loop der jaren uitgebreid, terwijl het aantal geschreven regels dat van toepassing is tijdens niet-internationaal gewapende conflicten beperkt tot enkele tientallen regels.

3.22 Van een niet-internationaal gewapend conflict is sprake in geval van voortdurend gewapend geweld tussen een staat en een niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering of tussen niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen onderling. De gevechten moeten een zeker mate van intensiteit bereikt hebben en de betrokken gewapende groepering(en) moet(en) een bepaalde commandostructuur hebben en in staat zijn om militaire operaties uit te voeren.

¹⁶⁸ ICTY, Appeals Chamber, Prosecutor v Tadić, IT-94-1-A, Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995, para. 97.

¹⁶⁹ Dinstein, Y., *Non-International Armed Conflicts in International Law*, second edition, Cambridge University Press, 2021, p. 278.

1. Het begrip niet-internationaal gewapend conflict is door het Joegoslaviëtribunaal uitgelegd. Volgens het tribunaal is sprake van een niet-internationaal gewapend conflict in geval van *“protracted armed violence between governmental authorities and organized armed groups or between such groups within a State.”*¹⁷⁰ Het geweld moet daarbij van voldoende intensiteit zijn en de betrokken gewapende groepering(en) moet(en) een bepaalde commandostructuur hebben en in staat zijn om militaire operaties uit te voeren. Deze twee criteria (intensiteit van de gevechten en de organisatiegraad van de gewapende groep) zijn bedoeld om niet-internationaal gewapende conflicten te onderscheiden van *“banditry, unorganized and short-lived insurrections, or terrorist activities, which are not subject to international humanitarian law”*.¹⁷¹ De uitleg van het begrip niet-internationaal gewapend conflict door het Joegoslaviëtribunaal wordt alom als gezaghebbend gezien.
2. Gelet op het voorgaande moet dus sprake zijn van een gewapend conflict waarin (1) de gevechten een zekere mate van intensiteit bereikt hebben, waarbij (2) tenminste één partij een niet-statelijke actor is die in voldoende mate georganiseerd is. Daarbij komt dat het gewapend conflict plaats moet vinden op het grondgebied van een staat die partij is bij de Verdragen van Genève.
3. Deze drie voorwaarden zullen hierna nader worden toegelicht.

3.23 Er moet sprake zijn van een gewapend conflict waarin de gevechten een zekere mate van intensiteit hebben bereikt.

1. Of sprake is van een gewapend conflict waarin de gevechten een zekere mate van intensiteit hebben bereikt kan blijken uit de volgende omstandigheden:¹⁷²
 - de ernst en omvang van aanvallen en gewapende schermutselingen;
 - de spreiding van de gevechten over grondgebied en tijd;
 - het aantal regeringstroepen en mobilisatie en distributie van wapens onder de partijen bij het conflict;
 - het aantal burgers dat op de vlucht is geslagen voor de gevechten;
 - de soorten wapens die worden gebruikt, in het bijzonder het gebruik van zware wapens en ander zwaar militair materieel;
 - het afsluiten of beleg van steden en/of de zware beschietingen van deze steden;
 - de mate / het aantal slachtoffers als gevolg van deze beschietingen;
 - de omvang van de strijdende groepering(en);
 - het bestaan en verandering in front linies tussen de partijen;
 - de bezetting van gebied, dorpen en steden.

¹⁷⁰ ICTY, Appeals Chamber, Prosecutor v Tadić, IT-94-1-A, Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995 ICTY, Appeals Chamber, Prosecutor v Tadić, IT-94-1-A, Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995, para. 70.

¹⁷¹ ICTY, Trial Chamber, Prosecutor v Tadić, IT-94-1-T, Opinion and Judgment, 7 May 1997, para. 562.

¹⁷² ICTY, Trial Chamber, Prosecutor v. Haradinaj, Balaj and Brahimaj, IT-04-84-T, Judgment, 3 April 2008, para. 49; ICTY, Trial Chamber, Prosecutor v. Boškoski and Tarčulovski, IT-04-82-T, Judgment, 10 July 2008, para. 177; Dinstein, Y., *Non-International Armed Conflicts in International Law*, second edition, Cambridge University Press, 2021, p. 224 e.v..

2. Interne ongeregelheden en spanningen, zoals rellen, op zichzelf staande en sporadisch voorkomende daden van geweld en andere handelingen van soortgelijke aard gelden niet als (niet-internationaal) gewapend conflicten en zijn dus niet onderworpen aan het HOR. De acties en aanslagen van groeperingen als de ETA, Rode Brigades, Rote Armee Fraktion zijn geen handelingen op grond waarvan is aangenomen dat sprake was van een niet-internationaal gewapend conflict in Spanje (ETA), Italië (Rode Brigades) en Duitsland (Rote Armee Fraktion). Hetzelfde geldt voor de aanslagen in Brussel in 2016 die werden gepleegd door een aan IS gelieerde cel, dezelfde cel die ook verantwoordelijk was voor de aanslagen in Parijs in 2015. Ook de door IS opgeëiste zelfmoordaanslag tijdens een popconcert in Manchester in 2017 was niet van dien aard dat op grond daarvan is aangenomen dat sprake was van een niet-internationaal gewapend conflict in het Verenigd Koninkrijk. Zelfs de opstand in Egypte die de val van het regime van president Mubarak in 2011 tot gevolg had, was daarvoor onvoldoende. In Nederland geldt hetzelfde voor de treinkapingen, gijzelnemingen en aanslagen die zijn uitgevoerd door dissidente Zuid Molukse groeperingen in de jaren '70 van de vorige eeuw.

3.24 Er moet ten minste één niet-statelijke actor zijn die in voldoende mate georganiseerd is.

1. Minstens één van de partijen bij het conflict is niet-statelijk van aard. Deze eis volgt ook uit de tekst van GA 3, dat immers spreekt over gewapende conflicten “die geen internationaal karakter hebben”.¹⁷³ Het moet dus gaan om een gewapend conflict tussen de autoriteiten van een of meer staten enerzijds en een of meer niet-statelijke georganiseerde gewapende groepen anderzijds, of tussen dergelijke groepen onderling op het grondgebied van een staat.¹⁷⁴ Of groepen gewapend zijn, is in de meeste gevallen evident. Dat geldt echter niet voor de mate van organisatie. Die mate van organisatie moet van dien aard zijn dat redelijkerwijs verwacht mag worden dat de groep in staat is om het HOR na te leven en die naleving ook kan afdwingen.

173 Tijdens de onderhandelingen over de tekst van GA 3 lag de aandacht vooral bij de woorden “gewapende conflicten” en niet bij “die geen internationaal karakter hebben”. De reden hiervoor was dat er bij de onderhandelaars geen enkele aanleiding was om te veronderstellen dat GA 3 over iets anders zou gaan dan zuiver interne gewapende conflicten, kortom: gewapende conflicten die plaatsvinden op het grondgebied van één staat. Sinds de totstandkoming van de Verdragen van Genève kunnen veel conflicten echter niet als internationaal gewapend conflict, noch als zuiver niet-internationaal gewapend conflict worden gekwalificeerd. Dit zou betekenen dat dergelijke gewapende conflicten niet gereguleerd zouden worden door het HOR. Om te zorgen dat partijen bij dergelijke gewapende conflicten toch gehouden kunnen worden aan de bescherming van personen die niet of niet langer rechtstreeks deelnemen aan de vijandelijkheden is er in toenemende mate, ook onder staten, steun voor het argument dat de zinsnede “die geen internationaal karakter hebben” niet ziet op de locatie waar het conflict zich afspeelt, maar op de aard van de partijen bij dat conflict.

174 Als sprake is van een gewapend conflict tussen twee georganiseerde gewapende groeperingen onderling, dan wordt alleen GA 3 geactiveerd. AP II geldt dan niet, omdat artikel 1 lid 1 AP II de betrokkenheid van regeringstroepen vereist. Nu steeds meer regels van AP II gewoonterecht reflecteren, heeft dit onderscheid minder betekenis dan voorheen. Dinstein, Y., *Non-International Armed Conflicts in International Law*, second edition, Cambridge University Press, 2021, p. 56 en 271.

Alleen dan kunnen leden van de groep namelijk ook in juridische zin worden aangesproken op naleving van het HOR. Indicatoren voor het bestaan van voldoende organisatiegraad zijn onder meer:¹⁷⁵

- de aanwezigheid van een commandostructuur;
- de capaciteit om militaire operaties op een georganiseerde wijze uit te voeren;
- de logistieke capaciteit;
- de mate van discipline en vermogen om verplichtingen onder GA 3 te implementeren;
- het vermogen om met één stem te spreken.

3.25 Het conflict moet plaatsvinden op het grondgebied van een staat die partij is bij de Verdragen van Genève.

1. Een niet-internationaal gewapend conflict moet plaatsvinden “op het grondgebied van één der Hoge Verdragsluitende Partijen”, zo bepaalt GA 3. Een letterlijke lezing van deze zinsnede leidt tot de conclusie dat GA 3 alleen van toepassing is bij interne gewapende conflicten. Om de toepassing van GA 3 ook uit te breiden naar andere niet-internationaal gewapende conflicten dan zuiver interne gewapende conflicten is er steun, ook onder staten, voor de opvatting dat deze zinsnede tevens gewapende conflicten tussen staten en georganiseerde gewapende groepen op het grondgebied van een andere staat of op het grondgebied van meerdere staten omvat. Het woord “één” dient derhalve te worden gelezen als het onbepaalde “een”. Met andere woorden: GA 3 ziet op conflicten tussen de regering van een verdragspartij en georganiseerde groepen of tussen dergelijke groepen ongeacht op welk grondgebied ze plaatsvinden, zolang dat grondgebied maar toebehoort aan een staat die partij is bij de Verdragen van Genève. Op dit moment zijn alle staten in de wereld partij bij deze verdragen.

3.26 Het HOR voor niet-internationaal gewapende conflicten is, onder meer, gebaseerd op verdragen en gewoonterecht.

1. Het HOR inzake niet-internationaal gewapende conflicten omvat:
 - GA 3;
 - Aanvullend Protocol II uit 1977;
 - bepalingen uit overige verdragen die tevens van toepassing zijn tijdens niet-internationaal gewapende conflicten; en
 - regels van internationaal gewoonterecht.
2. Het HOR is gebaseerd op een aantal beginselen van HOR die eveneens van toepassing zijn tijdens niet-internationaal gewapend conflict (zie hiervoor hoofdstuk 2).

¹⁷⁵ Zie ICTY, Trial Chamber, Prosecutor v. Haradinaj, Balaj and Brahimaj, IT-04-84-T, Judgment, 3 April 2008, para. 60. Zie ook Kleffner, J.N., “The Legal Fog of an Illusion: Three Reflections on “Organization” and “Intensity” as Criteria for the Temporal Scope of the Law of Non-International Armed Conflict,” in *International Law Studies*, Vol. 95, 2019, p. 167 e.v. .

3.27 Het toepassingsbereik van GA 3 is ruim. GA 3 is van toepassing op ieder niet-internationaal gewapend conflict. De regels uit GA 3 reflecteren internationaal gewoonrecht.

1. Volgens de verdragstekst is GA 3 van toepassing op “[1] gewapende conflicten die [2] geen internationaal karakter hebben en die [3] plaatsvinden op het grondgebied van een van de Hoge Verdragsluitende Partijen”. Het toepassingsbereik van GA 3 is dus breed. GA 3 ziet immers op ieder gewapend conflict dat zich niet voordoet tussen twee of meer staten of anderszins als internationaal gewapend conflict kan worden aangemerkt.
2. De regels van GA 3 zijn zowel verdragsrechtelijk als via de band van het (ongeschreven) gewoonrecht¹⁷⁶ bindend voor alle partijen bij een niet-internationaal gewapend conflict, dus zowel staten als niet-statelijke georganiseerde gewapende groepen, ongeacht of die laatste hebben verklaard zich te willen binden aan de regels of de beginselen van het HOR.¹⁷⁷
3. De toepassing van GA 3 is niet van invloed op de status van de partijen bij het conflict. Dit betekent dat de toepassing van GA 3 op het conflict tussen een staat en een gewapende groepering niet betekent dat de regering van die staat daarmee enige status of bevoegdheden/autoriteit toekent aan die gewapende groepering. De toepassing van GA 3 beperkt de regering van die staat ook niet in haar recht om met alle wettige middelen de rechtsorde in de staat te handhaven of te herstellen.
4. De toepassing van GA 3 sluit de toepassing van bepalingen van het nationale recht van de staat die partij is bij een niet-internationaal gewapend conflict niet uit, maar de desbetreffende staat zal altijd zijn verplichtingen op grond van GA 3 in acht moeten nemen.
5. De toepassing van GA 3 sluit ook verdere toepassing van het HOR niet uit. Sterker nog, GA 3 roept partijen bij niet-internationaal gewapende conflicten op om door middel van een bijzondere overeenkomst de Verdragen van Genève geheel of gedeeltelijk van toepassing te verklaren. Zo zouden partijen kunnen overeenkomen om GC III van toepassing te verklaren, zodat gevangen genomen strijders – ongeacht van welke partij – als krijgsgevangenen behandeld worden.
6. GA 3 bepaalt dat een onpartijdige humanitaire organisatie, zoals het ICRC, haar diensten aan de partijen bij het conflict kan aanbieden. De betrokkenheid van het ICRC bij een conflict is echter geen eigenstandige indicatie dat GA 3 daadwerkelijk van toepassing is.

3.28 Het toepassingsbereik van AP II is beperkt. AP II is alleen van toepassing op interne gewapende conflicten die voldoen aan de eisen die zijn opgenomen in artikel 1 lid 1 AP II. Indien van toepassing, vervangt AP II niet GA 3. AP II heeft een complementaire functie ten opzichte van GA 3: het vult de regels van GA 3 aan. De meeste bepalingen uit AP II reflecteren regels van internationaal gewoonrecht.

¹⁷⁶ ICRC, Commentary GC III, 2020, para 539; Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 650.

¹⁷⁷ Het afdwingen van naleving is een nationaalrechtelijke verantwoordelijkheid, tenzij het ISH rechtsmacht heeft.

1. AP II is alleen van toepassing op niet-internationaal gewapende conflicten die voldoen aan de eisen die zijn opgenomen in artikel 1 lid 1 AP II. Op grond van deze bepaling is AP II van toepassing op niet-internationaal gewapende conflicten die:
 - plaatsvinden op het grondgebied van een staat die partij is bij AP II;
 - tussen de strijdkrachten van die staat en dissidente strijdkrachten of andere georganiseerde gewapende groepen die:
 - onder een verantwoordelijk bevel staan;
 - het grondgebied van de desbetreffende staat gedeeltelijk beheersen;
 - in staat zijn aanhoudende en samenhangende militaire operaties uit te voeren; en
 - (in staat zijn) de bepalingen van AP II toe te passen.
2. Praktisch gezien zijn dit conflicten met een behoorlijke mate van intensiteit en een relatief langdurig karakter. Alleen dan wordt voldaan aan de organisatorische en operationele voorwaarden voor de dissidente strijdkrachten of andere georganiseerde gewapende groepen. AP II is kort gezegd van toepassing op zogenoemde 'burgeroorlogen'. Dit betekent dat het bereik van AP II niet zo groot is omdat conflicten waarbij gewapende groeperingen niet kunnen voldoen aan de eis dat grondgebied beheerst moet worden of dat de betreffende staat buiten het eigen grondgebied operaties tegen gewapende groeperingen uitvoert, niet vallen onder het bereik van AP II.¹⁷⁸
3. Uit artikel 1 lid 1 AP II volgt dat AP II dus niet van toepassing is op een gewapend conflict tussen twee of meer georganiseerde gewapende groepen of dissidente strijdkrachten en (een) gewapende georganiseerde groep(en) als de staat zelf geen partij daarbij is. De betreffende staat moet dus ook partij zijn voor de toepassing van AP II. Ook is AP II niet van toepassing als de staat vecht met dissidente strijdkrachten of andere gewapende groepen die onvoldoende georganiseerd zijn en ook niet voldoen aan één van de andere eisen (verantwoordelijk bevel, voldoende mate van beheersing van grondgebied). Dergelijke conflicten worden dus alleen door GA 3 (en de ongeschreven regels en beginselen van het HOR) beheerst, zolang de drempel voor toepassing van GA 3 maar wordt gehaald.
4. Indien GA 3 ook niet van toepassing is (het conflict kwalificeert dus niet als een gewapend conflict) dan worden eventuele operaties van de Nederlandse krijgsmacht in de context van zo'n conflict beheerst door het rechtskader van toepassing op militaire operaties in vredestijd (waaronder regels van Nederlands recht en het toepasselijke mensenrechtenrecht).
5. Het overgrote deel van de bepalingen van AP II reflecteert internationaal gewoonterecht, waaronder bepalingen die eveneens voortvloeien uit het mensenrechtenrecht. Een voorbeeld hiervan is artikel 6 AP II waarin waarborgen in geval van strafrechtelijke vervolging zijn opgenomen. Over andere bepalingen bestaat meer discussie.¹⁷⁹ Daarnaast zijn sommigen van mening dat dat alle bepalingen van AP II ook van toepassing zijn op niet-internationaal gewapende conflicten die alleen beheerst worden door GA 3. Een interessante ontwikkeling voor staten die niet zijn toegetreden tot AP II.¹⁸⁰

¹⁷⁸ Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 640.

¹⁷⁹ Het ICRC beschouwt artikel 15 AP II, waarin dijken, stuwdammen en kerncentrales worden beschermd, als onderdeel van het gewoonterecht (ICRC, Customary International Humanitarian Law Study, Rules (CLS) rule 42). Dinstein heeft een andere opvatting: "Nobody would seriously suggest, for instance, that Article 15 has met the standards of customary law." Dinstein, Y., *Non-International Armed Conflicts in International Law*, second edition, Cambridge University Press, 2021, p. 271.

¹⁸⁰ Bartels, R., "The Relationship between International Humanitarian Law and the Notion of State Sovereignty", Amsterdam Center for International Law, No. 2018, 04, p. 14. Dinstein, Y., *Non-International Armed Conflicts in International Law*, second edition, Cambridge University Press, 2021, p. 271.

3.29 De bepalingen van AP II moeten, net als andere regels van het HOR, zonder ongerechtvaardigd onderscheid worden toegepast. Discriminatie is niet toegestaan.

1. Alle personen die getroffen worden door de gevolgen van het conflict, moeten op dezelfde manier worden behandeld. Discriminatie op grond van ras, huidskleur, taal, godsdienst, enzovoorts, is niet toegestaan.¹⁸¹ Positieve discriminatie is niet verboden. Het kan voorkomen dat een bepaalde kwetsbaardere persoon of groep daar juist bij gebaat is.
2. Indien personen in verband met het conflict van hun vrijheid zijn beroofd of daarin zijn beperkt, moeten zij hun vrijheid na het beëindigen van conflict weer terugkrijgen (uitgezonderd diegenen die om strafrechtelijke redenen vast zaten). Totdat die vrijheid weer verkregen is, moeten zij in elk geval de 'bescherming van de artikel 5 en 6' van AP II houden. Dat betekent dat bovenop de fundamentele waarborgen van artikel 4 (geen marteling, verminking, mishandeling, enzovoorts, geen collectieve straffen, geen slavernij en speciale regels voor minderjarigen) ook voorzien moet worden in adequate medische zorg, goed voedsel en drinkwater, zo nodig goede arbeidsvoorwaarden en andere aspecten die specifiek bij vrijheidsbeperking of internering aan de orde zijn.¹⁸² Daarnaast moet een nog lopende strafrechtelijke vervolging ordentelijk verlopen.¹⁸³ Met ordentelijk wordt samengevat bedoeld dat niet afgeweken kan worden van het strafrecht. Het is bijvoorbeeld niet toegestaan om een straf uit te spreken over een feit dat niet strafbaar is gesteld, of om een hogere dan de maximale straf uit te spreken. *Grosso modo* moet aan alle in Nederland geldende waarborgen worden voldaan, totdat invrijheidstelling volgt.

3.30 Naast GA 3 en AP II moeten ook regels die voortvloeien uit bepaalde verdragen met betrekking tot bepaalde methoden en middelen van oorlogvoering tijdens niet-internationaal gewapende conflicten in acht worden genomen.

1. Naast GA 3 en AP II bevatten ook andere verdragen regels voor niet-internationaal gewapende conflicten of is hun toepassingsbereik uitgebreid naar niet-internationaal gewapende conflicten. Zo bepaalt het Culturele Goederenverdrag uit 1954 in artikel 19 bijvoorbeeld dat de bepalingen die zien op respect voor culturele goederen ook van toepassing zijn op niet-internationaal gewapende conflicten. Daarnaast zijn het Tweede Protocol bij het Culturele Goederenverdrag, het Conventionele Wapensverdrag (de artikelen 2 tot en met 6), het gewijzigde Protocol II (landmijnen) en Protocol IV (blindmakende laserwapens) bij het Conventionele Wapensverdrag en het Verdrag van Ottawa (anti-personeelmijnen) van toepassing op niet-internationaal gewapende conflicten. Deze verdragen worden hierna nader besproken (zie paragraaf 4.4 en 4.5).

181 Artikel 2 AP II.

182 Artikel 5 AP II.

183 Artikel 6 AP II.

3.31 Het is algemeen aanvaard dat naast de genoemde verdragsregels van GA 3 en AP II en de specifieke verdragen met betrekking tot bepaalde methoden en middelen van oorlogvoering ook regels van internationaal gewoonterecht van toepassing zijn tijdens niet-internationaal gewapende conflicten. Over de vraag welke regels van internationaal gewoonterecht van toepassing zijn tijdens niet-internationaal gewapend conflict bestaat geen overeenstemming. Ook bijzondere overeenkomsten, regels van nationaal recht, toepasselijke regels van mensenrechtenrecht en beginselen van het HOR moeten in acht worden genomen tijdens niet-internationaal gewapende conflicten.

1. Het verdragsrecht voor niet-internationaal gewapende conflicten is, zoals hiervoor toegelicht, in de kern beperkt tot GA 3 en AP II. Daarnaast zijn de volgende regels van toepassing tijdens niet-internationaal gewapend conflict.
2. In de eerste plaats zijn regels van gewoonterecht van toepassing tijdens niet-internationaal gewapend conflict.¹⁸⁴ Het gaat hierbij bijvoorbeeld om de regels over gedrag tijdens vijandelikheden (methoden en middelen van oorlogvoering) en de regels over respect voor speciaal beschermde personen en eigendom. Die regels komen uit het recht dat van toepassing is op internationaal gewapende conflicten, maar bevatten ook regels uit AP II die van toepassing zijn op niet-internationaal gewapende conflicten waarop AP II formeel niet van toepassing is.
3. GA 3 roept partijen bij niet-internationaal gewapende conflicten op om “door middel van bijzondere overeenkomsten” de Verdragen van Genève – geheel of gedeeltelijk – van kracht te verklaren. Dit is slechts weinig voorgekomen.¹⁸⁵ Dit soort overeenkomsten mogen niet afwijken van GA 3 en zijn ook geen internationale verdragen.¹⁸⁶
4. GA 3 en AP II staan de toepassing van bepalingen van nationale wetgeving van een partij bij het niet-internationaal gewapend conflict niet in de weg, tenzij een dergelijke bepaling rechtstreeks indruist tegen de bepalingen van GA 3. Zo mogen gevangen genomen opstandelingen – ongeacht hun nationaliteit – worden vervolgd voor feiten die op grond van het nationale recht van de staat waar het conflict zich afspeelt strafbaar zijn. Staten zijn niet juridisch verplicht om hen als krijgsgevangenen te behandelen; wel moeten ze humaan, menswaardig worden behandeld met inachtneming van de geldende juridische waarborgen.
5. Ook het mensenrechtenrecht kan van toepassing zijn tijdens niet-internationaal gewapende conflicten (zie hiervoor paragraaf 1.8). Het HOR en het mensenrechtenrecht bestaan in beginsel naast elkaar.

¹⁸⁴ Een uitvoerige lijst met gewoonterechtelijke regels is geïdentificeerd door het ICRC in Customary International Humanitarian Law van 2005. Op een aantal specifieke punten is (steverige) kritiek geleverd maar over het algemeen zijn de regels die erin zijn opgenomen wel geaccepteerd door de internationale gemeenschap, Bartels, R., “The Relationship between International Humanitarian Law and the Notion of State Sovereignty”, Amsterdam Center for International Law, No. 2018, 04, p. 19.

¹⁸⁵ Onder meer in de Spaanse burgeroorlog (1936-1939) is afgesproken dat het ICRC bepaalde humanitaire diensten mocht verlenen. In de Memorandum of Understanding on the Application of IHL between Croatia and the Socialist Federal Republic of Yugoslavia (1991) is afgesproken dat een aantal regels van de Verdragen van Genève van toepassing waren. Ook ten aanzien van de burgeroorlog in Bosnië en Nigeria (1967-1970) zijn overeenkomsten gesloten.

¹⁸⁶ Dinstein, Y., *Non-International Armed Conflicts in International Law*, second edition, Cambridge University Press, 2021, p. 92.

6. De beginselen van het HOR (zie hiervoor hoofdstuk 2) zijn eveneens van toepassing op niet-internationaal gewapende conflicten. Dit blijkt uit de rechtspraak van het Joegoslaviëtribunaal en het Rwanda Tribunaal alsmede uit uitspraken en initiatieven van diverse andere instellingen en organisaties, zoals het ICRC. Dit houdt in dat alle operaties dienen te worden uitgevoerd met inachtneming van die beginselen.
7. In gevallen waarvoor geen specifieke regels bestaan is het beginsel van humaniteit richtinggevend, ook in niet-internationaal gewapende conflicten. Dit vloeit voort uit de Martens clause (zie hiervoor paragraaf 2.4). Het operationeel belang van het beginsel van humaniteit is groot, zowel in tactisch als strategisch opzicht. Deze beginselen zijn essentieel voor het bereiken van de doelstellingen van het HOR. Als tegenhanger van het beginsel van militaire noodzaak is het beginsel van humaniteit van groot belang bij het uitvoeren van beslissende operaties, het winnen van de 'hearts and minds' van de bevolking, en het bereiken van een stabiele vrede.¹⁸⁷
8. Indien een conflict voldoet aan de definitie van een niet-internationaal gewapend conflict, geldt het recht voor niet-internationaal gewapende conflicten vanaf het begin tot einde. Het conflict is geëindigd als een vreedzame oplossing tot stand komt, één van de partijen zich definitief overgeeft of een blijvend einde van de vijandelijkheden en militaire operaties is bereikt. Het HOR geldt binnen het gehele territorium van de betrokken staat, ongeacht waar de vijandelijkheden zich in het land afspeelen.
9. Het recht voor niet-internationaal gewapende conflicten is bindend voor alle partijen bij het conflict. Erkenning van georganiseerde gewapende groepen door de staat tegen wie ze vechten of een derde staat is geen vereiste. Ook niet-statelijke actoren zijn gebonden aan de toepasselijke regels van het ongeschreven HOR. Zij hebben weliswaar niet deelgenomen aan het totstandkoming van deze regels maar zij zijn daaraan wel gebonden. Dat geldt ook voor ongeschreven mensenrechtenverplichtingen.¹⁸⁸
10. De Nederlandse krijgsmacht is altijd verplicht om het geschreven en ongeschreven HOR in alle toepasselijke situaties in acht te nemen, ook als een andere partij in het conflict dat niet doet.

3.32 Het ongeschreven HOR met betrekking tot internationaal gewapende conflicten raakt in toenemende mate vermengd met het ongeschreven HOR met betrekking tot niet-internationaal gewapende conflicten.

1. Zoals hiervoor is opgemerkt bestaat een trend om regels voor internationaal gewapende conflicten te vermengen met regels die van toepassing zijn op niet-internationaal gewapende conflicten. De vermenging vindt plaats in de praktijk, via de band van het internationaal gewoonterecht. In het geschreven recht (de verdragen) vindt de vermenging niet plaats.¹⁸⁹

¹⁸⁷ Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 650.

¹⁸⁸ Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 651.

¹⁸⁹ Pouw, E., "International Human rights Law and the Law of Armed Conflict in the context of Counterinsurgency," Amsterdam, 2013, p. 93.

2. Het proportionaliteitsbeginsel is bijvoorbeeld niet vastgelegd in GA 3 of AP II, maar het is inmiddels algemeen aanvaard dat het beginsel en de regels die voortvloeien uit dit beginsel als ongeschreven beginsel en als internationaal gewoonterecht ook van toepassing zijn in geval van niet-internationaal gewapende conflicten.¹⁹⁰ Zo zijn er meer regels die inmiddels ook (min of meer) voor niet-internationaal gewapende conflicten gelden. Meestal gaat het dan om de essentie van de regel en kan de geschreven regel (uit AP I bijvoorbeeld) niet een-op-een worden toegepast.¹⁹¹ Er zijn ook omstandigheden waarbij vermenging niet voor de hand ligt. Als voorbeeld geldt de krijgsgevangenen status omdat die tijdens niet-internationaal gewapend conflict niet bestaat.

¹⁹⁰ Zie bijvoorbeeld CLS rule 14. Zie ook Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 278 e.v.

¹⁹¹ ICTY, Appeals Chamber, *Prosecutor v Tadić*, IT-94-1-A, Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, 2 October 1995, para. 126.

Hoofdstuk 4 | Methoden en middelen van oorlogvoering

4.1 Inleiding

1. Het HOR bevat een aantal algemene en specifieke geboden en verboden met betrekking tot methoden en middelen van oorlogvoering. Dit hoofdstuk gaat eerst in op een aantal grondregels over methoden en middelen van oorlogvoering die ontleend zijn aan Deel III van AP I (paragraaf 4.2). Daarna zal dit hoofdstuk ingaan op een aantal andere regels met andere verboden methoden van oorlogvoering (paragraaf 4.3) en middelen van oorlogvoering (paragraaf 4.4).
2. De in dit hoofdstuk genoemde regels zijn in beginsel van toepassing in zowel internationaal gewapende conflicten als in niet-internationaal gewapende conflicten (zie hiervoor paragraaf 3.3).

4.2 Grondregels over methoden en middelen van oorlogvoering

4.01 De keuze van strijdende partijen voor methoden en middelen van oorlogvoering is niet onbegrensd.

1. De grondregel dat in geen enkel gewapend conflict het recht van partijen bij het conflict ten aanzien van de keuze van methoden of middelen van oorlogvoering onbegrensd is gecodificeerd in artikel 22 Landoorlogsreglement (gevoegd bij HC IV) en artikel 35 lid 1 AP I.

4.02 Methoden en middelen van oorlogvoering mogen geen overbodig letsel of onnodig leed veroorzaken.

1. De grondregel dat het verboden is om wapens, projectielen en stoffen en methoden van oorlogvoering te gebruiken die geen overbodig letsel of leed veroorzaken, vloeit voort uit het beginsel van humaniteit (zie hiervoor paragraaf 2.3) en is gecodificeerd in artikel 35 lid 2 AP I. Artikel 35 lid 2 AP I verbiedt het gebruik van wapens, projectielen en stoffen en methoden van oorlogvoering die naar hun aard overbodig letsel of onnodig leed veroorzaken.
2. Deze regel ligt ten grondslag aan veel andere verboden op het gebruik van specifieke wapens die vanwege hun aard verboden zijn (zie hierna paragraaf 4.4), zoals chemische wapens, of vanwege hun gebruik (zie hierna paragraaf 4.5), zoals brandwapens.
3. Deze regel ligt mede ten grondslag aan het gebod om nieuwe wapens en methoden te toetsen aan het internationaal recht, zoals vastgelegd in artikel 36 AP I. In Nederland wordt deze beoordeling sinds 1978 uitgevoerd door de Adviescommissie Internationaal Recht en Conventioneel Wapengebruik (AIRCW)¹⁹² en de positie van de Directie Juridische Zaken in de Doctrinecommissie Krijgsmacht (DCK).

¹⁹² Besluit instelling Adviescommissie Internationaal Recht en Conventioneel Wapengebruik. Zie voor het huidige besluit Stcrt. 2014, 16746.

4.03 Methoden of middelen die bestemd zijn om omvangrijke, langdurige en ernstige schade aan het natuurlijk milieu toe te brengen, zijn verboden.

1. Het verbod om methoden en middelen te gebruiken die gericht zijn op het (naar verwachting) toebrengen van omvangrijke, langdurige en ernstige schade aan het natuurlijk milieu is vastgelegd in artikel 35 lid 3 AP I¹⁹³ en houdt verband met andere regels die het milieu beschermen tijdens gewapend conflict,¹⁹⁴ waaronder regels die het milieu als burgerobject beschermen (zie hierna paragraaf 7.7).
2. Het verbod zie op methoden en middelen die omvangrijke, langdurige én ernstige schade aan het natuurlijk milieu toebrengen. Deze cumulatieve eisen zijn niet gedefinieerd maar het is wel duidelijk dat de lat hoog ligt. Langdurig wordt gezien als één of meer decennia. Het is lastig om een voorbeeld te geven van een gebeurtenis die aan de voorwaarden voldoet nu er zelfs discussie bestaat of de olievuiling die Irak heeft veroorzaakt tijdens de Golf Oorlog van 1990-1991 daaraan voldoet.¹⁹⁵
3. Het opzettelijk inzetten van een aanval in de wetenschap dat een dergelijke aanval omvangrijke, langdurige en ernstige schade aan het milieu zal aanrichten, die duidelijk buitensporig zou zijn in verhouding tot het te verwachten concrete en directe algehele militaire voordeel geldt als een oorlogsmisdrijf.¹⁹⁶

¹⁹³ Het verbod om tijdens gewapend conflict methoden en middelen te gebruiken die gericht zijn op het (naar verwachting) toebrengen van omvangrijke, langdurige en ernstige schade aan het natuurlijk milieu moet worden onderscheiden van het verbod op het militair of anderszins vijandig gebruik van milieuveranderingstechnieken zoals vastgelegd in het Verdrag inzake het verbod van militair of enig ander vijandelijk gebruik van milieuveranderingstechnieken (ENMOD verdrag), Trb. 1977, 141. Dit verdrag verbiedt vijandige manipulatie van het milieu (het opwekken van een aardbeving of een tsunami, het verstoren van de ecologische balans in een regio, veranderingen in weerkundige patronen) die omvangrijke, langdurige of ernstige schade toebrengt aan een andere staat is verboden. Anders dan de schadedrempel die AP I vereist zijn de drie criteria in het ENMOD verdrag niet cumulatief maar alternatief geformuleerd en anders dan in geval van AP I zijn de drie criteria in het ENMOD verdrag wel nader toegelicht. Met de term 'omvangrijk' is een aantal honderden vierkante kilometers bedoeld; met de term 'ernstig' is bedoeld dat de gevolgen leiden tot ernstige of duidelijke verstoring of beschadiging van het menselijk bestaan, de natuurlijke of economische hulpbronnen of andere rijkdommen; en de term 'langdurig' betekent dat de gevolgen merkbaar zijn gedurende enkele maanden of een seizoen.

¹⁹⁴ Zie ook Koppe, E.V., *The Use of Nuclear Weapons and the Protection of the Environment during International Armed Conflict*, Hart Publishing, 2008.

¹⁹⁵ Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia, onder punt 15. Het rapport is opgenomen in ILM (39) 2000, p. 1257.

¹⁹⁶ Artikel 8 lid 2 sub b onder iv Statuut van Rome en artikel 5 lid 5 sub b WIM.

4.3 Verboden methoden van oorlogvoering

4.04 Het is verboden een tegenstander te doden, te verwonden of gevangen te nemen door middel van perfidie.

1. Het is verboden een tegenstander te doden, te verwonden of gevangen te nemen door middel van perfidie. Dit verbod vloeit voort uit het beginsel van eerlijkheid en goede trouw (zie hiervoor paragraaf 2.3). Perfide gedragingen zijn gedragingen die bedoeld zijn om de tegenstander te doen geloven dat hij een beschermde status heeft of dat de tegenstander verplicht is om hem of haar bescherming te verlenen met de bedoeling dat vertrouwen te misbruiken.¹⁹⁷ Het is dus verboden om misbruik te maken van de eerlijkheid en goede trouw van de tegenstander.
2. Voorbeelden van perfidie zijn:
 - het voorwenden van het voornemen tot onderhandelen onder de parlementaire vlag of het voorwenden van overgave;
 - het voorwenden uitgeschakeld te zijn door verwondingen of ziekte;
 - het voorwenden van het bezit van de status van burger of van non-combattant;
 - het voorwenden van het bezit van een beschermde positie door het gebruik van tekens, kentekenen (zie ook hierna paragraaf 5.10) of uniformen van de Verenigde Naties, van neutrale staten of van andere staten die geen partij zijn bij het conflict.¹⁹⁸
3. Het misbruik maken van beschermde vlaggen en/of tekens of het uniform van de tegenstander geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna onder meer paragraaf 10.3).¹⁹⁹
4. Krijgslisten zijn wel toegestaan (zie ook hiervoor paragraaf 2.3). Krijgslisten kunnen bestaan uit misleiding. Verwant aan misleiding is propaganda. Propaganda is volgens de NAVO 'informatie, vooral van bevooroordeelde of misleidende aard, die gebruikt wordt om een politieke zaak of standpunt te promoten.'²⁰⁰ Het gebruik van propaganda is onder het HOR niet verboden.²⁰¹ Klassieke vormen van propaganda zijn het verspreiden van valse informatie; het aansporen van vijandelijke strijders tot rebellie, munitie, of desertie; en het aansporen van een geheel vijandelijk volk om in opstand te komen tegen de regering.²⁰² Tegenwoordig wordt propaganda ook ingezet om de legitimiteit van het optreden van de tegenstander te ondermijnen. In huidige operaties komen facetten van propaganda ook terug in *information operations*, *psychological operations* en *cyber operations*²⁰³ (zie ook hierna paragraaf 11.2).

197 Artikel 37 lid 1 AP I.

198 Artikel 37 lid 1 AP I.

199 Zie, onder meer, artikel 5 lid 2 sub c onder 6 en artikel 5 lid 3 onder f WIM.

200 'Information, especially of a biased or misleading nature, used to promote a political cause or point of view', zie <https://nso.nato.int/natoterm/Web.mvc>

201 Zie ook artikel XXI, Hague Rules of Air Warfare, in Robers A., Guelff, R., *Documents on the Laws of War*, third edition, Oxford University Press, 2000, p. 139 e.v.. De Hague Rules of Air Warfare (geen verdrag) zijn van groot belang geweest voor de ontwikkeling van het HOR. Veel regels uit de Hague Rules of Air Warfare zijn later opgenomen in AP I.

202 Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 244.

203 Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 244.

5. Het mensenrechtenrecht bevat overigens wel beperkingen voor het gebruik van propaganda. Artikel 20 IVBPR verbiedt bijvoorbeeld oorlogspropaganda (lid 1)²⁰⁴ en haat-propaganda (lid 2).²⁰⁵ Aan het verbod op oorlogspropaganda is Nederland niet gebonden omdat Nederland bij ratificatie van dit verdrag een voorbehoud heeft gemaakt.²⁰⁶ Volgens Nederland zou de implementatie van dit verbod onder Nederlands recht niet goed te rijmen zijn met het recht op vrijheid van meningsuiting.

4.05 Het is verboden het bevel te geven dat niemand mag overleven, een tegenstander daarmee te dreigen of op basis van deze verklaring militaire operaties uit te voeren. Overgave moet worden geaccepteerd.

1. Het is verboden het bevel te geven dat niemand mag overleven, een tegenstander daarmee te dreigen of op basis van deze verklaring militaire operaties uit te voeren. Daarmee wordt bedoeld dat het verboden is om geen ‘kwartier te verlenen’. Een partij die deelneemt aan een gewapend conflict mag dus niet (vooraf) de opdracht geven om niemand te sparen in het conflict.²⁰⁷ Een tegenstander moet de mogelijkheid worden geboden zich over te geven en op deze wijze te overleven.²⁰⁸ Het niet accepteren van een overgave is dus verboden.
2. Het verklaren dat geen kwartier zal worden verleend geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).²⁰⁹
3. Het moet wel kenbaar zijn dat een persoon zich wil overgeven bijvoorbeeld door het neerleggen van de wapens en het omhoogsteken van de handen.²¹⁰ Daarnaast moet hij of zij zich onthouden van enige vijandige daad en niet proberen te ontsnappen aan gevangenneming. Ook moet hij of zij na overgave voldoen aan de (redelijke) eisen van de tegenstander, zoals liggen of knielen of de handen op de rug houden.²¹¹ Overgave aan vliegtuigen en drones is praktisch niet zo eenvoudig; overgave aan (transport)helikopters is denkbaar. Als het onmogelijk is om overgegeven combattanten, krijgsgevangenen dus, af te voeren naar krijgsgevangenkampen die ver genoeg van de gevechtszone/directe gevarezone gelegen zijn, dan niet afgevoerd kunnen worden, dan mogen ze worden ontwapend en moeten ze worden vrijgelaten.²¹² Het is wel toegestaan om

204 Met het verbod op oorlogspropaganda wordt bedoeld op de propaganda die voor en tijdens de Tweede Wereldoorlog in Nazi Duitsland bestond.

205 Haat-propaganda is “ het propageren van op nationale afkomst, ras of godsdienst gebaseerde haatgevoelens die aanzetten tot discriminatie, vijandigheid of geweld.” Haat-propaganda was de opmaat tot de genocide in Rwanda in 1994.

206 “The Kingdom of the Netherlands accepts the provision with the proviso that it shall not prevent the Kingdom from requiring the licensing of broadcasting, television or cinema enterprises. “Article 20, paragraph 1 “The Kingdom of the Netherlands does not accept the obligation set out in this provision in the case of the Netherlands.” “[The Kingdom of the Netherlands] clarify that although the reservations [...] are partly of an interpretational nature, [it] has preferred reservations to interpretational declarations in all cases, since if the latter form were used doubt might arise concerning whether the text of the Covenant allows for the interpretation put upon it. By using the reservation form the Kingdom of the Netherlands wishes to ensure in all cases that the relevant obligations arising out of the Covenant will not apply to the Kingdom, or will apply only in the way indicated.” Communiqué Nederland aan Secretaris Generaal van de Verenigde Naties, 20 december 1983.

207 Artikel 40 AP I, artikel 4 lid 1 AP II, CLS rule 46.

208 Artikel 41 lid 2 AP I.

209 Artikel 5 lid 5 sub s WIM.

210 Het zwaaien met een witte vlag kan ook als teken van overgave dienen maar wordt door andere staten soms alleen als teken gebruikt voor de wens tot onderhandeling. Daarnaast heeft niet iedere combattant direct de beschikking over een witte vlag of lap.

211 Buchan, R., “The Rule of Surrender in International Humanitarian Law,” in *Israel Law Review*, Vol. 51, 2018, p. 25.

212 Artikel 41 lid 3 AP I.

overgegeven combattanten, krijgsgevangenen, tijdelijk onder te brengen op een relatief veilige plaats buiten de gevechtzone.

4. Vliegers die zich in de lucht bevinden kunnen kenbaar maken zich te willen overgeven, bijvoorbeeld door het gebruik van radiosignalen, noodfrequentie of een andere door de tegenstander aangegeven methode. Ook kan een vlieger, indien hij of zij zich binnen visueel bereik van de tegenstander bevindt, met lichten (morse code) aangeven dat hij of zij zich wil overgeven, of aangeven dat hij of zij zich wil overgeven door het landingsgestel naar beneden te doen. Desnoods kan hij of zij het toestel evacueren en zich op de grond overgeven.²¹³
5. Oorlogsschepen geven zich over door de vlag te strijken en/of de witte vlag te hijsen. Maar ook het stoppen van de motor en het antwoorden op radiosignalen van de tegenstander zijn manieren van overgave.²¹⁴ Onderzeeboten geven zich over door aan de oppervlakte te komen, alhoewel niet helemaal duidelijk is of dat genoeg is.²¹⁵

4.06 Het is verboden om een persoon waarvan bekend is dat hij buiten gevecht is of dit uit omstandigheden kan worden afgeleid, tot doel van een aanval te maken.

1. Het beginsel van humaniteit brengt mee dat personen die 'hors de combat' zijn niet mogen worden aangevallen (zie hiervoor paragraaf 2.3).²¹⁶ Een persoon die hors de combat is, is een persoon die in handen van de tegenstander is, iemand die zich overgeeft of iemand die niet (meer) in staat is zichzelf te verdedigen, bijvoorbeeld door ziekte of verwonding. Is iemand in te delen in één of meer van deze categorieën, dan mag hij of zij niet worden aangevallen. Als die persoon vijandige handelingen uitvoert of probeert te vluchten, dan vervalt zijn of haar beschermde status.
2. Het aanvallen van een persoon in de wetenschap dat hij buiten gevecht verkeert geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).²¹⁷

4.07 Een persoon die met een parachute uit een vliegtuig in nood springt, mag niet worden aangevallen. Bij een landing in vijandelijk gebied, moet de tegenstander de bemanning de mogelijkheid geven zich over te geven. Deze verplichting bestaat niet als de bemanning een vijandelijke handeling verricht.

1. Parachutisten die uit een vliegtuig in nood springen vormen geen militair doel. Het is dan ook verboden hen aan te vallen.²¹⁸
2. Luchtlandingstroepen vormen wel een militair doel. Zij genieten geen bescherming omdat ze niet uit nood het vliegtuig verlaten, maar juist uit het vliegtuig springen om deel te kunnen nemen aan de vijandelijkheden.²¹⁹

²¹³ HCPR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare, Section S, II Specifics of air or missile operations.

²¹⁴ The Newport Manual on the Law of Naval Warfare, in *International Law Studies*, Vol. 101, 2023, p. 146. Maar er zijn nog meer manieren van overgave denkbaar, zoals het seinen met licht als de radio het niet meer doet. En/of de bemanning van de wapensystemen halen, het naar midscheeps verplaatsen van de bemanning richting de reddingsboten en het aanzetten van alle lichten. Zie de *Law Reports of Trials of War Criminals, Volume IX, Trial of Helmuth van Ruchteschnell*, London, 1949, p. 89.

²¹⁵ Boothby, W.H., Heintschel von Heinegg, W., *The Law of War*, Cambridge University Press, 2018, p. 331.

²¹⁶ Artikel 41 AP I.

²¹⁷ Zie artikel 5 lid 2 sub c onder 5 en artikel 6 lid 1 WIM.

²¹⁸ Artikel 42, eerste lid, AP I.

²¹⁹ Artikel 42, derde lid, AP I.

4.08 Niet-onderscheidende aanvallen zijn onder alle omstandigheden verboden.

1. Het beginsel van onderscheid brengt mee dat de strijdende partijen onderscheid moeten maken tussen militaire doelen en burgerobjecten (en tussen combattanten en burgers) (zie hiervoor paragraaf 2.3).²²⁰ Methoden waarbij middelen worden gebruikt die dat onderscheid niet (kunnen) maken, zijn dus verboden. Middelen die niet gericht zijn of niet gericht kunnen worden op (enkel) militaire doelen mogen dus niet worden gebruikt. Militaire doelen zijn objecten die naar hun aard, ligging, bestemming of gebruik een daadwerkelijke bijdrage tot de krijgsv verrichtingen leveren en waarvan de gehele of gedeeltelijke vernietiging, verovering of onbruikbaar maken onder de omstandigheden van dat moment, een duidelijk militair voordeel oplevert (zie ook hierna paragraaf 7.7).²²¹
2. De strijdende partijen zijn verplicht om al het praktisch uitvoerbare te doen om te achterhalen of een object inderdaad een militair doel is. Een aanval moet worden afgelast of opgeschort als blijkt dat het doel geen militair doel is of wanneer blijkt dat de aanval disproportionele nevenschade kan veroorzaken. Indien niet duidelijk is of een object onder omstandigheden een militair doel is maar toch wordt aangevallen, kan dat strijdig zijn met het beginsel van onderscheid.
3. Niet-onderscheidende aanvallen zijn aanvallen:²²²
 - die niet gericht zijn op een bepaald militair doel;
 - waarbij gebruik gemaakt wordt van strijdmiddelen of -methoden die niet op een bepaald militair doel gericht kunnen worden; of
 - waarbij gebruik wordt gemaakt van strijdmiddelen of -methoden waarvan de gevolgen niet beperkt kunnen worden zoals vereist door het HOR; en
 - die als gevolg daarvan, in elk van de genoemde gevallen, van dien aard zijn dat zij zonder onderscheid militaire doelen en burgers of burgerobjecten kunnen treffen.²²³
4. De volgende aanvallen worden ook als niet-onderscheidend beschouwd:
 - aanvallen door middel van een bombardement, met welke methode en middelen dan ook, waarbij een aantal duidelijk gescheiden militaire doelen, gelegen in een stad, dorp of streek waarin zich een concentratie van burgers of burgerobjecten bevindt, worden aangemerkt als één militair doel (een tapijtbombardement op militaire doelen waar zich ook een concentratie van burgers/burgerobjecten bevinden zou als zodanig kunnen worden aangemerkt);
 - aanvallen die naar verwachting de burgerbevolking buitensporig zwaar zullen treffen in verhouding tot het te verwachten militaire voordeel.
5. Het uitvoeren van een niet-onderscheidende aanval waardoor de burgerbevolking of burgerobjecten worden getroffen, in de wetenschap dat een zodanige aanval buitensporig verlies van mensenlevens, verwondingen van burgers of schade aan burgerobjecten zal veroorzaken geldt als een oorlogsmisdrijf evenals als het opzettelijk inzetten van een aanval in de wetenschap dat een dergelijke aanval bijkomstige verliezen aan levens of letsel onder burgers zal veroorzaken of schade aan burgerobjecten of omvangrijke, langdurige en ernstige schade aan

²²⁰ Artikel 48 AP I.

²²¹ Artikel 52 AP I.

²²² Artikel 51 lid 4 AP I.

²²³ Artikel 51 AP I.

het milieu zal aanrichten, die duidelijk buitensporig zou zijn in verhouding tot het te verwachten concrete en directe algehele militaire voordeel (zie hierna paragraaf 10.3).²²⁴

6. De aanvallen met SCUD-raketten door Irak op steden in Israël en Saoedi-Arabië tijdens de Golfoorlog van 1990-1991 kunnen als niet-onderscheidend worden aangemerkt; evenals de (lucht)aanvallen door het Syrische leger op de Syrische stad Aleppo in 2016.²²⁵

4.09 Het wegnemen van andermans goederen (plundering) is verboden. Het buitmaken en vervolgens gebruiken van militaire goederen van de vijand is toegestaan.

1. Het wegnemen van andermans goederen tijdens een gewapend conflict, oftewel plundering, is verboden.²²⁶ Plundering is voor eigen gewin en komt vaak voort uit hebzucht. Het maakt niet uit of het publieke of private eigendommen zijn, het gaat om het doel van het wegnemen (eigen gewin). Van eigen gewin is ook sprake als het geplunderde goed later wordt weggegeven of aan een goed doel wordt geschonken.²²⁷ Plundering is dus een vorm van diefstal.
2. Plundering geldt als oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).²²⁸
3. Strijdende partijen hebben een actieve plicht om schipbreukelingen,²²⁹ zieken en gewonden²³⁰ te beschermen tegen plundering.
4. Het buitmaken van militaire goederen van de vijand is toegestaan. Alle publieke bezittingen van de tegenstander die op het slagveld worden aangetroffen en voor militair gebruik kunnen worden aangewend gelden als buit. In de eerste plaats ziet buit op militair materieel (wapens en munitie) maar ook andere roerende goederen, zoals voedseldepots, geld en fondsen, transportmiddelen, waaronder vliegtuigen, kunnen worden buitgemaakt.²³¹
5. De buitgemaakte goederen behoren toe aan de staat en niet aan de individuele combattanten. Belandt een buitgemaakt goed in privéhanden dan verandert het in een geplunderd goed. Buitgemaakte goederen mogen op grond van het HOR direct worden gebruikt.
6. Meestal wordt buit met landoorlog geassocieerd. Maar ook publieke schepen en vliegtuigen die eigendom zijn van de tegenstander kunnen worden buitgemaakt. Vijandige koopvaardij schepen, die dus niet als publieke bezittingen van de tegenstander kunnen worden aangemerkt, kunnen in beginsel niet worden buitgemaakt, maar wel worden 'prijsgemaakt',²³² zolang zij niet in de territoriale wateren van een neutrale staat varen.²³³ Het 'prijsrecht' vloeit voort uit het ongeschreven gewoonterecht.²³⁴ Prijsgemaakte koopvaardij schepen gelden pas als prijsgemaakt, nadat een nationaal bevoegd gerecht heeft vastgesteld dat aan alle voorwaarden

224 Zie artikel 5 lid 2 sub c onder 2 en artikel 5 lid 5 sub b WIM.

225 UN General Assembly, A/HRC 34/64, 2 February 2017, Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic, para 12, 53, 101 e.v..

226 Artikel 33 GC IV, artikel 47 Landoorlogsreglement, artikel 4 lid 2 sub g APII, CLS rule 52 en 122.

227 Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, fourth edition, Cambridge University Press, 2022, p. 323 e.v..

228 Zie, onder meer, artikel 5 lid 4 sub e en artikel 5 lid 5 sub q WIM. Zie ook artikel 156 Wetboek van militair strafrecht.

229 Artikel 18 GC II.

230 Artikel 15 GC I.

231 Artikel 53 Landoorlogsreglement.

232 The Newport Manual on the Law of Naval Warfare, in *International Law Studies*, Vol. 101, 2023, p. 164-167.

233 Fink, M.D., "Bepalingen op de vrijheid van navigatie in het Oekraïens Russisch conflict," in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 116, 2023.

234 The Newport Manual on the Law of Naval Warfare, in *International Law Studies*, Vol. 101, 2023, p. 162.

is voldaan, waarna het eigendom overgaat. Het prijsrecht is dus ook gereguleerd in het nationale recht. In de internationale praktijk wordt weinig gebruik meer gemaakt van het prijsrecht. In Nederland is op dit moment geen bevoegd prijsgerechtshof aangewezen en het is onduidelijk of het Nederlandse Prijsreglement nog steeds van toepassing is.²³⁵

4.10 Uithongering van de burgerbevolking als oorlogsmethode is verboden. Ook het vernietigen, weghalen, enzovoorts, van goederen die onmisbaar zijn voor het overleven van de burgerbevolking is verboden.

1. Het verbod op opzettelijke uithongering en het verbod op de vernietiging enzovoorts van voor de burgerbevolking onmisbare goederen wordt hierna behandeld in hoofdstuk 7.
2. Het opzettelijk gebruikmaken van uithongering van burgers als methode van oorlogvoering door hun voorwerpen te onthouden die onontbeerlijk zijn voor hun overleving, waaronder het opzettelijk belemmeren van de aanvoer van hulpgoederen zoals voorzien in de Verdragen van Genève geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).²³⁶

4.11 Daden van geweld of bedreiging met geweld, met als oogmerk de burgerbevolking angst aan te jagen, zijn verboden.

1. Het zaaien van terreur (angst) onder de burgerbevolking, of het dreigen daarmee, is verboden.²³⁷ Het gaat daarbij om activiteiten die er voornamelijk op gericht zijn terreur te zaaien onder de bevolking zonder dat sprake is van een duidelijk militair voordeel.
2. Een voorbeeld hiervan deed zich voor in het conflict in voormalig Joegoslavië medio jaren '90 van de vorige eeuw. Tijdens het beleg van Sarajevo was de bijnaam van de hoofdstraat, de Maarschalk Tito Boulevard, ook wel 'Sniper Alley'. Vanuit omliggende hoge gebouwen maar ook vanuit de heuvels om Sarajevo heen, werd door sluipschutters voortdurend geschoten, niet alleen op auto's, bussen en telefoonpalen, maar ook op burgers. De commandant van die eenheid, generaal-majoor Galić, is, onder meer voor het zaaien van terreur veroordeeld tot 20 jaar gevangenisstraf.²³⁸
3. Indien de activiteiten gericht zijn op een legitiem doel, maar daarbij ook als bijkomend gevolg angst wordt gezaaid, dan wordt het verbod op het zaaien van terreur niet geschonden. Dat is bijvoorbeeld het geval als de strijd extra fel wordt om daardoor de kans dat de tegenstander zich overgeeft, te vergroten.²³⁹

²³⁵ Fink, M.D., "Toute prise droit être jugée. Opmerkingen over het Nederlandse (prijs)proces," in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 106, 2013, p. 219; Van den Heuvel, R., "Reactie op bijdrage M.D. Fink," in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 106, 2013, p. 220-221; Fink, M.D., "Bepalingen op de vrijheid van navigatie in het Oekraïens-Russisch conflict," in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 116, 2023, p. 13.

²³⁶ Zie, onder meer, artikel 5 lid 5 sub I WIM.

²³⁷ Artikel 51 lid 2 AP I, artikel 13 lid 2 AP II.

²³⁸ ICTY, Trial Chamber, Prosecutor v. Galić, IT-98-29, Judgment, 5 December 2003, para. 769.

²³⁹ ICRC, Commentary AP I, 1987, para. 1940.

4.12 Voor zover represailles niet zijn verboden, zijn zij alleen toegestaan onder strikte voorwaarden.

1. Onder een represaille wordt verstaan een maatregel of daad die op zichzelf een schending van het HOR inhoudt, maar die zijn rechtvaardiging vindt in het feit dat deze tot doel heeft een staat te dwingen om aan eerder begane onrechtmatigheden of schendingen van het humanitaire oorlogsrecht een einde te maken en zich te gedragen overeenkomstig de regels van het oorlogsrecht.²⁴⁰
2. Het onderliggende doel van represailles is ervoor te zorgen dat staten het HOR weer gaan naleven. De ervaring heeft echter geleerd dat het niet zo werkt. Meestal hebben represailles juist een escalierend effect. Bovendien is het gevaar van misbruik van de bevoegdheid tot represailles groot, omdat het een zogenaamd excuus geeft om het HOR te schenden. Zo zijn onder het mom van 'represailles' tijdens de Tweede Wereldoorlog en tijdens de Irak-Iran oorlog van 1980 tot 1988 opzettelijke aanvallen gepleegd op burgerobjecten.²⁴¹ Wat betreft de Irak-Iran oorlog is het bijzonder dat beide landen gedurende de Conferentie voorafgaand aan AP I fervente voorstanders waren van het algeheel afschaffen van represailles maar daar dus een paar jaar later bepaald niet naar handelden.²⁴² De handelwijze van beide landen werd vlak voor het einde van die oorlog veroordeeld in een verklaring van de voorzitter van de VN Veiligheidsraad. In die verklaring werden beide partijen opgeroepen om af te zien van aanvallen op burgerobjecten alsmede van alle gedragingen die zouden leiden tot escalatie van het conflict.
3. Het gewoonterecht brengt mee dat represailles, voor zover ze niet verboden zijn door het internationaal recht, alleen onder strikte voorwaarden mogen worden toegepast. Er zijn vijf voorwaarden waaraan moet worden voldaan.²⁴³
 - Represailles zijn alleen geoorloofd vanwege en gericht tegen een eerder door de tegenpartij begane schending van het HOR. Die schending moet specifiek en duidelijk aanwijsbaar zijn.
 - Eerst moet op andere manieren worden geprobeerd de schending van het HOR te laten ophouden (bijvoorbeeld door tussenkomst van een Beschermende Mogenheid (zie hierna hoofdstuk 10.2). Dit houdt ook in dat de represailles alleen mogen worden uitgevoerd nadat de tegenpartij is gemaand de betreffende schending te staken en daaraan geen gehoor is gegeven.
 - De represaille moet proportioneel zijn ten opzichte van de eerdere schending.
 - De bevoegdheid om tot een represaille te besluiten moet worden voorbehouden aan het hoogste politieke niveau (de regering). Op deze manier kunnen alle belangen, politiek en militair, worden afgewogen. Ook kan op het hoogste niveau beter worden overzien wat de eventuele gevolgen kunnen zijn van represailles. Daarmee kan mogelijk worden voorkomen dat een situatie escaleert, in plaats van dat de schending van het HOR wordt beëindigd.
 - De represaille moet worden gestopt op het moment dat de tegenstander stopt met de schending van het HOR.

²⁴⁰ CLS rule 145; Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 255.

²⁴¹ Kalshoven, F., "Belligerent Reprisals Revisited", in *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. 21, 1990, p. 62.

²⁴² Kalshoven, F., "Belligerent Reprisals Revisited", in *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. 21, 1990, p. 54.

²⁴³ CLS rule 145; Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 246.

4.13 Represailles mogen alleen nog worden genomen tegen combattanten en militaire doelen.

1. Voor staten die partij zijn bij AP I, waaronder Nederland, zijn represailles slechts nog mogelijk tegen combattanten en militaire doelen. Denkbaar is dat in antwoord op een schending van het HOR door de ene partij, de andere partij een verboden middel inzet tegen een combattant. Maar het punt met verboden middelen is dat die waarschijnlijk niet zo snel beschikbaar zijn,²⁴⁴ omdat de middelen nooit zijn aangeschaft of geproduceerd.

4.14 Het is verboden om represailles uit te voeren tegen een aantal categorieën personen, waaronder krijgsgevangenen en burgers of bepaalde burgerobjecten, waaronder culturele goederen en objecten die onmisbaar zijn voor het overleven van de burgerbevolking.

1. Represailles kunnen alleen worden genomen tegen combattanten en militaire doelen.²⁴⁵ Niet toegestaan zijn:
 - aanvallen op gewonden of zieken;²⁴⁶
 - aanvallen op schipbreukelingen;²⁴⁷
 - aanvallen op medisch en religieus personeel, medische voorzieningen en voorraden;²⁴⁸
 - aanvallen op krijgsgevangenen;²⁴⁹
 - aanvallen op de burgerbevolking of burgers;²⁵⁰
 - aanvallen op beschermde personen en hun eigendommen;²⁵¹
 - aanvallen op burgerobjecten;²⁵²
 - aanvallen op culturele goederen (historische monumenten, kunstwerken, plaatsen van godsdienstige verering, etc.);²⁵³
 - aanvallen op objecten die onmisbaar zijn voor het overleven van de burgerbevolking (onder meer voedingsmiddelen, oogsten, vee- en drinkwaterinstallaties);²⁵⁴
 - aanvallen gericht tegen het natuurlijk milieu;²⁵⁵
 - aanvallen op stuwdammen, dijken en kerncentrales;²⁵⁶ en
 - aanvallen op gebouwen en materieel voor civiele bescherming alsmede schuilgelegenheden.²⁵⁷
2. Het uitvoeren van bovengenoemde aanvallen geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).²⁵⁸

244 Greenwood, C., "The Twilight of the Law of Belligerent Reprisals," in *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol. 20, 1989, p. 65.

245 Volgens het ICRC zijn represailles alleen toegestaan tijdens internationaal gewapend conflict, niet tijdens niet-internationaal gewapend conflict. Zie CLS rule 145.

246 Artikel 20 AP I.

247 Artikel 47 GC II.

248 Artikel 46 GC I, artikel 33 GC III.

249 Artikel 13 GC III.

250 Artikel 33 GC IV, artikel 51 AP I.

251 Artikel 33 GC III.

252 Artikel 52 AP I.

253 Artikel 53 onder c AP I, artikel 4 Culturele Goederenverdrag.

254 Artikel 54 lid 4 AP I.

255 Artikel 55 lid 2 AP I.

256 Artikel 56 AP I.

257 Artikel 52 en 62 AP I.

258 Zie, onder meer, artikel 5 lid 2 sub c WIM.

4.15 Het gebruik van menselijke schilden is verboden.

1. Het gebruik van menselijke schilden ('*human shields*') ter verdediging van een militair doel is verboden.²⁵⁹ Het druist in tegen de verplichting om burgers (ook de eigen burgers) en andere beschermde personen zoveel mogelijk te beschermen.
2. Het gebruik van menselijke schilden verandert niet de aard van het object. Zo is een militair object nog steeds een militair doel, ook bij aanwezigheid van menselijke schilden, indien het object een effectieve bijdrage blijft leveren aan het gewapende conflict.
3. Irak maakte bijvoorbeeld gebruik van menselijke schilden tijdens 'Operation Iraqi Freedom', de aanval van de VS en het VK op Irak in 2003. Ook de terreurgroep IS maakte veelvuldig gebruik van menselijke schilden, soms wel van duizenden, zoals in de stad Mosul in Irak waar zij zich verzette tegen de aanvallen van het Irakese leger en de aanvallen van de internationale militaire coalitie die Irak steunde in de strijd tegen IS. Door het gebruik van menselijke schilden wordt een aanval op een militair doel mogelijk verhinderd omdat de aanval zou kunnen leiden tot buitensporige nevenschade ten opzichte van het verwachte militaire voordeel.
4. Er zijn ook personen die zich vrijwillig opwerpen als menselijk schild. Als zij daardoor direct deelnemen aan de vijandelijkheden kunnen zij hun beschermde status verliezen.²⁶⁰
5. Het kan lastig zijn om te bepalen of een menselijk schild gedwongen of vrijwillig is. Bij twijfel moet ervan worden uitgegaan dat het menselijk schild is gedwongen. Kinderen worden altijd geacht gedwongen te zijn.²⁶¹
6. Het gebruikmaken van de aanwezigheid van een burger of een andere beschermde persoon teneinde bepaalde punten, gebieden of strijdkrachten te vrijwaren van militaire operaties geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).²⁶²

4.16 Het nemen van gijzelaars is verboden.

1. Gijzelaars zijn personen die onvrijwillig in handen van een strijdende partij komen, die daarmee probeert het gedrag van zijn tegenstander te beïnvloeden. Tijdens de Tweede Wereldoorlog maar ook in conflicten daarvoor, was gijzeling niet verboden.²⁶³ Ook het doden van gijzelaars ter handhaving van de orde was als uiterste middel niet verboden mits dit in verhouding stond tot de gepleegde misdaad en niet excessief was.²⁶⁴

²⁵⁹ Artikel 27 GC III, artikel 28 GC IV, artikel 51 lid 7 AP I, CLS rule 97.

²⁶⁰ Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, fourth edition, Cambridge University Press, 2022, p. 209 e.v.

²⁶¹ Schmitt, M.N., "Human Shields in International Humanitarian Law," in *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 47, 2009, p. 291-292.

²⁶² Zie, onder meer, artikel 5 lid 5 sub k WIM.

²⁶³ In de Britse en Amerikaanse legerinstructies was niet alleen het nemen van gijzelaars toegestaan maar ook represailles tegen hen, Hart, P. t., "Het proces tegen Friedrich Christian Christiansen (1945-1948)" in Coppens, E.C. et al. [eds.], *Fabrica Iuris. Opstellen over de 'werkplaats van het recht' aangeboden aan Sjoerd Faber* (Rechtshistorische reeks van het Gerard Noodt Instituut, 51), GNI, p. 413.

²⁶⁴ Ook al was het nemen van gijzelaars en het zo nodig doden van hen formeel niet verboden, de grote schaal en manier waarop Duitsland tijdens de Tweede Wereldoorlog invulling gaf aan gijzelingen, werd als misbruik van recht gezien. Zie Hammer, E., Salvin, M., "The Taking of Hostages in Theory and Practice," in *American Journal of International Law*, Vol. 38, 1944, p. 20-33. Genoemde praktijken vormde onder andere aanleiding tot het opstellen van de The Inter-Allied Declaration on War Crimes, St James Palace, London, 13 January 1942, preamble, p. 3. Deze verklaring is ook getekend door de Nederlandse regering in ballingschap.

2. Gijzelaars konden ook voor het afdwingen van betalingen worden genomen. Zo werd in de Tweede Wereldoorlog het dorp Ettelbruck in Luxemburg beboet met 500.000 Rijksmark omdat daar swastika's in de rivier waren gegooid. Totdat de boete was betaald, werden enkele arbeiders gegijzeld.²⁶⁵
3. Het verbod op gijzeling is in 1949 opgenomen in artikel 34 GC IV en in 1977 in artikel 75 AP I en artikel 4 AP II. Het verbod wordt echter nog altijd overtreden. In het conflict tussen Israël en Hamas heeft Hamas op 7 oktober 2023 Israëlische burgers gegijzeld. Hamas dreigde vervolgens steeds een gijzelaar te executeren voor elk huis dat door Israël gebombardeerd zou worden.
4. Het nemen van gijzelaars geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).²⁶⁶

4.17 Een blokkade van een kustgebied, haven of vliegveld is toegestaan om daarmee de voorziening van voorraden te blokkeren. Een blokkade mag niet tot doel hebben om de burgerbevolking uit te hongeren. Ook moeten hulptransporten worden doorgelaten.

1. Een blokkade is het omringen of blokkeren van een vijandelijke plaats (zoals een haven) om het binnen- en uitvaren van scheepvaart te voorkomen.²⁶⁷ Een blokkade zal uitgeroepen en kenbaar gemaakt moeten worden aan alle strijdende partijen en neutrale staten.²⁶⁸ De verklaring bevat het begin, de duur, de locatie en de strekking van de blokkade en de periode waarin vaartuigen van neutrale staten de tijd hebben om het geblokkeerde gebied te verlaten.
2. De blokkade moet feitelijk effectief zijn. De manier waarop de blokkade effectief wordt gemaakt, is niet van belang, zolang het HOR niet geschonden wordt. Blokkades kunnen dus ook via de lucht worden afgedwongen of via een gecombineerde inspanning met de marine en of eenheden aan land.²⁶⁹ Een blokkade is effectief als hij wordt onderhouden. Een blokkade kan worden onderhouden door inspanningen vanuit het land, de zee of de lucht of een ander mechanisme dat het binnengaan of het verlaten van een geblokkeerde zone gevaarlijk maakt. De blokkade houdt niet op te bestaan als deze tijdelijk wordt onderbroken vanwege, bijvoorbeeld, slecht weer.²⁷⁰
3. Een blokkade mag door een combinatie van legitieme middelen en methoden ingezet en aangehouden worden op voorwaarde dat deze combinaties niet resulteren in strijdigheid met het HOR. Koopvaardijsschepen waarvan redelijkerwijs de overtuiging bestaat dat zij een blokkade doorbreken mogen aangehouden worden. Koopvaardijsschepen die zich na voorafgaande waarschuwing verzetten mogen worden aangevallen.²⁷¹

265 Hammer, E., Salvin, M., "The taking of Hostages in Theory and Practice," in *American Journal of International Law*, Vol. 38, 1944, p. 27.

266 Zie, onder meer, artikel 5 lid 1 sub h WIM.

267 The Newport Manual on the Law of Naval Warfare, in *International Law Studies*, Vol. 101, 2023, p. 119.

268 The Newport Manual on the Law of Naval Warfare, in *International Law Studies*, Vol. 101, 2023, p. 120.

269 Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 591.

270 Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 591.

271 Heintschel von Heinegg, W., "Naval Blockade," in *International Law Studies*, Vol. 75, 2000, p. 215.

4. Een blokkade mag de toegang tot havens en kusten van neutrale staten niet versperren. Een blokkade moet onpartijdig toegepast worden op alle vaartuigen van alle staten. De beëindiging, tijdelijke opheffing, hervatting of verlenging van een blokkade moet op dezelfde wijze verklaard en kenbaar gemaakt worden als het beginnen van een blokkade.
5. De verklaring of inzet van een blokkade is verboden indien:
 - de blokkade tot doel heeft het uithongeren van de burgerbevolking of anderszins of tot het afnemen van zaken die essentieel zijn voor het overleven van de burgerbevolking; of
 - de nevenschade onder de burgerbevolking, in verhouding tot het verwachte concrete en rechtstreekse militaire voordeel, buitensporig is of als verwacht mag worden dat die schade excessief zal zijn.²⁷²
6. Het opzettelijk gebruikmaken van uithongering van burgers als methode van oorlogvoering door hun voorwerpen te onthouden die onontbeerlijk zijn voor hun overleving, waaronder het opzettelijk belemmeren van de aanvoer van hulpgoederen zoals voorzien in de Verdragen van Genève, geldt, als opgemerkt, als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).²⁷³
7. Als de burgerbevolking van het geblokkeerde gebied niet afdoende wordt voorzien van voedsel en andere zaken die essentieel zijn voor de overleving, dan dient de blokkerende partij te voorzien in vrije passage van voedsel en andere essentiële zaken, onder voorwaarde dat:
 - de blokkerende partij het recht heeft voor te schrijven hoe die passage dient te geschieden, waarbij het recht voorbehouden is dat zij passerende vaartuigen mogen doorzoeken; en
 - een beschermende macht of neutrale humanitaire organisatie toeziet op de distributie van goederen.²⁷⁴
8. De blokkerende partij dient de passage van medische hulpgoederen voor de burgerbevolking of gewonde en zieke combattanten toe te staan, waarbij de blokkerende partij het recht behoudt om voorwaarden aan die passage te stellen waarbij zij passerende vaartuigen mogen doorzoeken.²⁷⁵

4.18 Een maritieme zone mag alleen worden ingesteld met inachtneming van het geldende zeerecht. Het instellen van een maritieme zone laat het toepasselijke HOR onverlet.

1. Het instellen van maritieme zones kan verschillende doelen hebben. Een staat kan bijvoorbeeld maritieme zones instellen waarin niet genavigeerd mag worden, anders dan bijvoorbeeld met voorafgaande toestemming van die staat of voorafgaande identificatie.²⁷⁶ Ook kan een staat een gebied aanwijzen waarin legitieme militaire doelen worden aangegrepen maar daarbuiten niet (terwijl dat, in het algemeen, wel mogelijk zou zijn).
2. Als een maritieme zone – als uitzonderlijk middel – wordt ingesteld, dan gelden de volgende regels. Binnen de maritieme zone geldt hetzelfde recht als daarbuiten. Verder mag een zone niet groter zijn dan strikt noodzakelijk en mag de instelling daarvan niet langer duren dan strikt noodzakelijk. Er moet dus een verband bestaan tussen het instellen van de zone en de maatregelen die daarin van kracht zijn. Zo had het Verenigd Koninkrijk gedurende de

²⁷² San Remo Manual, rule 102.

²⁷³ Zie, onder meer, artikel 5 lid 5 sub I WIM.

²⁷⁴ San Remo Manual, rule 103.

²⁷⁵ San Remo Manual, rule 103.

²⁷⁶ The Newport Manual on the Law of Naval Warfare, in *International Law Studies*, Vol. 101, 2023, p. 113.

Falklandoorlog een 'Maritime Exclusion Zone' van 200 mijl om de Falkland eilanden ingesteld. Toen dat niet voldoende bleek werd die zone vervangen door een 'Total Exclusion Zone', waarin ook niet mocht worden gevlogen.²⁷⁷ Dit stond op gespannen voet met de eisen van proportionaliteit. Een grotere zone zou waarschijnlijk helemaal niet mogelijk zijn geweest.²⁷⁸

3. Bij het instellen van een maritieme zone moeten de rechten van neutrale staten over het legitieme gebruik van de zee in acht worden genomen. Dat betekent bijvoorbeeld dat de rechten van neutrale staten om te navigeren, te vissen en kabel- en pijpleidingen te gebruiken (en te repareren) bij het instellen van een maritieme zone meegewogen moeten worden.²⁷⁹ Zo zou een staat bij het instellen van een maritieme zone bepaalde routes kunnen instellen, waarlangs neutraal verkeer plaats zou kunnen vinden.
4. Als laatste voorwaarde geldt, dat, net als bij blokkades, dat het startmoment, de duur, de locatie en de omvang van de zone, evenals de opgelegde beperkingen, openbaar moeten worden gemaakt en waar nodig gemeld.
5. Als een (neutrale) staat in overeenstemming handelt met de voorwaarde van een strijdende partij, dan kan de tegenstander dat niet als vijandig beschouwen. Andersom geldt hetzelfde. Als voorbeeld kan gelden de wijze van identificatie, het voeren van voorgeschreven verlichting enzovoorts. Tot slot blijft het als basis – of gewoonterechtelijke – regel altijd mogelijk om neutrale vaartuigen en luchtvaartuigen die zich dichtbij de maritieme operaties bevinden, te controleren. Zo kan een partij controle over de communicatie van neutrale schepen overnemen zodat de militaire operaties in de buurt geen nadeel ondervinden.²⁸⁰

4.4 Verboden middelen van oorlogvoering (vanwege hun aard)

1. Voor wapens (wapensystemen inbegrepen) kan een onderscheid worden gemaakt tussen wapens die vanwege hun aard verboden zijn en wapens waarvan het gebruik onder omstandigheden verboden is. Wapens die vanwege hun aard verboden zijn, zijn wapens die onnodig lijden veroorzaken, ernstige milieuschade veroorzaken, of geen onderscheid kunnen maken tussen burgerobjecten en burgers enerzijds en militaire doelen en combattanten anderzijds. Deze verboden middelen worden in deze paragraaf besproken. Wapens waarvan het gebruik onder omstandigheden verboden is, zijn wapens die de bovengenoemde gevolgen kunnen veroorzaken maar dat niet in alle gevallen doen. Te denken valt daarbij aan het gebruik van witte fosfor bommen boven dichtbevolkt gebied. Deze middelen worden hierna in paragraaf 4.5 besproken.

277 Pedrozo, R., "Ukraine Symposium – Maritime Exclusion Zones in Armed Conflicts," West Point, 12 April 2022 <https://lieber.westpoint.edu/maritime-exclusion-zones-armed-conflicts/>

278 Doswald-Beck L, [ed.], *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea*, Cambridge University Press, 1995, p. 182.

279 Doswald-Beck L, [ed.], *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea*, Cambridge University Press, 1995, p. 182.

280 Doswald-Beck L, [ed.], *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea*, Cambridge University Press, 1995, p. 183.

4.19 Het gebruik van chemische wapens is verboden, evenals de ontwikkeling, productie, anderszins verwerving, opslag, bezit, of overdracht daarvan. Hetzelfde geldt voor de bestanddelen van of de grondstoffen voor chemische wapens.

1. Het verbod op het gebruik van chemische wapens, de ontwikkeling, productie, anderszins verwerving, opslag, bezit, of overdracht daarvan is vastgelegd in het Chemische Wapensverdrag van 1993²⁸¹ (zie ook hiervoor paragraaf 1.4). Dit verdrag vormt een aanvulling op het Gasprotocol uit 1925²⁸² (gesloten na het gebruik van chemische wapens tijdens de Eerste Wereldoorlog) en verbiedt, onder meer, het gebruik van chemische wapens onder alle omstandigheden. Dit houdt in dat het, anders dan onder het Gasprotocol uit 1925,²⁸³ niet mogelijk is om een voorbehoud te maken ten aanzien van het gebruik van chemische wapens als vergelding tegen een tegenstander die zelf, als eerste, chemische wapens heeft ingezet.
2. Onder chemische wapens worden volgens het verdrag verstaan:
 - giftige stoffen, alsmede de voorlopers van deze stoffen, behalve wanneer zij zijn bestemd voor ingevolge dit verdrag niet verboden doeleinden. Hierbij is een 'giftige stof' gedefinieerd als: "iedere chemische stof die door zijn chemische inwerking op levensprocessen de dood, tijdelijke functieaan-tasting of blijvende schade aan mensen of dieren kan veroorzaken". Een 'voorloper' is: "ieder chemisch reagens dat is betrokken bij enigerlei stap in de productie van een giftige stof, ongeacht de wijze van productie".
 - munitie en andere inzetmiddelen, specifiek ontworpen om, door de toxische eigenschappen van giftige stoffen, de dood of andere schade te veroorzaken;
 - uitrusting, specifiek ontworpen voor rechtstreeks met de aanwending van munitie en andere inzetmiddelen verband houdend gebruik.Dit houdt ook in dat het gebruik van vergif en vergiftigde wapens niet is toegestaan. Hieronder wordt ook begrepen het verbod om de watervoorziening te vergiftigen of te besmetten.
3. Het gebruik van gif of giftige wapens en het gebruik van verstikkende, giftige of andere gassen en overige soortgelijke vloeistoffen, materialen of apparaten geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).²⁸⁴

281 Verdrag tot verbod van de ontwikkeling, de produktie, de aanleg van voorraden en het gebruik van chemische wapens en inzake de vernietiging van deze wapens, Trb. 1993, 162.

282 Protocol nopens het verbod van het gebruik in de oorlog van verstikkende, giftige of overige chemische gassen en van het voeren van een bacteriologische oorlog, Stb. 1930, 345.

283 De verdragsstaten hadden veel voorbehouden bij tekening dan wel ratificatie van het Protocol gemaakt waardoor het algeheel geformuleerde verbod op chemische wapens feitelijk gereduceerd werd tot een verbod op het eerste gebruik van chemische wapens. Na het eerste gebruik van de tegenstander, beschouwden de meeste staten, waaronder Nederland, zich niet meer gebonden aan het Protocol. Zie Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 167. Nederland heeft zijn voorbehoud in 1995 ingetrokken, zie Trb. 1995, 225.

284 Zie, onder meer, artikel 5 lid 5 sub g en h WIM.

4. Voor de productie van een chemische wapen zijn verschillende chemische stoffen nodig die vaak een toegestaan civiel gebruik kennen. Deze stoffen, die zowel een militaire als een civiele bestemming hebben, worden aangeduid als *dual-use* stoffen. Een voorbeeld is chloor dat zowel wordt gebruikt voor de productie van schoonmaakmiddelen als chloorgas. De internationale handel in *dual-use* producten is strikt gereguleerd, bijvoorbeeld in de EU Dual-Use Verordening²⁸⁵ die direct in Nederland van toepassing is. Deze exportcontrole regels zijn geen onderdeel van het HOR en worden daarom hier niet verder besproken.
5. Er zijn ook 'irriterende gassen' (*irritant agents*) zoals traangas dat bij *riot control* wordt gebruikt. In het Gasprotocol van 1925 was niet expliciet opgenomen dat dit soort oproerbestrijdingsmiddelen ook verboden waren. Het Chemische Wapensverdrag is daarover helder: het gebruik van deze middelen als methode van oorlogvoering is verboden.²⁸⁶ Oproerbestrijdingsmiddelen mogen dus niet als vorm van oorlogvoering worden gebruikt, maar wel als middel om burgerlijke oproer in te dammen (zie ook hierna paragraaf 11.4).
6. Met het Chemische Wapensverdrag is ook de OPCW opgericht. De OPCW is gevestigd in Den Haag en ziet toe op de naleving van het verdrag. Onder leiding van de OPCW zijn inmiddels alle door de lidstaten opgegeven voorraden chemische wapens vernietigd. Daarmee is niet uitgesloten dat sommige staten nog steeds beschikken over ook niet-opgegeven voorraden.²⁸⁷

4.20 Het is verboden biologische wapens te gebruiken, te ontwikkelen, te produceren en op te slaan of op enigerlei andere wijze te verwerven of te bezitten.

1. Het verbod om biologische wapens te gebruiken, te ontwikkelen, te produceren en op te slaan of op enigerlei andere wijze te verwerven of te bezitten is vastgelegd in het Biologische Wapensverdrag van 1972.²⁸⁸ Ook dit verdrag is een aanvulling op het Gasprotocol uit 1925 en verbiedt de ontwikkeling, productie en opslag van biologische agentia en toxines. Ook de ontwikkeling, productie en opslag van wapens, uitrusting en verspreidingsmiddelen om (micro) biologische agentia of toxines te gebruiken voor vijandelijke doeleinden of in een gewapend conflict is verboden.
2. Het gebruik van wapens die gebruik maken van microbiologische of andere biologische middelen, of gifstoffen, ongeacht hun herkomst of de wijze van productie geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).²⁸⁹

²⁸⁵ Verordening (EU) 2021/821 van het Europees Parlement en van de Raad van 20 mei 2021 tot instelling van een communautaire regeling voor controle op de uitvoer, de tussenhandel, technische bijstand, de doorvoer en overbrenging van producten voor tweeledig gebruik (herschikking) (PbEU 2021, L 206). Voor achtergrondinformatie over de verordening zie: Voetelink, J., "Verordening (EU) 2021/821. Herschikking van de EU Dual-use Verordening" in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 114, 2021, p. 17-32.

²⁸⁶ Artikel 1 lid 5 Chemische Wapensverdrag.

²⁸⁷ Zie S/PV.9372 11 July 2023.

²⁸⁸ Verdrag tot verbod van de ontwikkeling, de productie en de aanleg van voorraden van bacteriologische (biologische) en toxinewapens en inzake de vernietiging van deze wapens, 10 april 1972, Trb. 1972, 142.

²⁸⁹ Zie, onder meer, artikel 5 lid 5 sub u WIM.

3. Bij biologische agentia gaat het om het gebruik van levende organismen (bacteriën en micro-organismen als virussen, rickettsiae, schimmels e.d.) of uit deze organismen verkregen infectueuze bestanddelen die, ongeacht de aard of geïnfecteerd materiaal, bedoeld zijn om ziekte of dood te veroorzaken bij mensen, dieren of planten. Daarbij zijn ze voor hun uitwerking afhankelijk van het vermogen zich te vermenigvuldigen in de aangevallen persoon, dier of plant. Ook stoffen, die door levende organismen worden geproduceerd, met inbegrip van stoffen met identieke of analoge structuur en werking, welke langs chemische weg zijn vervaardigd en die ziekten of dood kunnen veroorzaken bij mens, dier of plant vallen onder het begrip biologische agentia. Voorbeelden van bacterieziekten zijn: miltvuur, pest, en Q-koorts. Voorbeelden van virusziekten zijn pokken en hersenontsteking.
4. Toxines zijn giftige stoffen die worden geproduceerd door levende organismen (bacteriën, schimmels, maar ook door planten en slangen) maar die zich niet vermenigvuldigen in het aangevallen organisme. Een voorbeeld is het botuline-toxine dat de ziekte botulisme veroorzaakt.
5. Het Biologische Wapensverdrag bevat geen controle- of verificatiemechanisme. Het is dus vrij gemakkelijk om heimelijk toch biologische wapens te ontwikkelen. Toch zijn er maar weinig incidenten die met biologische oorlogvoering in verband kunnen worden gebracht. Een aantal staten wordt verdacht van het hebben van een biologisch wapenprogramma. Ook niet-statelijke partijen kunnen aspiraties hebben om biologische wapens te ontwikkelen. Zo heeft Al Qaida in 2001 interesse getoond in het ontwikkelen van een offensief biologisch wapenprogramma, waaronder het produceren van het middel Anthrax.

4.21 Het is verboden om anti-personeelmijnen te gebruiken, te ontwikkelen, te produceren of anderszins te verwerven, voorraden daarvan aan te leggen of aan wie dan ook direct of indirect over te dragen. Daarnaast is het verboden wie dan ook op enige manier bij te staan, aan te moedigen of aan te sporen over te gaan tot een activiteit die voor partijen bij het Verdrag van Ottawa verboden is.

1. Het verbod op het gebruik, ontwikkeling, productie of anderszins verwerving, het aanleggen van voorraden of overdracht van anti-personeelmijnen is vastgelegd in het Verdrag van Ottawa uit 1997.²⁹⁰ Voor wat betreft mijnen en vergelijkbare wapens die onder omstandigheden wel toegestaan zijn (niet zijnde anti-personeelmijnen) wordt verwezen naar paragraaf 4.5.
2. Een anti-personeelmijn is een explosief voorwerp dat onder of op de grond wordt gelegd en ontploft door menselijke aanraking of aanwezigheid.²⁹¹ Tussen de staten die het Verdrag van Ottawa hebben geratificeerd bestaat verschil van inzicht over wat een anti-personeelmijn is. Mijnen die ontworpen zijn om alleen door de nabijheid van een voertuig te ontploffen zijn geen anti-personeelmijnen. Er zijn ook mijnen die weliswaar ontworpen zijn om alleen door de nabijheid van een voertuig te ontploffen, maar dat soms ook doen door de nabijheid van een mens. Meerdere staten, waaronder Nederland, rekenen die laatste soort mijnen tot verboden anti-personeelmijnen. Andere staten vinden dat niet. Zij rekenen dit type mijn niet tot de

²⁹⁰ Verdrag inzake het verbod van het gebruik, de aanleg van voorraden, de productie en de overdracht van anti-personeelmijnen en inzake de vernietiging van deze wapens, Trb. 1998, 135.

²⁹¹ Voor de volledige definitie wordt verwezen naar artikel 2 lid 1 Verdrag van Ottawa.

verboden anti-personeelmijn.²⁹² In voorkomende gevallen wordt een oplossing op politiek-strategisch niveau gevonden.²⁹³

3. Voor staten die het Verdrag van Ottawa niet hebben geratificeerd geldt het verbod op anti-personeelmijnen dus niet. Dat geldt ook voor niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen.²⁹⁴ Uit het Verdrag van Ottawa volgt dat Nederland andere landen niet mag bijstaan of aanmoedigen tot activiteiten die volgens het verdrag verboden zijn.²⁹⁵

4.22 Het is verboden om munitie te gebruiken die uitzet of vervormt in het menselijk lichaam, tenzij vooraf toestemming is gegeven door de Commandant der Strijdkrachten en is voldaan aan de voorwaarden aan de voorwaarden verbonden aan de toestemming.

1. Dit verbod omvat alle munitie die bedoeld of ontworpen is om uit te zetten of gemakkelijk te vervormen in het menselijk lichaam of dit gedrag feitelijk vertonen bij gebruik ervan.²⁹⁶ Dergelijke munitie wordt, vanwege de ernstigere verwondingen en het ernstigere leed, in beginsel verondersteld onnodig letsel en onnodig leed te veroorzaken en is dus in strijd met het beginsel van humaniteit (zie hiervoor paragraaf 2.3). Onder dergelijke munitie vallen kogels die ‘mushroomen’ bij impact: de voorkant van de kogel krult naar buiten en vouwt zich om de kogel heen. De kogel ziet er dan van de zijkant uit als een champignon. Deze kogels zijn ook bekend onder de naam dumdukogel, naar de Indiase plaats Dum Dum, waar deze kogel eind negentiende eeuw door het Verenigd Koninkrijk is ontwikkeld. Later zijn deze kogels *hollow point* munitie gaan heten.
2. Het gebruik van kogels die in het menselijk lichaam gemakkelijk in omvang toenemen of platter en breder worden, zoals kogels met een harde mantel die de kern gedeeltelijk onbedekt laat of voorzien is van inkepingen geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).²⁹⁷
3. Het (strafrechtelijk) verbod op het gebruik van *hollow point* munitie – munitie die dus bedoeld of ontworpen is om uit te zetten of gemakkelijk te vervormen in het menselijk lichaam of dit gedrag feitelijk vertonen bij gebruik ervan – is echter niet meer absoluut. In voorkomend geval is het gebruik van *hollow point* munitie toegestaan. De Commandant der Strijdkrachten geeft toestemming voor het gebruik en stelt de voorwaarden ervoor vast.
4. Deze ontwikkeling houdt verband met het feit dat de voordelen van het gebruik van *hollow point* munitie onder bepaalde omstandigheden dusdanig groot zijn, dat de ernstigere verwondingen en het ernstigere leed die deze munitie veroorzaakt (in vergelijking met reguliere volmantel munitie) niet meer als ‘onnodig’ letsel of ‘onnodig’ leed beschouwd worden. Het risico van doorschot (het weer verlaten van de kogel van het oorspronkelijke doelwit) is bij gebruik van

292 “Anti-vehicle” mines with sensitive fuses; Positions and relevant practice of States Parties on Article 2 of the Ottawa Convention, ICRC, April 2007.

293 Genie-Bulletin 2022-1 Mijnoorlogvoering, 21 juli 2022.

294 Zie het werk van Geneva Call op dit gebied (<https://www.genevacall.org/>). Geneva Call is een NGO die is opgericht uit bezorgdheid over het gebruik van anti-personeelmijnen, onder meer door niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen.

295 Artikel 1 lid 3 onder c Verdrag van Ottawa.

296 Verklaring van Den Haag (III) uit 1899 houdende verbod tot beziging van kogels die zich in het menselijk lichaam gemakkelijk uitzetten of vervormen, zoals kogels met harde mantel waarvan de mantel niet geheel de kern dekt of van kervingen voorzien is (HD III), Stb. 1900, 163.

297 Zie, onder meer, artikel 5 lid 5 sub i WIM.

hollow point munitie namelijk kleiner dan bij gebruik van reguliere volmantel munitie en daarmee worden dus ook de eventuele risico's voor omstanders kleiner. Daarbij komt dat een doelwit met *hollow point* munitie met minder schoten uitgeschakeld kan worden. Bij optreden in een context waarin zich naar verwachting veel onschuldige omstanders, of juist te verdedigen en te beschermen personen, in de directe omgeving van de uit te schakelen personen bevinden, bijvoorbeeld in verstedelijkt gebied, kunnen deze eigenschappen van doorslaggevend belang zijn.²⁹⁸

5. In 2010 is deze relativering van het verbod op het gebruik van *hollow point* munitie bevestigd tijdens de conferentie die geleid heeft tot de herziening van het Statuut van Rome. Het verbod op het gebruik van *hollow point* munitie is alleen strafbaar indien de dader het oogmerk (de opzet) had om daarmee 'onnodig' leed of 'onnodige verwonding' te veroorzaken.²⁹⁹
6. Het verbod om munitie te gebruiken die uitzet of vervormt in het menselijk lichaam geldt niet voor situaties buiten een gewapend conflict, zoals bij het uitvoeren van politietaken, het bestrijden van rellen en andere interne onrust.³⁰⁰ De Koninklijke Marechaussee (KMar) zou dus wel *hollow point* munitie bij het uitvoeren van politietaken mogen gebruiken. De munitie moet wel voldoen aan de voorwaarden die door de Minister van Justitie en Veiligheid zijn opgesteld.

4.23 Het is verboden laserwapens te gebruiken die specifiek zijn ontworpen om als (een van de) gevechtsfunctie(s) permanente blindheid te veroorzaken.

1. Protocol IV bij het Conventionele Wapensverdrag³⁰¹ bevat het verbod op het gebruik van laserwapens die specifiek zijn ontworpen om als (een van de) gevechtsfunctie(s) permanente blindheid te veroorzaken.³⁰² Het bezit van dergelijke wapens is niet verboden door het protocol. Het protocol verbiedt het partijen echter wel deze wapens aan andere partijen, staten dan wel niet-statelijke actoren, over te dragen.
2. Het protocol verbiedt niet expliciet dat militaire systemen worden gebruikt waarvan een toevallig of bijkomend effect is dat ze blijvende blindheid veroorzaken.³⁰³ Hierbij kan worden gedacht aan lasersystemen die worden gebruikt tegen optische apparatuur, doelaanwijzing lasers of lasers om afstand te meten. Ook wapens die tijdelijke blindheid veroorzaken, bijvoorbeeld om de tegenstander te verwarren, zijn toegestaan.

²⁹⁸ Zie Kamerstukken II 2013-2014, 33 866, nr. 3, p.3-6; Kamerstukken II 2013-2014, 33 865, nr. 6, p. 2-3.

²⁹⁹ Zie Resolution RC/Res.5, waarin de Review Conference overweegt (preambule, para. 9) dat de strafbaarstelling van het gebruik van *hollow point* munitie tijdens niet-internationaal gewapend conflict alleen geldt indien de gebruiker deze kogels gebruikt om onnodig leed toe te brengen. Daarmee hebben de verdragspartijen een nadere uitleg gegeven aan de Elements of Crime ten aanzien van artikel 8 lid 2 sub b onder xix (dat ten grondslag ligt aan artikel 5 lid 5 sub i WIM) en artikel 8 lid 2 sub e onder xv dat in 2010 werd toegevoegd aan het Statuut van Rome (gebruik van *hollow point* munitie tijdens niet-internationaal gewapend conflict) (en dat ten grondslag ligt aan artikel 6 lid 3 sub I WIM). De Elements of Crime zijn bedoeld om het ISH te helpen bij de uitleg en toepassing van de artikelen 6-8bis (zie artikel 9 Statuut van Rome).

³⁰⁰ Artikel 8 lid 2 sub f Statuut van Rome.

³⁰¹ Aanvullend Protocol bij het Verdrag inzake het verbod of de beperking van het gebruik van bepaalde conventionele wapens die geacht kunnen worden buitensporig leed te veroorzaken of een niet-onderscheidende werking te hebben, Protocol inzake blindmakende laserwapens (Protocol IV), 13 oktober 1995, Trb. 1996, 261.

³⁰² Artikel 1 Protocol IV.

³⁰³ Artikel 3 Protocol IV

3. Het gebruik van laserwapens die zodanig zijn ontworpen dat hun enige gevechtsfunctie of een van hun gevechtsfuncties is het veroorzaken van blijvende blindheid bij onversterkt gezichtsvermogen, dat wil zeggen aan het blote oog of het oog met een corrigerende bril of lens, geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).³⁰⁴

4.24 Het is verboden om bepaalde vormen van clustermunitie te gebruiken, te ontwikkelen, te produceren, anderszins te verwerven, op te slaan, aan te houden of aan derden over te dragen. Het is eveneens verboden om staten die partij zijn bij het Clustermunitieverdrag te steunen, aan te moedigen of derden daartoe aan te zetten.

1. Het Verdrag inzake Clustermunitie uit 2008 verbiedt het gebruik, de ontwikkeling, productie, verwerving, opslag, bezit of overdracht van de in het verdrag genoemde vormen van clustermunitie.³⁰⁵ In het algemeen is een clustermunitiewapen een samengesteld wapen dat een aantal delen explosieve sub-munitie bevat. Als het gewicht van de sub-munitie elk minder dan 20 kilogram is, valt het onder het verbod. Er zijn echter uitzonderingen; niet alle soorten clustermunitie vallen onder het verbod.³⁰⁶ Hierbij kan gedacht worden aan munitie die *flares*, rook of pyrotechnische middelen verspreidt of niet-explosieve submunitie zoals *flechettes* of clustermunitie voor luchtafweer. Clustermunitie kan uit vliegtuigen worden afgeworpen of afgeschoten met bijvoorbeeld raketten, om vervolgens op een vooraf bepaald moment sub-munities te verspreiden.
2. Het verdrag is gesloten omdat een behoorlijk aantal van de sub-munities niet ontploft en blijft liggen. Deze nog steeds ontplofbare sub-munities verhinderen daardoor niet alleen de wederopbouw en de terugkeer van de civiele bevolking maar ook eventuele humanitaire hulpverlening. Niet alle staten zijn partij bij het Clustermunitieverdrag. Dat geldt ook voor een aantal NAVO bondgenoten. Voor landen die dat niet hebben gedaan, is het gebruik van en overdracht van clustermunitie dus niet verboden. Rusland, Oekraïne en de VS zijn bijvoorbeeld niet aangesloten bij het verdrag.
3. Ondanks dit verbod is het voor Nederland wel toegestaan om samen te werken en operaties uit te voeren met staten die geen partij zijn bij het verdrag en derhalve niet gebonden zijn aan het verbod.³⁰⁷ Dit mag echter niet leiden tot een situatie waarin Nederlandse eenheden verzoeken om de inzet van clustermunitie door andere deelnemende landen aan een operatie. Feitelijk gelden dezelfde beperkingen als ten aanzien van anti-personeelmijnen.

4.25 Het is verboden enig wapen te gebruiken waarvan de voornaamste uitwerking is dat het letsel toebrengt door middel van deeltjes die niet met röntgenstralen in het menselijk lichaam kunnen worden ontdekt.

³⁰⁴ Zie, onder meer, artikel 5 lid 5 sub w WIM.

³⁰⁵ Verdrag inzake clustermunitie, 30 mei 2008, Trb. 2009, 45.

³⁰⁶ Zie voor een volledige opsomming artikel 2 lid 2 Verdrag inzake Clustermunitie.

³⁰⁷ Artikel 21 lid 3 Verdrag inzake Clustermunitie.

1. Protocol I bij het Conventionele Wapensverdrag verbiedt het gebruik van wapens waarvan de voornaamste uitwerking is dat het letsel toebrengt door middel van deeltjes die niet met röntgenstralen in het menselijk lichaam kunnen worden ontdekt.³⁰⁸ De uitwerking van het gebruik van wapens die letsel toebrengen door middel van niet-waarneembare deeltjes, zoals plastic of glas, wordt beschouwd als het toebrengen van onnodig lijden. De verwondingen die hierdoor ontstaan zijn zelfs niet zichtbaar met röntgenapparatuur en zijn daardoor moeilijk te behandelen onder operationele medische omstandigheden. Het was niet moeilijk overeenstemming te krijgen over dit protocol omdat ook wel werd gezegd dat het wapens verbod die niet bestaan.³⁰⁹ Het verbod is beperkt aangezien het hierbij gaat om wapens die *primair ontworpen* zijn om te verwonden door niet-waarneembare deeltjes.³¹⁰ Wapens die om andere redenen niet-waarneembare deeltjes verspreiden, zoals plastic ontstekers van granaten, vallen dus niet onder dit verbod.
2. Het gebruik van wapens met als voornaamste gevolg het veroorzaken van verwondingen door fragmenten die in het menselijk lichaam niet met röntgenstralen kunnen worden ontdekt, geldt als een oorlogsmisdrijf (zie hierna paragraaf 10.3).³¹¹

4.26 Het is verboden bewerkte bajonetten of vechtmessen te gebruiken.

1. Het gebruik van bewerkte bajonetten en messen, bijvoorbeeld door aangebrachte weerhaken en inkepingen, als wapen is verboden. Dit verbod is een uitvloeisel van het verbod om wapens, projectielen of stoffen te gebruiken die nodeloos leed kunnen veroorzaken (dat op zijn beurt weer voortvloeit uit het beginsel van humaniteit).³¹² Onbewerkte bajonetten of vechtmessen (zonder zaagkant) zijn niet verboden als wapen. Het gebruik van messen met zaagkant als gereedschap is uiteraard wel toegestaan.

³⁰⁸ Protocol inzake niet-waarneembare deeltjes (Protocol I) bij het Conventionele Wapensverdrag, 10 oktober 1980, Trb. 1981, 154.

³⁰⁹ Het verbod is overigens een gereduceerde versie van het initiële voorstel van Zwitserland en Mexico wat een verbod op het gebruik van wapens bevatte die deeltjes verspreidden die met gebruikmaking van de "gebruikelijke medische methoden" niet te detecteren zijn. Er ontstond discussie over wat de "gebruikelijke medische methoden" waren. De reden om te kiezen voor "gebruikelijke medische methoden" was om aan te geven dat het er primair om ging dat nodeloos leed niet gerechtvaardigd kan worden door militaire noodzaak waarbij het in die tijd al gebruikelijk was dat er nabij het slagveld reeds gewerkt werd met röntgenstralen. Het ICRC heeft het gereduceerde protocol desondanks verwelkomd omdat het "een principe vestigt, dat wapens die wonden veroorzaken die niet te behandelen zijn, zouden moeten worden verboden". Zie Roach, J.A., "Certain Conventional Weapons Convention: Arms Control or Humanitarian Law?," in *Military Law Review*, Vol. 105, 1984, p. 70.

³¹⁰ Roach, J.A., "Certain Conventional Weapons Convention: Arms Control or Humanitarian Law?," in *Military Law Review*, Vol. 105, 1984, p. 70.

³¹¹ Zie, onder meer, artikel 5 lid 5 sub v WIM.

³¹² ICRC, *Commentary AP I*, 1987, para 1409; Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, fourth edition, Cambridge University Press, 2022, p. 89.

4.5 Verboden middelen van oorlogvoering (vanwege hun gebruik)

4.27 Het gebruik van mijnen, valstrikmijnen (*booby-traps*) en vergelijkbare wapens is in beginsel verboden.

1. Protocol II bij het Conventionele Wapens Verdrag verbiedt in beginsel het gebruik van mijnen, valstrikmijnen (*booby-traps*) en vergelijkbare wapens.³¹³ Het bevat ook regels over andere mijnen en vergelijkbare wapens die niet zijn verboden, maar die met het oog op de bescherming van de burgerbevolking slechts onder bepaalde voorwaarden mogen worden ingezet. Het Protocol bevat ook regels over anti-personeelmijnen (“een mijn die hoofdzakelijk is ontworpen om te exploderen door de aanwezigheid of de nabijheid van ofwel het contact met een persoon en die ertoe is bestemd een of meer personen buiten gevecht te stellen, letsel toe te brengen of te doden”),³¹⁴ maar deze regels zijn inmiddels voor Nederland achterhaald omdat Nederland op grond van het Verdrag van Ottawa (zie hiervoor paragraaf 4.4) heeft ingestemd met een algemeen verbod op onder meer het gebruik van anti-personeelmijnen.
2. Onder een ‘mijn’ wordt verstaan “elk stuk munitie geplaatst onder, op, of vlak boven de grond of ander oppervlak en ontworpen om te ontploffen of te exploderen door de aanwezigheid of nabijheid van of het contact met een persoon of voertuig”. Het gebruik van anti-voertuig/-tankmijnen wordt beheerst door de regels van Protocol II. Het gebruik van anti-personeelmijnen is, als gezegd, voor staten die partij zijn bij het Verdrag van Ottawa, onder alle omstandigheden verboden.
3. Een ‘op afstand gelegde mijn’ is een mijn overgebracht door artillerie, raketten, mortieren of soortgelijke middelen, of afgeworpen vanuit een vliegtuig. Het is verboden om op afstand gelegde mijnen te gebruiken die niet zijn geregistreerd in overeenstemming met de registratieverplichtingen in de Technische Bijlage bij Protocol II.
4. Een ‘zelf-deactiverende mijn’ is een mijn die zichzelf na verloop van een bepaalde periode vanzelf deactiveert en dus niet meer kan ontploffen. Een ‘anti-hanteermechanisme’ is een mechanisme dat ervoor zorgt dat de mijn explodeert als hij opgetild of verplaatst wordt. Het is verboden een zelf-deactiverende mijn te gebruiken die is uitgerust met een anti-hanteermechanisme die op een zodanige wijze is ontworpen dat het anti-hanteermechanisme blijft functioneren terwijl de mijn zelf inmiddels gedeactiveerd is.³¹⁵
5. Het gebruik van middelen die geen onderscheid tussen militaire doelen en burgerobjecten kunnen maken is verboden (zie hiervoor paragraaf 4.3). Dit geldt ook voor mijnen. Ook een mechanisme dat ervoor zorgt dat de mijn ontploft als er een gangbare mijndetector in de buurt komt, is verboden.³¹⁶

³¹³ Protocol inzake het verbod of de beperking van het gebruik van mijnen, valstrikmijnen en andere mechanismen, zoals gewijzigd op 3 mei 1996 (Protocol II zoals gewijzigd op 3 mei 1996), gehecht aan het Verdrag inzake het verbod of de beperking van het gebruik van bepaalde conventionele wapens die geacht kunnen worden buitensporig leed te veroorzaken of een niet-onderscheidende werking te hebben, 3 mei 1996, Trb. 1996, 260.

³¹⁴ Het protocol verbiedt in beginsel het gebruik van anti-personeelmijnen. Het protocol bepaalt, onder meer, in artikel 4: “Het is verboden anti-personeelmijnen te gebruiken die niet op te sporen zijn in de zin van punt 2 van de Technische Bijlage.”

³¹⁵ Artikel 3 lid 6 Protocol II.

³¹⁶ Artikel 3 lid 5 Protocol II.

6. Hoewel de verdragen niet vereisen dat anders dan op afstand gelegde mijnen, bijvoorbeeld met de hand gelegde mijnen, ook dienen te zijn uitgerust met een zelfneutraliseringsmechanisme, hanteert Nederland deze eis wel,³¹⁷ alhoewel de werking van zo'n mechanisme afhangt van de functie van het mijneveld (beschermend, tactisch of storend) en de manier waarop ze worden gelegd (met de hand/mechanisch, verschoten of verstrooid). Bij met de hand of mechanisch gelegde beschermende mijnevelden, moet de commandant de duur van de werking kunnen bepalen omdat het mijneveld ook verplaatst moet kunnen worden naar een andere locatie. Bij het onverhoopt achterlaten van zulke mijnen, moet het zelf-deactiveringsmechanisme na 40 dagen in werking treden. Bij verschietbare mijnen zou de werkingsduur moeten kunnen worden ingesteld en zou de mijn moeten zijn voorzien van een anti-hanteermechanisme.
7. Het gebruik van geïmproviseerde explosieven (*Improvised Explosive Device (IED)*) wordt niet expliciet door het HOR verboden, maar valt wel binnen de reikwijdte van Protocol II, namelijk onder de categorie 'andere mechanismen'.³¹⁸ Een IED is, vrij vertaald vanuit de NAVO terminologie database, 'een apparaat dat op een geïmproviseerde manier is geplaatst of vervaardigd en waarin destructieve, dodelijke, schadelijke, pyrotechnische of brandgevaarlijke chemicaliën zijn verwerkt en dat is ontworpen om te vernietigen, uit te schakelen, intimideren/verstoren of af te leiden'.³¹⁹ IED's die worden geactiveerd door het slachtoffer worden gezien als mijnen of valstrikmijnen.

4.28 Alle informatie over (de locatie van) mijnen(velden) moet worden geregistreerd.

1. Op de partijen bij een conflict rust een registratieplicht met betrekking tot (de locatie van) mijnen(velden). De locaties waar mijnen zijn geplaatst, worden door middel van coördinaten aangegeven. Ten behoeve van de opsporing en het ruimen van de mijnen bevatten kaarten, diagrammen of andere gegevens volledige informatie over het type, het nummer, de plaatsingsmethoden, het type ontstekingsinrichting en levensduur, de datum en het tijdstip waarop zij zijn gelegd en andere relevante informatie.
2. De partijen bij een gewapend conflict moeten de gegevens over mijnen bewaren tot na het beëindigen van het gewapend conflict waardoor het ruimen van de mijnen na afloop van de vijandelijkheden vergemakkelijkt wordt.³²⁰ Gedurende het conflict wisselen partijen deze informatie niet altijd uit. Met het (tijdelijk) terugveroveren van terrein kan men geconfronteerd worden met bestaande mijnevelden van de tegenstander. Het is dan niet altijd gemakkelijk de locatie van mijnevelden te achterhalen. In de praktijk wordt gebruik gemaakt van aangetroffen markeringen, krater(s), satellietbeelden, beelden en berichten uit sociale media, meldingen van personen, enzovoorts.

³¹⁷ Kamerstukken II 2000-2001, 24 292, nr. 21.

³¹⁸ Art 1 sub 5 Protocol II.

³¹⁹ De geprefereerde definitie is: "A device placed or fabricated in an improvised manner incorporating destructive, lethal, noxious, pyrotechnic or incendiary chemicals and designed to destroy, incapacitate, harass or distract. Note: It may incorporate military stores but is normally devised from non-military components." Zie <https://nso.nato.int/natoterm/Web.mvc>

³²⁰ Artikel 10 Protocol II.

3. Ook voor op afstand gelegde mijnen geldt de verplichting tot registratie.³²¹ Registratie houdt voor deze mijnen in dat de geraamde locatie en het verspreidingsgebied door middel van coördinaten moeten worden aangegeven. Bij de eerste daarvoor in aanmerking komende gelegenheid dient het gebied, indien mogelijk, te worden gemarkeerd. Als het de bedoeling of de verwachting is dat de tegenstander naar een bepaald gebied zal gaan en dat gebied daarom wordt 'bemijnd' zodat de tegenstander wordt vertraagd en daardoor beter aangevallen kan worden, zal de gelegenheid om te markeren zich dus wat later voordoen. Als de omstandigheden het toelaten, zal in die gevallen op een andere manier invulling worden gegeven aan het waarschuwen van de burgerbevolking.³²² Het aantal en het type gelegde mijnen, de datum en het tijdstip waarop deze zijn gelegd en de zelfvernietigingsmechanismen moeten eveneens worden geregistreerd. Ook bij verschietbare of af te werpen mijnen moet voorafgaand daaraan, een effectieve waarschuwing gegeven worden als vanwege het verschieten of afwerpen risico's kunnen ontstaan voor burgers. De waarschuwing kan achterwege worden gelaten als de omstandigheden het waarschuwen niet toelaten.³²³

4.29 Mijnevelden en gemijnde gebieden moeten worden gemarkeerd met rode of oranje borden met een gele reflecterende rand.

1. Mijnevelden en bemijnde zones moeten zo worden gemarkeerd dat de burgerbevolking dit kan zien en herkennen. De borden mogen driehoekig of vierkant zijn en moeten voldoen aan de andere eisen uit het aanhangsel van de Technische Bijlage bij Protocol II. De borden moeten onder neer rood of oranje zijn met een gele reflecterende rand.



4.30 Het gebruik van valstrikmijnen (*booby-traps*) en “andere mechanismen” is evenals de anti-tank/voertuigmijn in beginsel verboden.

1. Het gebruik van anti-personeelmijnen is absoluut verboden. Dat geldt echter niet voor het gebruik van valstrikmijnen (*booby-traps*) of andere mechanismen die een persoon onverwachts kunnen uitschakelen.
2. Een valstrikmijn is een mechanisme of stof die ontworpen of aangepast is om te doden of te verwonden, en die onverwachts werkt wanneer een persoon een naar het aanzien onschuldig object aanraakt of nadert, of wanneer die persoon een ogenschijnlijk veilige handeling verricht.³²⁴ Ondanks het achtervoegsel ‘mijn’ behoeft volgens de definitie van een ‘valstrikmijn’ deze niet noodzakelijk explosief te zijn. Zo valt een valkuil met op de bodem opgestelde, omhoog gerichte bamboespiezen ook onder de definitie van ‘valstrikmijn’. ‘Andere mechanismen’ zijn met de hand geplaatste munitie en mechanismen, waaronder geïmproviseerde explosieven, die ontworpen zijn om te doden, te verwonden of te beschadigen en die met de hand of door afstandsbediening geactiveerd worden. Ze kunnen ook automatisch, na verloop van tijd ontsteken.

³²¹ Artikel 9 Protocol II.

³²² Artikel 3 lid 11 Protocol II.

³²³ Artikel 6 lid 4 Protocol II.

³²⁴ Artikel 2 onder 4 Protocol II.

3. Het gebruik van valstrikmijnen en andere mechanismen is onderworpen aan strenge regels. Het gebruik daarvan is ieder geval verboden als ze op een of andere manier zijn geplaatst aan internationaal erkende beschermde emblemen, zieke, gewonde of dode personen, begraafplaatsen, medische faciliteiten, speelgoed, voedsel, keukengerei, kleding, scholen, religieuze objecten, dieren, karkassen, monumenten enzovoorts.³²⁵ De lijst is opgebouwd uit zaken waarvan men gerechtvaardigd mag veronderstellen dat er geen dreiging vanuit gaat. In het Russisch–Oekraïense conflict, maar ook andere conflicten waarin Rusland betrokken is, zou de valstrik veel gebruikt zijn op de hierboven beschreven manieren.³²⁶ Het is dus ook verboden valstrikmijnen of andere mechanismen te maken die erg lijken op ogenschijnlijk onschuldige draagbare objecten.
4. Ook is het verboden om valstrikmijnen of andere mechanismen te gebruiken in steden, dorpen of andere gebieden waar zich burgers bevinden en waar geen gevechtshandelingen zijn, tenzij ze geplaatst zijn vlak bij een militair doel, of maatregelen genomen zijn om burgers te beschermen tegen de effecten, bijvoorbeeld door middel van het plaatsen van waarschuwingen of hekken.³²⁷

4.31 Het gebruik van wapens die primair zijn ontworpen om brand te veroorzaken is verboden als deze tegen burgers worden ingezet.

1. Protocol III bij het Conventionele Wapensverdrag reguleert het gebruik van brandwapens.³²⁸ Het bevat een specifieke uitwerking van het beginsel van onderscheid.
2. Het protocol bevat geen algeheel verbod op brandwapens, maar bevat wel strikte regels voor het gebruik van brandwapens tegen of in de nabijheid van burgers en burgerobjecten en tegen militaire doelen die zich in de buurt van burgers bevinden.³²⁹
3. Brandwapens zijn wapens of stukken munitie die in de eerste plaats ontworpen zijn om objecten in brand te steken of brandwonden toe te brengen aan personen door middel van vlammen, hitte of een combinatie daarvan.³³⁰ Hieronder vallen onder meer vlammenwerpers en explosieven en andere houders van stoffen die brand doen ontstaan. Eén van die stoffen is bijvoorbeeld napalm.
4. Wapens die dus niet primair zijn ontworpen om objecten in brand te stekken of brandwonden toe te brengen zijn dus geen brandwapens in de zin van Protocol III. Munitie waarvan de neveneffecten brand kunnen doen ontstaan, zoals lichtspoomunitie en lichtkogels zijn dus niet verboden op grond van Protocol III. Ook antitankgranaten waarvan het pantsersdoorborend vermogen berust op de ontwikkeling van een zeer hoge temperatuur zijn geen brandwapens in de zin van Protocol III.

³²⁵ Zie voor een complete lijst artikel 7 lid 1 Protocol II.

³²⁶ Schmitt, M.N., "Ukraine Symposium – Russian Booby-Traps and the Ukraine Conflict," via Lieber.westpoint.edu/booby-traps-ukraine-conflict, 5 april 2022.

³²⁷ Artikel 7 lid 3 Protocol II.

³²⁸ Protocol inzake het verbod of de beperking van het gebruik van brandwapens (Protocol III), 10 oktober 1980, Trb. 1981, 154.

³²⁹ Artikel 2 Protocol III.

³³⁰ Artikel 1 lid 1 Protocol III.

5. Voor het gebruik van fosfor geldt het volgende. Indien fosfor (witte en rode) wordt gebruikt om rookgordijnen te maken geldt het niet als brandwapen in de zin van Protocol III. Indien fosfor wordt gebruikt om materieel te vernietigen door het in brand te steken geldt het wel als brandwapen in de zin van Protocol III. Dat betekent dus dat burgers en burgerobjecten niet met fosfor mogen worden aangevallen. Ook bossen of andere beplanting mag niet in brand gestoken worden tenzij het nodig is omdat het bos of de beplanting bijvoorbeeld gebruikt wordt ter camouflage van militair doelen.³³¹
6. Het inzetten van fosfor tegen militaire doelen is dus in beginsel niet verboden. Toch kan het gebruik van fosfor strijdig zijn met het verbod op het veroorzaken van onnodig leed. Fosfor veroorzaakt ernstige brandwonden en veroorzaakt daarnaast giftige dampen. Fosfor kan ook niet worden geblust met water. Als ook andere, minder vergaande middelen voor handen zijn, die gezien de omstandigheden, een vergelijkbaar militair voordeel opleveren, ligt het voor de hand om fosfor niet te gebruiken.

4.32 Raketten en andere projectielen moeten worden gebruikt in overeenstemming met het principe van onderscheid.

1. Met de komst van moderne technologie zijn veel wapens, waaronder raketten, in staat om met een hoge mate van precisie doelen aan te vallen. Raketten bestaan in twee varianten: ongeleide raketten, ook wel 'rockets' genoemd; en geleide raketten, ook wel 'missiles' genoemd.³³² Staten zijn echter niet verplicht tot het gebruik van precisiewapens en munitie. Ongeleide raketten en projectielen zijn toegestaan, op voorwaarde dat zij worden gebruikt in overeenstemming met het principe van onderscheid.

4.33 Het is verboden torpedo's te gebruiken die niet zinken of op een andere manier schadeloos worden nadat zij hun run volbracht hebben.

1. Het is verboden torpedo's te gebruiken die niet onschadelijk worden als ze hun doel hebben gemist.³³³ De meest gebruikelijke wijze waarop torpedo's onschadelijk worden als ze hun doel hebben gemist, is dat ze naar de zeebodem zinken. Torpedo's die niet onschadelijk worden als ze hun doel hebben gemist, bijvoorbeeld doordat ze niet zinken, blijven gevaarlijk voor andere scheepvaart, waaronder civiele scheepvaart. Zij zijn dan feitelijk niet anders dan een vrij drijvende zeemijn die ook geen onderscheid maakt tussen militaire doelwitten en burgerobjecten.³³⁴

³³¹ Artikel 2 lid 4 Protocol III.

³³² The Newport Manual on the Law of Naval Warfare, in *International Law Studies*, Vol. 101, 2023, p. 107.

³³³ Artikel 1 lid 3 HC VIII.

³³⁴ Doswald-Beck L, [ed.], *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea*, Cambridge University Press, 1995, p. 168.

4.34 Het gebruik van zeemijnen is in beginsel verboden. Het gebruik van zeemijnen is verboden als ze niet onschadelijk worden, nadat de controle erover verloren is gegaan. Ook is het verboden om zeemijnen voor vijandelijke kusten of havens te leggen met als enig doel de koopvaardij te onderscheppen.

1. Het gebruik van zeemijnen is gereguleerd in het Verdrag van Den Haag (VIII) uit 1907 nopens het stellen van onderzeese zelfwerkende contact-mijnen (HC VIII).³³⁵ Het is niet helemaal duidelijk welke mijnen onder de werking van dit verdrag vallen. Het is de vraag of drijvende mijnen er ook onder vallen.³³⁶ Ook is het niet helemaal duidelijk of er alleen contactmijnen onder vallen, of ook mijnen die op een andere manier ontsteken.³³⁷ Hoe dan ook, niet-verankerde zeemijnen zijn volgens de conventie verboden, tenzij ze na maximaal een uur nadat de controle erover is verloren, onschadelijk worden.³³⁸ Zeemijnen die losraken moeten meteen onschadelijk worden.³³⁹ Ook verbiedt de conventie zeemijnen die alleen gericht zijn op het onderscheppen van commerciële scheepvaart.³⁴⁰
2. Ontwikkelingen nadien hebben geleid tot behoefte aan duidelijke regels aangaande zeemijnen. Tot een aanscherping van verdragen is het nog niet gekomen maar het toonaangevende San Remo Manual wordt als instructief en als een weergave van geldend (gewoonte-)recht beschouwd als het gaat om het oorlogsrecht op zee, waaronder het gebruik van zeemijnen. Dit Manual definieert de term zeemijn ruimer dan HC VIII. Volgens het San Remo Manual is een zeemijn “een explosief dat in het water, op of in de zeebodem of in het water wordt gelegd, met de bedoeling schepen te beschadigen of te laten zinken of om schepen ervan te weerhouden een gebied binnen te varen.”³⁴¹ Explosieven die door kikvorsmannen aan de romp van een schip kunnen worden bevestigd, vallen dus niet onder deze definitie.
3. Losdrijvende zeemijnen die niet gedeactiveerd zijn, zijn dus verboden. Maar ze komen nog voor. In het Russisch-Oekraïense conflict is er een door Turkije geveegd. De herkomst ervan is niet bekend maar beide partijen beschuldigen elkaar van het gebruik van dit soort zeemijnen.³⁴²

³³⁵ Verdrag nopens het stellen van onderzeese zelfwerkende contact-mijnen, Stb. 1910, 73.

³³⁶ Fink, M.D., “Beperkingen op de vrijheid van navigatie in het Oekraïens Russisch conflict,” in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 116, 2023, p. 9-10.

³³⁷ Kalshoven vond dat de bewoording alleen contactmijnen omvatte; O’Connell vond van niet, zie: Haines, S., “1907 Hague Convention VIII Relative to the laying of Automatic Submarine Contact Mines,” in *International Law Studies*, Vol. 90, 2014, p. 422. In het algemeen geldt dat als de conventie alleen op contactmijnen van toepassing zou zijn, dat als een gebrek wordt ervaren, zie: Doswald-Beck L, [ed.], *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea*, Cambridge University Press, 1995, p. 169.

³³⁸ Artikel 1 lid 1 HC VIII.

³³⁹ Artikel 1 lid 2 HC VIII.

³⁴⁰ Artikel 2 HC VIII.

³⁴¹ “A mine is an explosive device laid in the water, on the sea-bed or in the subsoil thereof, with the intention of damaging or sinking ships or of deterring ships from entering an area.” Doswald-Beck L, [ed.], *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea*, Cambridge University Press, 1995, p. 169.

³⁴² Fink, M.D., “Beperkingen op de vrijheid van navigatie in het Oekraïens Russisch conflict,” in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 116, 2023, p. 10.

4.35 Zeemijnen mogen alleen worden gebruikt voor legitieme militaire doeleinden met inbegrip van *sea denial* aan de vijand over bepaalde gebieden.

1. Het gebruik van zeemijnen is alleen toegestaan als de zeemijn zodanig wordt gebruikt dat onderscheid tussen militaire doelen en koopvaardij schepen kan worden gemaakt.³⁴³ Ook het gebruik van zeemijnen om de tegenstander de toegang tot een gedeelte van de zee te ontzeggen (*sea denial*), is toegestaan, zolang aan een aantal voorwaarden wordt voldaan.
2. Vrij of losdrijvende zeemijnen zijn niet toegestaan. Die moeten onschadelijk worden, zoals ook is bedoeld in HC VIII. Verder moet de locatie van de zeemijnen worden geregistreerd en openbaar worden gemaakt indien zij niet alleen op militaire doelen reageren. Binnen de NAVO gebeurt dit door berichtgeving via het *Allied Worldwide Navigational Information System (AWNIS)*.³⁴⁴ Buiten de NAVO kan notificatie plaatsvinden via de Secretaris-Generaal van de VN. Voordat mijnen worden gelegd bij de toegang tot een haven, moet dit kenbaar worden gemaakt, zodat neutrale schepen kunnen vertrekken.³⁴⁵
3. De 'bemijning' van territoriale wateren van neutrale staten is verboden evenals 'bemijning' die praktisch gezien de doorgang van neutrale wateren naar internationale wateren onmogelijk maakt. Neutrale staten die mijnen uit hun territoriale wateren ruimen die daar in strijd met het internationaal recht zijn gelegd, schenden hun neutraliteit niet. Ook niet als neutrale staten mijnen ruimen die zijn gelegd in de territoriale wateren van andere neutrale staten.

4.36 Na het einde van de actieve vijandelijkheden doen partijen hun uiterste best de door hun gelegde mijnen te verwijderen of onschadelijk te maken.

1. Nadat het gewapend conflict is beëindigd, doen partijen hun uiterste best hun eigen mijnen te verwijderen of anderszins onschadelijk te maken.³⁴⁶ De locatie van zeemijnen die in de territoriale wateren van de tegenstander zijn gelegd, moeten aan die tegenstander worden doorgegeven. Het is een staat niet toegestaan om zonder toestemming, mijnen te ruimen in de territoriale wateren van een andere staat.³⁴⁷

³⁴³ The Newport Manual on the Law of Naval Warfare, in *International Law Studies*, Vol. 101, 2023, p. 105.

³⁴⁴ Grondslagen van het Maritieme Optreden: Nederlandse maritiem-militaire doctrine (GMO), p. 326.

³⁴⁵ Deze regel reflecteert internationaal gewoonterecht, zie: Doswald-Beck L, [ed.], *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea*, Cambridge University Press, 1995, p. 172. Zie ook: Geer, W.L., "The 1972 Mining of Haipong Harbor: A Case Study in Naval Mining and Diplomacy," Institute for Defense Analyses, Alexandria, Virginia, April 1997.

³⁴⁶ Artikel 5 HC VIII, San Remo Manual, rules 90 en 91.

³⁴⁷ ICJ, *Corfu Channel* (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania), 9 april 1949.

4.37 Ook dienen partijen overeenstemming te bereiken, zowel onderling als met andere staten en internationale organisaties over de informatievoorziening en technische en materiële assistentie die nodig is om mijnenvelden te verwijderen of anderszins onschadelijk te maken.

1. Regels over de wijze van het bereiken van een overeenstemming zijn niet vastgelegd. Over het algemeen wordt ervan uitgegaan dat staten die mijnen hebben gelegd en de locatie hiervan hebben geregistreerd, deze informatie overdragen aan relevante staten en internationale organisaties.

4.38 Bij de studie, ontwikkeling, verwerving en goedkeuring van nieuwe middelen en methoden zal worden vastgesteld of deze verenigbaar zijn met het internationale recht.

1. Staten zijn verplicht om bij de bestudering, ontwikkeling, aanschaf of invoering van nieuwe wapens vast te stellen of het gebruik daarvan in strijd is met het internationaal recht, waaronder het HOR (zie hiervoor paragraaf 4.2).³⁴⁸ In Nederland is in dit verband door de Minister van Defensie de AIRCW ingesteld. Wat betreft de methoden van oorlogvoering wordt de nakoming aan de verplichting in deze regel geborgd door de zitting van de DJZ in de DCK.

348 Artikel 36 AP I.

Hoofdstuk 5 | Bescherming van gewonden, zieken en schipbreukelingen op zee

5.1 Inleiding

1. De regels over de bescherming van gewonden en zieken tijdens gewapend conflict behoren tot de oudste gecodificeerde regels van het HOR. De vele gewonde soldaten die achterbleven op het slagveld na de Slag bij Solferino (1859) vormden de aanleiding voor het pleidooi van Henri Dunant voor internationale afspraken ter bescherming van gewonde en zieke soldaten (zie hiervoor paragraaf 1.4).³⁴⁹
2. Het eerste verdrag kwam tot stand in 1864 en is nadien verschillende keren gemoderniseerd en uitgebreid. De huidige regels die zien op de bescherming van gewonden, zieken en schipbreukelingen op zee zijn vastgelegd in GC I, GC II uit 1949 en AP I en AP II uit 1977. De meeste verdragsregels zien op de bescherming van zieken en gewonden tijdens internationaal gewapende conflicten, maar veel van deze regels reflecteren inmiddels regels van internationaal gewoonterecht die ook van toepassing zijn tijdens niet-internationaal gewapende conflicten.
3. Het toepassingsbereik van de regels tot bescherming van gewonden en zieken is stapsgewijs uitgebreid. De eerste regels tot bescherming van gewonden en zieken zagen op de bescherming van gewonde en zieke combattanten te land. Later is de bescherming uitgebreid naar schipbreukelingen en burgers en zijn er regels tot bescherming van diegenen die voor de gewonden en zieken zorgen.
4. Dit hoofdstuk gaat achtereenvolgens in op de regels die gelden voor de bescherming van gewonden en zieken (paragraaf 5.2) en de bescherming van schipbreukelingen (paragraaf 5.3). Daarbij gaat dit hoofdstuk in op een aantal gerelateerde onderwerpen, namelijk de bescherming van doden en vermisten (paragraaf 5.4), de bescherming van de verschillende categorieën geneeskundig personeel en geestelijk verzorgers (paragraaf 5.5), de bescherming van medische installaties, gebouwen en materieel (paragraaf 5.6), geneeskundig transport (paragraaf 5.7), geneeskundig materieel (5.8) en de mogelijkheid tot het instellen van zones (paragraaf 5.9). Tenslotte besteedt paragraaf 5.10 aandacht aan het gebruik van beschermende emblemen, zoals het Rode Kruisembleem.

³⁴⁹ Dunant schreef: “Zou het bij speciale gelegenheden waarbij bijvoorbeeld prinsen met een militaire loopbaan van verschillende nationaliteiten elkaar ontmoeten in Cologne of Châlons, niet wenselijk zijn dat zij van dit soort ontmoetingen gebruik maken om een internationaal uitgangspunt te formuleren, vastgelegd in een onschendbare conventie die, eenmaal overeengekomen en geratificeerd, de basis zou kunnen vormen voor hulporganisaties voor gewonden in de verschillende Europese landen?” Dunant, H., *Een herinnering aan Solferino*, Rode Kruis, 2006.

5.2 Gewonden en zieken te velde

5.01 Gewonden en zieken te velde moeten onder alle omstandigheden menslievend worden behandeld, zonder enig voor hen nadelig onderscheid, gegrond op ras, huidskleur, godsdienst of geloof, geslacht, geboorte of maatschappelijke welstand of enig ander soortgelijk criterium.

1. Gewonden en zieken moeten onder alle omstandigheden menslievend worden behandeld zonder aanzien des persoons. Dit betekent dat strijdende partijen gewonden en zieken in beginsel moeten verzamelen en verzorgen. Deze basisregel is opgenomen in GA 3 (en artikel 12 GC I) en geldt voor elk type gewapend conflict, dus zowel voor internationaal als niet-internationaal gewapende conflicten.
2. De bescherming van GA 3 strekt zich uit tot de personen die niet rechtstreeks aan de vijandelijkheden deelnemen, waaronder ook gewonden en zieken. Gewonden en zieken zijn, kort gezegd, personen die vanwege medische redenen niet (meer) kunnen deelnemen aan de vijandelijkheden.³⁵⁰ Ook vrouwen die net bevallen zijn, pasgeboren kinderen en gehandicapten vallen onder de definitie van ‘gewonden en zieken’,³⁵¹ alhoewel hun staat eigenlijk niets met ziekte te maken heeft.
3. Strijders en combattanten die zich om andere redenen dan medische redenen niet rechtstreeks aan de vijandelijkheden deelnemen gelden dus niet als “gewond” of “ziek” en zijn dus niet *hors de combat*. Oftewel, een gezonde strijder/combattant die ongewapend is en die dus niet kan deelnemen aan de vijandelijkheden zal zich moeten overgeven indien hij of zij niet het risico wil lopen aangevallen te worden.³⁵²

5.02 Tijdens een gewapend conflict moeten alle gewonden en zieken worden ontzien en beschermd, ongeacht of zij aan het gewapend conflict hebben deelgenomen of niet.

1. De hoofdregel dat alle gewonden en zieken tijdens een gewapend conflict moeten worden ontzien en beschermd, ongeacht of zij aan het gewapend conflict hebben deelgenomen of niet,³⁵³ geldt niet alleen voor gewonde en zieke combattanten en strijders, maar ook voor burgers.³⁵⁴
2. Gewonden en zieken moeten zo snel mogelijk medisch worden verzorgd. Als de medische capaciteit beperkt is,³⁵⁵ is de mate van verwonding bepalend voor de volgorde van behandeling.³⁵⁶ Dit wordt ook wel *triage* genoemd.

³⁵⁰ Zie artikel 8 sub a AP I.

³⁵¹ Zie artikel 8 sub a AP I.

³⁵² Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, fourth edition, Cambridge University Press, 2022, p. 214.

³⁵³ Zie artikel 12 GC I, artikel 10 AP I en artikel 7 AP II.

³⁵⁴ Artikel 13 GC I en artikel 16 GC IV.

³⁵⁵ Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, fourth edition, Cambridge University Press, 2022, p. 218.

³⁵⁶ Zie artikel 12 GC I, artikel 10 AP I, artikel 7 AP II, CLS regel 110.

3. Deze hoofdregel heeft een passieve en een actieve kant. De passieve kant van deze verplichting ziet op het “ontzien” van gewonden en zieken en brengt mee dat hun gezondheid niet verder in gevaar gebracht mag worden. De actieve kant van deze verplichting ziet op het “beschermen” van gewonden en zieken en brengt mee dat de strijdende partij die de gewonden en zieken in haar macht heeft actief moet handelen om hen te beschermen. Dit laatste houdt onder meer in dat steeds wanneer het kan, in het bijzonder direct na een gewapend treffen, al het mogelijke gedaan moet worden om gewonden en zieken (en doden (zie ook hierna paragraaf 5.4)) te zoeken, te verzamelen en te evacueren en om hen tegen plundering en andere slechte behandeling te beschermen.³⁵⁷
4. De plicht om medische hulp aan gewonden en zieken te geven geldt ongeacht aan welke zijde de gewonden zich bevinden. Ook gewonde vijanden moeten dus in beginsel worden ontzien en beschermd. Hoe ver de partijen bij het conflict moeten gaan om gewonde vijanden of burgers van de vijand te verzamelen en te verzorgen is echter wel afhankelijk van de situatie. Zolang een partij controle uitoefent over een gebied, is deze plicht absoluut.³⁵⁸ Er bestaat echter geen plicht om de eigen veiligheid in gevaar te brengen om gewonden te verzamelen en te verzorgen. Ook gaat de regel niet zo ver dat een lopende aanval gestopt moet worden omdat de gewonden moeten worden verzameld. De commandant bepaalt wanneer de mogelijkheid daartoe bestaat.³⁵⁹ Dat kan betekenen dat de zorg voor gewonden en zieken moet wachten totdat een gewapend treffen is geëindigd. Maar in ieder geval moet getracht worden om op gezette tijden een gevechtspauze in te lassen zo mogelijk in samenspraak met de tegenstander.

5.03 De bescherming van gewonden en zieken geldt voor zover en zolang zij zich onthouden van iedere vijandelijke handeling.

1. Wanneer sprake is van het “zich onthouden van iedere vijandelijke handeling” is voor een belangrijk deel afhankelijk van de specifieke omstandigheden van het geval. Indien een persoon ondanks een verwonding blijft vuren of anderszins deelneemt aan de vijandelijkheden, geniet hij of zij geen bescherming onder het HOR. Of een persoon daadwerkelijk buiten gevecht is gesteld moet dus van geval tot geval worden beoordeeld. Daarbij kan het handelen van de desbetreffende persoon in het verleden (voortzetten van de strijd ondanks verwondingen) een rol spelen.

5.04 Gewonden en zieken moeten respectvol worden behandeld en verzorgd door de strijdende partij die hen in haar macht heeft zonder nadelig onderscheid maken op grond van ras, nationaliteit, godsdienst of enige ander soortgelijk criterium. Zij mag gewonden en zieken niet doden of martelen en zij mag geen medische experimenten op hen uitvoeren. Voorrang in behandeling is alleen toegestaan op grond van medische noodzaak (en dus niet op basis van nationaliteit of het behoren tot de eigen troepen).

357 Zie artikel 8 AP II.

358 In hoofdstuk 8 wordt nader ingegaan op de bezetting.

359 Nota Medisch-ethische kwesties, 3 mei 2007, kenmerk 32007011826.

1. De verplichting voor strijdende partijen om gewonden en zieken die zij in hun macht hebben respectvol te behandelen en te verzorgen en het verbod op discriminatie op grond van ras, nationaliteit, godsdienst of enig ander soortgelijk criterium is ontleend aan artikel 12 GC I.
2. Verminking van gewonden en zieken is verboden, en bovendien mogen gewonden en zieken – zelfs niet met hun toestemming – worden onderworpen aan medische of wetenschappelijke experimenten. Gewonden en zieken hebben het recht elke operatieve ingreep te weigeren. Zelfs met toestemming van de donor is verwijdering van weefsel of organen voor transplantaties verboden. Uitzonderingen hierop vormen bloedtransfusies en huidtransplantaties. Deze zijn slechts toegestaan onder een aantal stringente voorwaarden (zoals volledige vrijwilligheid en overeenkomstig de algemeen aanvaarde geneeskundige standaarden). Van bloedtransfusies en huidtransplantaties moet een geneeskundig register worden bijgehouden.³⁶⁰
3. Het nemen van represaillemaatregelen tegen gewonden en zieken is eveneens verboden. Dit verbod geldt ook voor represailles tegen al het geneeskundig personeel, geestelijk verzorgers, geneeskundige formaties en vervoermiddelen.³⁶¹ In het geval een partij bij het conflict zieken of gewonden moet achterlaten, moet ook, voor zover dat vanuit militair oogpunt mogelijk is, geneeskundig personeel en medisch materiaal ter verzorging van de gewonden en zieken achterblijven.³⁶²
4. Behalve de bescherming die geldt voor gewonden en zieken, kan er voor bepaalde personen nog aanvullende bescherming bestaan. Zo voorziet het HOR in aanvullende bescherming voor vrouwen.³⁶³ Vrouwen genieten bijzondere bescherming tegen bijvoorbeeld verkrachting of ander seksueel geweld.³⁶⁴
5. Bij de behandeling van zieken en gewonden is het in bepaalde gevallen verplicht medische dossiers bij te houden. Het gaat dan om krijgsgevangenen, geïnterneerden en personen die anderszins van hun vrijheid zijn beroofd. Deze dossiers moeten beschikbaar zijn voor onderzoek door de Beschermende Mogendheid (zie hierna hoofdstuk 10.2), in voorkomend geval door tussenkomst van het nationaal Informatiebureau.³⁶⁵
6. Niemand mag, onder welke omstandigheid dan ook, worden gestraft voor het uitoefenen van medische behandelingen die met de medische ethiek in overeenstemming zijn, ongeacht aan wie deze behandeling ten goede komt.³⁶⁶

³⁶⁰ Artikel 11 AP I.

³⁶¹ Artikel 20 AP I.

³⁶² Artikel 12 GC I.

³⁶³ Zie artikel 12 GC I, artikel 4 lid 3 AP II, CLS regels 134-137.

³⁶⁴ Artikel 76 AP I, CLS regel 93; Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, fourth edition, Cambridge University Press, 2022, p. 226 e.v..

³⁶⁵ Zie artikel 11 lid 6 AP I.

³⁶⁶ Artikel 16 AP I.

5.3 Gewonden, zieken en schipbreukelingen ter zee

5.05 Gewonden, zieken en schipbreukelingen die zich op zee bevinden hebben een beschermde status. Dat betekent dat zij niet mogen worden aangevallen en dat zij onder alle omstandigheden moeten worden ontzien, beschermd en humanaan behandeld. Na ieder gevecht zullen de partijen bij het conflict zo snel mogelijk al het nodige moeten doen om hen op te zoeken en aan boord te nemen. Ze moeten naar omstandigheden goed worden behandeld. Ook moet naar de doden worden gezocht. Wanneer doden op zee worden begraven, moet, als dat mogelijk is, de identiteit worden vastgesteld.

1. Schipbreukelingen zijn personen, militairen en burgers, die op zee of in andere wateren in gevaar verkeren ten gevolge van tegenspoed, dat hun of het schip of luchtvaartuig dat hen vervoerde is overkomen en die zich onthouden van vijandelijke handelingen.³⁶⁷ Een persoon kan dus ook schipbreuk lijden aan boord van bijvoorbeeld een vijandig (oorlogs)schip. Van belang is daarbij dat zij zich wel onthouden van vijandelijke handelingen.
2. Alle partijen bij een internationaal gewapend conflict zijn verplicht om onverwijld, dus zo snel mogelijk, na een gevecht te zoeken naar gewonden, zieken en schipbreukelingen en hen aan boord te nemen, hen te beschermen en hun de nodige verzorging te geven. Zij zijn ook verplicht om naar de doden te zoeken en te voorkomen dat deze worden beroofd.³⁶⁸ Deze verplichting vloeit voort uit het beginsel humaniteit dat mede ten grondslag ligt aan het HOR (zie hiervoor paragraaf 2.3) en geldt voor elke partij bij het conflict en ziet niet alleen op de eigen gewonden, zieken, schipbreukelingen en doden, maar ook voor die van de tegenstander.
3. Na een gevecht moeten de strijdende partijen “alle mogelijke maatregelen” nemen om aan de verplichting om na een gevecht gewonden, zieken en schipbreukelingen te redden en naar de doden te zoeken te voldoen. Hoe daar invulling aan moet worden gegeven hangt dus af van de omstandigheden van het geval. Welke reële mogelijkheden zijn plaatselijk en tijdelijk beschikbaar? De “mogelijke maatregelen” moeten dus praktisch uitvoerbaar zijn. Hierbij spelen bijvoorbeeld de beperkingen van het voorhanden zijnde materieel een rol. Een amfibisch transportschip zal beter in staat zijn maatregelen te nemen dan een onderzeeboot. De maatregelen hoeven niet slechts genomen te worden door de commandant ter plaatse, maar kunnen ook worden ondernomen door hogere echelons.
4. Voorbeelden van maatregelen zijn het daadwerkelijk zoeken en uit het water halen van drenkelingen en gewonden, het aanreiken van materiaal zoals reddingsvaartuigen en proviand en het informeren (bijvoorbeeld door middel van het doorgeven van de locatie) van de scheepvaart zodat zij te hulp kunnen schieten. Ook het informeren van hogere militaire echelons en/of *search and rescue* organisaties kan leiden tot het starten van de nodige acties.

³⁶⁷ Artikel 8 sub b API en ook artikel 12 GC II.

³⁶⁸ Zie artikel 18 GC II.

5. Naast de beperking op de verplichting van “alle mogelijke maatregelen”, heeft de commandant nog een andere afweging te maken, namelijk die van het veiligheidsrisico voor zijn of haar eigen eenheid/eenheden. De commandant is verplicht hulp te verlenen, tenzij dit teveel risico of gevaar oplevert voor de eigen eenheid/eenheden. De commandant zal dus een balans moeten vinden tussen de eigen veiligheid en de hulpverleningsverplichting. Uiteraard mag onder geen geval de overwegingen over het eigen risico (bijvoorbeeld de angst voor ontdekking) leiden tot een aanval of (ander) geweldgebruik op of tegen gewonden, zieken of schipbreukelingen.³⁶⁹
6. De temporele aspecten van de verplichting houden in dat ‘na ieder gevecht’ en ‘onverwijd’ maatregelen moeten worden genomen. Doorgaans worden deze twee temporele aspecten vertaald naar het nemen van maatregelen op het moment dat het na een gevecht praktisch mogelijk is om naar gewonden, zieken, schipbreukelingen en doden te zoeken.
7. Ook naar de doden op zee moet worden gezocht.³⁷⁰ Als door omstandigheden besloten wordt doden op zee te begraven, zal het lichaam onderworpen moeten worden aan een, zo mogelijk medisch, onderzoek om de dood en de identiteit vast te stellen en een verslag daarvan te kunnen maken.³⁷¹ Eén helft van het identiteitsplaatje dient bij een begrafenis op zee aan het lichaam te worden vastgemaakt.
8. Als gewonden, zieken en schipbreukelingen zijn opgenomen door koopvaardij schepen, mogen deze schepen worden gevisiteerd door de strijdende partijen.³⁷² Personen die medisch gezien fit genoeg zijn en bovendien ook als krijgsgevangenen kunnen worden aangemerkt, mogen van boord worden gehaald en krijgsgevangenen worden gemaakt. Hetzelfde geldt voor een hospitaalschip. Een hospitaalschip mag door de partijen worden gevisiteerd. Gewonden en zieken aan boord van een hospitaalschip mogen, als hun medische conditie dit toelaat, worden meegenomen als zij tevens als krijgsgevangenen zijn aan te merken.
9. Tot slot moeten alle gewonden, zieken en schipbreukelingen worden ontzien en beschermd. Zij moeten onder alle omstandigheden menselijk worden behandeld en medisch worden verzorgd, zonder onderscheid, anders dan op medische gronden.³⁷³ Deze verplichting geldt ook tijdens een niet-internationaal gewapend conflict.³⁷⁴

369 Zie British Military Court for the Trial of War Criminals, Held at the War Crimes Court, Hamburg 17-20 October 1945, Trial of Kapitanleutnant Heinz Eck and Four Others for the Killing of Members of the Crew of the Greek Steamship Peleus, Sunk on the High Seas (The Peleus Trial), <https://www.loc.gov/collections/military-legal-resources/?q=> and <https://www.legal-tools.org/doc/f6a9f/>.

370 Artikel 18 GCII.

371 Artikel 20 GCII.

372 Artikel 31 GC II.

373 Artikel 10 AP I.

374 Artikel 8 AP II.

5.4 Vermisten en doden

5.06 Onmiddellijk na het eindigen van de vijandelijkheden, en zo mogelijk al eerder, moet worden gezocht naar personen die door een tegenpartij als vermist zijn opgegeven.

1. Om dit zoeken te vergemakkelijken moeten de daarvoor relevante gegevens worden geregistreerd.³⁷⁵ Het delen van de informatie die van belang is bij het zoeken naar vermisten kan rechtstreeks tussen de strijdende partijen worden gedaan, of via een derde partij. Die derde partij kan een Beschermende Mogendheid zijn (zie hierna hoofdstuk 10.2), het Central Tracing Agency (CTA) van het ICRC³⁷⁶ (zie ook hierna paragraaf 6.2) of de nationale Rode Kruis- of Rode Halve Maan Vereniging of een andere organisatie.
2. De centrale gedachte achter deze verplichting is het recht dat families hebben om het lot van hun verwanten te kennen.³⁷⁷

5.07 Telkens wanneer de omstandigheden het toelaten en in het bijzonder na een gevecht moeten de doden onverwijld worden opgezocht, verzameld en geëvacueerd. De doden moeten worden geïdentificeerd en gerespecteerd.

1. Allen die als gevolg van een gewapend conflict de dood vinden moeten worden ontzien; de doden moeten worden gezocht, verzameld en geïdentificeerd.³⁷⁸ Ook moet worden voorkomen dat eigendommen van doden worden geroofd. Hun eigendommen moeten worden verzameld, zodat zij, eventueel via het nationaal Informatiebureau (zie ook hierna paragraaf 6.2), aan de familie van de overledene kunnen worden opgestuurd.³⁷⁹ De verminking van lijken is verboden.³⁸⁰
2. Ook voor deze regel geldt dat deze verplichting bedoeld is voor de families van de doden om het lot van hun verwanten te kennen.

5.08 Het begraven van de doden moet op eerbiedige wijze gebeuren, zo mogelijk in overeenstemming met de gebruiken van de religie die de overledene aanhing. De graven moeten worden ontzien, onderhouden en aangeduid.

1. Doden moeten in het algemeen worden begraven tenzij om godsdienstige redenen crematie is voorgeschreven of om hygiënische redenen is aangewezen. Begravenis of crematie ceremonies moeten met de nodige waardigheid en in overeenstemming met eventuele godsdienstige voorschriften worden uitgevoerd. In geval van begravenis moeten de graven behoorlijk worden onderhouden en zodanig worden aangeduid dat ze altijd weer teruggevonden kunnen worden. Graven moeten met respect worden behandeld, waarbij het geen verschil maakt of het overleden burgers, combattanten of strijders betreft.³⁸¹

375 Artikel 33 AP I.

376 Zie <https://missingpersons.icrc.org/directory/icrc-central-tracing-agency>

377 Zie artikel 32 AP I.

378 Zie artikel 15 GC I, artikel 18-19 GC II en artikel 34 AP I.

379 Zie artikel 16 GC I, artikel 19 GC II en artikel 34 lid 2 AP I.

380 Zie CLS regel 113.

381 Zie algemeen artikel 17 GC I, artikel 20 GC II en artikel 34 lid 2 AP I.

2. Ook moet elke partij bij het uitbreken van het conflict een ‘Gravendienst’ instellen die belast is met de registratie en identificatie van graven.³⁸² In Nederland is deze dienst ondergebracht bij het Bevoorradings- en Transportcommando van de Koninklijke Landmacht. Personeel is afkomstig van 240 dienstcompagnie en de LO/Sport organisatie. Bij de Koninklijke Marine ligt de verantwoordelijkheid voor de doden bij de logistieke diensten. Zodra de omstandigheden en betrekkingen tussen strijdende partijen dat toelaten, moeten overeenkomsten worden gesloten over toegang tot de graven voor familieleden of buitenlandse gravendiensten en over de teruggave van stoffelijke overschotten en hun persoonlijke bezittingen.³⁸³
3. Voor overleden krijgsgevangenen gelden specifieke regels (zie hierna paragraaf 6.2).³⁸⁴

5.5 Geneeskundig personeel en geestelijke verzorgers

5.09 Militair en burgerlijk geneeskundig personeel moet worden ontzien en beschermd.

1. Militair en burgerlijk geneeskundig personeel moet worden ontzien en beschermd.³⁸⁵
2. Geneeskundig (medisch) personeel bestaat uit de personen die door een partij bij het gewapend conflict zijn aangewezen, uitsluitend voor medische doeleinden, of voor het beheer van geneeskundige formaties, of voor het laten functioneren van of het beheer van medische vervoermiddelen.³⁸⁶ Die aanwijzing kan tijdelijk of permanent zijn. Tot de groep beschermde personen behoren niet alleen artsen en verplegers, maar ook chauffeurs en anderen die permanent of tijdelijk zijn ingedeeld bij de militair geneeskundige dienst. Tot het geneeskundig personeel wordt ook gerekend:
 - geneeskundig personeel van een andere partij bij het gewapend conflict, hetzij militairen of burgers, met inbegrip van personeel van een instelling voor civiele bescherming;
 - geneeskundig personeel van nationale Rode Kruis of Rode Halve Maan verenigingen en andere nationale organisaties tot vrijwillige hulpverlening, die door een partij bij het conflict zijn erkend en toegelaten;³⁸⁷
 - geneeskundig personeel van geneeskundige formaties of medische vervoermiddelen van neutrale staten of andere staten die geen partij zijn bij het conflict of van de nationale verenigingen van die staten of een onpartijdige internationale humanitaire organisatie.³⁸⁸
3. Geneeskundig personeel is aangewezen voor ‘medische doeleinden’. Daarmee wordt bedoeld: het opzoeken, verzamelen, vervoeren of behandelen - eerste hulp inbegrepen - van zieken, gewonden en schipbreukelingen en het stellen van diagnoses, maar ook het voorkomen van ziekte.³⁸⁹

³⁸² Zie artikel 17 lid 3 GC I. Zie verder Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 372.

³⁸³ Artikel 34 AP I.

³⁸⁴ Zie artikel 120 GC III.

³⁸⁵ Artikel 9 AP II, artikel 15 AP I.

³⁸⁶ Artikel 8 AP I.

³⁸⁷ Wat betreft de erkende nationale Rode Kruisvereniging is in de statuten de taak vastgelegd om ten tijde van gewapend conflict de militair geneeskundige diensten te assisteren bij het behandelen van zieken en gewonden.

³⁸⁸ Artikel 8 sub c AP I.

³⁸⁹ Artikel 8 AP I.

4. Niemand mag, onder welke omstandigheid dan ook, worden gestraft voor het uitvoeren van medische behandelingen die met de medische ethiek in overeenstemming zijn, ongeacht degenen aan wie deze handelingen ten goede komen. Personen die medische handelingen uitvoeren mogen niet worden verplicht te werken in strijd met de medische ethiek en regels in het belang van gewonden en zieken, en ook niet worden gedwongen af te zien van dat soort handelingen.³⁹⁰
5. Indien geneeskundig personeel in handen van de vijand valt, worden de personeelsleden geen krijgsgevangenen omdat zij geen combattanten zijn. Wel hebben zij recht op een vergelijkbare behandeling en bescherming als krijgsgevangenen met als belangrijk verschil: geneeskundig personeel wordt naar het land van herkomst teruggezonden indien de personeelsleden niet (meer) nodig zijn voor de behandeling van krijgsgevangenen en de militaire omstandigheden dat mogelijk maken.³⁹¹
6. Met enige regelmaat komt de vraag aan de orde of geneeskundig personeel ook andere werkzaamheden mag uitvoeren. Het uitvoeren van andere werkzaamheden is in beginsel toegestaan zolang de personeelsleden hun armband met het Rode Kruisembleem of een ander beschermend teken (zie hierna paragraaf 5.10) afdoen. Het is echter "uiterst onwenselijk (...) om zorgverleners voor niet-medische militaire taken in te zetten".³⁹²
7. De bescherming van geneeskundig personeel geldt zowel tijdens internationaal gewapende conflicten als tijdens niet-internationaal gewapende conflicten.³⁹³

5.10 Naast geneeskundig personeel bestaat ook geneeskundig hulppersoneel of ‘auxiliair’ personeel. Hulppersoneelsleden zijn niet ingedeeld bij de militair geneeskundige dienst en zijn combattanten. In Nederland zijn dit de ‘combattanten met geneeskundige neventaak’.

1. Naast permanent geneeskundig personeel worden ook militairen speciaal opgeleid om eventueel als hulpziekenverpleger of hulpziekendrager te worden gebruikt voor het opzoeken, verzamelen, vervoeren of behandelen van gewonden en zieken. Ook zij moeten worden ontzien en beschermd indien zij deze werkzaamheden verrichten op het ogenblik dat zij met de vijand in aanraking komen of in diens handen vallen.³⁹⁴ Deze categorie wordt in juridische zin ook wel geneeskundig hulppersoneel of ‘auxiliair’ personeel genoemd en bestaat uit personeel dat niet is ingedeeld bij de militair geneeskundige dienst, maar wel is opgeleid of ingezet voor medische doeleinden. In Nederland wordt voor deze groep de term “combattant met een geneeskundige neventaak” gebruikt.³⁹⁵ Zij hebben dus de status van combattant³⁹⁶ maar mogen tijdens geneeskundige werkzaamheden een kleine versie van het kenteken, het Rode Kruis embleem,³⁹⁷ dragen.³⁹⁸ Op of in het militair identiteitsbewijs moet het tijdelijk karakter

³⁹⁰ Artikel 16 AP I.

³⁹¹ Artikel 30 GC I.

³⁹² Nota Medisch-ethische kwesties, 3 mei 2007, kenmerk 32007011826.

³⁹³ CLS rule 25.

³⁹⁴ Artikel 25 GC I.

³⁹⁵ De Militair Geneeskundige Autoriteit, Instructie MGA/044 Combatanten met een Geneeskundige Neventaak (CGN), 24 april 2023, para 3.1.

³⁹⁶ Zwanenburg, M.C., “Het Rode Kruis en de Esculaap,” in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 103, 2010, p. 228-230.

³⁹⁷ Artikel 38 GC I. Zie ook artikel 8 AP I.

³⁹⁸ Artikel 41 GC I, artikel 18 AP I.

van de werkzaamheden en het recht tot het dragen van de armband zijn aangegeven. Omdat zij combattant zijn, worden zij ook als krijgsgevangene beschouwd als ze in handen van de vijand vallen. Indien nodig, zullen zij gedurende hun krijgsgevangenschap medische werkzaamheden verrichten.³⁹⁹

2. In Nederland bestaan momenteel drie soorten 'combattanten met een geneeskundige neventaak':⁴⁰⁰ (1) de gewondenhelper,⁴⁰¹ (2) de *medic* en (3) de NATO Special Operations Combat Medic.⁴⁰² Omdat zij hun geneeskundige capaciteiten te incidenteel inzetten en voor het overige belast zijn met reguliere operationele taken, hebben zij niet de bescherming van geneeskundig personeel.

5.11 Geestelijk verzorgers behoren niet tot het geneeskundig personeel, maar hebben wel dezelfde beschermde status als geneeskundig personeel. Geestelijk verzorgers kunnen weliswaar behoren tot de strijdkrachten van een partij bij het conflict, maar zijn geen combattanten.

1. Geestelijk verzorgers zijn personen, militairen of burgers die zich uitsluitend bezig houden met de uitoefening van hun ambt en die verbonden zijn aan de strijdkrachten van een partij bij het conflict of aan een andere organisatie.⁴⁰³ In Nederland zijn de geestelijk verzorgers verbonden aan de Diensten Geestelijke Verzorging.⁴⁰⁴ Geestelijke verzorgers hebben niet de status van combattant. Zij hebben dan ook niet het recht om aan de vijandelijkheden deel te nemen⁴⁰⁵ en krijgen bij gevangenneming ook niet de status van krijgsgevangene.⁴⁰⁶ Wel moeten zij tenminste een even gunstige behandeling krijgen als die waar de krijgsgevangenen recht op hebben en genieten zij voor de uitoefening van hun taken aanvullende faciliteiten.⁴⁰⁷
2. In beginsel is het onder het HOR niet verboden dat een geestelijk verzorger beschikt over een persoonlijk wapen ter verdediging van zichzelf en degenen die onder zijn of haar bescherming zijn gesteld.⁴⁰⁸ In Nederland is het staand beleid om geestelijke verzorgers niet uit te rusten met persoonlijke wapens.
3. De bescherming van geestelijke verzorgers geldt zowel tijdens internationaal gewapende conflicten als tijdens niet-internationaal gewapende conflicten.⁴⁰⁹

399 Artikel 29 GC I.

400 De Militair Geneeskundige Autoriteit, Instructie MGA/044 Combatanten met een Geneeskundige Neventaak (CGN), 24 april 2023, para 3.1.

401 Met inbegrip van de binnen de afzonderlijke krijgsmachtdelen nader benoemde gewondenhelers.

402 Ze zijn sinds kort herkenbaar omdat zij een vaardigheidsembleem mogen dragen. In brons voor de gewondenhelper, in zilver voor de *medic* en in goud voor de NATO Special Operations Combat Medic.

403 Artikel 8 sub d AP I.

404 Er zijn zes Diensten Geestelijke Verzorging: de Rooms Katholieke, de Protestantse, de Joodse, de Humanistische, de Hindoeïstische, de Islamitische en de Boeddhistische Dienst Geestelijke Verzorging.

405 Artikel 43 AP I. Zie echter ook paragraaf 4.12 en de nota Medisch-ethische kwesties.

406 Artikel 33 GC III.

407 Artikel 33 GC III.

408 Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 116.

409 CLS rule 27.

5.12 Geneeskundig personeel en geestelijk verzorgers verliezen hun bescherming indien zij buiten hun taken handelingen verrichten die de vijand schaden.

1. De bescherming gaat verloren indien geneeskundig personeel en geestelijk verzorgers⁴¹⁰ buiten humanitaire/religieuze taken handelingen verrichten die schadelijk zijn voor de vijand. Het gaat dus om handelingen voor andere doelen dan medische of religieuze doelen die schadelijk zijn voor de vijand en dat is ruimer dan het verrichten van 'vijandelijke handelingen'. Medische transportmiddelen mogen dus niet (dus ook niet in het achtergebied) gebruikt worden voor het vervoeren van inlichtingen/munitie. Ook het plaatsen van een observatiepost op een ziekenhuis is een veel gehoord voorbeeld van een 'schadelijke handeling'. De bescherming gaat echter pas verloren als een waarschuwing ('sommatie') om die handelingen te staken, niet binnen redelijke termijn wordt gevolgd.⁴¹¹ Misbruik van medisch/religieus materiaal dan wel handelingen die geneeskundig personeel en geestelijk verzorgers buiten hun eigenlijke taken plegen zijn strafbaar als oorlogsmisdrijf.
2. Sommige handelingen worden echter niet als 'schadelijke handelingen' beschouwd, ook al vallen ze buiten humanitaire/religieuze taken. Het dragen van lichte persoonlijke wapens ter zelfverdediging is bijvoorbeeld niet verboden. Het gaat dan om wapens die door een individu gedragen en bediend kunnen worden, zoals pistolen, geweren en (hooguit) machinepistolen. Zwaardere wapens, zoals machinegeweren (MAG), raketwerpers en groepswapens vallen hier dus niet onder.
3. Een handeling is in ieder geval niet 'schadelijk' als die handeling de vijand toevallig schaadt. Zo pleegt een arts die zonder benzine staat en daardoor een militaire operatie van de vijand hindert, geen voor de vijand 'schadelijke handeling'.⁴¹²

5.6 Geneeskundige formaties, voertuigen en ziekenhuizen

5.13 Geneeskundige formaties moeten te allen tijde door de strijdende partijen worden ontzien en beschermd en mogen niet worden aangevallen.

1. De term 'geneeskundige formatie' (of medische formatie) moet ruim worden opgevat. Het omvat inrichtingen, eenheden en andere formaties, hetzij militair of burgerlijk, ingericht voor medische doeleinden. De term omvat bijvoorbeeld ziekenhuizen en vergelijkbare objecten,⁴¹³ zoals bloedtransfusiecentra, centra en instellingen voor preventieve geneeskunde, medische bevoorradingscentra en de opslagplaatsen van medisch materiaal en farmaceutische producten van die formaties.⁴¹⁴ Medische voorraden vallen ook onder het begrip geneeskundige formaties en zijn dus ook beschermd. Geneeskundige vervoermiddelen zijn apart gedefinieerd als alle vervoermiddelen, hetzij militair of burgerlijk, permanent of tijdelijk, uitsluitend bestemd voor

410 CLS rule 28 en 25.

411 Vergelijk artikel 21 GC I.

412 Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 377; ICRC, *Commentary GC I*, 2016, para. 1844.

413 Het begrip "formaties" omvat dus ook gebouwen.

414 Artikel 8 AP I.

medisch vervoer en onder de zeggenschap van een bevoegde autoriteit van een partij bij het conflict.⁴¹⁵

2. Geneeskundige formaties kunnen vast of mobiel, permanent of tijdelijk zijn.⁴¹⁶ Het verschil tussen 'permanent' en 'tijdelijk' hangt samen met de intentie waarmee medische zaken en geneeskundig personeel zijn aangewezen door de bevoegde autoriteiten.⁴¹⁷ Permanente geneeskundige formaties omvatten medische zaken en geneeskundig personeel die voor onbepaalde tijd uitsluitend bestemd zijn voor medische doeleinden. Als een ziekenhuis bijvoorbeeld wordt gebouwd met de daarvoor vereiste benodigdheden, dan is sprake van een permanente bestemming. Met 'tijdelijk' wordt bedoeld dat de betreffende zaken pas bescherming krijgen op het moment dat zij een medische bestemming krijgen, waarbij de bescherming alleen geldt voor de duur van die periode. De bescherming houdt op als de middelen weer een andere bestemming krijgen. Het verschil zit dus in het ontstaan van de bescherming. Permanent: vanaf moment van aanwijzing voor onbepaalde tijd, tijdelijk: vanaf de start van de uitsluitend medische bestemming. Het feit dat iets of iemand permanent is aangewezen, betekent niet dat de bevoegde autoriteiten vanwege (onvoorziene) omstandigheden deze aanwijzing niet kunnen veranderen. Een ziekenhuis kan omgebouwd worden tot school of arsenaal. Geneeskundig personeel kan vanwege troepegebrek naar het front gestuurd worden.⁴¹⁸ Met tijdelijk is overigens ook niet bedoeld, héél tijdelijk. Een zaak kan niet alleen bij daglicht een medische bestemming krijgen, zoals bijvoorbeeld een vrachtwagen die overdag gewonden vervoert (een medische bestemming), maar 's nachts wordt gebruikt om munitie te vervoeren.⁴¹⁹ Dit wordt dus niet bedoeld met de term 'tijdelijk'.
3. De geneeskundige formaties blijven beschermd als zij in de handen van de tegenstander zijn gevallen. Zij moeten in werking blijven, zolang de partij in wiens handen de geneeskundige formatie is gevallen niet zelf de nodige verzorging van de gewonden en zieken die zich in die installaties bevinden heeft verzekerd.⁴²⁰

5.14 Geneeskundige formaties verliezen hun bescherming wanneer de geneeskundige formaties of vervoermiddelen worden gebruikt om, buiten hun humanitaire taak, handelingen te verrichten die schadelijk zijn voor de vijand. De bescherming eindigt pas nadat een waarschuwing is gegeven, waarbij bovendien, telkens als daar aanleiding voor is, een redelijke termijn wordt gesteld om die schadelijke handelingen te beëindigen en geen gevolg is gegeven aan de waarschuwing.⁴²¹

415 Artikel 8 AP I.

416 Artikel 8 AP I.

417 ICRC, Commentary AP I, 1987, para. 392 e.v.; artikel 8 onder k AP I.

418 ICRC, Commentary AP I, 1987, para. 394.

419 ICRC, Commentary AP I, 1987, para. 385.

420 Artikel 19 GC I.

421 Artikel 21 GC I en artikel 13 AP I.

1. Het gebruik van medische zaken buiten hun humanitaire taak wordt al snel aangemerkt als een ‘voor de vijand schadelijke handeling’ (zie ook hiervoor met betrekking tot geneeskundig personeel paragraaf 5.5). Van een ‘voor de vijand schadelijke handeling’ is in ieder geval geen sprake als:
 - het personeel van de formatie gewapend is en van zijn wapens gebruik maakt ter verdediging van zichzelf of de gewonden en zieken;
 - bij afwezigheid van gewapende ziekenverplegers, de eenheid of inrichting door andere bewakers wordt bewaakt;
 - in de eenheid of inrichting draagbare wapens en munitie wordt aangetroffen die aan de gewonden en zieken toebehoren en nog niet zijn afgevoerd;
 - personeel of materieel van de diergeneeskundige dienst zich bevindt bij de medische eenheid of formatie;
 - de humanitaire werkzaamheden van de medische eenheden, formaties of inrichtingen zich ook uitstrekken tot het verzorgen van burgers.⁴²²
2. Het is belangrijk ervoor te zorgen dat de bescherming van de eigen geneeskundige formaties niet in gevaar komt door onjuist gebruik. Zo kan het, uit oogpunt van efficiëntie, éénmaal meegeven van munitie aan een medisch voertuig grote gevolgen hebben voor de toekomstige bescherming van de geneeskundige keten, indien dit misbruik door de tegenstander wordt ontdekt. Het misbruik doet het vertrouwen van de tegenstander teniet en ondermijnt zo het hele vertrouwen in de naleving van het HOR. Ook het dragen van zwaardere wapens, zoals MAG of het uitrusten van geneeskundige voertuigen met groepswapens, kan de tegenstander in verwarring brengen. Als dit toch gebeurt en vormen zij een legitiem militair doel.⁴²³
3. Geneeskundige formaties mogen onder geen enkele omstandigheid worden gebruikt om te trachten militaire objecten tegen aanvallen te beschermen. De partijen bij een conflict moeten er zorg voor dragen dat de geneeskundige formaties zich, voor zover mogelijk, op zodanige plaatsen bevinden, dat aanvallen op militaire doelen hun veiligheid niet in gevaar brengen.⁴²⁴ Er moet dus in beginsel een zekere afstand van geneeskundige formaties tot militaire doelen in acht worden genomen, ook omdat anders onbedoeld mogelijk misbruik wordt gemaakt van het Rode Kruisembleem. Een uitzondering hierop betreft het inrichten van geneeskundige formaties binnen de beschermende omheining van een grote militaire basis of kampement, zoals uit tactische overwegingen kan worden bepaald of in gevallen waarin duidelijk is dat de tegenstander de beschermde status van geneeskundige formaties niet respecteert.
4. Voor de identificatie van geneeskundige formaties kan naast een beschermend embleem ook gebruik worden gemaakt van een herkenningsein. Dit is een sein of mededeling die uitsluitend is bestemd voor de identificatie van geneeskundige formaties en vervoermiddelen.⁴²⁵
5. Vanuit tactisch oogpunt kan het nodig zijn geneeskundige formaties en vervoermiddelen te camoufleren.⁴²⁶ De beslissing hiertoe is voorbehouden aan een brigadecommandant of hoger.⁴²⁷ Een dergelijke beslissing is van tijdelijke en plaatselijke aard en moet worden ingetrokken zodra

422 Artikel 22 GC I en artikel 13 AP I.

423 ICRC, Commentary GC I, 2016, para. 1868 e.v..

424 Artikel 12 AP I.

425 Art 8 sub m AP I en Hoofdstuk III bij de Bijlage bij AP I.

426 Zie Handboek MHC 8-1/0, p. 113.

427 Zie Handboek MHC 8-1/2 p. 64.

de omstandigheden dat toelaten. Overigens vervalt door de camouflage de oorlogsrechtelijke bescherming van geneeskundige installaties en voertuigen niet, maar het risico om te worden aangevallen wordt daarmee wel vergroot. Voor een *role 1* Medical Treatment Facility (MTF) gelden de hierboven vermelde regels voor camouflage onverkort. Voor een *role 2* MTF gelden deze regels alleen indien deze zelfstandig optreden. *Role 3* en *4* MTFs worden gemarkeerd. Geneeskundige transportmiddelen worden in beginsel gemarkeerd, tenzij ze staan opgesteld bij een eenheid waar camoufleren is bevolen, of wanneer ze deel uitmaken van de verplaatsing van een tactische eenheid en camoufleren voor die eenheid is bevolen, of als camouflage anderszins is bevolen.

6. De bescherming van geneeskundig personeel en geneeskundige formaties heeft de laatste jaren onder druk. Tussen 2012 en eind maart 2017 zijn bijvoorbeeld vele honderden⁴²⁸ aanvallen op de medische zorg geweest tijdens gewapende conflicten. Naar aanleiding daarvan heeft de VN Veiligheidsraad in 2016 (met unanimititeit) Resolutie 2286 aangenomen. De VN Veiligheidsraad roept alle staten op zich te houden aan de verplichtingen onder het HOR. Een oproep tot een absoluut verbod op aanvallen op ziekenhuizen heeft het niet gehaald omdat de praktijk uitwijst dat ziekenhuizen helaas ook nu nog misbruikt worden voor militaire doelen, ook al is dit niet toegestaan.⁴²⁹

5.15 Onder omstandigheden kan medische hulp worden verleend aan de burgerbevolking.

1. Medische hulp voor de lokale bevolking is in eerste instantie geen militaire taak. Maar levensreddende noodhulp aan een lid van de burgerbevolking moet zo spoedig en adequaat mogelijk worden verleend,⁴³⁰ waarna de desbetreffende persoon zo spoedig mogelijk wordt overgedragen aan het lokale zorgsysteem. Andere hulpverlening dan levensreddende noodhulp kan er ook toe leiden dat de kwaliteit van de hulpverlening aan eigen troepen onder druk komt te staan. De commandant kan dan besluiten om de hulpverlening tijdelijk op te schorten. Indien de geneeskundige hulpverlening hoger op de agenda moet worden geplaatst, kan dit met instemming van de Commandant der Strijdkrachten, onder voorwaarden die door hem met advies van de Senior Medical Officer worden gesteld.⁴³¹
2. Soms ontstaat het dilemma of militaire medische voorraden ook voor de verzorging van zieke en gewonde burgers moeten worden gebruikt of mogen worden voorbehouden aan mogelijk toekomstig gebruik voor (eigen) militairen. Het begrip “ijzeren voorraad” wordt hiervoor gebruikt. Het betekent dat een bepaalde basisvoorraad wordt gehandhaafd voor het geval Nederlandse militairen in de toekomst gewond zouden raken of ziek zouden worden. Inmiddels geldt dat het aanhouden van een “ijzeren voorraad” mogelijk is maar dat tegelijkertijd alles in het werk moet worden gesteld om te voorkomen dat het niveau van de voorraden dusdanig zakt, dat de “ijzeren voorraad” in zicht komt.⁴³²

428 United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs, Policy Development and Studies Branch the protection of medical care in armed conflict, May 2017.

429 Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, fourth edition, Cambridge University Press, 2022, p. 259.

430 CDA A-403, 18 juni 2008, pag 4. CDS A 475, pag 1.

431 CDS A-475 punt 5 e.v..

432 Zie voor meer informatie: Nota Medisch-ethische kwesties, 3 mei 2007, kenmerk 32007011826.

5.7 Geneeskundig transport

5.16 Geneeskundige luchtvaartuigen moeten worden ontzien en beschermd.

1. Geneeskundige of medische luchtvaartuigen zijn alle geneeskundige of medische vervoermiddelen voor vervoer door de lucht, namelijk vliegtuigen en helikopters.
2. De reikwijdte van de verplichting om geneeskundige luchtvaartuigen te ontzien hangt af van de plaats waar deze luchtvaartuigen vliegen, namelijk:
 - gebieden die door bevriende strijdkrachten worden beheerst;⁴³³
 - zogenaamde “contact-zones”;⁴³⁴ en
 - gebieden die worden beheerst door de tegenpartij.⁴³⁵
3. Voor de situatie dat gevlogen wordt in gebieden die door bevriende strijdkrachten worden beheerst, zijn geen regels gegeven behalve dat de tegenpartij met het oog op de veiligheid bericht kan worden wanneer en waar medische luchtvaartuigen vluchten uitvoeren.
4. Met “contact-zones” wordt bedoeld het landgebied waar strijdkrachten van de partijen in gevechtscontact met elkaar zijn. Indien tussen de partijen bij een conflict geen overeenkomst is gesloten voor vluchten in deze gebieden vinden medische vluchten plaats op eigen risico.⁴³⁶ Bij herkenning door de tegenpartij moeten medische luchtvaartuigen natuurlijk wel worden ontzien.
5. Indien toestemming van de tegenpartij is verkregen, genieten geneeskundige luchtvaartuigen volledige bescherming bij vluchten over gebieden die door de tegenpartij worden beheerst. Een tegenpartij behoort deze toestemming in principe te geven tenzij er dwingende operationele / veiligheidsredenen zijn.⁴³⁷ Indien geen toestemming is verkregen of indien het vliegtuig of de helikopter afwijkt van de voorgeschreven route of van andere gestelde voorwaarden, dan dient het luchtvaartuig zich zo snel mogelijk te identificeren aan de tegenpartij. Deze tegenpartij behoort, in redelijkheid, alles in het werk te stellen om een als zodanig herkend geneeskundig luchtvaartuig een bevel tot landen te geven of om andere maatregelen te treffen, alvorens het luchtvaartuig aangevallen mag worden. Een aanval is in laatste instantie mogelijk is. Eén vliegtuig kan immers een totale stad wegvagen.⁴³⁸ Indien een van de partijen bij het conflict een medisch luchtvaartuig tot landen dwingt en er bij inspectie blijkt dat het transport niet voldoet aan de in de volgende paragraaf gestelde eisen ten aanzien van geneeskundige vluchten, mag dat toestel in beslag worden genomen. Betreft het een permanent geneeskundig toestel dan mag dat toestel daarna alleen als zodanig worden gebruikt.⁴³⁹
6. Ook geldt nog een aantal regels voor het gebruik van geneeskundige luchtvaartuigen in het algemeen. Geneeskundige luchtvaartuigen mogen niet worden gebruikt om te trachten militaire doelen voor aanvallen te vrijwaren.⁴⁴⁰ Het is ook verboden deze luchtvaartuigen te gebruiken om

433 Artikel 25 AP I.

434 Artikel 26 AP I.

435 Artikel 27 AP I.

436 Zie ook Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, fourth edition, Cambridge University Press, 2022, p. 25.

437 ICRC, Commentary AP I, 1987, para. 1020.

438 ICRC, Commentary AP I, 1987, para. 1033.

439 Artikel 30 AP I.

440 Artikel 28 AP I.

militaire inlichtingen te verzamelen of uitrusting daarvoor te vervoeren of op andere wijze enig voordeel ten opzichte van de tegenpartij te verkrijgen. Geneeskundige luchtvaartuigen mogen alleen gewonden, zieken, geneeskundig personeel en geestelijk verzorgers vervoeren. Aan boord mogen verder alleen draagbare wapens en munitie van de in het luchtvaartuig aanwezige personen worden meegevoerd.

5.17 Geneeskundige schepen en vaartuigen moeten worden ontzien en beschermd.

1. Geneeskundige (of medische) schepen en vaartuigen zijn geneeskundige vervoermiddelen voor vervoer te water.
2. Het HOR voorziet in bescherming van drie categorieën schepen omdat deze schepen bedoeld zijn om hulp te verlenen aan gewonden, zieken en schipbreukelingen, hen te behandelen en hen te vervoeren:
 - militaire hospitaalschepen;⁴⁴¹
 - schepen van de kustwacht;⁴⁴² en
 - geneeskundige transportschepen.⁴⁴³
3. Militaire hospitaalschepen zijn schepen die gebouwd of ingericht zijn om uitsluitend gebruikt te worden voor medische doeleinden. Ze mogen dus niet voor andere doeleinden worden gebruikt.⁴⁴⁴ De term 'ingericht' duidt erop dat schepen ook mogen worden omgebouwd tot hospitaalschip.⁴⁴⁵ Hospitaalschepen die in gebruik zijn door de Rode Kruis bewegingen, hebben dezelfde bescherming als militaire hospitaalschepen.⁴⁴⁶
4. De bescherming van hospitaalschepen bestaat eruit dat deze niet aangevallen mogen worden, niet met kinetische middelen maar ook niet met cybermiddelen. Ze mogen ook niet in beslag worden genomen.⁴⁴⁷ Ook hier heeft de bescherming een passieve en actieve kant. Passief houdt in dat deze schepen niet gehinderd mogen worden en actief betekent dat deze schepen zo nodig moeten worden beschermd tegen aanvallen. De passieve en actieve bescherming gaat niet zo ver dat een partij bij het conflict geen recht zou hebben om het schip te controleren, oftewel, om zeker te stellen dat het schip uitsluitend wordt gebruikt voor medische doeleinden.⁴⁴⁸
5. Hospitaalschepen kunnen hun bescherming verliezen waarna zij aangevallen mogen worden en in beslag genomen mogen worden. Net als bij geneeskundige formaties verliest een hospitaalschip zijn bescherming indien buiten zijn humanitaire taken 'voor de vijand schadelijke handelingen' worden verricht en aan een adequate waarschuwing (sommatie) niet tijdig gevolg is gegeven. Ook hier wordt een aantal omstandigheden niet gezien als 'voor de vijand schadelijk', zoals het aanwezig hebben van lichte wapens.⁴⁴⁹

441 Artikel 22 GC II.

442 Artikel 27 GC II.

443 Artikel 38 GC II.

444 Artikel 22 en 30 GC II.

445 Artikel 33 GC II.

446 Artikel 25 GC II.

447 Artikel 22, 24 en 25 GC II.

448 Artikel 31 GC II.

449 Artikel 35 GC II.

6. Schepen van de kustwacht genieten dezelfde bescherming als hospitaalschepen. Het gaat hier niet alleen om kleine(re) schepen van officieel erkende kust-reddingsmaatschappijen maar ook de vaste installaties daarvan aan de wal.⁴⁵⁰ Hoe groot 'klein(ere)' is, is niet bepaald, maar, afhankelijk van de taak en de omstandigheden waaronder zij opereren, kunnen ook schepen van meer dan 24 meter onder 'klein' vallen. Het betreft dan zeewaardige schepen, bijvoorbeeld uitgerust met kleinere reddingsbootjes en brandbestrijdingsmiddelen.⁴⁵¹ Het bereik van de bescherming heeft ook hier een passieve en actieve kant. De bescherming gaat verloren op dezelfde wijze als hierboven beschreven voor hospitaalschepen.
7. Geneeskundige transportschepen hebben dezelfde bescherming als hospitaalschepen. Geneeskundige transportschepen zijn schepen die uitsluitend worden gebruikt voor het vervoer van medische middelen. Net als bij medische voertuigen, mogen deze schepen alleen medische middelen vervoeren, dus geen andere middelen. Deze schepen mogen ook vanuit de koopvaardij gecharterd worden en hebben bescherming zodra ze als zodanig zijn aangemeld en dit door de tegenpartij is goedgekeurd.⁴⁵² Het verlies van de bescherming ontstaat op dezelfde wijze als bij hospitaalschepen. Ook is er geen bescherming indien de tegenpartij bij het conflict de reis niet heeft goedgekeurd.
8. Tot slot zijn er ook andere schepen die dezelfde bescherming genieten als hospitaalschepen. Hierbij kan onder andere gedacht worden aan schepen die een humanitaire taak uitoefenen. Zo zijn bijvoorbeeld schepen die uitsluitend hulpgoederen vervoeren beschermd.⁴⁵³ Maar ook kleinere vissersbootjes die langs de kust vissen⁴⁵⁴ en schepen die religieuze, niet militair-wetenschappelijke of filantropische missies hebben.⁴⁵⁵
9. Als een partij bij een gewapend conflict geen capaciteiten heeft om slachtoffers op zee te behandelen of te vervoeren dan kan een beroep worden gedaan op de 'menslievendheid' van commandanten van neutrale koopvaardijsschepen. Indien zij hieraan gehoor geven, worden deze schepen op dezelfde manier beschermd als de hiervoor genoemde schepen.⁴⁵⁶ Zij mogen ook op eigen initiatief assistentie verlenen.⁴⁵⁷

5.8 Geneeskundig materieel

5.18 Geneeskundig materieel van de tegenstander dat in het bereik van de Nederlandse eenheden komt, moet worden gebruikt voor de verzorging van zieken en gewonden.

1. Geneeskundig materieel en voorraad van de vijand moet bestemd blijven voor de verzorging van zieken en gewonden en mag dan ook niet zonder meer worden vernietigd of in beslag worden genomen.⁴⁵⁸

⁴⁵⁰ Artikel 27 GC II.

⁴⁵¹ ICRC, Commentary GC II, 2017, para. 2178.

⁴⁵² Artikel 38 GC II.

⁴⁵³ Artikel 23 GC IV.

⁴⁵⁴ Artikel 3 HC XI.

⁴⁵⁵ Artikel 4 HC XI.

⁴⁵⁶ Artikel 21 GC II.

⁴⁵⁷ Artikel 17 AP I, maar zie onder meer ook de Safety of Life at Sea Convention, 1974, de Search and Rescue Convention, 1979, de United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982 en de Salvage Convention, 1989.

⁴⁵⁸ Artikel 33 GC I.

2. Geneeskundige voorraden van de vijand mogen wel worden gebruikt voor de verzorging van de eigen zieken en gewonden, zolang daarmee de verzorging van andere zieken en gewonden niet op ongeoorloofde wijze wordt bemoeilijkt. Aangetroffen geneeskundige voorraden van de vijand, die zich bijvoorbeeld bevinden in een opslagplaats, mogen alleen worden overgedragen aan lokale geneeskundige formaties indien daarmee de medische verzorging voor een ieder zoveel mogelijk verzekerd blijft.⁴⁵⁹

5.9 Zones

5.19 Strijden partijen kunnen gebieden aanwijzen waar geen aanvallen mogen plaatsvinden.

1. Het HOR voorziet in de mogelijkheid om een gebied of zone aan te wijzen ter bescherming van onder meer gewonden en zieken, zoals:
 - hospitalisatiegebieden of –plaatsen;⁴⁶⁰
 - veiligheidsgebieden;⁴⁶¹
 - geneutraliseerde gebieden;⁴⁶²
 - onverdedigde plaatsen;⁴⁶³ en
 - gedemilitariseerde zones.⁴⁶⁴
2. Het is verboden om een aanval te richten op een gebied dat is ingericht als een van de hierboven genoemde gebieden.⁴⁶⁵ Deze gebieden of zones kunnen ook worden ingesteld tijdens niet-internationaal gewapende conflicten.
3. Hospitalisatiegebieden en –plaatsen zijn zones die zijn aangewezen om bescherming te bieden aan gewonden, zieken en het personeel dat is belast met de organisatie en beheer van die gebieden en met de verzorging van de daarin bijeengebrachte personen. Een dergelijk gebied kan al in tijd van vrede worden aangewezen en de partijen bij het conflict kunnen deze gebieden onderling erkennen door het sluiten van een overeenkomst. Een ontwerp voor een dergelijke overeenkomst is als bijlage gehecht aan GC I en geeft aan dat hospitalisatiegebieden bij voorkeur in dunbevolkte gebieden moeten zijn gesitueerd. Maar het komt ook voor dat hospitalisatiegebieden worden aangewezen zonder dat daar een overeenkomst voor is gesloten. Ook in bezet gebied kunnen hospitalisatiegebieden worden ingesteld, maar ook veiligheidsgebieden, ten behoeve van gewonden, zieken en andere kwetsbare mensen,⁴⁶⁶ of geneutraliseerde gebieden, gericht op gewonde en zieke strijders en de burgerbevolking in zijn algemeenheid.⁴⁶⁷ Onverdedigde plaatsen⁴⁶⁸ en gedemilitariseerde zones⁴⁶⁹ zijn eveneens gericht op de bescherming van de burgerbevolking.

459 Zwanenburg, M.C., “Het Rode Kruis en de Esculaap,” in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 103, 2010, p. 226- 228.

460 Artikel 23 GC I.

461 Artikel 14 GC IV.

462 Artikel 15 GC IV.

463 Artikel 59 AP I.

464 Artikel 60 AP I.

465 CLS rules 35, 36 en 37.

466 Artikel 14 GC IV.

467 Artikel 15 GC IV.

468 Artikel 59 AP I.

469 Artikel 60 AP I.

5.10 Het Rode Kruisembleem en andere beschermende tekens

5.20 Degenen die de bescherming genieten, zoals in dit hoofdstuk beschreven, kunnen worden herkend door het gebruik van het Rode Kruisembleem.

1. Het Rode Kruisembleem toont aan dat de betreffende persoon of zaak een beschermde status heeft. Al het medisch materieel wordt ervan voorzien. Geneeskundig personeel en geestelijke verzorgers dragen een armband aan de linker arm en hebben een specifieke identiteitskaart.⁴⁷⁰ De bevoegde autoriteiten wijzen dat materieel en de personen aan. 
2. Naast het Rode Kruisembleem, dat voor Nederland het beschermende embleem is, bestaan er ook andere emblemen die dezelfde status hebben, waaronder het Rode Halve Maan embleem.⁴⁷¹ Het in 2005 tot stand gekomen AP III heeft daarnaast het Rode Kristalemblesem geïntroduceerd. De bescherming die dit embleem biedt staat op gelijke voet met het Rode Kruisembleem en het embleem van de Rode Halve Maan.⁴⁷² 
3. De gedachte achter het embleem is het idee dat het gebruik van het embleem positief bijdraagt aan de bescherming. Hiermee wordt de tegenstander in staat gesteld om effectief te voorkomen dat deze de genoemde objecten en het bijbehorende personeel aanvalt, doordat deze eenvoudig te herkennen zijn aan het beschermende embleem. Feitelijk betekent het gebruik van een beschermend embleem dus 'niet schieten!' Het duidt aan dat een persoon of object neutraal is omdat hij, zij, of het zich bezighoudt met medische hulpverlening.
4. Het embleem dient zo groot te zijn uitgevoerd als onder de heersende omstandigheden mogelijk is. Bij duisternis of bij beperkt zicht kan het embleem worden verlicht. Zo mogelijk moet het worden gemaakt van materiaal dat herkenning met technische hulpmiddelen mogelijk maakt, bijvoorbeeld in reflecterende of fluorescerende uitvoering. Daarnaast kan door medische luchtvaartuigen, geneeskundige formaties en vervoermiddelen ook een blauw flitslicht worden gevoerd.⁴⁷³ Ook zijn er regels voor radiosignalen en radaridentificatie.
5. Behalve militaire geneeskundige diensten kunnen de beschermende emblemen ook worden gebruikt in de logo's van het ICRC, nationale Rode Kruis en Rode Halve Maanverenigingen en de Internationale Federatie van Rode kruis en Rode Halve Maanverenigingen. In Nederland betekent dit dat het Nederlandse Rode Kruis gerechtigd is het Rode Kruisembleem te gebruiken, zij het dat zij ervoor zorg draagt dat geen verwarring met militair geneeskundige diensten en – formaties optreedt. Zo zal het embleem door het Nederlandse Rode Kruis doorgaans relatief klein worden afgebeeld.

470 Artikel 39 GC IV, artikel 18 AP I. In Bijlage 1 bij AP I is opgenomen waaraan de emblemen en de identiteitskaarten moeten voldoen.

471 AP I verwijst ook naar het embleem van de Rode Leeuw met Zon. Dat embleem was in gebruik bij (het huidige) Iran, maar wordt sinds 1980 niet meer gebruikt.

472 Artikel 1 en 2 AP III.

473 AP I, Bijlage 1.

6. Geneeskundige formaties genieten ook bescherming als zij niet zijn aangeduid met het Rode Kruisembleem, maar in de praktijk kan de tegenstander in die gevallen moeilijker worden verweten dat deze een geneeskundige formatie heeft aangevallen.
7. De strijdende partijen zijn niet verplicht om het Rode Kruisembleem of andere beschermende tekens te gebruiken.⁴⁷⁴ In situaties waarin het gebruik van het embleem niet leidt tot bescherming, maar juist aanvallen aantrekt kan ervoor worden gekozen om geen embleem te gebruiken⁴⁷⁵ of tot algehele maskering en camouflage van geneeskundige formaties, eenheden en voertuigen over te gaan. In het uiterste geval kan zelfs worden besloten voertuigen en formaties uit te rusten met groepswapens en/of middelen tegen *Unmanned Aircraft Systems* (UAS) zodat geen verschil meer bestaat met andere eenheden. Het is immers beter om over (volledig) onherkenbare geneeskundige eenheden te beschikken dan deze eenheden van herkenningstekens te voorzien en ze daardoor sneller te verliezen. Voertuigen die van dergelijke wapens worden voorzien genieten echter niet langer bescherming als medisch voertuig en mogen dan ook niet langer het embleem voeren. Een dergelijke stap moet dan ook niet lichtvaardig worden genomen en is alleen geïndiceerd als de dreiging tegen deze voertuigen zodanig is dat het verlies van bescherming ondergeschikt is aan het verdedigen van de voertuigen. Een besluit tot (algehele) maskering en camouflage waarbij voertuigen worden voorzien van bewapening mag niet genomen door een militair in de rang van brigadecommandant (zie hiervoor paragraaf 5.6), maar door de Commandant der Strijdkrachten, onder vermelding van de reikwijdte, duur en eventuele andere voorwaarden, maar eerst nadat hierover advies is ingewonnen bij de Senior Medical Advisor en de Senior Legal Advisor.
8. Het feit dat het Rode Kruisembleem gemaskeerd is en niet meer zichtbaar is, betekent niet dat het geneeskundig personeel geen beschermde status onder het HOR meer heeft. Die bescherming duurt voort maar is minder goed herkenbaar. Met de maskering wordt geneeskundig personeel echter niet opeens combattant. Dat betekent dat geneeskundig personeel als zodanig nog steeds geen voor de vijand schadelijke handelingen mag verrichten. Kortom, de wijze van optreden van geneeskundig personeel verandert niet, ook niet nadat voertuigen met groepswapens of *counter* UAS-middelen zijn uitgerust. Wel verandert de status van het voertuig (maar dus niet die van het geneeskundig personeel in dat voertuig) als het wordt voorzien van dergelijke wapens. Dit is echter niet anders dan de aanwezigheid van geneeskundig personeel in willekeurig welk ander (gevechts)voertuig.

474 Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, fourth edition, Cambridge University Press, 2022, p. 254.

475 Zwanenburg, M.C., "Het Rode Kruis en de Esculaap," in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 103, 2010, p. 226; Boothby, W.H., Heintschel von Heinegg, W., *The Law of War*, Cambridge University Press, 2018, p. 198.

5.21 Ongepast of perfide gebruik van het Rode Kruisembleem en andere beschermende emblemen is verboden.

1. Ongepast of perfide gebruik van het Rode Kruisembleem en andere beschermende emblemen is verboden (zie hiervoor paragraaf 2.3 en 4.3). Het verbod op ongepast⁴⁷⁶ of perfide⁴⁷⁷ gebruik van het Rode Kruisembleem betekent (bijvoorbeeld) dat militaire voertuigen die zijn voorzien van een beschermend embleem niet mogen worden gebruikt voor het vervoeren van troepen, wapens of munitie. Hiermee wordt de bescherming van het Rode Kruisembleem zoveel mogelijk in ere gehouden.
2. Perfide gebruik van het Rode Kruisembleem tijdens gewapend conflict geldt als een oorlogsmisdrijf⁴⁷⁸ (zie ook hiervoor paragraaf 4.3 en hierna paragraaf 10.3). Het ongerechtvaardigd gebruik van het Rode Kruisembleem buiten gewapend conflict, dus in vredetijd, is ook strafbaar, ook als het gaat om commerciële of ludiek bedoelde uitingen. Artikel 435c van het Wetboek van Strafrecht bepaalt: “Hij die, zonder daartoe gerechtigd te zijn, gebruik maakt van het rode-kruisteken of van de woorden ‘Rode Kruis’ of ‘Kruis van Genève’, of van daarmede door de wetten en gebruiken van de oorlog gelijkgestelde tekens of woorden, dan wel van tekens of woorden die daarvan een nabootsing zijn, wordt gestraft met hechtenis van ten hoogste een maand of geldboete van de tweede categorie.”

476 Artikel 38 AP I.

477 Artikel 37 AP I.

478 Zie, onder meer, artikel 5 lid 2 sub c onder 6 WIM.

Hoofdstuk 6 | Bescherming van gevangenen

6.1 Inleiding

6.01 In internationaal gewapende conflicten bestaan in essentie twee categorieën gevangenen: (1) krijgsgevangenen en (2) andere personen die in verband met het gewapend conflict gevangen zijn genomen, ook wel *detainees* genoemd.

6.02 Tijdens niet-internationaal gewapende conflicten bestaat alleen de categorie van *detainees*.

1. Onder gevangenneming tijdens internationaal gewapend conflict wordt in het algemeen verstaan het detineren van personen in de loop van een militaire operatie, met uitzondering van tijdelijke detineren van personen om redenen van veiligheid en beveiliging. Dat heet ook wel 'internering'. Internering is een administratieve maatregel die qua uitvoering gelijkenis vertoont met het regime dat voor krijgsgevangenen geldt.
2. Krijgsgevangenen zijn combattanten die tijdens internationaal gewapend conflict worden gevangengenomen. Dat geldt ook voor enkele andere categorieën van personen die worden gevangengenomen tijdens een internationaal gewapend conflict.
3. Alle andere personen die in verband met het conflict worden gedetineerd gelden als *detainees*. *Detainees* zijn gewone gevangenen en genieten geen bijzondere bescherming onder het HOR. Personen die als *detainee* gelden kunnen op nationaal niveau worden vervolgd als daarvoor aanleiding bestaat. Die aanleiding kan bijvoorbeeld bestaan als het een burger betreft die direct aan de vijandelijkheden heeft deelgenomen en daarbij geweld heeft gebruikt.
4. Personen die tijdens niet-internationaal gewapende conflicten gevangen worden genomen gelden in beginsel als burgers die, al dan niet in georganiseerd verband, direct hebben deelgenomen aan vijandelijkheden. Deze personen worden niet als 'combattanten' aangemerkt (zie hiervoor paragraaf 2.3) en kwalificeren dus ook niet als krijgsgevangenen als zij worden gevangengenomen. Ook deze gevangenen worden aangeduid met de term *detainee*. Zoals hiervoor is opgemerkt verbiedt het HOR de directe deelname aan de vijandelijkheden niet. Wel verliezen burgers hun beschermde status voor de duur van die directe deelname en vormen zij dus een legitiem doelwit (zie hiervoor paragraaf 2.3). Op nationaal niveau kunnen zij worden vervolgd voor strafbare feiten (zoals gebruik van geweld) die zij hebben gepleegd tijdens of als onderdeel van die directe deelname aan de vijandelijkheden.
5. Dit hoofdstuk zal eerst ingaan op de bescherming van krijgsgevangenen (paragraaf 6.2) en daarna op de bescherming van *detainees* (paragraaf 6.3).

6.2 De bescherming van krijgsgevangenen

6.03 Iedere combattant die in handen van een tegenpartij valt, krijgt de status van krijgsgevangene en de bijbehorende bescherming. Daarnaast zijn er personen die geen combattanten zijn maar wel recht hebben op een behandeling gelijkwaardig aan die van krijgsgevangenen. Bij twijfel wordt een persoon als krijgsgevangene behandeld tot diens status door een bevoegd gerecht is vastgesteld.

1. Iedere combattant die in handen van een tegenpartij valt, krijgt de status van krijgsgevangene en de bijbehorende bescherming. Dat geldt ook voor de volgende andere personen.
 - Leden van milities of vrijwilligerskorpsen die deel uitmaken van de strijdkrachten van een partij mits die milities of korpsen als zodanig zijn gemeld bij de andere partijen bij het conflict.⁴⁷⁹
 - Leden van andere milities, vrijwilligerskorpsen of georganiseerde verzetsgroepen (ook wel aangeduid als partizanen, vrijheidsstrijders, guerrilla's) die wel tot een partij bij het conflict behoren maar niet zijn opgenomen in de strijdkrachten van die partij, indien zij aan de volgende voorwaarden voldoen. Zij moeten (1) onder verantwoordelijk bevel staan, (2) een herkenbaar en zichtbaar onderscheidingsteken dragen, (3) de wapens openlijk dragen en (4) zich houden aan het HOR.⁴⁸⁰
 - Personen die de strijdkrachten volgen, zonder daarvan rechtstreeks deel uit te maken, zoals burgerleden van bemanningen van militaire luchtvaartuigen, oorlogscorrespondenten, leveranciers, leden van werkeenheden of van diensten, belast met de verzorging van het welzijn der militairen, en die daartoe machtiging hebben ontvangen van die strijdkrachten.⁴⁸¹
 - De leden van de bemanningen van de koopvaardijvloot en van de burgerluchtvaartuigen van een partij van het conflict als zij niet een gunstiger behandeling op grond van andere bepalingen van het HOR genieten.⁴⁸²
 - Deelnemers aan een *levée en masse*.⁴⁸³ Dat zijn burgers die in het begin van een gewapend conflict, dus nog voordat de bezetting voltooid is, spontaan de wapenen oppakken en nog niet de tijd hebben gehad om zich te organiseren. Ze maken aanspraak op krijgsgevangenschap als zij de wapens openlijk dragen en zich aan het HOR houden. Over de *levée en masse* werd lang gedacht dat die zich alleen in het (verre) verleden had voorgedaan, maar in het begin van het Oekraïens-Russisch conflict na 24 februari 2022, waren er ook burgers die spontaan de wapenen hebben opgepakt.
2. De staten die partij zijn geworden bij AP I, zoals Nederland, hebben de definitie van de term 'combattant' in 1977 verruimd. In AP I is onderkend dat alle combattanten zich moeten onderscheiden van de burgerbevolking, maar dat zich situaties kunnen voordoen waarin een combattant niet voortdurend aan die verplichting kan voldoen. Als een combattant zich door de aard van de vijandelijkheden niet van de burgerbevolking kan onderscheiden, dan behoudt hij of zij zijn of haar status als combattant indien hij of zij de wapens openlijk draagt (1) gedurende

479 Artikel 4 lid A sub 1 GC III jo. Artikel 43 lid 3 AP I.

480 Artikel 4 lid A sub 2 GC III.

481 Artikel 4 lid A sub 4 GC III.

482 Artikel 4 lid A sub 5 GC III.

483 Artikel 4 lid A sub 6 GC III.

ieder militair treffen en (2) gedurende de tijd dat hij voor de tegenpartij zichtbaar is bij het betrekken van zijn positie, voorafgaand aan het inzetten van een aanval.⁴⁸⁴ Indien hij of zij dan door de tegenpartij gevangen wordt genomen dan wordt hij of zij niet als krijgsgevangene aangemerkt, maar moet hij of zij wel dezelfde bescherming krijgen als krijgsgevangenen.⁴⁸⁵ Deze verruiming van de term combattant is niet algemeen aanvaard en geldt dus niet voor staten die geen partij zijn geworden bij AP I.

3. Een persoon die aan vijandelijkheden deelneemt en in handen van een tegenpartij valt, wordt geacht krijgsgevangene te zijn, indien hij of zij de status van krijgsgevangene inroept, indien blijkt dat hij of zij aanspraak op een zodanige status heeft of indien de partij waartoe hij of zij behoort een zodanige status inroept door middel van een kennisgeving aan de gevangenhoudende mogendheid of aan de Beschermende Mogendheid (zie hierna hoofdstuk 10.2).⁴⁸⁶ Als er twijfel bestaat over de status van een persoon die aan de vijandelijkheden deelneemt en in handen van de tegenpartij valt, dan moeten zij worden behandeld als krijgsgevangenen tot een bevoegde rechterlijke instantie een beslissing omtrent hun status heeft genomen.⁴⁸⁷
4. De krijgsgevangene kan geen afstand doen van zijn of haar status en de daaraan gekoppelde bescherming omdat het HOR ervan uitgaat dat dit de beste waarborg is voor hem of haar om te overleven en zijn waardigheid te behouden.⁴⁸⁸

6.04 Geneeskundig personeel en geestelijke verzorgers worden niet als krijgsgevangenen beschouwd maar hebben wel recht op minimaal hetzelfde beschermingsniveau.

1. Militairen die behoren tot het geneeskundig personeel en geestelijke verzorgers (zie ook hiervoor paragraaf 5.5) en geestelijke verzorgers zijn geen combattanten en worden, indien zij in de handen van de tegenpartij vallen, niet als krijgsgevangenen beschouwd.⁴⁸⁹ Zij mogen slechts door de tegenpartij worden gevangengenomen om hulp en bijstand te verlenen aan krijgsgevangenen.
2. Geneeskundig personeel en geestelijke verzorgers hebben gedurende hun gevangenschap wel recht op minimaal hetzelfde beschermingsniveau als krijgsgevangenen en zij moeten de benodigde faciliteiten krijgen om hulp te kunnen bieden.

484 Artikel 44 lid 3 AP I. Het is echter niet duidelijk wanneer een combattant "zichtbaar" is voor de tegenpartij of wanneer "het betrekken van zijn positie" begint. Artikel 44 lid 7 AP I bepaalt weliswaar dat deze verruiming niet de intentie heeft verandering aan te brengen in de algemene statenpraktijk van geüniformeerde gewapende eenheden, maar deze bepaling kan wel een verminderde prikkel meebrengen voor militairen om zich te onderscheiden van de burgerbevolking en dat heeft weer negatieve gevolgen de bescherming van de burgerbevolking.

485 Artikel 44 lid 4 AP I.

486 Artikel 45 lid 1 eerste zin AP I.

487 Artikel 5 GC III; artikel 45 lid 1 tweede zin AP I.

488 Artikel 7 GC III.

489 Artikel 4 lid C en artikel 33 GC III.

6.05 Spionnen en huurlingen hebben geen recht op de status van krijgsgevangene.

1. Spionnen hebben geen recht op de status van krijgsgevangene, tenzij zij gevangen worden genomen terwijl zij hun uniformen dragen.⁴⁹⁰ Voor combattanten die wonen in bezet gebied en die inlichtingen verzamelen of trachten te verzamelen geldt, dat zij niet geacht worden spionnen te zijn (en gelden dus als krijgsgevangenen als zij gevangen worden genomen), tenzij zij dit heimelijk doen.⁴⁹¹ Voor combattanten die niet in bezet gebied wonen, maar die daar wel spionage hebben bedreven geldt, dat zij niet als spion mogen worden beschouwd (en dus als krijgsgevangene gelden als zij gevangen worden genomen), tenzij hij of zij wordt gevangen genomen voordat hij of zij zich weer bij zijn of haar strijdkrachten heeft gevoegd.⁴⁹²
2. Een huurling heeft ook geen recht op de status van krijgsgevangene.⁴⁹³ Een huurling is een persoon die:
 - plaatselijk of in het buitenland speciaal is aangeworven om te vechten in een gewapend conflict;
 - daadwerkelijk en rechtstreeks deelneemt aan de vijandelijkheden;
 - voornamelijk door het verlangen naar persoonlijk gewin wordt gedreven aan de vijandelijkheden deel te nemen en die substantieel meer betaald wordt dan combattanten van gelijke rang en functie;
 - geen onderdaan is van een partij bij het conflict, noch inwoner van door een partij bij het conflict beheerst gebied;
 - geen lid is van de strijdkrachten van een partij bij het conflict; en die
 - niet door een staat die geen partij is bij het conflict met een officiële opdracht, als lid van de strijdkrachten van die staat, is uitgezonden.

6.06 Krijgsgevangenen moeten altijd humaan en met respect voor hun persoon en eer worden behandeld.

1. Krijgsgevangenen moeten te allen tijde humaan worden behandeld en worden beschermd tegen daden van geweld, intimidatie en beledigingen. Daarnaast moeten ze worden beschermd tegen de nieuwsgierigheid van het publiek. Hier worden ook de nieuwsmidia onder begrepen, in die zin dat krijgsgevangenen bijvoorbeeld niet herkenbaar in beeld mogen worden gebracht.⁴⁹⁴ Ook represailles tegen krijgsgevangenen zijn verboden.⁴⁹⁵

⁴⁹⁰ Artikelen 4 en 5 GC III; artikelen 46 en 47 AP I.

⁴⁹¹ Artikel 46 lid 3 AP I.

⁴⁹² Artikel 46 lid 4 AP I.

⁴⁹³ Artikel 47 lid 1 AP I.

⁴⁹⁴ ICRC, Commentary GC III, 2020, para. 1627-1632.

⁴⁹⁵ Artikel 13 GC III.

2. Krijgsgevangenen hebben onder alle omstandigheden recht op respect voor hun persoon.⁴⁹⁶ Het is in ieder geval verboden krijgsgevangenen te doden, te verwonden of in gevaar te brengen. Ook mogen geen medische proeven worden uitgevoerd met krijgsgevangenen. Meer algemeen geldt dat de fundamentele rechten van krijgsgevangenen gerespecteerd moeten worden, zoals de vrijheid van geweten en van godsdienst en eerbiediging van hun eer. Hieruit vloeit, onder meer, voort het verbod om strikt persoonlijke gegevens van krijgsgevangenen openbaar te maken.
3. Alle krijgsgevangenen moeten op dezelfde manier worden behandeld, zonder enig nadelig onderscheid op grond van ras, nationaliteit, godsdienst, politieke overtuiging of enig ander soortgelijk criterium.⁴⁹⁷ Een meer bevoorrechte behandeling voor sommige mensen is wel toegestaan. Zo krijgen vrouwen bijvoorbeeld afzonderlijke slaapzalen. Krijgsgevangenen die lijden aan een ernstige ziekte of die in een ziekenhuis moeten worden opgenomen, kunnen om die reden dus een andere, soms betere behandeling krijgen.⁴⁹⁸ Ook is verschil in behandeling op grond van militaire rang toegestaan, en zelfs tot op zekere hoogte verplicht.

6.07 De verantwoordelijkheid voor de behandeling van de krijgsgevangenen ligt bij de gevangenhoudende mogendheid. Onder voorwaarden kunnen ze worden overgedragen aan een andere staat.

1. Krijgsgevangenen bevinden zich vanaf het moment van gevangenneming in de macht van de vijandelijke mogendheid en niet in die van de personen of militaire eenheden die hen gevangen hebben genomen.⁴⁹⁹ Dit betekent dat de staat verantwoordelijk is voor de behandeling van de krijgsgevangenen en aansprakelijk is voor schendingen van de gestelde regels.
2. Krijgsgevangenen mogen aan een andere staat worden overgedragen, maar alleen als die staat ook partij is bij GC III en in staat en bereid is om de bepalingen van GC III toe te passen. De verantwoordelijkheid voor de krijgsgevangenen gaat bij overdracht over op de staat die hen opneemt maar er blijft wel een zekere verantwoordelijkheid rusten op de staat die hen gevangen heeft genomen. Indien de staat die de krijgsgevangenen overneemt zich niet aan bepaalde belangrijke verplichtingen van GC III houdt, zoals de verplichting om krijgsgevangenen humaan te behandelen (artikel 13 GC III), dan moet de staat die de krijgsgevangenen heeft gevangengenomen en hen heeft overgedragen passende maatregelen treffen. Die kunnen eruit bestaan dat de krijgsgevangenen weer teruggenomen moeten worden. De tekst van het derde lid van artikel 12 GC III suggereert dat er niet alleen een recht maar zelfs een plicht tot terugname bestaat indien de staat die de krijgsgevangenen heeft overgenomen zijn verplichtingen niet nakomt.⁵⁰⁰

6.08 De krijgsgevangene hoeft alleen zijn naam, voornamen, rang, geboortedatum en registratienummer te geven. De krijgsgevangene mag niet worden gemarteld of gedwongen tot het geven van inlichtingen.

496 Artikel 14 GC III.

497 Artikel 16 GC III.

498 Artikel 25 en 30 GC III.

499 Artikel 12 GC III.

500 Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 408.

1. Elke militair die in handen van de vijand valt is een potentiële bron van inlichtingen. Een krijgsgevangene is echter slechts verplicht om mededeling te doen van naam, voornamen, rang, geboortedatum en registratienummer. Bij het ondervragen mag geen lichamelijke of geestelijke marteling of enige andere vorm van dwang worden toegepast.⁵⁰¹ Onder dwang kan men verstaan machtsuitoefening, door geweld of anderszins, waardoor men iemand tot iets noodzaakt. Krijgsgevangenen die weigeren te antwoorden mogen ook niet worden bedreigd, uitgescholden, geïntimideerd of worden blootgesteld aan een onaangename of nadelige behandeling van welke aard ook. Schijnexecuties zijn evident niet toegestaan.
2. De ondervraging dient in beginsel te worden verricht door hiertoe opgeleid en deskundig personeel. In de eerste fase na de gevangenneming en in doorvoerkampen mag met minder faciliteiten genoeg worden genomen. Zogenaamde 'ondervragingskampen' zijn niet geoorloofd. Speciale onderkomens voor bijvoorbeeld weigerachtige gevangenen en bijzondere beperkende maatregelen met betrekking tot voeding zijn ook niet toegestaan.⁵⁰²

6.09 Krijgsgevangenen moeten worden ontwapend en gefouilleerd. Het is verboden om bezittingen voor persoonlijk gebruik en persoonlijke bescherming van krijgsgevangenen te ontnemen. Andere goederen mogen als oorlogsbuit in beslag worden genomen. In uitzonderlijke omstandigheden kunnen krijgsgevangenen direct na gevangenneming om veiligheidsredenen worden geboeid.

1. Vijandelijke militairen moeten na gevangenneming eerst worden ontwapend en gefouilleerd. Alle goederen voor persoonlijk gebruik en persoonlijke bescherming moeten in bezit van de krijgsgevangene blijven. Het gaat om identiteitsbewijzen, individuele uitrusting ter bescherming (zoals de helm) en voor voeding, persoonlijke (ook civiele) kleding en voorwerpen voor persoonlijke verzorging. De krijgsgevangene blijft ook in het bezit van militaire kentekens en onderscheidingen en persoonlijke voorwerpen met sentimentele waarde zoals foto's, brieven enzovoorts. Persoonlijke eigendommen kunnen wel om veiligheidsredenen worden ingenomen. Telefoons, tablets, verrekijkers, waardevolle zaken, geld, creditcards en (andere) voorwerpen die voor ontsnapping gebruikt kunnen worden, kunnen dus om veiligheidsredenen tegen een ontvangstbewijs worden afgenomen.⁵⁰³

⁵⁰¹ Artikel 17 GC III. GC III verbiedt marteling (*torture*) niet alleen in artikel 17 maar ook in artikel 3, 87 en 130. Het VN Antifolterverdrag uit 1984 (het VN Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of onterende behandeling of bestraffing, Trb. 1985, 69) verplicht, onder meer, verdragsstaten om iedere alle vormen van foltering (*torture*) strafbaar te stellen. Het verdrag definieert 'foltering' als iedere handeling waardoor opzettelijk hevige pijn of hevig leed, lichamenlijk dan wel geestelijk, wordt toegebracht aan een persoon met zulke oogmerken als om van hem of van een derde inlichtingen of een bekentenis te verkrijgen, hem te bestraffen voor een handeling die hij of een derde heeft begaan of waarvan hij of een derde wordt verdacht deze te hebben begaan, of hem of een derde te intimideren of ergens toe te dwingen dan wel om enigerlei reden gebaseerd op discriminatie van welke aard ook, wanneer zulke pijn of zulk leed wordt toegebracht door of op aanstichten van dan wel met de instemming of gedogen van een overheidsfunctionaris of andere persoon die in een officiële hoedanigheid handelt. Foltering omvat niet pijn of leed slechts voortvloeiend uit, inherent aan of samenhangend met wettige straffen (artikel 1 lid 1 VN Antifolterverdrag).

⁵⁰² ICRC, Commentary GC III, 2020, para. 1824 e.v..

⁵⁰³ Artikel 18 GC III.

2. Militaire uitrustingsstukken en papieren die niet voor de persoonlijke veiligheid dienen, worden als buit beschouwd en mogen wel worden afgenomen. Het gaat bijvoorbeeld om wapens en munitie, gevechtsuitrusting anders dan helm, gasmasker en scherfvest, documenten en andere informatiedragers die van militair belang zijn.⁵⁰⁴
3. Militaire uitrustingsstukken van bemanningen van luchtvaartuigen die zijn bedoeld voor hun persoonlijke bescherming (parachute, zwemvest, enzovoorts) mogen, als oorlogsbuit, in beslag worden genomen. Op het moment dat zij krijgsgevangen wordt gemaakt hebben zij deze uitrustingsstukken ofwel al gebruikt of niet meer nodig.
4. Het boeien van krijgsgevangenen direct na gevangenneming mag alleen als de situatie zodanig is dat deze maatregel vereist is om de veiligheid van het eigen personeel te waarborgen of ontsnapping te voorkomen. Zodra dit niet meer het geval is moeten boeien worden afgenomen.⁵⁰⁵

6.10 Krijgsgevangenen moeten zo snel mogelijk na hun gevangenneming en op een verantwoorde manier naar kampen buiten de gevechtszone worden geëvacueerd.

1. Krijgsgevangenen moeten binnen de kortst mogelijke tijd na hun gevangenneming worden afgevoerd naar kampen, ver genoeg van de gevechtszone om zich daar buiten gevaar te bevinden.⁵⁰⁶ Ook daar moeten zij, in dezelfde mate als de burgerbevolking ter plaatse, kunnen beschikken over schuilplaatsen tegen luchtbombardementen en andere oorlogsgevaaren.⁵⁰⁷ Daarnaast kunnen de locaties van kampen worden uitgewisseld en worden kampen gemarkeerd.⁵⁰⁸
2. De evacuatie van krijgsgevangen moet op een verantwoorde manier plaatsvinden en onder omstandigheden gelijk aan die waaronder troepen van de gevangenhoudende staat worden verplaatst.⁵⁰⁹ De krijgsgevangenen mogen bij het afvoeren niet onnodig aan gevaar worden blootgesteld. Gedurende de afvoer moet tenminste voldoende drinkwater en voedsel worden verschaft. Ook moet voldoende kleding en geneeskundige verzorging voorhanden zijn.
3. Indien geen vervoermiddelen voorhanden zijn, kunnen de krijgsgevangenen ook lopend worden afgevoerd. Hierbij geldt dat de getrainde militaire krijgsgevangenen onder gematigde klimatologische omstandigheden in staat moeten worden geacht om zich over maximaal 20 km per dag te verplaatsen. Maar als ze verzwakt zijn, of de weersomstandigheden zijn zwaar, dan moet met minder dan 20 kilometer worden volstaan.⁵¹⁰ Zogenaamde dodenmarsen zijn verboden.⁵¹¹

⁵⁰⁴ Artikel 18 GC III.

⁵⁰⁵ Boothby, W.H., Heintschel von Heinegg, W., *The Law of War*, Cambridge University Press, 2018, p. 218-219.

⁵⁰⁶ Artikel 19 GC III.

⁵⁰⁷ Artikel 23 lid 2 GC III.

⁵⁰⁸ Artikel 23 lid 3 en 4 GC III.

⁵⁰⁹ Artikel 20 GC III.

⁵¹⁰ ICRC, *Commentary GC III*, 2020, para 1895-1896.

⁵¹¹ De Japanse generaal Masaharu Homma is onder meer verantwoordelijk gehouden voor de dodenmars van Bataan op de Filipijnen in 1942 waarin ongeveer 17.200 Amerikaanse en Filipijnse krijgsgevangenen zijn omgekomen. *The New York Times*, 'Homma Executed by Firing Squad as Punishment for 'Death March'', 3 April 1946 p. 1, 10. Australië heeft de Japanse luitenant-generaal Baba ter dood veroordeeld vanwege twee dodenmarsen op het eiland Borneo. Van een mars, waaraan 470 Britse en Australische militairen deelnamen, overleefden er 7. *The New York Times*, *Baba sentenced to die*, 6 juni 1947, p. 11.

6.11 Alle partijen bij het conflict moeten een Informatiebureau oprichten. Van de gevangenneming wordt melding gemaakt aan het Informatiebureau.

1. Bij het uitbreken van een gewapend conflict moet elke partij bij het conflict een Informatiebureau oprichten.⁵¹² De taak van het Informatiebureau komt neer op het verzamelen en doorgeven van informatie over krijgsgevangenen en andere beschermde personen. Het bureau is ook bevoegd onderzoeken in te stellen om de gewenste persoonsgegevens ter beschikking te krijgen.
2. In Nederland wordt in deze taak voorzien door het Nederlandse Rode Kruis. In Genève is het Centraal Informatiebureau, CTA van het ICRC gevestigd.⁵¹³
3. Zo spoedig mogelijk na de gevangenneming wordt de krijgsgevangene geregistreerd. Van deze registratie wordt melding gemaakt aan het Informatiebureau. Aan elke krijgsgevangene moet een identificatiekaart worden verstrekt waarop staan vermeld: naam, voornamen, rang, registratienummer en geboortedatum.

6.12 De gevangenhoudende staat mag krijgsgevangenen aan internering onderwerpen en hun bewegingsvrijheid beperken.

1. De gevangenhoudende staat mag krijgsgevangenen aan internering onderwerpen. Dit kan in een open of gesloten kamp plaatsvinden. Hierbij mag de verplichting aan de krijgsgevangenen worden opgelegd om zich niet buiten de afsluiting van het kamp te begeven of om zich niet verder dan een bepaalde afstand van het kamp te begeven.⁵¹⁴
2. Het doel van internering is te beletten dat de combattant opnieuw deelneemt aan de vijandelikheden. Krijgsgevangenschap is dus geen straf.
3. De internering moet plaatsvinden op een locatie die voldoende waarborgen voor hygiëne en gezondheid biedt. Krijgsgevangenen die zijn geïnterneerd in ongezonde streken of in streken waar het klimaat voor hen schadelijk is, moeten zo spoedig mogelijk worden overgebracht naar streken met een gunstiger klimaat. Daarnaast moeten de krijgsgevangenen worden ingedeeld naar hun nationaliteit, taal en gewoonten.⁵¹⁵
4. Iedere beschermende maatregel die voor de bevolking wordt genomen moet van overeenkomstige toepassing zijn op krijgsgevangenen.⁵¹⁶ De kampen mogen niet zijn gelegen op plaatsen die te dicht bij de gevechtzone liggen. Krijgsgevangenkampen moeten goed herkenbaar zijn vanuit de lucht door plaatsing van de letters PG (*prisonnier de guerre*) of PW (*prisoner of war*).
5. Krijgsgevangenen dienen bij voorkeur niet op schepen te worden geïnterneerd. Op deze regel kan tijdelijk een uitzondering worden gemaakt indien een schip het enige beschikbare alternatief is voor internering van de krijgsgevangenen.⁵¹⁷

⁵¹² Artikel 122 GC III.

⁵¹³ Zie <https://missingpersons.icrc.org/directory/icrc-central-tracing-agency>

⁵¹⁴ Artikel 21 GC III.

⁵¹⁵ Artikel 22 GC III.

⁵¹⁶ Artikel 23 GC III.

⁵¹⁷ ICRC, Commentary GC III, 2020, para 1984 e.v..

6.13 De gevangenhoudende staat draagt zorg voor het beschikbaar stellen van huisvesting, voeding, kleding en levensmiddelen voor de krijgsgevangenen en voor de hygiëne en geneeskundige verzorging op het kamp.

1. De huisvesting van krijgsgevangenen moet voldoen aan voorwaarden, even gunstig als die voor de in dezelfde streek gelegerde troepen van de gevangenhoudende mogendheid.⁵¹⁸ Vrouwen moeten beschikken over afzonderlijke slaapzalen. Het dagelijkse voedselrantsoen moet voldoende zijn om de krijgsgevangenen in goede gezondheid te houden en om gewichtsverlies en stoornissen door gemis aan voedingsstoffen te voorkomen.⁵¹⁹ Er moet rekening worden gehouden met de voeding waaraan de krijgsgevangenen gewend waren en met beperkingen op grond van godsdienstige voorschriften. Collectieve disciplinaire maatregelen met betrekking tot voeding zijn verboden. Kleding en schoeisel moet in voldoende hoeveelheid worden verstrekt, waarbij rekening moet worden gehouden met het plaatselijke klimaat.⁵²⁰ In alle kampen moeten kantines worden ingericht waar de krijgsgevangenen tegen een redelijke prijs levensmiddelen en voorwerpen voor dagelijks gebruik (zeep e.d.) kunnen aanschaffen.⁵²¹
2. De gevangenhoudende mogendheid is gehouden alle maatregelen op hygiënisch gebied te nemen, die nodig zijn om een goede gezondheidstoestand in de kampen te verzekeren en epidemieën te voorkomen.⁵²² Zo moeten voldoende wc's en douches aanwezig zijn. Daarnaast moet ieder kamp zijn voorzien van een ziekenverblijf waar krijgsgevangenen alle benodigde verzorging kunnen ontvangen.⁵²³ Krijgsgevangenen die lijden aan een ernstige ziekte of waarvan de toestand operatief ingrijpen of verzorging in een ziekenhuis noodzakelijk maakt, moeten worden opgenomen in een militair of burgerziekenhuis. Ten minste éénmaal per maand moeten geneeskundige inspecties van de krijgsgevangenen worden gehouden.⁵²⁴ Deze inspecties zijn met name bedoeld om de algemene gezondheidstoestand te controleren en om (besmettelijke) ziekten zoals tuberculose, malaria en geslachtsziekten op te sporen.

6.14 Krijgsgevangenen moeten in staat worden gesteld om hun godsdienst te belijden, te studeren en te sporten.

1. Krijgsgevangenen moeten volledige vrijheid genieten om hun godsdienstplichten te vervullen, waaronder het bijwonen van hun eredienst.⁵²⁵ Wel moeten zij zich houden aan ordemaatregelen die zijn voorgeschreven door de autoriteiten van de gevangenhoudende mogendheid. De tot de strijdkrachten behorende geestelijken, die in handen van de vijandelijke mogendheid vallen en die gebleven of aangehouden zijn om krijgsgevangenen bij te staan, zijn bevoegd hun ambt vrijelijk uit te oefenen.⁵²⁶

518 Artikel 25 GC III.

519 Artikel 26 GC III.

520 Artikel 27 GC III.

521 Artikel 28 GC III.

522 Artikel 29 GC III.

523 Artikel 30 GC III.

524 Artikel 31 GC III.

525 Artikel 34 GC III.

526 Artikel 35 GC III.

2. Door de gevangenhoudende mogendheid moeten bezigheden van intellectuele, opvoedende, ontspannende en sportieve aard worden aangemoedigd. Daarvoor moeten de geschikte lokaliteiten en het benodigde materiaal ter beschikking worden gesteld.⁵²⁷

6.15 Op elk kamp is een officier van de gevangenhoudende mogendheid verantwoordelijk voor de toepassing van GC III.

1. Elk krijgsgevangenenkamp moet onder het rechtstreeks gezag van een officier worden geplaatst die behoort tot de krijgsmacht van de gevangenhoudende staat.⁵²⁸ Hij of zij is, onder toezicht van zijn of haar regering, verantwoordelijk voor de toepassing van GC III en draagt de zorg dat het personeel op het kamp bekend is met de bepalingen van het verdrag. De tekst van GC III moet in de taal van de krijgsgevangenen worden gepubliceerd op plaatsen waar alle krijgsgevangenen deze kunnen lezen.⁵²⁹ Ook voorschriften, orders, waarschuwingen en bekendmakingen moeten hun worden meegedeeld in een voor hen begrijpelijke taal.

6.16 Het gebruik van wapens tegen krijgsgevangenen, in het bijzonder tegen krijgsgevangenen die proberen te ontvluchten, mag alleen als uiterst middel worden toegepast.

1. Wapens mogen alleen als uiterste middel worden gebruikt tegen krijgsgevangenen, in het bijzonder bij een vlucht(poging).⁵³⁰ Dit wapengebruik moet worden voorafgegaan door waarschuwingen die in overeenstemming zijn met de omstandigheden.
2. Dodelijk geweld tegen een ontsnappingspoging zou mogen worden toegepast als geen andere middel voorhanden is en een reële kans bestaat dat de ontsnapping succesvol is of als sprake is van gevaar voor het eigen personeel of anderen.

6.17 Krijgsgevangenen mogen na hun aankomst in een kamp, worden overgeplaatst.

1. Krijgsgevangenen mogen naar andere kampen worden verplaatst. Daarbij moet rekening worden gehouden met de belangen van de krijgsgevangene en de mogelijkheden tot repatriëring in het bijzonder. Het overbrengen van krijgsgevangenen moet onder dezelfde omstandigheden gebeuren als die waaronder troepen van de gevangenhoudende staat worden verplaatst.⁵³¹
2. Gedurende de verplaatsing moet voldoende voedsel en drinkwater worden verstrekt en de veiligheid van de krijgsgevangenen moet worden gewaarborgd. Zieke en gewonde krijgsgevangenen mogen in beginsel niet worden overgebracht, tenzij hun veiligheid dit vereist.⁵³²

⁵²⁷ Artikel 38 GC III.

⁵²⁸ Artikel 39 GC III.

⁵²⁹ Artikel 41 GC III.

⁵³⁰ Artikel 42 GC III.

⁵³¹ Artikel 46 GC III.

⁵³² Artikel 47 GC III.

6.18 Gezonde krijgsgevangenen mogen voor arbeid worden ingezet, in het bijzonder als dit het doel heeft om hen lichamelijk en geestelijk in goede gezondheid te houden.

1. Een gevangenhoudende staat mag gezonde krijgsgevangenen inzetten voor arbeid, in het bijzonder als dit bedoeld is om hen lichamelijk en geestelijk in goede gezondheid te houden.⁵³³ Hij moet daarbij rekening houden met hun leeftijd, sekse, gezondheid, rang en lichamelijke geschiktheid. Ook moet extra eten en geschikte kleding worden verstrekt aan de krijgsgevangenen die arbeid verrichten.⁵³⁴
2. Officieren kunnen niet tot arbeid worden verplicht. Onderofficieren mogen alleen toeziende werkzaamheden worden opgedragen.⁵³⁵ De overige krijgsgevangenen kunnen slechts beperkt worden ingezet. Zo kan een krijgsgevangene niet worden opgedragen om werkzaamheden te verrichten die het militair potentieel van de tegenstander zou vergroten of te werken in een industrie die een legitiem militair doel voor de eigen strijdkrachten zou vormen. Wel kan een krijgsgevangene werk worden opgedragen in verband met de administratie, de inrichting en het onderhoud van hun kamp. Daarnaast kunnen werkzaamheden worden opgedragen die behoren tot de volgende terreinen:
 - landbouw;
 - industrie in het algemeen, maar uitdrukkelijk uitgezonderd: metaal-, machine-, en chemische industrieën;
 - openbare werken en bouwwerken die geen militaire aard of bestemming hebben;
 - vervoer en opslag van goederen zonder militair karakter of militaire bestemming;
 - handel, ambacht of kunstnijverheid;
 - huishoudelijke diensten;
 - openbare nutsbedrijven zonder militair karakter of militaire bestemming.⁵³⁶
3. De arbeidsvoorwaarden voor krijgsgevangenen moeten behoorlijk zijn en mogen niet minder zijn dan die waaronder soortgelijke arbeid wordt verricht door onderdanen van de gevangenhoudende staat.⁵³⁷ Krijgsgevangenen mogen niet verplicht worden tot het verrichten van werkzaamheden van ongezonde of gevaarlijke aard, zoals het ruimen van mijnen.⁵³⁸ Dit is alleen mogelijk op basis van vrijwilligheid. Krijgsgevangenen die slachtoffer worden van een arbeidsongeval of ziek worden gedurende of ten gevolge van hun arbeid, krijgen alle verzorging die hun toestand noodzakelijk maakt.⁵³⁹
4. Een krijgsgevangene heeft recht op een billijke werkvergoeding en een maandelijks voorschot op de bezoldiging.⁵⁴⁰ De hoogte is afhankelijk van de rang. De gevangenhoudende mogendheid moet voor iedere krijgsgevangene een rekening aanhouden in verband met eventuele werkvergoeding en de voorschotten op de bezoldiging.⁵⁴¹

533 Artikel 49 GC III.

534 Artikelen 26 en 27 GC III.

535 Artikel 49 GC III.

536 Artikel 50 GC III.

537 Artikel 51 GC III.

538 Artikel 52 GC III.

539 Artikel 54 GC III.

540 Artikel 60 en 62 GC III.

541 Artikel 64 GC III.

6.19 Krijgsgevangenen hebben het recht om hun familie en het Centraal Tracing Agency op de hoogte te stellen van hun gevangenneming en om post te verzenden en te ontvangen.

1. Onmiddellijk na gevangenneming, bij opname in een ziekenhuis en na iedere verplaatsing naar een ander krijgsgevangenkamp wordt de krijgsgevangene in de gelegenheid gesteld om door middel van een kaart (*capture card*) het CTA van het ICRC⁵⁴² en zijn familie op de hoogte te stellen van zijn gevangenneming, locatie en gezondheid.⁵⁴³
2. De krijgsgevangene heeft ook het recht om brieven en briefkaarten te verzenden en te ontvangen.⁵⁴⁴ Daarnaast mag de krijgsgevangene pakketjes ontvangen, in het bijzonder met levensmiddelen, kleding, geneeskundige benodigdheden en voorwerpen voor ontwikkeling en ontspanning.⁵⁴⁵ Dat een krijgsgevangene post mag ontvangen en verzenden sluit niet uit dat er ook andere hedendaagse middelen tot de mogelijkheden behoren. Als het praktisch mogelijk is kan ook email, video-teleconferentie en zelfs familiebezoek worden overwogen.⁵⁴⁶

6.20 Krijgsgevangenen hebben het recht om zich te beklagen over het regime van de gevangenschap.

1. Krijgsgevangenen kunnen klachten en verzoeken over het regime van de krijgsgevangenschap indienen.⁵⁴⁷ Dit kan rechtstreeks bij de militaire autoriteiten van de gevangenhoudende mogendheid of bij de vertegenwoordigers van de Beschermende Mogendheid (zie hierna hoofdstuk 10.2).

6.21 Onder de krijgsgevangenen worden vertrouwenspersonen aangewezen of gekozen. Zij hebben de taak het lichamelijk, moreel en geestelijk welzijn onder de krijgsgevangenen te bevorderen.

1. In beginsel fungeert de officier met de hoogste rang als vertrouwenspersoon. In een kamp waar zich geen officieren bevinden moet door de krijgsgevangenen onderofficieren en soldaten uit hun midden een vertrouwenspersoon worden gekozen. De verkiezingen worden iedere zes maanden gehouden en zijn vrij en geheim.
2. De vertrouwenspersoon heeft in algemene zin de taak om het lichamelijk, moreel en geestelijk welzijn van de krijgsgevangenen te bevorderen.⁵⁴⁸ Daarnaast vertegenwoordigt hij de krijgsgevangenen bij de gevangenhoudende mogendheid, de Beschermende Mogendheid en het

542 Artikel 123 GC III bepaalt, kort gezegd, dat een Centraal Informatiebureau betreffende Krijgsgevangenen op onzijdig gebied wordt opgericht, dat belast zou zijn met het verzamelen van alle informatie over krijgsgevangenen die dan zo snel mogelijk zou worden doorgegeven aan het land van herkomst van de gevangenen of aan de staat tot wie zij behoren. Het ICRC zou daarbij voorstellen doen aan de partijen bij het conflict over de organisatie van een dergelijk bureau. In de praktijk heeft de ICRC deze verantwoordelijkheid op zich genomen, sinds 1960 onder de naam Central Tracing Agency of CTA. Zie <https://missingpersons.icrc.org/directory/icrc-central-tracing-agency>

543 Artikel 70 GC III, Bijlage IV.B.

544 Artikel 71 GC III, Bijlage IV.C.

545 Artikel 72 GC III.

546 ICRC, Commentary GC III, 2020, para 3186 met verwijzing naar een aantal military manuals van staten die daarin voorzien.

547 Artikel 78 GC III.

548 Artikel 80 GC III.

ICRC. De vertrouwenspersoon moet in de gelegenheid worden gesteld zijn taak uit te oefenen. Alle nodige faciliteiten worden hem daartoe verleend, in het bijzonder een zekere mate van bewegingsvrijheid.⁵⁴⁹

6.22 Op de krijgsgevangenen zijn de wetten, reglementen en orders voor de krijgsmacht van de gevangenhoudende staat van toepassing. Krijgsgevangenen kunnen bij overtreding hiervan strafrechtelijke of tuchtrechtelijke sancties opgelegd krijgen.

1. Krijgsgevangenen zijn onderworpen aan de wetten, reglementen en orders die gelden voor de krijgsmacht van de gevangenhoudende staat.⁵⁵⁰ Krijgsgevangenen zijn niet gehouden aan regels die hun status aantasten of anderszins indruisen tegen de toepasselijke regels van internationaal recht. Zij mogen ook niet worden gestraft voor vlucht pogingen.
2. Voor inbreuken op het militair straf- en tuchtrecht van de gevangenhoudende staat kunnen krijgsgevangenen worden gestraft. Berechting moet plaatsvinden door een onafhankelijke en onpartijdige rechter.⁵⁵¹ In de regel zal dit een militaire rechter zijn, tenzij deze bevoegdheid voor het gepleegde vergrijp uitdrukkelijk is toegekend aan de burgerlijke rechter. Krijgsgevangenen die worden vervolgd op grond van het toepasselijke recht van de gevangenhoudende staat voor handelingen die zijn begaan vóór gevangenneming, behoudens de bescherming die zij genieten onder GC III, zelfs indien zij zijn veroordeeld.⁵⁵² Dit betekent dat een krijgsgevangene na zijn gevangenneming wel mag worden vervolgd voor eventuele door hem of haar begane oorlogsmisdrijven, maar dat hij of zij daarbij de status van krijgsgevangene behoudt, inclusief de waarborgen met betrekking tot zijn behandeling.⁵⁵³ In geval van veroordeling kan hij of zij dus wel tot gevangenschap worden veroordeeld. De rechtsgang moet wel voldoen aan de voorwaarden van GC III.
3. Collectieve bestraffing wegens individuele handelingen, het opleggen van lijfstraffen, opsluiting zonder daglicht en iedere vorm van marteling of wreedheid zijn verboden.⁵⁵⁴ Daarnaast mag een krijgsgevangene niet worden veroordeeld voor een feit dat niet strafbaar is gesteld op het tijdstip waarop het feit is begaan.⁵⁵⁵ Ook mag geen psychologische of fysieke dwang op de krijgsgevangene worden uitgeoefend om hem te bewegen zich schuldig te verklaren en mag geen veroordeling plaatsvinden zonder dat de krijgsgevangene de gelegenheid heeft gehad om zich te verdedigen. De vervolging mag alleen plaatsvinden door de gerechten en volgens de procedures als ware het een zaak tegen een militair van de gevangenhoudende staat.⁵⁵⁶ De

⁵⁴⁹ Artikel 81 GC III.

⁵⁵⁰ Artikel 82 GC III.

⁵⁵¹ Artikel 84 GC III.

⁵⁵² Artikel 85 GC III. Dit wijkt af van de situatie van voor GC III. De tribunalen van Neurenberg en Tokyo gingen ervan uit dat oorlogsmisdadigers hun status van krijgsgevangene hadden verspeeld. Zie ICRC, Commentary GC III, 2020, para 3620.

⁵⁵³ ICRC, Commentary GC III, 2020, para. 3620 e.v..

⁵⁵⁴ Artikel 87 GC III.

⁵⁵⁵ Artikel 99 GC III. Dit staat ook in artikel 1 Wetboek van Strafrecht en is sinds de inwerkingtreding niet gewijzigd. Het is wel een keer buiten werking gesteld om vervolging van oorlogsmisdadigers mogelijk te maken. Het ging om een veroordeling voor het nemen van gijzelaars en het nemen van represailles tegen de burgerbevolking en/of gijzelaars wat gedurende de oorlog maar ook daarvoor niet zo zeer strafbaar was. Hart, P. 't, "Het proces tegen Friedrich Christian Christiansen (1945-1948)" in Coppens, E.C. et al. [eds.], *Fabrica Iuris. Opstellen over de 'werkplaats van het recht' aangeboden aan Sjoerd Faber* (Rechtshistorische reeks van het Gerard Noodt Instituut, 51), GNI, p. 414.

⁵⁵⁶ Artikel 102 GC III.

Beschermende Mogendheid (zie hierna hoofdstuk 10.2) moet van elke gerechtelijke veroordeling in kennis worden gesteld.⁵⁵⁷ De krijgsgevangene heeft recht op bijstand van één van zijn medegevangenen, op de hulp van een raadsman bij zijn verdediging, op het doen oproepen van getuigen en op de diensten van een bevoegde tolk.⁵⁵⁸ Tot slot heeft iedere krijgsgevangene op dezelfde wijze als de militairen van de gevangenhoudende mogendheid het recht op beroep, cassatie of revisie van een vonnis dat tegen hem is uitgesproken.⁵⁵⁹

4. Voor tuchtrechtelijke vergrijpen mogen door de gevangenhoudende staat verschillende soorten straffen worden opgelegd, oplopend in zwaarte: een geldboete, het intrekken van voorrechten, corveediensten of arrest.⁵⁶⁰ Corveediensten kunnen niet worden opgelegd aan officieren.
5. Voor ontvluchttingspogingen mag slechts een tuchtrechtelijke sanctie worden opgelegd, zelfs in geval van recidive.⁵⁶¹ Een ontvluchting is pas geslaagd indien de krijgsgevangene zich bij zijn eigen strijdkrachten of bij die van een bondgenoot heeft weten te voegen, dan wel indien hij het grondgebied van de gevangenhoudende mogendheid heeft weten te verlaten.⁵⁶² Ook strafbare feiten die uitsluitend zijn gepleegd met het oogmerk om ontvluchting te vergemakkelijken, kunnen slechts tuchtrechtelijk worden bestraft, tenzij de ontvluchting gepaard ging met lichamelijk geweld.⁵⁶³

6.23 Krijgsgevangenen blijven ook onderworpen aan hun eigen nationale straf- en tuchtrecht. Voor Nederlandse militairen in krijgsgevangenschap zijn specifieke gedragsregels vastgesteld.

1. De gedragsregels voor de Nederlandse militair in krijgsgevangenschap zijn opgenomen in de Regeling gedragsregels voor de Nederlandse militair in krijgsgevangenschap.⁵⁶⁴ Uitgaande van de veronderstelling dat de Nederlandse militair met een scala van ondervragingstechnieken kan worden geconfronteerd, moet hij of zij zich tot het uiterste inspannen geen informatie aan de vijand prijs te geven. Zorgvuldigheid is daarbij niet alleen in correspondentie maar ook in gesprekken geboden.⁵⁶⁵ Een spectaculair voorbeeld hoe het 'mis' kon gaan heeft zich in de Tweede Wereldoorlog voorgedaan.⁵⁶⁶ In het Trent Park House in de buurt van Londen waren in totaal 59 gevangengenomen Duitse generaals ondergebracht. Daar werden ze gefêteerd met het doel hen te laten relaxen en zij na verloop van tijd wat losser zouden worden in hun opmerkingen. Alle kamers en zelfs het park rondom het landgoed waren voorzien van microfoons. Deze operatie heeft belangrijke informatie opgeleverd die onder meer heeft geleid tot de vernietiging van een V1/V2 raket-fabriek in Peenemünde in Duitsland.

557 Artikel 104 GC III.

558 Artikel 105 GC III.

559 Artikel 106 GC III.

560 Artikel 89 GC III.

561 Artikel 92 GC III.

562 Artikel 91 GC III.

563 Artikel 93 GC III.

564 Gedragsregels voor de Nederlandse militair in krijgsgevangenschap, zie https://puc.overheid.nl/doc/PUC_110550006200_10

565 Artikel 4 Regeling.

566 Zie <https://www.trentparkhouse.org.uk/history>

2. Indien zich een geschikte gelegenheid voordoet, wordt van de krijgsgevangenen militair verwacht dat hij ontsnapt om zich weer bij de eigen of bondgenootschappelijk strijdkrachten te voegen.⁵⁶⁷ Gunsten, die niet ook aan anderen worden gegeven, mogen niet worden geaccepteerd.⁵⁶⁸
3. Het is in beginsel verboden om algehele vrijlating op erewoord of belofte te aanvaarden.⁵⁶⁹ Of een individueel aanbod tot vrijlating aanvaardbaar is, hangt van meerdere factoren af. Welke voordelen voor de individuele militair zijn er? Welke voorwaarden zijn aan de vrijlating op erewoord verbonden? Een verantwoorde afweging van de voor- en nadelen kan in principe slechts op regeringsniveau worden gemaakt en zal niet aan de individuele militair worden overgelaten. Vandaar dat de Minister van Defensie in voorkomend geval vrijstelling van het verbod kan verlenen, ook aan groepen militairen. In zuiver individuele gevallen, waarin het invoeren van een regeringsbeslissing niet goed doenlijk is, kan de vertrouwenspersoon het aanvaarden van de vrijlating toestaan. Er bestaat ook een gedeeltelijke ofwel tijdelijke vrijlating. Ook dit is alleen mogelijk met instemming van de vertrouwenspersoon. Hierbij kan worden gedacht aan verbetering van de gezondheid, bijvoorbeeld om een specialistische behandeling te ondergaan. Het kan ook gaan om een zuiver persoonlijke zaak als het bijwonen van een begrafenis. Het niet nakomen van het erewoord of de belofte levert een strafbaar feit op (zie artikel 7 Regeling en artikel 7 WIM).

6.24 Vreemde militairen in Nederlandse krijgsgevangenschap worden ten aanzien van bepaalde strafbare feiten gelijkgesteld met Nederlandse militairen.

1. Vreemde militairen in Nederlandse krijgsgevangenschap worden ten aanzien van bepaalde strafbare feiten gelijkgesteld met Nederlandse militairen.⁵⁷⁰ Het gaat hierbij met name om de strafbepalingen in het Wetboek van Strafrecht en om een aantal bepalingen in het Wetboek van Militair Strafrecht. Deze regeling houdt verband met de bevoegdheid van de militaire strafrechter om kennis te nemen van strafbare feiten begaan door hen die ten aanzien van die feiten met Nederlandse militairen zijn gelijkgesteld.⁵⁷¹ Voor krijgsgevangenen in Nederlandse handen is dus de rechtbank Gelderland of een ingestelde Mobiele Rechtbank de bevoegde rechterlijke instantie.

6.25 De straffen uit de Wet Militair Tuchtrect gelden als tuchtrechtelijke straffen die van toepassing zijn op krijgsgevangenen.

1. In de Wet Militair Tuchtrect (WMT) is bepaald dat deze wet voorziet in de straffen als genoemd in artikel 89 GC III: een geldboete, het intrekken van voorrechten, corveediensten of arrest.⁵⁷² De inhouding van de geldboete dient te geschieden overeenkomstig de regels van de artikelen 44-46 WMT. Het Rijksbesluit uitvoeringsbepalingen militair straf- en tuchtrect regelt in de artikelen 17-21 de uitvoering van tuchtstraffen opgelegd aan krijgsgevangenen.⁵⁷³

⁵⁶⁷ Artikel 5 Regeling.

⁵⁶⁸ Artikel 6 Regeling.

⁵⁶⁹ Artikel 7 Regeling.

⁵⁷⁰ Artikel 65 Wetboek van Militair Strafrecht.

⁵⁷¹ Artikel 2 Wet militaire strafrechtspraak.

⁵⁷² Art. 105 Wet militair tuchtrect.

⁵⁷³ Rijksbesluit uitvoeringsbepalingen militair straf- en tuchtrect, 1 januari 2017.

6.26 De krijgsgevangenschap moet worden beëindigd indien de krijgsgevangene ernstig ziek of zwaar gewond is en na het staken der vijandelikheden. Daarnaast kunnen krijgsgevangenen op erewoord of belofte in vrijheid worden gesteld.

1. Ernstig zieke of gewonde krijgsgevangenen moeten door de gevangenhoudende mogendheid naar hun land terug worden gestuurd (repatriëring), ook als de vijandelikheden nog voortduren.⁵⁷⁴ Dit mag echter niet tegen zijn of haar wil gebeuren en een gerepatrieerde krijgsgevangene mag niet voor militaire dienst worden gebruikt.⁵⁷⁵ Onder ernstig zieken en zwaar gewonden worden met name verstaan ongeneeslijk zieken en gewonden en zieken van wie herstel niet binnen een jaar te verwachten is.⁵⁷⁶ Overige zieken en gewonden kunnen op neutraal gebied worden ondergebracht.
2. Krijgsgevangenen zullen na het staken der vijandelikheden onverwijld in vrijheid worden gesteld en gerepatrieerd.⁵⁷⁷ Krijgsgevangenen die wegens een misdrijf strafrechtelijk worden vervolgd, mogen worden achtergehouden tot het einde van het proces, eventueel tot het einde van de straf. Hetzelfde geldt voor krijgsgevangenen die reeds zijn veroordeeld.
3. Krijgsgevangenen kunnen op erewoord of belofte in algehele of gedeeltelijke vrijheid worden gesteld, als dat volgens de wet van hun land geoorloofd is.⁵⁷⁸ Deze maatregel kan worden genomen als de gevangenhoudende mogendheid een groot aantal krijgsgevangenen heeft of als de gezondheidstoestand van een individuele militair dit vraagt. Bij algehele vrijlating zal de voorwaarde wel altijd zijn dat betrokkene voor de verdere duur van het conflict niet meer de wapens zal voeren tegen de mogendheid die hem vrijlaat en diens bondgenoten. Bij gedeeltelijke vrijlating moet worden gedacht aan situaties waar krijgsgevangenen om gezondheidsredenen de gelegenheid worden gegeven enige tijd buiten het kamp te verblijven, bijvoorbeeld om zich onder specialistische medische behandeling te stellen. Van belang is dat een krijgsgevangene niet mag worden gedwongen om zijn vrijlating op erewoord of belofte te aanvaarden. Als het erewoord of de belofte eenmaal is gegeven, is de gevangene verplicht, zowel tegenover zijn eigen land als tegenover de gevangenhoudende mogendheid, de verplichtingen na te komen waartoe hij zich heeft verbonden. Het breken ervan levert naar Nederlandse opvatting een strafbaar feit op.
4. Een aanbod mag, als opgemerkt, slechts worden aanvaard indien de wetten van de mogendheid waartoe de gevangene behoort dit toelaten. De Nederlandse wet- en regelgeving staat, als hiervoor toegelicht, het aanvaarden van algehele vrijlating op erewoord of belofte in beginsel niet toe.

574 Artikel 109 GC III.

575 Artikelen 109 en 117 GC III.

576 Artikel 110 GC III.

577 Artikel 118 GC III.

578 Artikel 21 GC III.

6.27 Indien een krijgsgevangene overlijdt gedurende zijn krijgsgevangenschap dient dit te worden gemeld aan het CTA.

1. Wanneer een krijgsgevangene tijdens zijn krijgsgevangenschap overlijdt, dienen in alle gevallen inlichtingen (verklaring van overlijden) te worden verstrekt aan het CTA.⁵⁷⁹ Ook wordt de Beschermende Mogendheid (zie hierna hoofdstuk 10.2) op de hoogte gebracht. Deze inlichtingen bestaan uit de naam, rang, geboortedatum en registratienummers, alsmede de datum en plaats van het overlijden, de doodsoorzaak, datum en plaats van de begrafenis en alle bijzonderheden die nodig zijn om het graf te lokaliseren. Een testament van een krijgsgevangene wordt na diens overlijden direct naar het CTA en eventueel naar de Beschermende Mogendheid gezonden. Alle gegevens betreffende begravenissen en graven worden geregistreerd door een gravedienst. In Nederland is de gravedienst ondergebracht bij het Bevoorradings- en Transportcommando van de Koninklijke Landmacht. Bij de Marine is de logistieke dienst verantwoordelijk.

6.3 De bescherming van *detainees*

6.28 *Detainees* zijn personen die geen combattanten zijn zoals bedoeld in het HOR en van hun vrijheid zijn beroofd in verband met een gewapend conflict. Het internationaal recht verbiedt deelname aan vijandelijkheden niet, maar die persoon verliest wel zijn bescherming en wordt doelwit. Onder nationaal recht kan hij worden berecht. De bescherming van *detainees* die buiten een gewapend conflict gevangen worden genomen, bijvoorbeeld tijdens een humanitaire operatie, valt buiten het bestek van dit Handboek.

1. Gevangenen in een niet-internationaal gewapend conflict worden in dit Handboek aangeduid met de Engelse term *detainees* (gedetineerden). Deze term wordt gebruikt om deze categorie gevangenen te onderscheiden van krijgsgevangenen.
2. De *detainee* die in verband met het niet-internationaal gewapend conflict gevangen wordt genomen kan onder nationaal recht worden berecht voor zijn of haar misdaden (waaronder het gebruik van geweld). Als het oorlogsmisdrijven of internationale misdrijven zijn, is berechting een plicht.⁵⁸⁰

6.29 *Detainees* moeten onder alle omstandigheden human worden behandeld, zonder enig voor hen nadelig onderscheid. Het is te allen tijde verboden om een aanslag op het leven te plegen, gijzelaars te nemen, de persoonlijke waardigheid aan te randen of een vonnis uit te spreken en ten uitvoer te leggen zonder voorafgaande berechting.

⁵⁷⁹ Artikel 120 GC III, Bijlage IV.D.

⁵⁸⁰ Kleffner, J., "From belligerents to 'fighters' and civilians directly participating in hostilities – on the principle of distinction in non-international armed conflicts one hundred years after the second Hague Peace Conference," in *Netherlands International Law Review*, Vol. 54, 2007, p. 322 e.v..

1. GA 3 verplicht de partijen bij het conflict om personen die niet rechtstreeks aan de vijandelijkheden deelnemen, en diegenen die buiten gevecht zijn gesteld door gevangenschap, ten minste humanaan te behandelen, zonder enig nadelig onderscheid, gegrond op ras, huidskleur, godsdienst of geloof, geslacht, geboorte of maatschappelijke welstand of enig ander soortgelijk criterium.
2. *Detainees* mogen niet worden blootgesteld aan marteling, wrede of onmenselijke behandeling, mensonterende of vernederende behandeling, straffen, intimidatie, mishandeling of enige vorm van misbruik. Daarnaast is het verboden om gijzelaars te nemen en om een vonnis uit te spreken of ten uitvoer te leggen zonder dat een voorafgaande onpartijdige berechting heeft plaatsgevonden. Directe deelname aan vijandelijkheden is onder internationaal recht niet verboden, maar mogelijk wel onder nationaal recht. Burgers die direct deelnemen aan vijandelijkheden kunnen dus in voorkomend geval, op grond van toepasselijke regels van nationaal recht, worden vervolgd.

6.30 *Detainees* moeten worden beschermd tegen de gevaren van het gewapend conflict, op gelijke wijze als de burgerbevolking water en voedsel krijgen en onder gelijke omstandigheden arbeid verrichten, hun godsdienst kunnen uitoefenen, hulp kunnen ontvangen en post verzenden en ontvangen. *Detainees* moeten de mogelijkheid hebben geneeskundig te worden onderzocht en de gewonden en zieken moeten beschermd worden en geneeskundige hulp krijgen.

1. In aanvulling op de fundamentele waarborgen van GA 3 en artikel 4 AP II, bevat artikel 5 AP II de minimumnormen over de behandeling van alle personen die van hun vrijheid zijn beroofd om redenen die verband houden met het conflict.⁵⁸¹ Hier worden *detainees* ook onder begrepen.
2. *Detainees* moeten worden beschermd tegen de gevaren van het gewapend conflict. Mannen en vrouwen moeten in beginsel gescheiden worden ondergebracht. De detentieplaatsen mogen niet te dicht bij de gevechtszone zijn geplaatst en de *detainees* moeten worden geëvacueerd wanneer de plaatsen waar zij gevangen worden gehouden worden blootgesteld aan de gevaren van het gewapend conflict. Als *detainees* worden vrijgelaten, dan moeten de noodzakelijke maatregelen worden getroffen ter waarborging van hun veiligheid.
3. *Detainees* moeten in dezelfde mate als de burgerbevolking voorzien worden van water en voedsel. Ze mogen worden verplicht te werken maar dit moet wel onder werkomstandigheden die gelijk zijn met die van de plaatselijke burgerbevolking.
4. *Detainees* moeten in de gelegenheid worden gesteld om hun godsdienst uit te oefenen en geestelijke bijstand te ontvangen. Ze moeten toegang tot individuele of collectieve hulp hebben en het moet hun worden toegestaan om brieven en kaarten te sturen en te ontvangen.
5. Alle *detainees* dienen de mogelijkheid te hebben geneeskundig te worden onderzocht. De gewonden en zieken dienen te worden beschermd en moeten de geneeskundige hulp krijgen die zij nodig hebben. Het is verboden om *detainees* te onderwerpen aan geneeskundige behandelingen die niet noodzakelijk zijn en die niet in overeenstemming zijn met de algemeen aanvaarde geneeskundige normen.

⁵⁸¹ Zie ook artikel 75 AP I.

6. Zoals hiervoor is opgemerkt (zie paragraaf 1.8), hebben regels van HOR als *lex specialis* voorrang op daarmee conflicterende toepasselijke geldende mensenrechtenregels. Als er onderwerpen zijn die in het HOR niet of minder zijn geregeld, geldt dat daarvoor wordt teruggevallen op algemeen geldende mensenrechtennormen, zoals, bijvoorbeeld het recht op een eerlijk proces.

Hoofdstuk 7 | Bescherming van de burgerbevolking en burgerobjecten

7.1 Inleiding

1. Naast de regels die burgers beogen te beschermen tegen de directe gevolgen van militaire operaties, bevat het HOR ook regels die de burgerbevolking en burgerobjecten in het algemeen beschermen tegen geweld en machtsmisbruik. Waar de eerste categorie regels de bescherming van álle burgers omvat, heeft dit hoofdstuk – voor zover het een internationaal gewapend conflict betreft – alleen betrekking op burgers die zich tijdens het gewapend conflict in de macht bevinden van een partij bij het conflict of van een bezettende mogendheid, waarvan zij geen onderdanen zijn. Hieronder vallen de inwoners van bezette gebieden en vreemdelingen die zich bevinden op het grondgebied van een oorlogvoerende partij. De bescherming van de burgerbevolking in niet-internationaal gewapende conflicten ziet wel op de gehele burgerbevolking.
2. Dit hoofdstuk gaat eerst in op de bescherming van de burgerbevolking in een internationaal gewapend conflict (paragraaf 7.2-7.3). Daarna gaat dit hoofdstuk in op de bescherming van de burgerbevolking in niet-internationaal gewapende conflicten (paragraaf 7.4), de regels over humanitaire hulpverlening en civiele bescherming (paragraaf 7.5-7.6) en de bescherming van (specifieke) burgerobjecten (paragraaf 7.7).
3. Het bezettingsrecht wordt hierna in hoofdstuk 8 besproken.

7.2 Algemene bescherming van burgers in de macht van een partij bij het conflict

1. De fundamentele regels en principes van het HOR die zien op de bescherming van burgers in de macht van een vijandige partij bij het conflict – dit kan het geval zijn op vijandelijk grondgebied, maar ook op door de vijand bezet gebied – zijn neergelegd in de artikelen 27 tot en met 34 GC IV en de artikelen 72 tot en met 79 AP I. De meeste van deze bepalingen reflecteren internationaal gewoonterecht.

7.01 Personen die zich in de macht bevinden van een partij bij het conflict of van een bezettende mogendheid, waarvan zij geen onderdanen zijn, zijn beschermd.

7.02 Beschermden mogen geen afstand doen van hun recht op bescherming.

1. Tot de beschermden personen in de zin van GC IV behoren zij die zich in geval van een conflict of bezetting in de macht bevinden van een partij bij het conflict of van een bezettende mogendheid, van wie zij geen onderdanen zijn en aan wie geen krijgsgevangenenstatus

toekomst.⁵⁸² Daartoe behoren dus ook burgers die in het verleden hebben deelgenomen aan de vijandelijkheden of leden van de krijgsmacht die hun recht op krijgsgevangenenstatus verloren hebben.

2. De bescherming van GC IV geldt niet voor eigen onderdanen en ook niet voor onderdanen van neutrale staten en van andere staten die partij zijn bij het conflict, zolang deze staten een normale diplomatieke vertegenwoordiging hebben in de staat in wiens macht zij zich bevinden.⁵⁸³
3. De personen die aangemerkt worden als “beschermden personen” en die extra bescherming genieten zoals bedoeld in GC IV, kunnen onder geen enkele omstandigheid geheel of gedeeltelijk afstand doen van hun rechten.⁵⁸⁴

7.03 Beschermden personen moeten te allen tijde menselijk worden behandeld en hebben recht op eerbiediging van hun persoonlijke levenssfeer zonder dat daarbij enige vorm van nadelig onderscheid wordt gemaakt .

7.04 Misbruik van de status van beschermden personen, lichamelijke of morele dwang, enzovoorts, is verboden.

7.05 Het treffen van controle- of veiligheidsmaatregelen is toegestaan mits noodzakelijk en proportioneel. Als maatregelen worden getroffen moeten deze ook voldoen aan het toepasselijke mensenrechtenrecht.

1. Beschermden personen die zich in de macht van een partij bij het conflict bevinden moeten onder alle omstandigheden menselijk worden behandeld. Hun persoon, eer, familierechten, godsdienstige overtuiging, en hun zeden en gewoonten moeten worden gerespecteerd. In het bijzonder moeten zij worden beschermd tegen iedere daad van geweld of terreur, tegen beledigingen en de nieuwsgierigheid van het publiek.⁵⁸⁵ Met ‘nieuwsgierigheid van het publiek’ wordt bedoeld dat beschermden personen niet door de bezetter publiekelijk bespot en vernederd mogen worden. Kortom, fundamentele mensenrechten moeten bij de behandeling van beschermden personen in acht worden genomen.
2. Alle beschermden personen dienen gelijkelijk te worden ontzien, discriminatie op basis van ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst of geloof, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, rijkdom, geboorte of andere status, of op enig ander soortgelijk criterium is verboden.⁵⁸⁶

⁵⁸² Artikel 4 GC IV.

⁵⁸³ Verder worden personen die reeds bescherming ontvangen vanuit een van de andere Verdragen van Genève, niet begrepen onder de beschermden personen als bedoeld in GC IV. Het betreft dus gewonden, zieken te velde, gewonden, zieken en schipbreukelingen ter zee en krijgsgevangenen. Daarnaast wordt de verhouding tussen de staat en de eigen onderdanen ook beheerst door het mensenrechtenrecht.

⁵⁸⁴ Artikel 8 GC IV.

⁵⁸⁵ Artikel 27 GC IV.

⁵⁸⁶ Artikel 27, para 3 GC IV.

3. De volgende daden, of het dreigen daarmee, zijn verboden:
 - het gebruik van de aanwezigheid van beschermde personen om bepaalde plaatsen of gebieden te vrijwaren van militaire operaties;
 - het uitoefenen van lichamelijke of morele dwang, in het bijzonder met het doel inlichtingen van hen of derden te verkrijgen;
 - maatregelen die lichamelijk lijden of uitroeiing tot gevolg hebben, zoals moord, marteling, lijfstraffen, vermindering en geneeskundige of wetenschappelijke proefnemingen (die geen medische noodzaak is voor de beschermde persoon);
 - aanslagen op de persoonlijke waardigheid, in het bijzonder vernederende en ontorende behandeling, gedwongen prostitutie, gebruik van menselijke schilden en iedere vorm van aanranding van de eerbaarheid;
 - het nemen van gijzelaars, het collectief straffen, terrorisme, plundering en represailles;
 - het dwingen van personen om deel te nemen aan krijgsvaarrichtingen tegen hun eigen land.⁵⁸⁷
4. Partijen bij het conflict mogen wel controle- en veiligheidsmaatregelen nemen die als gevolg van het conflict nodig zijn.⁵⁸⁸ Controle- en veiligheidsmaatregelen kunnen bestaan uit relatief milde maatregelen, zoals een verbod op het dragen van wapens, een meldingsplicht en een identificatieplicht of uit strenge maatregelen, zoals een gebiedsverbod en zelfs internering.⁵⁸⁹ Het treffen van controle- of veiligheidsmaatregelen is alleen toegestaan als dit noodzakelijk is. Bovendien dient elke maatregel, daarbij inbegrepen het doel van de maatregel en de (voorzienbare) gevolgen ervan, te passen binnen de kaders van het toepasselijke mensenrechtenrecht.
5. Internering is een maatregel die pas in laatste instantie genomen mag worden. De regels voor de behandeling van geïnterneerden zijn neergelegd in de artikelen 79-135 GC IV en vertonen grote gelijkenis met de regels voor het behandelen van krijgsgevangenen. Het verdrag bevat specifieke regels met betrekking tot de voeding van geïnterneerden, regels over hygiëne en geneeskundige verzorging, regels over godsdienst, persoonlijke eigendommen en geldmiddelen, overlijden en regels over invrijheidstelling.

7.06 Vanwege de bijzondere risico's die zij tijdens een gewapend conflict lopen, kent het HOR aanvullende bescherming toe aan vrouwen, kinderen, journalisten en oorlogscorrespondenten die zich in de macht van een partij bij een conflict bevinden.

1. Naast de algemene bescherming van de burgerbevolking kent het HOR speciale bescherming toe aan bijzondere categorieën personen die zich in de macht van een partij bij het conflict bevinden en die op basis van geslacht, leeftijd of beroep bepaalde (extra) risico's lopen.⁵⁹⁰

⁵⁸⁷ Zie onder meer artikelen 3 lid 1 sub c, 27 lid 2, 28, 31-34 en 51 GC IV; 51 lid 7, 75, 76 AP I.

⁵⁸⁸ Artikel 27, para 4, GC IV.

⁵⁸⁹ Zie ICRC, Commentary GC IV, 1958, Article 27, para 4. Zie artikel 42 GC IV.

⁵⁹⁰ Ook VN blauwhelmen genieten onder het HOR aanvullende bescherming. Het opzettelijk aanvallen van personeel of eenheden betrokken bij humanitaire hulpverlening of vredesmissies overeenkomstig het VN Handvest van en die als burgers kunnen worden aangemerkt geldt als een oorlogsmisdrijf. Zie, onder meer, artikel 8 lid 2 sub b onder iii Statuut van Rome en artikel 5 lid 5 sub o WIM.

2. Ten aanzien van vrouwen geldt dat zij in het algemeen moeten worden ontzien en beschermd tegen verkrachting, gedwongen prostitutie en iedere andere aanranding van de eerbaarheid.⁵⁹¹ Zwangere vrouwen en moeders van jonge (afhankelijke) kinderen hebben daarnaast in geval van arrestatie, gevangenhouding of internering aanspraak op behandeling van hun zaak met de hoogste prioriteit.⁵⁹² Ten aanzien van deze categorie geldt voor de strijdende partijen bovendien de verplichting om te voorkomen dat doodvonnissen worden uitgesproken en in ieder geval te voorkomen dat deze worden voltrokken wegens een strafbaar feit dat verband houdt met het gewapende conflict.⁵⁹³
3. Kinderen behoren tot de meest kwetsbare personen gedurende een gewapend conflict. Kinderen moeten daarom onder alle omstandigheden worden ontzien en beschermd en moeten de hulp krijgen die zij wegens hun leeftijd nodig hebben.⁵⁹⁴ De strijdende partijen moeten voorts kinderen, jonger dan vijftien jaar, die als gevolg van het conflict wees zijn geworden of van hun familie zijn gescheiden, niet aan hun lot overlaten. Dit betekent dat de partijen bij het conflict deze kinderen de zorg en hulp moeten geven die zij wegens hun leeftijd nodig hebben en maatregelen moeten nemen om de vervulling van eventuele godsdienstplichten en opvoeding te vergemakkelijken.⁵⁹⁵
4. Kinderen die gerekruteerd worden door de strijdkrachten van een partij bij het conflict om deel te nemen aan de vijandelijkheden lopen in het bijzonder risico's, omdat zij blootgesteld worden aan geweld. In de hoedanigheid van combattant of rechtstreekse deelnemer aan de vijandelijkheden kunnen kinderen een legitiem doelwit worden. Om dit te voorkomen moeten de partijen bij het conflict alle praktisch uitvoerbare maatregelen nemen om te verzekeren dat kinderen die de leeftijd van vijftien jaar nog niet hebben bereikt, niet rechtstreeks aan de vijandelijkheden deelnemen. Verder moeten zij zo veel mogelijk voorkomen dat deze kinderen in dienst worden genomen. Als dat dan toch noodzakelijk is, moet de keuze eerst op de oudste kinderen vallen.⁵⁹⁶ Hoewel het Verdrag inzake de Rechten van het Kind (1989)⁵⁹⁷ initieel dezelfde verplichting oplegde, is in het tweede Facultatief Protocol (2000)⁵⁹⁸ de minimumleeftijd waarop kinderen mogen deelnemen aan de vijandelijkheden en gerekruteerd mogen worden door de strijdkrachten verhoogd van vijftien naar achttien jaar. Ook verbiedt dit Protocol zowel gedwongen als vrijwillige rekrutering van personen jonger dan achttien jaar door gewapende groeperingen en hun inzet bij vijandelijkheden. Nederland is partij bij dit protocol. In Nederland kan iemand pas op zijn of haar achttiende militair worden. Voor die tijd kunnen 17-jarigen met toestemming van hun ouders wel aspirant militair worden,⁵⁹⁹ maar zij kunnen geen functie toegewezen krijgen en zij kunnen niet worden ingezet in buitengewone omstandigheden. Zij kunnen niet worden uitgezonden en zij kunnen geen (vorm van) gewapende dienst vervullen.

591 Artikel 27 GC IV en artikel 76 AP I. Tegenwoordig geldt overigens dat elk seksueel geweld, in alle vormen, verboden is. International Criminal Court, *Elements of crimes*, The Hague, 2013, footnote 50; CLS rule 93.

592 Artikel 76 lid 2 AP I.

593 Artikel 76 lid 3 AP I. Voor staten die partij zijn bij het EVRM en het Tweede Facultatieve Protocol bij het IVBPR geldt dat het uitvoeren van de doodstraf verboden is.

594 Artikel 77 lid 1 AP I.

595 Artikel 24 GC IV.

596 Artikel 77 lid 2 AP I.

597 Verdrag inzake de Rechten van het Kind, Trb. 1990, 170.

598 Facultatief Protocol bij het Verdrag inzake de Rechten van het Kind over de Betrokkenheid van Kinderen in Gewapende Conflicten, Trb. 2001, 131.

599 Artikel 1a Wet ambtenaren defensie.

5. Journalisten die verslag doen vanuit een conflictgebied kunnen blootgesteld worden aan diverse risico's zoals arrestatie, ontvoering of gerichte aanvallen. Journalisten die niet aan de krijgsmacht verbonden zijn, maar zelfstandig in het conflictgebied hun werkzaamheden verrichten, zijn burger. Ze hebben dan ook de bescherming die iedere andere burger heeft.⁶⁰⁰ Hoewel journalisten onder het HOR dezelfde rechten en beperkingen hebben als andere burgers, kunnen zij ter herkenning wel een identiteitskaart aanvragen bij de autoriteiten.⁶⁰¹ Deze kaart geeft hen weliswaar geen bijzondere status, maar dient als blijk van de status van journalist en zou in voorkomende gevallen kunnen voorkomen dat journalisten onterecht worden beticht van spionage of vijandige daden.
6. Daarnaast erkent het HOR de bijzondere positie van de oorlogscorrespondent. Oorlogscorrespondenten zijn journalisten die gemachtigd zijn om de strijdkrachten officieel te vergezellen.⁶⁰² Oorlogscorrespondenten of 'embedded journalisten' zijn ook burgers, maar worden tot de categorie 'volgers' gerekend en worden bij gevangenneming aangemerkt als krijgsgevangene indien zij een identiteitskaart kunnen overleggen die aan hen wordt verstrekt door de krijgsmacht.⁶⁰³

7.07 Voor personen zonder bijzondere bescherming, die zich wel in de macht van een partij bij het conflict bevinden geldt dat zij onder alle omstandigheden menselijk dienen te worden behandeld en ten minste de fundamentele waarborgen dienen te ontvangen, zonder enig voor hen nadelig onderscheid.

1. Personen die niet zijn aan te merken als "beschermden personen" in de zin van GC IV en die niet zijn aan te merken als krijgsgevangenen maar die zich wel in de macht van een partij bij het conflict bevinden genieten ook bescherming onder het HOR.
2. Artikel 75 AP I bepaalt dat alle personen die zich in de macht van een partij bij het conflict bevinden en die niet een gunstigere behandeling genieten op grond van een specifieke status onder alle omstandigheden menselijk moeten worden behandeld. Zij moeten ten minste de in die bepalingen genoemde fundamentele waarborgen ontvangen, zonder enig voor hen nadelig onderscheid. Daarnaast geldt altijd en overal een verbod op geweld gericht tegen het leven, de gezondheid, of het lichamelijke of geestelijke welzijn van personen, aanslagen op de persoonlijke waardigheid, het nemen van gijzelaars, collectieve straffen, en het dreigen met een van de vorengenoemde daden, ongeacht of die door personen in burger- of militaire functie worden begaan.⁶⁰⁴ Deze waarborgen vertonen een grote gelijkenis met de waarborgen voor "beschermden personen".

⁶⁰⁰ Artikel 79 AP I.

⁶⁰¹ Artikel 79 AP I.

⁶⁰² Artikel 13 lid 4 GC I en artikel 4 lid A sub 4 GC III.

⁶⁰³ Artikel 4 lid A sub 4 GC III.

⁶⁰⁴ Artikel 75 AP I.

7.3 Vreemdelingen op het grondgebied van een partij bij het conflict

1. De bescherming van GC IV is niet beperkt tot de eigen burgerbevolking, maar ziet ook op de bescherming van vreemdelingen die zich bevinden op het grondgebied van een partij bij het conflict. Het kan hier gaan om vluchtelingen, staatlozen en ontheemden, maar ook om vreemdelingen die zich al voor de aanvang van de vijandelijkheden hebben gevestigd in de betreffende staat, of slechts op (door)reis zijn. Vreemdelingen zijn dus alle personen die een andere nationaliteit hebben dan die van de staat in kwestie.

7.08 Vreemdelingen hebben het recht het grondgebied van een partij bij het conflict te verlaten. Zij die achterblijven dienen te worden behandeld als vreemdeling in vredetijd.

7.09 Vreemdelingen die als gevolg van het gewapend conflict hun baan hebben verloren, worden in staat gesteld te solliciteren naar een nieuwe baan. Ze mogen op dezelfde manier worden verplicht tot werk als de eigen onderdanen van de staat van verblijf.

1. In aanvulling op de algemene bepalingen die gaan over de bescherming van burgers in de macht van een partij bij het conflict waarvan zij geen onderdanen zijn (waaronder dus ook vreemdelingen) bevatten de artikelen 35 tot en met 46 GC IV een aantal specifieke waarborgen voor vreemdelingen die, ongeacht de reden, verblijven op het grondgebied van een partij bij het conflict. Dit is niet bedoeld als een uitputtende opsomming omdat de behandeling van onderdanen van een andere staat in de eerste plaats beheerst wordt door internationale (mensenrechten)verdragen.
2. Alle beschermde personen in de zin van GC IV die het grondgebied bij het begin of in de loop van het conflict willen verlaten, hebben het recht om dit te doen. De staat van verblijf kan dit alleen weigeren wanneer het vertrek in strijd is met de 'nationale belangen van die staat'.⁶⁰⁵ De 'nationale belangen van die staat' is een vrij ruim begrip. Een staat zou bijvoorbeeld kunnen verbieden dat mannen tussen de 16 en 60 jaar vertrekken om dienst te kunnen nemen bij een andere partij bij het conflict. Een staat zou ook kunnen verbieden dat grote groepen vreemdelingen vertrekken indien dit nadelige economische gevolgen zou kunnen hebben of tot problemen in het arbeidsaanbod zou kunnen leiden. Staten moeten hier wel zeer terughoudend mee omgaan.⁶⁰⁶ Degenen aan wie het is toegestaan om het grondgebied van een partij bij het conflict te verlaten, moeten dit op een redelijke wijze kunnen doen, waarbij de veiligheid, hygiëne, gezondheidszorg en voeding voldoende gewaarborgd zijn.⁶⁰⁷ Daarbij mogen zij de voor hun reis benodigde financiële middelen en een redelijke hoeveelheid goederen en voorwerpen voor persoonlijk gebruik meenemen.
3. Vreemdelingen mogen het grondgebied een partij bij het conflict verlaten, maar hoeven dit in beginsel niet te doen. Zij die niet vertrekken behouden de status van beschermd persoon als bedoeld in artikel 4 GC IV. Naast de bijzondere maatregelen uit GC IV geldt als uitgangspunt dat vreemdelingen die achterblijven op het grondgebied van een partij bij het conflict net zo moeten

⁶⁰⁵ Artikel 35 GC IV.

⁶⁰⁶ ICRC, Commentary GC IV, 1958, Article 35 1) under B, Reservation.

⁶⁰⁷ Artikel 36 GC IV.

worden behandeld als in vredetijd. Dit geldt ook voor vreemdelingen die de nationaliteit bezitten van een vijandige staat.⁶⁰⁸ In ieder geval moeten alle vreemdelingen in staat worden gesteld om gevaarlijke gebieden te verlaten, mogen zij post(pakketten) ontvangen, kunnen zij rekenen op geneeskundige zorg en zijn zij vrij om hun eigen godsdienst uit te oefenen, alles op dezelfde manier en naar dezelfde standaarden die gelden voor de eigen onderdanen van de betreffende staat. Voor jonge kinderen, zwangere vrouwen en moeders van jonge kinderen geldt het uitgangspunt dat zij dezelfde voorrechten genieten als de eigen onderdanen van de staat van verblijf.⁶⁰⁹ De gedachte achter dit stelsel is dat vreemdelingen niet meer zouden moeten lijden onder de gevolgen van het gewapende conflict dan de eigen onderdanen. Vreemdelingen genieten echter ook geen gunstiger behandeling.

4. Vreemdelingen die vanwege het gewapende conflict zijn ontslagen, mogen op dezelfde manier als de onderdanen van die staat solliciteren naar nieuw werk, tenzij dat vanwege veiligheidsoverwegingen niet kan.⁶¹⁰ Een staat mag vreemdelingen verplichten tot arbeid in dezelfde mate en onder de dezelfde (arbeids)voorwaarden als de eigen onderdanen.⁶¹¹ Voor vreemdelingen die de nationaliteit van een vijandige staat bezitten geldt echter dat zij uitsluitend mogen worden verplicht tot werkzaamheden die normaal nodig zijn om de voedselvoorziening, huisvesting, kleding, het voervoer en de gezondheid van mensen te verzekeren en die geen rechtstreeks verband houden met de uitvoering van militaire operaties. Vreemdelingen verplichten tot het verrichten van arbeid in wapenfabrieken of andere activiteiten die verband houden met de krijgsmacht, is dus verboden. Het instellen van veiligheidsmaatregelen, waaronder internering, maakt dit niet anders.

7.10 Personen die voor de aanvang van de vijandelijkheden de status van staatlozen of vluchteling (*refugee*) hadden, zijn beschermde personen als hiervoor bedoeld en dienen overeenkomstig behandeld te worden.

7.11 Ontheemden (*Internally Displaced Persons (IDPs)*) hebben de status van 'burger' en hebben dezelfde bescherming die burgers ook hebben.

1. Vluchtelingen (*refugees*) en staatlozen kunnen zich in een lastige situatie bevinden tijdens een gewapend conflict. Zij worden niet gerekend tot de onderdanen van de partij bij het conflict waar zij verblijven. Ze kunnen ook niet rekenen op de bescherming van de staat waaruit zij indertijd vertrokken of gevlucht zijn. Vluchtelingen en staatlozen die er al waren toen het gewapend conflict uitbrak, zijn daarom beschermd.⁶¹² Daarnaast moeten de partijen bij het conflict op alle mogelijke manieren de hereniging van gezinnen die als gevolg van het conflict van elkaar zijn gescheiden vergemakkelijken.⁶¹³

608 Artikel 38 GC IV. Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 282.

609 Artikel 38 GC IV.

610 Artikel 39 GC IV.

611 Artikel 40 GC IV.

612 Artikel 73 AP I, artikel 44 GC IV; Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 285.

613 Artikel 74 AP I.

2. Ook ontheemden IDP's moeten tijdens internationaal gewapend conflict worden beschermd. Ontheemden zijn personen die hun huis hebben verlaten bijvoorbeeld als gevolg van vijandelikheden of als gevolg van een natuurramp. In tegenstelling tot vluchtelingen zijn ontheemden geen internationale grens overgestoken; zij verblijven nog steeds op het grondgebied van dezelfde staat. Zij hebben de status van 'burger' onder het HOR en hebben dezelfde bescherming die burgers ook hebben. Het HOR voorziet niet in een apart beschermingsregime voor ontheemden.

7.4 Bescherming van de burgerbevolking in niet-internationaal gewapende conflicten

1. De burgerbevolking wordt in niet-internationaal gewapende conflicten geconfronteerd met dezelfde gevaren als in internationaal gewapende conflicten. Ook in niet-internationaal gewapende conflicten zijn er niet-onderscheidende aanvallen, gedwongen verplaatsingen, interneringen, enzovoorts. De beschermende bepalingen voor niet-internationaal gewapende conflicten zijn echter beperkter in omvang en detail dan voor internationaal gewapende conflicten, zoals hiervoor is toegelicht.
2. Het geschreven HOR dat tijdens niet-internationaal gewapende conflicten burgers beoogt te beschermen is beperkt tot GA 3 en de artikelen 4 en 13-18 AP II. In de praktijk is het verschil tussen het recht dat van toepassing is tijdens internationaal en niet-internationaal gewapende conflicten minder van belang omdat veel verdragsbepalingen die van toepassing zijn tijdens internationaal gewapend conflict internationaal gewoonterecht reflecteren en langs die band van toepassing zijn tijdens niet-internationaal gewapend conflict (zie ook hiervoor paragraaf 1.5 en 3.3).

7.12 In geval van niet-internationaal gewapende conflicten moeten alle personen die niet (meer) deelnemen aan de vijandelikheden worden beschermd.

1. Anders dan bij internationaal gewapende conflicten is bescherming van de burgerbevolking in niet-internationaal conflicten niet afhankelijk van (1) nationaliteit, (2) de partij waartoe men behoort, of (3) het zich in de macht bevinden van een partij bij het conflict. Onderscheid op basis van deze criteria zou een ondoenlijke opgave zijn omdat onderdanen van dezelfde staat lijnrecht tegenover elkaar kunnen staan. In niet-internationaal gewapende conflicten worden daarom alle personen beschermd die niet, of niet meer (omdat zij hun wapens hebben neergelegd of buiten het gevecht zijn gesteld door ziekte, verwonding, gevangenschap of een andere oorzaak) rechtstreeks deelnemen aan de vijandelikheden.⁶¹⁴

614 Zie GA 3 en artikel 4 AP II.

7.13 Beschermden personen moeten onder alle omstandigheden menselijk worden behandeld en hebben recht op eerbiediging van hun persoon, eer, overtuiging en het uitoefenen van hun godsdienst.

1. Personen die niet (langer) deelnemen aan de vijandelijkheden moeten onder alle omstandigheden menselijk worden behandeld en hebben recht op eerbiediging van hun persoon, eer, overtuiging en het uitoefenen van hun godsdienst.⁶¹⁵
2. De volgende daden zijn onder alle omstandigheden verboden:
 - het plegen van een aanslag op het leven en lichamelijke geweldpleging, in het bijzonder het doden op welke wijze dan ook, verminking, wrede behandeling en marteling;
 - het nemen van gijzelaars;
 - aanranding van de persoonlijke waardigheid, in het bijzonder vernederende en ontorende behandeling; en
 - het uitspreken en tenuitvoerleggen van vonnissen zonder voorafgaande berechting door een op regelmatige wijze samengesteld gerecht dat alle gerechtelijke waarborgen biedt, door de beschaafde volken als onmisbaar erkend.⁶¹⁶
3. Daarbij zijn, onder meer, de volgende daden verboden of het dreigen daarmee:
 - collectief straffen;
 - daden van terrorisme;
 - slavernij en slavenhandel in iedere vorm; en
 - plundering.⁶¹⁷
4. Alle beschermden personen dienen op dezelfde wijze te worden behandeld zonder enig nadelig onderscheid op basis van ras, huidskleur, godsdienst of geloof, geslacht, geboorte en maatschappelijke welstand of enig ander criterium.

7.14 Partijen bij het conflict mogen de burgerbevolking niet verplaatsen in verband met het gewapende conflict, tenzij de veiligheid van de betrokken burgers of dwingende militaire redenen dat vereisen.

1. Gedwongen verplaatsing van de burgerbevolking is tijdens niet-internationaal gewapende conflicten een veelvoorkomend probleem dat vaak gepaard gaat met etnische zuivering en andere wreedheden. Het is de partijen bij het conflict echter verboden om een bevel tot het verplaatsen van de burgerbevolking te geven om redenen die verband houden met het gewapende conflict, tenzij de veiligheid van de betrokken burgers of dwingende militaire redenen dat vereisen.⁶¹⁸
2. Het “geven van een bevel” moet in dit verband ruim worden uitgelegd. Het is iedere verplaatsing die verplicht, gedwongen of onvrijwillig van aard is. Dit verbod staat er niet aan in de weg dat burgers zich uit eigen beweging verplaatsen. Als gedwongen verplaatsing om geoorloofde redenen toch plaats moet vinden, dienen alle mogelijke maatregelen te worden genomen om te

⁶¹⁵ Zie GA 3 en artikel 4 lid 1 AP II.

⁶¹⁶ Zie GA 3.

⁶¹⁷ Artikel 4 lid 2 AP II.

⁶¹⁸ Artikel 17 AP II.

verzekeren dat de burgers onder redelijke omstandigheden ten aanzien van onderdak, hygiëne, gezondheid, veiligheid en voeding, worden ontvangen.

3. Het is niet toegestaan om burgers te dwingen hun eigen grondgebied te verlaten.⁶¹⁹ Indien een bevel tot verplaatsing wordt gegeven omdat de veiligheid van de betrokken burgers of dwingende militair redenen dat vereisen, dan mag dat alleen binnen het grondgebied van de desbetreffende staat. Immers, inwoners mogen niet gedwongen worden het eigen land te verlaten, ook niet om veiligheidsredenen of uit dwingende militaire noodzaak. Dit verbod geldt ook voor gewapende groeperingen die een groot deel van het land onder controle hebben: inwoners van dat gebied mogen niet gedwongen worden om dat deel van het grondgebied te verlaten.⁶²⁰

7.15 Kinderen die jonger zijn dan vijftien jaar moeten de zorg en hulp ontvangen die zij nodig hebben. Kinderen mogen niet gerekruteerd worden of anderszins aan de vijandelijkheden deelnemen.

1. Ook tijdens niet-internationaal gewapende conflicten gelden kinderen als een bijzonder kwetsbare categorie met het risico om gescheiden te worden van hun familie, om gerekruteerd te worden door de partijen bij het conflict of om op andere wijzen blootgesteld te worden aan fysiek of mentaal geweld (zie ook hiervoor paragraaf 7.2). Om kinderen hiertegen te beschermen bepaalt AP II dat kinderen de zorg en hulp moeten ontvangen die zij nodig hebben. Zo moeten er, indien nodig, maatregelen genomen worden om kinderen weg te halen uit het gebied waarin de vijandelijkheden plaatsvinden en over te brengen naar een veiligere regio binnen dezelfde staat. Als het mogelijk is (als ze beschikbaar zijn) moeten de ouders daarvoor wel toestemming verlenen. Daarnaast moeten alle mogelijke stappen worden ondernomen om kinderen en hun families te herenigen als zij van elkaar gescheiden zijn en moet er worden voorzien in hun godsdienstige en morele opvoeding.⁶²¹
2. Kinderen die jonger zijn dan vijftien jaar mogen door de strijdkrachten van de betrokken staat of de bij het gewapend conflict betrokken gewapende groeperingen niet worden gerekruteerd. Evenmin mag hun worden toegestaan aan de vijandelijkheden deel te nemen.⁶²² Kinderen die ondanks dit verbod gevechtshandelingen uitvoeren en gevangen worden genomen behouden echter de bijzondere bescherming die AP II hen biedt. Net zoals bij internationaal gewapende conflicten geldt ook hier inmiddels de verhoging van de leeftijd naar achttien jaar, zoals is bepaald in het Tweede Facultatieve Protocol bij Verdrag inzake de Rechten van het Kind.

619 Artikel 17 lid 2 AP II.

620 ICRC, Commentary AP II, 1987, para 4859 e.v..

621 Artikel 4 lid 3 onder a en b AP II.

622 Artikel 4 lid 3 onder c en d AP II.

7.5 Humanitaire hulpverlening

1. Humanitaire hulpverlening is het verstrekken van goederen en diensten die nodig zijn voor het overleven van de burgerbevolking zoals levensmiddelen, medische zorg, genees- en verbandmiddelen, kleding en onderdak. Hulpverleningsacties zijn humanitair van aard indien de hulp op neutrale en onafhankelijke wijze wordt verleend aan degenen die hulp nodig hebben. Hulpverleningsacties kunnen zowel door staten als door NGO's zoals het ICRC of intergouvernementele organisaties als de VN worden uitgevoerd. De regels met betrekking tot humanitaire hulpverlening zijn verankerd in de artikelen 23 en 55-63 CG IV, artikel 68-71 AP I en artikel 18 AP II. Het HOR maakt daarbij onderscheid tussen hulpverlening tijdens internationaal en niet-internationaal gewapende conflicten en tussen hulpverlening in bezette en niet-bezette gebieden.

7.16 Bij bezetting moet de bezettende mogendheid de gehele bevolking voorzien van middelen die nodig zijn om te kunnen overleven en, als dat niet lukt, hulpverlening door derden accepteren en ondersteunen. In niet-bezette gebieden geldt die verplichting niet; aanbiedingen voor hulpverlening zijn alleen mogelijk met instemming van de betrokken staat. Om toegang te krijgen tot de burgerbevolking is iedere partij verplicht om snelle doorgang van zendingen, uitrusting en personeel voor de hulpverlening toe te staan en te vergemakkelijken. Zowel in bezette als in niet-bezette gebieden moet hulpverleningspersoneel worden ontzien en beschermd tegen aanvallen.

1. Bij bezetting moet de bezettende mogendheid de gehele bevolking voorzien van middelen die nodig zijn om te kunnen overleven. Zo rust op haar de expliciete verplichting om, voor zover mogelijk, beschermde personen te voorzien van levensmiddelen, geneeskundige voorraden en andere noodzakelijke artikelen, evenals goederen die nodig zijn voor het uitoefenen van de godsdienst.⁶²³ Als de bezettende mogendheid daar niet in voldoende mate in kan of wil voorzien, is zij verplicht om hulpverlening ten behoeve van de bevolking door derden te accepteren en op alle mogelijke manieren te vergemakkelijken en te ondersteunen.⁶²⁴
2. In tegenstelling tot bezette gebieden kent het HOR geen verplichting voor staten om eigen onderdanen en overige personen die aanwezig zijn op haar grondgebied te voorzien van de noodzakelijke middelen. Dit neemt niet weg dat wel hulpverleningsacties aangeboden kunnen worden indien sprake is van een tekort aan noodzakelijke goederen en diensten. Het daadwerkelijk kunnen bieden van hulpverlening is in dit geval wel afhankelijk van de instemming van de betrokken staat. Een staat mag aangeboden hulp dus weigeren. Het is echter niet de bedoeling dat hulp willekeurig of om andere grillige redenen wordt afgewezen.⁶²⁵ Over het antwoord op de vraag of staten verplicht zijn om onpartijdige humanitaire hulp te accepteren bestaat echter geen overeenstemming.⁶²⁶ Een aanbod voor humanitaire hulp geldt in ieder geval niet als inmenging in het gewapende conflict.⁶²⁷

623 Artikel 55 GC IV en artikel 69 AP I.

624 Artikel 59 GC IV en artikel 70 AP I.

625 ICRC, Commentary AP I, 1987, para. 2806.

626 Kabinetsreactie op advies nr. 25 van de Commissie van advies inzake volkenrechtelijke vraagstukken (CAVV) over humanitaire hulpverlening, Tweede Kamer, Kamerstukken II 2014-2015, 34 000-V, nr. 50.

627 Artikel 70 AP I.

3. Om hulp te kunnen verlenen moeten hulpverleners toegang krijgen tot de burgerbevolking. Op iedere verdragsluitende partij, ongeacht of deze partij is bij het conflict of niet, rust daarom de verplichting om de snelle doorgang van zendingen, uitrusting en personeel voor de hulpverlening bestemd voor de burgerbevolking in een andere staat toe te staan en te vergemakkelijken.⁶²⁸ Dit houdt ook in dat staten zendingen en objecten die bij hulpverleningsacties worden gebruikt moeten beschermen⁶²⁹ en moeten voorkomen dat de doorgang van zendingen – direct of indirect – gehinderd wordt. Deze verplichting geldt ook als de hulp bestemd is voor de burgerbevolking van de tegenpartij. De doorgang verlenende partij mag wel voorwaarden stellen aan de doorgang; zo mag zij de zendingen doorzoeken of de doorvoer regelen volgens voorgeschreven tijden en routes.⁶³⁰ Zendingen mogen alleen geweigerd worden wanneer de doorgang verlenende partij ervan overtuigd is dat er ernstige redenen bestaan om te vrezen dat de zending ten goede komt aan de strijdkrachten in plaats van aan de burgerbevolking, of wanneer de zending is bestemd voor een gebied waar er geen sprake is van een tekort waardoor een hulpverleningsactie niet langer noodzakelijk en gerechtvaardigd is.
4. Naast goederen kan hulpverlening ook bestaan uit het beschikbaar stellen van personeel dat bijvoorbeeld het transport van de goederen en de verdeling van de hulpzendingen verzorgt. In aanvulling op de algemene bescherming die hulpverleners toekomt in hun hoedanigheid als burger, kent AP I hun een bijzondere status toe. Zowel in bezette als in niet-bezette gebieden moet hulpverleningspersoneel worden ontzien en beschermd tegen aanvallen. Dit houdt ook een verbod in op vernedering, intimidatie en illegale gevangenneming van hulpverleners. Hulpverleningspersoneel moet kunnen rekenen op bijstand van de ontvangende staat bij de vervulling van hun taak en de activiteiten en bewegingsvrijheid van het hulpverleningspersoneel mag niet worden ingeperkt. Alleen wanneer sprake is van dwingende militaire noodzaak – bijvoorbeeld wanneer de veiligheid van het personeel in het geding is of indien militaire operaties door de hulpverleningsacties gehinderd worden – kan de ontvangende staat tijdelijke beperkingen opleggen.⁶³¹

7.17 Wanneer de burgerbevolking buitensporig lijdt onder het gebrek aan noodzakelijke middelen kunnen hulpverleningsacties worden ondernomen indien de staat daarmee instemt.

1. GA 3 bevat geen rechten of plichten met betrekking tot humanitaire hulpverlening, maar bepaalt wel dat een onpartijdige humanitaire organisatie zoals het ICRC haar diensten kan aanbieden aan de partijen bij het conflict.⁶³²
2. Wanneer de burgerbevolking buitensporig lijdt onder het gebrek aan benodigdheden die onmisbaar zijn om te kunnen overleven, dienen hulpverleningsacties voor de burgerbevolking te worden ondernomen.⁶³³

628 Artikel 23 en 59 GC IV, artikel 70 lid 2 AP I.

629 CLS rule 32.

630 Artikel 23 en 59 GC IV.

631 Artikel 71 AP I.

632 Artikel 3 lid 2 GC IV.

633 Artikel 18 AP II.

3. Hulpverleningsorganisaties mogen echter hun taken pas uitvoeren als de staat op wiens grondgebied het gewapend conflict plaatsvindt daarmee instemt. In niet-internationaal gewapende conflicten leent deze voorwaarde zich eenvoudig voor misbruik, des te meer wanneer zendingen bestemd zijn voor de bevolking in gebieden die in handen zijn van een niet-statelijke partij bij het conflict. Echter, ook in geval van niet-internationaal gewapende conflicten wordt aangenomen dat het weigeren van hulpverlening aan de eigen bevolking om willekeurige redenen onrechtmatig is.⁶³⁴ Zeker als het leidt tot uithongering van de bevolking, is een onrechtmatige weigering niet alleen in strijd met het HOR maar ook in strijd met het mensenrechtenrecht. Er zijn door de VN door de jaren verschillende oproepen gedaan om het onrechtmatig weigeren van humanitaire hulp en daarmee verband houdende uithongering van de bevolking te stoppen. Mede op verzoek van Nederland heeft de VN Veiligheidsraad op 24 mei 2018 unaniem S/RES/2417 aangenomen. Hierin worden deze praktijken wederom sterk afgekeurd.
4. In tegenstelling tot AP I bevatten GA 3 en AP II geen expliciete verplichting om zendingen en overige objecten te beschermen en hulpverleningspersoneel te ontzien, te beschermen en bij te staan. Bescherming van personeel, zendingen en objecten bestemd voor de hulpverlening zijn echter noodzakelijk om hulpverleningsacties ten behoeve van de burgerbevolking te laten slagen. De verplichting om personeel, zendingen en objecten bestemd voor de hulpverlening ook in niet-internationaal gewapende conflicten te beschermen en te ontzien vloeit daarom voort uit het gewoonterecht.⁶³⁵

7.6 Civiele bescherming

1. Het HOR reguleert voorts de bescherming en het handelen van instellingen voor civiele bescherming. Dat zijn instellingen die zich bezig houden met het uitvoeren van humanitaire taken die tot doel hebben om de burgerbevolking te beschermen tegen de gevaren van de vijandelijkheden of van rampen, hen te helpen zich te herstellen van de onmiddellijke gevolgen daarvan en ervoor te zorgen dat de noodzakelijke voorzieningen voor het overleven van de burgerbevolking aanwezig zijn.
2. Er zijn twee soorten instellingen voor de civiele bescherming. Burgerinstellingen voor civiele bescherming (Nederlandse Rode Kruis) en (overheids)instellingen voor civiele bescherming (brandweer). Militair personeel en materieel kan ook worden ingedeeld bij instellingen voor de civiele bescherming. Instellingen voor civiele bescherming mogen dus wel ondersteund worden door de strijdkrachten, maar zij mogen zelf geen militaire taken uitvoeren of ondersteunen.

⁶³⁴ ICRC, Commentary AP II, 1987, para 4885 e.v.; CLS rule 53.

⁶³⁵ CLS rule 31 en 32.

3. De humanitaire taken van instellingen voor de civiele bescherming zijn vastgelegd in AP I en zien onder meer op het waarschuwen, redden en verplaatsen van de burgerbevolking, brandbestrijding, medische diensten en het verschaffen van schuilplaatsen, noodhuisvesting en –bevoorrading.⁶³⁶ Deze opsomming is niet limitatief, andere activiteiten kunnen evenwel toebedeeld worden aan instellingen voor de civiele bescherming mits die activiteiten bijdragen aan de bescherming van de burgerbevolking in een gewapend conflict. AP II bevat geen regels voor de civiele bescherming. Men neemt echter aan dat de regels ten aanzien van de civiele bescherming ook tijdens niet-internationaal gewapende conflicten van toepassing zijn, als uitvloeisel van de verplichting om burgers te beschermen tegen de uit militaire operaties voortvloeiende gevaren.⁶³⁷

7.18 Burgerinstellingen voor civiele bescherming, het personeel, gebouwen, materieel en schuilplaatsen moeten worden ontzien en beschermd. Deze bescherming eindigt indien zij voor de vijand schadelijke handelingen verrichten.

1. Burgers die werken voor burgerinstellingen voor de civiele bescherming die zijn ingesteld of erkend door de staat moeten worden ontzien en beschermd en moeten hun humanitaire taken ongehinderd uit kunnen voeren, tenzij dwingende militaire noodzaak zich daartegen verzet.⁶³⁸ Dezelfde bescherming komt toe aan personen die weliswaar niet tot een instelling voor de civiele bescherming behoren, maar die wel in opdracht en onder toezicht van de autoriteiten taken op het gebied van de civiele bescherming vervullen.⁶³⁹ Deze bepaling vormt een aanvulling op de algemene bescherming van artikel 51 AP I, op grond waarvan burgers niet het doelwit van een aanval mogen zijn.
2. Gebouwen en materieel zoals voertuigen en uitrusting die worden gebruikt voor doeleinden op het gebied van de civiele bescherming en schuilplaatsen die zijn bestemd voor de burgerbevolking, mogen niet worden vernietigd en hieraan mag geen andere bestemming gegeven worden, behalve door de partij aan wie zij toebehoren.⁶⁴⁰ Ook deze bepaling vormt een aanvulling op de algemene bescherming van burgerobjecten onder artikel 52 AP I.
3. Dezelfde bescherming komt toe aan het personeel, gebouwen en materieel van instellingen voor de civiele bescherming die behoren tot neutrale staten of andere staten die geen partij zijn bij het conflict. Activiteiten ten behoeve van de civiele bescherming mogen niet worden beschouwd als inmenging in het conflict, staten kunnen dus bijstand bieden zonder daarmee het risico te lopen dat zij zelf partij worden bij het conflict. Bescherming is van kracht onder de voorwaarden dat zij hun humanitaire taken alleen uitvoeren met toestemming, en onder toezicht van de staat op wiens grondgebied zij hun werkzaamheden uitvoeren en de andere partij bij het conflict van de aanwezigheid van de instelling op de hoogte is gebracht.

⁶³⁶ Artikel 61 AP I.

⁶³⁷ Zie artikel 13 AP II.

⁶³⁸ Artikel 62 lid 1 AP I.

⁶³⁹ Artikel 62 lid 2 AP I.

⁶⁴⁰ Artikel 62 lid 3 AP I.

7.19 Een bezettende mogendheid mag burgerinstellingen voor de civiele bescherming niet hinderen in hun taak. Wel mag het personeel ervan om veiligheidsredenen worden ontwapend.

1. Tijdens bezetting zijn er aanvullende regels voor de civiele bescherming.⁶⁴¹ De civiele bescherming moet de voor de uitvoering van hun taak noodzakelijke faciliteiten (blijven) ontvangen. De bezettende mogendheid mag de civiele bescherming niet hinderen in het vervullen van hun taken. Ook mag de bezettende mogendheid hen niet opdragen, dwingen of bewegen hun taak op een nadeliger manier voor de burgerbevolking uit te voeren. Het personeel van de civiele bescherming mag om veiligheidsredenen ontwapend worden.
2. Hoewel gebouwen en materieel ook in bezette gebieden beschermd zijn, mag de bezettende mogendheid deze wel vorderen of er een andere bestemming aan geven, zij het alleen als de gebouwen of het materieel nodig zijn in verband met andere behoeften van de burgerbevolking. Daarnaast mag de vordering niet langer duren dan nodig. Dit geldt echter niet voor schuilkelders, die behouden altijd hun bestemming.

7.20 De beschermde status van de civiele bescherming eindigt op dezelfde wijze als bijvoorbeeld die van geneeskundig personeel en geestelijke verzorgers. Het eindigt als het personeel en/of materieel buiten de eigenlijke taken wordt ingezet en schadelijke handelingen voor de vijand pleegt.

1. De bescherming van instellingen voor de civiele bescherming, het personeel, gebouwen, materieel en schuilplaatsen eindigt alleen indien, buiten de eigenlijke taken, voor de vijand schadelijke handelingen worden verricht.⁶⁴² De bescherming eindigt echter pas nadat er een waarschuwing is gegeven en aan deze waarschuwing binnen een redelijke termijn geen gevolg is gegeven.
2. De frase 'voor de vijand schadelijke handelingen' heeft dezelfde ruime betekenis als in de regels over bescherming van geneeskundig personeel en materieel en de regels over geestelijke verzorgers (zie hiervoor paragraaf 5.5). Om misbruik van deze bepaling te voorkomen bevat AP I ook voor de civiele bescherming een opsomming van handelingen die in ieder geval niet als 'voor de vijand schadelijke handelingen' worden beschouwd. Zo wordt genoemd: het uitvoeren van taken onder leiding of toezicht van de militaire autoriteiten, het samenwerken met militair personeel en het vervullen van civiele beschermingstaken die (mede) ten goede komen aan militaire slachtoffers.⁶⁴³
3. Wat ook niet als 'voor de vijand schadelijke handelingen' wordt gezien is het dragen van lichte persoonlijke wapens. Echter, als de civiele bescherming optreedt in gebieden of oorden waar (nog) gevochten wordt, moet het dragen van lichte persoonlijke wapens worden beperkt tot handvuurwapens zoals pistolen of revolvers. Anders wordt het onderscheid tussen hen en combattanten te moeilijk.⁶⁴⁴ Tot slot, als de civiele bescherming op dezelfde manier is georganiseerd als de strijdkrachten, geldt dat niet als een 'voor de vijand schadelijke' handeling.⁶⁴⁵

⁶⁴¹ Artikel 63 AP I.

⁶⁴² Artikel 65 lid 1 AP I.

⁶⁴³ Artikel 65 lid 2 AP I.

⁶⁴⁴ Artikel 65 lid 3 AP I.

⁶⁴⁵ Artikel 65 lid 4 AP I.

4. Hoewel de bescherming van instellingen voor de civiele bescherming op grond van artikel 61 AP I op enig moment kan eindigen, blijft voor het personeel de algemene bescherming voor burgers op grond van artikel 51 AP I wel van kracht. Deze bescherming komt alleen te vervallen bij, en voor de duur van, rechtstreekse deelname aan de vijandelijkheden. Voor gebouwen en materieel geldt hetzelfde. Indien de bijzondere bescherming als instelling voor de civiele bescherming eindigt blijven deze objecten als burgerobjecten beschermd, onder de voorwaarde dat zij naar aard, ligging, bestemming of gebruik niet als militair doel gekwalificeerd worden.

7.21 Militairen die zijn ingedeeld bij instellingen voor de civiele bescherming zijn niet langer combattant en moeten worden ontzien en beschermd als aan de zes in artikel 67 AP I genoemde voorwaarden wordt voldaan. Bij gevangenneming worden zij wel krijgsgevangenen. Personeel en materieel zijn herkenbaar door het internationale teken van de civiele bescherming. Personeel heeft ook een specifieke identiteitskaart.

1. Ook leden van de krijgsmacht en militaire formaties kunnen belast worden met de uitvoer van humanitaire taken. Zoals gezegd tast dit de beschermde status van de instellingen voor de civiele bescherming niet aan. Militairen die ingedeeld zijn bij instellingen voor civiele bescherming moeten, hoewel zij onderdeel blijven van de krijgsmacht, ontzien en beschermd worden als voldaan wordt aan een zestal voorwaarden:
 - de indeling moet permanent zijn, dat wil zeggen voor de gehele duur van het gewapend conflict;
 - zij mogen uitsluitend civiele beschermingstaken uitvoeren en alleen op hun eigen grondgebied;
 - zij mogen geen andere militaire taken verrichten gedurende het conflict;
 - het militaire civiele beschermingspersoneel moet zich duidelijk onderscheiden van de andere leden van de strijdkrachten door het zichtbaar dragen van het internationale kenteken van de civiele bescherming;
 - zij mogen slechts uitgerust zijn met lichte persoonlijke (handvuur)wapens ter handhaving van de orde of voor hun eigen verdediging;
 - zij mogen niet rechtstreeks aan de vijandelijkheden deelnemen en zij mogen geen voor de tegenpartij schadelijke handelingen verrichten of worden gebruikt om dergelijke handelingen te verrichten.⁶⁴⁶
2. Indien aan een van deze voorwaarden niet (meer) wordt voldaan, verliest de militair niet alleen diens bescherming, maar levert dit ook een schending van AP I op.
3. Brandbestrijding is een rechtmatige taak van de civiele bescherming.⁶⁴⁷ Die capaciteit kan dus alleen worden ingezet voor civiele doeleinden. Indien op een kazerne brand wordt bestreden, is dat dus een niet beschermde activiteit.⁶⁴⁸

⁶⁴⁶ Artikel 67 AP I.

⁶⁴⁷ Artikel 61 onder a, vii, AP I. Zie voor een uitgebreide toelichting met betrekking tot brandbestrijding: ICRC, Commentary AP I, 1987, para. 2375 e.v..

⁶⁴⁸ Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, fourth edition, Cambridge University Press, 2022, p. 225.

4. Hoewel militairen ingedeeld bij instellingen voor de civiele bescherming niet langer combattant zijn, worden zij bij gevangenneming wel als krijgsgevangenen beschouwd. Ze moeten dus worden behandeld overeenkomstig de bepalingen van GC III betreffende de behandeling van krijgsgevangenen.⁶⁴⁹
5. Voor de identificatie en herkenning van instellingen, personen, materieel, gebouwen en schuilplaatsen voor de civiele bescherming is een kenteken vastgesteld; een gelijkzijdige blauwe driehoek op een oranje veld. Dit teken mag tevens gebruikt worden voor schuilplaatsen voor de burgerbevolking die niet beheerd worden door instellingen voor de civiele bescherming.⁶⁵⁰



7.7 Bescherming van (specifieke) burgerobjecten

7.22 Burgerobjecten mogen in beginsel niet worden aangevallen.

1. Uit het beginsel van onderscheid dat ten grondslag ligt aan het HOR (zie hiervoor paragraaf 2.3) vloeit voort dat strijdende partijen onderscheid moeten maken tussen militaire doelen en burgerobjecten en dat burgerobjecten in beginsel niet mogen worden aangevallen.⁶⁵¹ Er mogen ook geen represailles tegen burgerobjecten worden genomen.
2. Bepaalde burgerobjecten verdienen bijzondere aandacht. Hiervoor zijn al objecten/goederen besproken die bijzondere bescherming hebben, zoals medische goederen en goederen van de civiele bescherming. In deze paragraaf worden andere burgerobjecten behandeld die bijzondere bescherming genieten onder het HOR: culturele goederen, objecten die onmisbaar zijn voor het overleven van de bevolking, het natuurlijk milieu, stuwdammen, dijken en kerncentrales en gebouwen en materieel voor civiele bescherming, waaronder schuilgelegenheden.

7.23 Cultureel erfgoed (gebouwen en roerende goederen die van dusdanig groot belang zijn voor de mensheid) geniet bijzondere bescherming tijdens gewapend conflict. Cultureel erfgoed moet worden beschermd en mag niet worden gebruikt voor militaire doeleinden. Cultureel erfgoed mag niet worden aangevallen, vernietigd, geplunderd of vernield.

1. De bescherming van culturele goederen is geïntroduceerd in het Landoorlogsreglement van 1899, zoals herzien in 1907. Culturele goederen moeten bij een aanval zo veel mogelijk worden gespaard, op voorwaarde dat zij niet voor militaire doeleinden worden gebruikt.⁶⁵² Culturele goederen zijn plaatsen van godsdienstverering (dus, kerken, moskeeën, synagoges, en andere godsdienstige tempels), gebouwen voor kunsten (musea), wetenschap en liefdadigheid, historische gebouwen, ziekenhuizen en plaatsen waar gewonden en zieken bijeengebracht zijn.

⁶⁴⁹ Artikel 67 lid 2 AP I.

⁶⁵⁰ Artikel 66 AP I, zie verder Hoofdstuk V van Bijlage 1 bij AP I.

⁶⁵¹ Artikel 52 AP I.

⁶⁵² Artikel 27 Landoorlogsreglement. Zie ook artikel 5 Verdrag van Den Haag (IX) uit 1907 nopens het bombardement door een scheepsmacht in tijd van oorlog (HC IX), Stb. 1910, 73 en artikel 25 Hague Rules of Air Warfare, 1923 (niet bindend) in Roberts A., Guelff, R., *Documents on the Laws of War*, third edition, Oxford University Press, 2000, p. 139 e.v.

2. In 1935 is een verdrag tot stand gekomen dat specifiek ziet op de bescherming van bepaalde culturele goederen.⁶⁵³ Slechts een beperkt aantal staten is partij geworden bij dit verdrag. In 1954 is het Culturele Goederenverdrag tot stand gekomen⁶⁵⁴ met een separaat Eerste Protocol, gevolgd door een Tweede Protocol in 1999.⁶⁵⁵ Ook AP I en AP II uit 1977 bevatten specifieke bepalingen die zien op de bescherming van culturele goederen.
3. Het Cultureel Goederenverdrag geeft een opsomming van objecten die als cultureel erfgoed kunnen worden bestempeld. Monumentale gebouwen, religieus of niet, archeologische plaatsen, groepen van gebouwen die als geheel van groot belang zijn, kunstvoorwerpen, manuscripten, boeken(collecties), wetenschappelijke voorwerpen of collecties maar ook de gebouwen waar deze voorwerpen in tentoongesteld zijn of opgeslagen liggen, kunnen als cultureel erfgoed worden aangemerkt.
4. De regels met betrekking tot de bescherming van cultureel erfgoed voorzien in drie niveaus van bescherming: reguliere bescherming, bijzondere bescherming en verhoogde bescherming (zie ook hiervoor paragraaf 1.4).
 - De reguliere bescherming van cultureel erfgoed is de bescherming waartoe AP I en AP II en het eerste hoofdstuk van het Culturele Goederenverdrag verplicht. Deze regels bepalen, kort gezegd, dat cultureel erfgoed dat van “groot belang” is voor de mensheid niet voor militaire doeleinden mag worden gebruikt; dat daartegen geen vijandelijke handelingen mogen worden verricht; en dat daartegen geen represailles mogen worden genomen. In vredetijd moeten maatregelen worden genomen om cultureel erfgoed tegen voorzienbare gevolgen van een gewapend conflict voor te bereiden.⁶⁵⁶
 - De bijzondere bescherming van cultureel erfgoed is gereguleerd in Hoofdstuk 2 van het Culturele Goederenverdrag. De bijzondere bescherming geldt bovenop de reguliere bescherming en is bedoeld voor cultureel erfgoed dat van “zeer groot belang” is voor de mensheid en is ingeschreven in het Internationaal Register van culturele goederen onder bijzondere bescherming. Cultureel erfgoed dat onder bijzondere bescherming kan worden geplaatst is verdeeld in drie groepen: (1) de zogenaamde (nood)schuilplaatsen waarin culturele goederen kunnen worden ondergebracht; (2) de ‘monumenten-centra’, waarin een groot aantal culturele goederen (zowel gebouwen als voorwerpen) aanwezig is; en (3) gebouwen van zeer grote betekenis. Voor alle drie de groepen gelden drie voorwaarden: (i) ze moeten zich op voldoende afstand bevinden van militaire objecten of industrieel gebied; (ii) ze mogen niet worden gebruikt voor militaire doeleinden; en (iii) de inschrijving in het Internationaal Register moet zijn geaccepteerd. Is hieraan voldaan dan zijn die culturele goederen onschendbaar. Dat betekent dat tegen deze goederen geen vijandige daden mogen worden gepleegd en dat er (behoudens een enkele uitzondering) geen militaire activiteiten in of in de omgeving mogen plaatsvinden. Nederland heeft drie schuilplaatsen voor cultureel erfgoed: twee in Zandvoort en een in Maastricht.

653 Treaty on the Protection of Artistic and Scientific Institutions and Historic Monuments, 1935, <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/roerich-pact-1935>

654 Verdrag inzake de bescherming van culturele goederen in geval van een gewapend conflict, Trb. 1955, 47.

655 Protocol bij het Verdrag inzake de bescherming van culturele goederen in geval van een gewapend conflict, Trb. 1955, 47; Tweede Protocol bij het Haags Verdrag van 1954 inzake de bescherming van culturele goederen in geval van een gewapend conflict, Trb. 1999, 107.

656 Artikel 53 AP I, artikel 16 AP II, artikel 3 en 4 Culturele Goederenverdrag.

- De verhoogde bescherming van cultureel erfgoed is opgenomen in het Tweede Protocol van het Culturele Goederenverdrag van 1999 en vormt een aanvulling op het verdrag. Verhoogde bescherming kan worden gegeven aan culturele goederen als aan drie voorwaarden is voldaan: (a) de goederen moeten van het “hoogste belang” zijn voor de mensheid; (b) ze worden beschermd door passende nationale wetgeving waarbij de uitzonderlijke culturele en historische waarde wordt erkend en het hoogste niveau van bescherming wordt gewaarborgd; en (c) de goederen worden niet voor militaire doeleinden gebruikt en de verdragsstaat verklaart dat dit ook niet zal gebeuren. Is hieraan voldaan, en het ‘Comité voor de bescherming van cultuuroederen in geval van een gewapend conflict’ heeft het betreffende erfgoed geaccepteerd, dan ontstaat de verhoogde bescherming. Nederland heeft geen cultureel erfgoed met verhoogde bescherming. Wereldwijd zijn er op het moment van schrijven 29 goederen geregistreerd in 12 landen, zoals het Angkor tempelcomplex in Cambodja en de Villa Adriana in Italië.⁶⁵⁷

7.24 Cultureel erfgoed wordt naar gelang de graad van bescherming voorzien van een kenteken.

1. Cultureel erfgoed kan worden voorzien van een kenteken. Of het kenteken is geplaatst, maakt niet uit voor de status van het erfgoed. Het dient er slechts toe dat erfgoed te herkennen is. Cultureel Erfgoed met reguliere bescherming kan worden voorzien van een enkelvoudig blauw wit schildje. Bij bijzonder beschermd erfgoed is er een drievoudig blauw wit schildje (ofwel drie schildjes). Erfgoed met verhoogde bescherming heeft een blauw wit schild met een dikke rode rand eromheen.



7.25 (Tijdelijk) verlies van de status van regulier beschermd cultureel erfgoed is mogelijk bij dwingende militaire noodzaak.

1. Regulier beschermd cultureel erfgoed verliest tijdelijk de beschermde status als daarvoor een dwingende militaire noodzaak bestaat.⁶⁵⁸ Deze dwingende noodzaak doet zich voor als het erfgoed door gebruik geworden is tot een militair doel en geen ander alternatief dan een aanval bestaat om hetzelfde militaire voordeel te bereiken.⁶⁵⁹ De beslissing om een beroep te doen op een dwingende militaire noodzaak wordt alleen genomen door een officier die het bevel voert over een eenheid die in omvang vergelijkbaar is met een bataljon of groter, of over een formatie

⁶⁵⁷ Zie <https://www.unesco.org/en/heritage-armed-conflicts/enhanced-protection?hub=415>

⁶⁵⁸ Artikel 4 Culturele Goederenverdrag.

⁶⁵⁹ Artikel 6 onder a van het Tweede Protocol bij het Culturele Goederenverdrag.

van kleinere omvang indien de omstandigheden geen andere mogelijkheid toelaten.⁶⁶⁰
Zo mogelijk moet een effectieve waarschuwing worden gegeven voordat de aanval wordt ingezet.⁶⁶¹

7.26 (Tijdelijk) verlies van de status van bijzonder beschermd erfgoed is mogelijk in geval van een uitzonderlijk geval van militaire noodzaak en alleen indien de wederpartij zijn plicht de onschendbaarheid van het erfgoed te verzekeren schendt, ofwel, het erfgoed voor militaire doelen gebruikt.

1. Van een partij die bijzonder beschermd cultureel erfgoed voor militaire doelen gebruikt en dus zijn plicht schendt om de onschendbaarheid van het erfgoed te verzekeren, mag worden geëist dat dit gedrag wordt gestaakt.
2. Het erfgoed verliest zijn bescherming in geval van een uitzonderlijk geval van dwingende militaire noodzaak en alleen voor zolang die noodzaak bestaat. De partij die bijzonder beschermd cultureel erfgoed voor militaire doelen gebruikt en dus zijn plicht schendt tot het onschendbaar houden van het erfgoed, krijgt, zo mogelijk van te voren, bericht dat het erfgoed niet meer als beschermd wordt beschouwd. Ook wordt de Commissaris-generaal voor culturele goederen, die toeziet op de toepassing van het Culturele Goederenverdrag,⁶⁶² schriftelijk van het besluit tot opheffing op de hoogte gesteld. Het besluit om de bescherming tijdelijk op te heffen moet worden genomen door een commandant van een divisie, of hoger.⁶⁶³

7.27 (Tijdelijk) verlies van de status van verhoogd beschermd cultureel erfgoed is mogelijk als het erfgoed door gebruik een militair doel is geworden. Het bevel tot aanval wordt, nadat aan een aantal voorwaarden is voldaan, gegeven door de Commandant der Strijdkrachten.

1. Een aanval op een verhoogd beschermd cultureel erfgoed is mogelijk als het een militair doel is geworden. Voordat de aanval wordt ingezet, moet duidelijk zijn dat een aanval echt de enige mogelijkheid is om een einde te maken aan het onjuiste gebruik ervan door de tegenstander. Daarnaast moet de aanval zodanig worden uitgevoerd dat zo min mogelijk schade ontstaat.
2. Het bevel tot een aanval op verhoogd beschermd cultureel erfgoed kan alleen op het hoogste operationele bevelsniveau worden gegeven: de Commandant der Strijdkrachten. Vooraf wordt een effectieve waarschuwing gegeven en wordt een redelijke termijn gegeven om het onjuiste gebruik van het erfgoed te stoppen. Van de laatste drie voorwaarden, het hoogste operationele bevelsniveau dat het bevel tot aanval geeft, de waarschuwing en de redelijke termijn, kan worden afgeweken als sprake is van een onmiddellijke noodzaak tot zelfverdediging.⁶⁶⁴

660 Artikel 6 onder c van het Tweede Protocol bij het Culturele Goederenverdrag.

661 Artikel 6 onder d van het Tweede Protocol bij het Culturele Goederenverdrag.

662 Zie artikel 4 en 6 van het Reglement van uitvoering van het culturele goederenverdrag.

663 Artikel 11 Culturele Goederenverdrag.

664 Artikel 13 Tweede Protocol bij het Culturele Goederenverdrag.

7.28 Een bezettende mogendheid moet onwettige uitvoer van cultureel bezit uit bezette gebieden verhinderen en onwettig uitgevoerde goederen teruggeven aan het bevoegde gezag van het bezette gebied.

1. Een bezettende mogendheid moet ervoor zorgen dat cultureel erfgoed niet uitgevoerd wordt.⁶⁶⁵ Hierbij is het niet van belang of de bezette staat partij is bij het Culturele Goederenverdrag. Dit verbod omvat al het cultureel erfgoed, roerend en onroerend, ongeacht de herkomst of de eigenaar. Bovendien is een bezettende mogendheid verplicht om goederen bij beëindiging van het conflict terug te geven wanneer deze toch zijn uitgevoerd.⁶⁶⁶

7.29 Het uithongeren van de bevolking is verboden. Het aanvallen, vernietigen, weghalen of onbruikbaar maken van objecten die onmisbaar zijn voor het overleven van de burgerbevolking, is ook verboden.

1. Het uithongeren van de bevolking is verboden.⁶⁶⁷ Daarbij geldt dat goederen die onmisbaar zijn voor de burgerbevolking niet mogen worden aangevallen, vernietigd, weggehaald of onbruikbaar worden gemaakt.⁶⁶⁸ Strijdende partijen zijn dan ook verplicht om te waarborgen dat aanvoer van voedsel, water, medicijnen en andere noodzakelijke goederen ongehinderd de burgerbevolking kan bereiken, mits deze goederen uitsluitend aan hen ten goede komen.⁶⁶⁹
2. De termen ‘aanvallen, vernietigen, weghalen of onbruikbaar maken’ spreken voor zich. Te denken valt daarbij aan het afbranden van velden met gewassen, het vergiftigen van drinkwater en het (deels) verwoesten van een broodfabriek.
3. Het antwoord op de vraag welke goederen “onmisbaar” zijn hangt af van de feiten en omstandigheden van het geval. Drinkwaterinstallaties, velden met gewassen en kledingfabrieken spreken voor zich, maar andere goederen kunnen ook onmisbaar zijn. Daarnaast bestaat een categorie van goederen die door zowel de burgerbevolking als militaire eenheden van een partij bij het conflict worden gebruikt. Te denken valt aan een kledingfabriek waar voor een deel militaire kleding wordt gemaakt of een elektriciteitscentrale die zowel de burgerbevolking als militaire bases van elektriciteit voorziet. In dit soort gevallen hangt het ervan af in hoeverre een aanval op een dergelijk doel de burgerbevolking in ernstig gevaar brengt. Daarbij bestaat de mogelijkheid dat een bepaald goed dat onder normale omstandigheden een goed is dat onmisbaar is voor de burgerbevolking voor militaire doeleinden wordt gebruikt. Een bewuste aanval op enkel een veld met gewassen om de bevolking voedsel te ontnemen is verboden, maar een aanval op de vijand als die zich in datzelfde veld bevindt is in beginsel toegestaan.

665 Artikel I lid 1 Protocol bij het Culturele Goederenverdrag.

666 Artikel I lid 3 Protocol bij het Culturele Goederenverdrag.

667 Artikelen 54 lid 1 AP I en 14 AP II. Zie ook artikel 23 GC IV.

668 Artikel 54 lid 2 AP I en 14 AP II.

669 Artikel 23 GC IV.

7.30 Afwijking van voornoemd verbod is slechts toelaatbaar op het eigen grondgebied indien dat gebied door de desbetreffende strijdende partij wordt beheerst en sprake is van een dwingende militaire noodzaak.

1. Indien sprake is van een dwingende militaire noodzaak, mag een strijdende partij op het eigen grondgebied onmisbare objecten vernietigen of onbruikbaar maken.⁶⁷⁰ Wel moet aan een aantal voorwaarden worden voldaan. Ten eerste is de uitzondering alleen van toepassing op het eigen grondgebied. Ten tweede moet het gebied waar de maatregelen worden genomen door die partij worden beheerst, waarbij de term 'beheerst' feitelijke, effectieve controle betekent.⁶⁷¹ Maatregelen mogen dus niet worden genomen in gebieden binnen de eigen landsgrenzen die worden beheerst door de vijand. Deze uitzondering geldt ook in geval van niet-internationaal gewapende conflicten.⁶⁷²
2. Bijzondere vermelding verdient de uitzondering voor inundatiën, onderwaterzettingen. In Nederland is dit geregeld in de Wet Militaire Inundatiën van 15 april 1896. In deze wet, die uniek is in de wereld, heeft Nederland regels gesteld voor het onder water zetten van delen van het Koninkrijk ter verdediging van het eigen grondgebied. De wetsbepalingen waarin de bevoegdheid tot het gelasten van inundatiën is geregeld treden bij Koninklijk Besluit, op voordracht van de Minister-President, in werking.

7.31 Bij vijandelikheden moet het natuurlijke milieu tegen omvangrijke, langdurige en ernstige schade worden beschermd.

1. De verplichting van strijdende partijen om het natuurlijke milieu tegen omvangrijke, langdurige en ernstige schade te beschermen is ontleend aan artikel 35 lid 3 en artikel 55 AP I. Art 35 lid 3 AP I bevat een verbod om methoden of middelen van oorlogvoering te gebruiken, die zijn bedoeld om omvangrijke, langdurige en ernstige schade aan het natuurlijk milieu toe te brengen, of die dergelijke schade, naar kan worden verwacht, zullen toebrengen. Artikel 55 AP I bevat een meer algemene verplichting om bij vijandelikheden het natuurlijke milieu tegen dergelijke schade te beschermen die bedoeld is om de burgerbevolking te beschermen. Beide bepalingen beogen hetzelfde maar zij hebben verschillende accenten.⁶⁷³
2. Deze schade aan het milieu mag ook niet bij wijze van represaille worden toegebracht.⁶⁷⁴
3. Het is voorts verboden om aanvallen uit te voeren die, naar kan worden verwacht bijkomende schade aan het natuurlijk milieu ten gevolge zal hebben in een mate die buitensporig zou zijn in verhouding tot het verwachte tastbare en rechtstreekse militaire voordeel. Deze regel vloeit voort uit het internationaal gewoonterecht⁶⁷⁵ en vloeit (mede) voort uit het beginsel van proportionaliteit.

670 Artikel 54 lid 5 AP I.

671 ICRC, Commentary AP I, 1987, para 2116 e.v..

672 ICRC, Commentary AP II, 1987, para 4809.

673 ICRC, Commentary AP I, 1987, para 2133 e.v..

674 Artikel 55 lid 2 AP I.

675 Zie CLS rule 43C. Zie ook Koppe, E.V., *The Use of Nuclear Weapons and the Protection of the Environment during International Armed Conflict*, Hart Publishing, 2008, p. 256-278.

7.32 Stuwdammen, dijken, kerncentrales en militaire doelen in de directe omgeving daarvan mogen in beginsel niet worden aangevallen.

1. Stuwdammen, dijken en kerncentrales bevatten gevaarlijke krachten. Als deze worden aangevallen kunnen die krachten vrijkomen met zware verliezen van mensenlevens als gevolg. Ook doelen in de omgeving vallen onder het verbod als een aanval daarop ook het gevaar op het vrijkomen van deze gevaarlijke krachten met zich brengt.⁶⁷⁶
2. Er zijn ook andere installaties die gevaarlijke krachten bevatten. Te denken valt aan de chemische industrie of de olie-industrie. Hele regio's kunnen daarvan nadeel ondervinden. Aanvallen op dit soort installaties zijn niet verboden op grond van artikel 56 AP I (het gaat immers niet om stuwdammen, dijken en kerncentrales), maar zouden verboden kunnen zijn op grond van artikel 55 AP I gelet op de mogelijke gevolgen voor het natuurlijke milieu en, in verband daarmee, de gezondheid of de overleving van de burgerbevolking.
3. Stuwdammen, dijken en kerncentrales zijn burgerobjecten en mogen alleen al daarom niet worden aangevallen. Als deze installaties voor militaire doeleinden worden gebruikt, worden ze echter een militair doel. Maar ook dan kan een aanval niet worden ingezet indien dit het vrijkomen van die gevaarlijke krachten veroorzaakt.
4. Voor stuwdammen en dijken eindigt de bescherming indien deze worden gebruikt:
 - voor andere dan hun gebruikelijke bestemming; en
 - voor geregelde, aanzienlijke en rechtstreekse ondersteuning van militaire operaties; en
 - als de voorgenomen aanvallen het enige middel vormen om die ondersteuning te beëindigen.
5. Voor kerncentrales eindigt de bescherming als:
 - deze electriciteit leveren voor geregelde, aanzienlijk en rechtstreekse ondersteuning van militaire operaties; en
 - indien een aanval het enige middel is om die ondersteuning te beëindigen.
6. Een behoorlijke afweging in dit verband vereist de nodige (technische) expertise om te beoordelen welke aanval wel, en welke geen risico op het vrijkomen van gevaarlijke krachten meebrengt en of vernietiging het enige middel is. In ieder geval geldt dat de betrokken bevelhebber een feitelijke beoordeling maakt met de kennis van dat moment.
7. Het is de bedoeling dat militaire doelen op voldoende afstand van dit soort installaties worden gehouden. Het plaatsen van militairen ter verdediging van deze installaties is wel toegestaan.⁶⁷⁷
8. Deze installaties kunnen worden voorzien van een kenteken: drie oranje circels op één as.⁶⁷⁸ Ook hier geldt dat het ontbreken van het kenteken de status van de installatie niet aantast. Het is alleen bedoeld om de herkening ervan te vergemakkelijken.



⁶⁷⁶ Artikel 56 AP I.

⁶⁷⁷ Artikel 56 lid 5 AP I.

⁶⁷⁸ Artikel 56 lid 7 AP I, artikel 16 van Hoofdstuk VI van Bijlage I AP I.

Hoofdstuk 8 | Het recht inzake bezetting

8.1 Inleiding

8.01 Een gebied wordt als bezet beschouwd wanneer het zich bevindt onder het feitelijk gezag van een krijgsmacht van een vijandelijke staat.

1. Een gebied wordt als bezet beschouwd wanneer het zich bevindt onder het feitelijk gezag van een vijandelijke krijgsmacht.⁶⁷⁹ Uit deze definitie volgt dat sprake is van een bezetting als cumulatief aan drie voorwaarden is voldaan:
 - op het grondgebied van een staat zijn troepen van een andere staat aanwezig zonder dat de eerste staat daarmee heeft ingestemd;
 - de bezettende mogendheid is in staat om zijn gezag uit te oefenen in het bezette gebied; en
 - de regering van de staat wiens grondgebied is bezet is niet langer in staat om haar gezag uit te oefenen in het bezette gebied.
2. Of sprake is van een bezetting hangt af van de feiten en omstandigheden van het geval. Het is daarbij irrelevant of de bezettende mogendheid zichzelf beschouwt als bezettende mogendheid of dat een andere entiteit dat doet. Een formele verklaring is dus niet vereist. De genoemde voorwaarden impliceren wel dat sprake is van een gestabiliseerde situatie, dat wil zeggen dat een eventuele voorafgaande invasie is afgelopen.⁶⁸⁰
3. Een bezetting kan het gevolg zijn van vijandelijkheden, maar kan ook ontstaan zonder gewapende tegenstand.⁶⁸¹ Gebieden waar nog gevechtshandelingen plaatsvinden worden niet als bezet beschouwd. Wanneer eenmaal sprake is van een bezetting, is niet vereist dat de bezettende mogendheid continu troepen heeft in het gehele gebied. Voldoende is dat hij op ieder gewenst moment feitelijke controle kan uitoefenen over elk deel van het gebied.⁶⁸²

8.02 Het bezettingsrecht geldt alleen tijdens een bezetting door de ene staat van een deel of het geheel van het grondgebied van een andere staat. Het bezettingsrecht geldt alleen in geval van internationaal gewapend conflict en dus niet in geval van niet-internationaal gewapend conflict.

1. Het bezettingsrecht geldt alleen tijdens een bezetting door de ene staat van een deel of het geheel van het grondgebied van een andere staat. Een niet-statelijke actor kan dus geen bezettende mogendheid zijn. Als een niet-statelijke georganiseerde gewapende groep tijdens een niet-internationaal gewapend conflict een deel van het grondgebied van een staat controleert (zoals IS in Syrië en in Irak in de periode 2013-2017), dan is het bezettingsrecht dus niet van toepassing.

679 Zie artikel 42 Landoorlogsreglement.

680 Voor de volledigheid moet worden opgemerkt dat ook een opvatting bestaat dat GC IV een bredere definitie van bezetting bevat dan artikel 42 Landoorlogsreglement. Volgens deze opvatting, die wordt aangehangen door het ICRC, is sprake van bezetting in de zin van GC IV zodra een beschermd persoon in handen van de tegenpartij valt. Zie voor een bespreking van deze theorie Zwanenburg, M., Bothe, M. en Sassòli, M., "Is the Law of Occupation Applicable to the Invasion Phase?," in *International Review of the Red Cross*, Vol. 94, 2012.

681 Zie GA 2, dat onder meer bepaalt: "Het Verdrag is eveneens van toepassing in alle gevallen van gehele of gedeeltelijke bezetting van het grondgebied van een Hoge Verdragsluitende Partij, zelfs indien deze bezetting geen gewapende tegenstand ontmoet."

682 US Tribunal of Nuremberg, Von List case, Law Reports of Trial of War Criminals, Vol. VIII, 1949, pag 55-56.

8.03 Een bezetting kan zowel direct als indirect zijn.

1. Indien een bezetting wordt uitgevoerd door een vijandelijke krijgsmacht dan is sprake van directe bezetting.
2. Indien een bezetting feitelijk wordt uitgevoerd door een niet-staatelijke georganiseerde gewapende groep, die namens een andere staat optreedt, dan is sprake van indirect bezetting. Voor een indirect bezetting moet de gewapende groep effectieve controle uitoefenen over een gebied en moet de vijandige staat algehele controle (“*overall control*”) uitoefenen over die groep.⁶⁸³

8.04 Een bezetting eindigt wanneer gebied zich niet langer onder het feitelijk gezag van de vijandelijke krijgsmacht bevindt. Voor het voortbestaan van een bezetting is het niet per se noodzakelijk dat de bezettende mogendheid troepen in het gebied houdt.

1. Een bezetting eindigt wanneer gebied zich niet langer onder het feitelijk gezag van de vijandelijke krijgsmacht bevindt. In beginsel betekent dit dat er niet langer sprake is van bezetting wanneer niet langer aan een van de hiervoor genoemde voorwaarden voor bezetting wordt voldaan. In uitzonderlijke omstandigheden kan een bezetting echter voortduren ook wanneer een staat zijn troepen uit het betreffende gebied heeft teruggetrokken.⁶⁸⁴

8.05 In bezet gebied eindigt de toepasselijkheid van de Verdragen van Genève één jaar na de algemene beëindiging van de militaire operaties, met uitzondering van enkele bepalingen die blijven gelden zolang de bezettende mogendheid de regeringsbevoegdheden in het betrokken gebied uitoefent. Voor staten die partij zijn bij AP I eindigt de toepasselijkheid van de Verdragen van Genève en AP I in bezet gebied wanneer de bezetting eindigt, behalve t.a.v. gedetineerde personen.

1. In het algemeen eindigt de toepasselijkheid van de Verdragen van Genève op het grondgebied van de partijen bij het conflict als de militaire operaties zijn beëindigd (zie hiervoor paragraaf 3.2). Voor bezet gebied geldt echter een uitzondering. Daar eindigt de toepasselijkheid van GC IV één jaar na de algemene beëindiging van de militaire operaties.⁶⁸⁵ Voor zover de bezettende mogendheid de regeringsbevoegdheden in het betrokken gebied uit blijft oefenen, blijft deze ook daarna gebonden door de bepalingen van de artikelen 1 tot 12, 27, 29 tot 34, 47, 49, 51, 52, 53, 59, 61 tot 77, en 143 van GC IV.

⁶⁸³ ICTY, Appeals Chamber, Prosecutor v Plić et al, IT-04-74-A, Judgment, 29 November 2017, para 334.

⁶⁸⁴ Kamerstukken II 2023-2024, 23 432, nr. 502 (antwoord op vraag 68).

⁶⁸⁵ Artikel 6 lid 3 GC IV.

2. AP I heeft de geldingsduur van de Verdragen van Genève en AP I zelf in bezet gebied opgerekt. Voor staten die partij zijn bij AP I blijven deze verdragen van toepassing totdat de bezetting is beëindigd.⁶⁸⁶ Een uitzondering hierop vormen personen van wie definitieve invrijheidstelling, repatriëring of nieuwe vestiging daarna plaatsvindt. Deze personen blijven de voordelen van de desbetreffende bepalingen van de Verdragen van Genève en AP I genieten tot hun definitieve invrijheidstelling, repatriëring of nieuwe vestiging.

8.2 De verplichtingen van de bezettende mogendheid

8.06 Vanaf het begin van de bezetting moet de bezettende mogendheid alles doen wat in haar vermogen ligt om de openbare orde en het openbare leven te doen herstellen en te verzekeren.

1. Uitgangspunt is dat een bezettende mogendheid alles moet doen wat in haar vermogen ligt om de openbare orde en het openbare leven te herstellen en te verzekeren (artikel 43 Landoorlogsreglement). Dit betekent dat de bezettende mogendheid in zekere zin de rol van de verdreven autoriteiten overneemt met een aantal beperkingen. Een beperking is dat de bezettende mogendheid bij deze taak de geldende wetten van het gebied moet eerbiedigen, behoudens volstreekte verhindering. “Volstreekte verhindering” ziet niet alleen op de veiligheid van de bezettende mogendheid, maar ook op wat nodig is om de verplichtingen onder het bezettingsrecht uit te voeren in het algemeen en de hierboven genoemde taak in artikel 43 Landoorlogsreglement in het bijzonder. Uitzonderingen kunnen dus betreffen de veiligheid van de bezettingsmacht, het handhaven van de openbare orde en het welzijn van de bevolking van het bezette gebied. Ook de plicht tot het in acht nemen van mensenrechten kan een “volstreekte verhindering” opleveren, bijvoorbeeld wanneer de geldende wetten van het bezette gebied de doodstraf bevatten.⁶⁸⁷
2. De bezettende mogendheid mag ook zelf nieuwe wetgeving uitvaardigen voor het bezette gebied indien dit noodzakelijk is voor een van deze doelen.⁶⁸⁸ Deze wetgeving moet behoorlijk worden bekendgemaakt en heeft geen terugwerkende kracht. De bezettende mogendheid mag niet zijn eigen nationale wetgeving van toepassing verklaren in het bezette gebied, d.w.z. de wetgeving die geldt op zijn eigen grondgebied. De bezettende mogendheid mag militaire gerechten in het bezette gebied instellen om recht te spreken over vermeende schendingen van de door hem uitgevaardigde strafwetgeving.⁶⁸⁹ Er mag geen vonnis worden uitgesproken dat niet is voorafgegaan door een regulier proces, waarbij de verdachte het recht heeft te worden bijgestaan door een raadsman.

686 Artikel 3 sub b AP I.

687 Zie Sassòli, M., “Legislation and Maintenance of Public Order and Civil Life by Occupying Powers,” in *European Journal of International Law*, Vol. 16, 2005.

688 Artikel 64 lid 2 GC IV.

689 Artikel 66 GC IV.

8.07 De bezettende mogendheid verkrijgt geen soevereiniteit over het bezette gebied. Zij is een tijdelijk bestuurder en mag de fundamentele structuur en instituties van het bezette gebied niet veranderen.

1. Eén van de grondbeginselen van het bezettingsrecht is dat de bezettende mogendheid bezet gebied niet mag annexeren. Zij verkrijgt dus geen soevereiniteit over het bezette gebied; die blijft bij de bezette staat.⁶⁹⁰ Dit is niet met zoveel woorden in het bezettingsrecht zelf neergelegd, maar vloeit voort uit de soevereiniteit van de bezette staat en het verbod op interstatelijk geweldgebruik.
2. Een bezettende mogendheid is een tijdelijke bestuurder van het bezette gebied. Zij moet deze verantwoordelijkheid uitoefenen omdat de oorspronkelijke regering dat niet langer kan. De bezettende mogendheid is dus in feite een tijdelijke plaatsvervanger van die oorspronkelijke regering. Uitgangspunt bij dit bestuur is dat bestaande structuren in het bezette gebied zo min mogelijk worden veranderd: de status quo ante moet zoveel mogelijk worden bewaard. Hieruit volgt dat de bezettende mogendheid niet de fundamentele structuur en instituties van het bezette gebied mag veranderen. Hoewel dit niet expliciet is vastgelegd in het bezettingsrecht, volgt dit impliciet uit artikel 43 Landoorlogsreglement. Dit betekent dat veranderingen in de structuur en instituties ook alleen mogen worden gemaakt als dit noodzakelijk is om de openbare orde en het openbare leven te doen herstellen en te verzekeren.

8.08 De bezettende mogendheid is verplicht personen die zich in de macht van een partij bij het conflict of van een bezettende mogendheid bevinden en die geen onderdanen zijn van de bezettende mogendheid te beschermen. Deze beschermde personen mogen in geen geval worden beroofd van de voordelen van GC IV.

1. De bezettende mogendheid is verplicht personen die zich in de macht van een partij bij het conflict of van een bezettende mogendheid bevinden en die geen onderdanen zijn van de bezettende mogendheid te beschermen. Deze “beschermde personen” – een term gedefinieerd in artikel 4 GC IV⁶⁹¹ – mogen in geen geval worden beroofd van de voordelen van GC IV. Dat mag ook niet als gevolg van een wijziging in de overheidsinstellingen van het bezette gebied, of door een overeenkomst, gesloten tussen de autoriteiten van het bezette gebied en de bezettende mogendheid, of op grond van een annexatie door de bezettende mogendheid van het gebied,⁶⁹²

⁶⁹⁰ Dinstein, Y., *The International Law of Belligerent Occupation*, Cambridge University Press, 2011, p. 49; Wall Opinion, para. 87.

⁶⁹¹ Artikel 4 GC IV bepaalt: “Dit Verdrag beschermt personen die, op welk tijdstip en op welke wijze ook, in geval van een conflict of bezetting, zich in de macht bevinden van een Partij bij het conflict of van een bezettende Mogendheid, van welke zij geen onderdanen zijn. Onderdanen van een Staat die niet gebonden is door het Verdrag, worden hierdoor niet beschermd. Onderdanen van een onzijdige Staat, die zich bevinden op het grondgebied van een oorlogvoerende Staat, en onderdanen van een mede-oorlogvoerende Staat worden niet als beschermde personen beschouwd zolang de Staat van welke zij onderdanen zijn, een normale diplomatieke vertegenwoordiging heeft bij de Staat in wiens macht zij zich bevinden. Echter bestrijken de bepalingen van Titel II, wat haar toepassing betreft, een ruimer terrein, zoals omschreven in artikel 13. Personen, beschermd door het Verdrag van Genève voor de verbetering van het lot der gewonden en zieken, zich bevindende bij de strijdkrachten te velde, van 12 Augustus 1949, of door het Verdrag van Genève voor de verbetering van het lot der gewonden, zieken en schipbreukelingen van de strijdkrachten ter zee, van 12 Augustus 1949, of door het Verdrag van Genève betreffende de behandeling van krijgsgevangenen, van 12 Augustus 1949, worden niet beschouwd als beschermde personen in de zin van dit Verdrag.”

⁶⁹² Artikel 47 GC IV.

of op enige andere manier die hetzelfde effect heeft. Het verlenen door de bezettende mogendheid van de eigen nationaliteit aan inwoners van het bezette gebied is dus ook niet toegestaan.

8.09 Beschermde personen die onderdaan zijn van een derde staat mogen in beginsel het bezette gebied verlaten, maar onderdanen van het bezette gebied mogen dat in beginsel niet. Gedwongen overbrenging of deportatie is verboden.

1. Beschermde personen die geen onderdaan zijn van de mogendheid waarvan het grondgebied is, hebben in beginsel het recht het grondgebied te verlaten.⁶⁹³ Dit recht komt in beginsel niet toe aan onderdanen van die mogendheid. Deze personen kunnen in bepaalde gevallen worden geïnterneerd (zie ook hierna). De bezettende mogendheid mag niet overgaan tot deportatie of overbrenging van een gedeelte van haar eigen burgerbevolking naar het door haar bezette gebied.⁶⁹⁴ Gedwongen overbrenging en deportatie van individuele beschermde personen of groepen beschermde personen die zich in het bezette gebied bevinden is verboden.⁶⁹⁵ Gedwongen overbrenging houdt verplaatsing in *binnen* de grenzen van de staat, terwijl deportatie verplaatsing naar een andere staat, dus *over* een grens, inhoudt. Dwang omvat in dit verband niet alleen fysieke dwang, maar ook mentale dwang bijvoorbeeld door de dreiging met geweld.
2. Wel mag de bezettende mogendheid onder bepaalde strikte voorwaarden overgaan tot gehele of gedeeltelijke evacuatie van een bepaalde bezette streek.⁶⁹⁶ Dit mag alleen als de veiligheid van de bevolking of dwingende militaire redenen dat vereisen. Bovendien mogen de evacuaties geen verplaatsing van beschermde personen buiten het bezette gebied meebrengen, tenzij het onmogelijk is een zodanige verplaatsing te vermijden.⁶⁹⁷ Dit betekent dat het alleen is toegestaan wanneer er geen alternatief is. De op deze wijze geëvacueerde personen moeten worden teruggebracht zodra de vijandelijkheden in die streek zijn geëindigd. In geval van evacuatie heeft de bezettende mogendheid o.a. de verplichting om zoveel in haar vermogen ligt, ervoor te zorgen, dat de beschermde personen behoorlijk worden ondergebracht, dat de overbrenging, wat betreft hygiëne, gezondheid, veiligheid en voeding, onder bevredigende omstandigheden wordt uitgevoerd en dat de leden van eenzelfde familie niet van elkaar worden gescheiden.

8.10 Het is de bezettende mogendheid verboden onderdanen van de tegenpartij te dwingen deel te nemen aan krijgsverrichtingen gericht tegen hun land. Ook is het verboden beschermde personen te dwingen te dienen bij de gewapende macht of hulpdiensten van de bezettende mogendheid. Iedere pressie of propaganda, welke op vrijwillige dienstneming is gericht, is verboden.

693 Artikel 48 GC IV.

694 Artikel 49 lid 1 GC IV.

695 Artikel 49 lid 1 GC IV.

696 Artikel 49 lid 2 GC IV.

697 Artikel 49 lid 2 GC IV.

1. De bezettende mogendheid mag onderdanen van de tegenpartij niet dwingen deel te nemen aan krijgsverrichtingen gericht tegen hun land of tegen bijvoorbeeld een bondgenoot van hun land (zie ook hiervoor paragraaf 7.2).⁶⁹⁸ Ook mag zij beschermde personen, die ook niet-onderdaan van de tegenpartij kunnen zijn, niet dwingen te dienen in haar krijgsmacht of hulpdiensten.⁶⁹⁹ Vrijwillige indiensttreding is niet verboden door het oorlogsrecht, maar kan wel strafbaar zijn gesteld in het nationale recht van de bezette staat.⁷⁰⁰ Pressie of propaganda die gericht is vrijwillige dienstneming is verboden door het bezettingsrecht.⁷⁰¹

8.11 Aan meerderjarigen mag onder voorwaarden een beperkte arbeidsplicht worden opgelegd en ambtenaren blijven in beginsel hun functie vervullen.

1. De bezettende mogendheid mag aan personen boven de 18 jaar een arbeidsplicht opleggen, zij het alleen binnen het bezette gebied en voor werkzaamheden die voorzien in de behoeften van het bezettingsleger, voor de openbare nutsbedrijven of de voedselvoorziening, de huisvesting, kleding, het vervoer of de gezondheid van de bevolking.⁷⁰² De vordering van arbeidskrachten mag in geen geval leiden tot een mobilisatie van arbeiders in een organisatie met militair of semimilitair karakter.⁷⁰³ De inzet voor de bouw van verdedigingswerken is ook niet geoorloofd.⁷⁰⁴ Het bezettingsrecht bevat een aantal aanvullende bepalingen over onder andere de plaats waar de arbeid mag worden verricht en arbeidsvoorwaarden die gelden.⁷⁰⁵
2. In het bezette gebied aanwezige instellingen en ambtenaren blijven in beginsel hun functie vervullen. Instructies die zij ontvangen zullen hen echter steeds voor de vraag stellen of zij aan de uitvoering nog kunnen en willen meewerken. Zeker voor politieambtenaren kan die vraag nijpend worden. Erkend wordt dat ambtenaren en leden van de rechterlijke macht gerechtigd zijn zich op grond van gewetensbezwaren te onthouden van de uitoefening van hun functie. In dat geval is het de bezetter verboden hun status te wijzigen of strafmaatregelen toe te passen. Een bezetter heeft wel het recht dragers van openbare ambten uit hun functie te ontheffen.⁷⁰⁶ Dit geeft de bezettende mogendheid echter geen *carte blanche*. Om van deze mogelijkheid gebruik te kunnen maken, moet sprake zijn van ‘absolute verhindering’ om de betreffende persoon in functie te laten blijven. Dat kan bijvoorbeeld zijn wanneer de betreffende persoon weigert aanwijzingen van de bezetter te volgen (voor zover die in overeenstemming zijn met het internationaal recht). De bezettende mogendheid heeft ook de bevoegdheid om nieuwe of aanvullende functionarissen aan te stellen en bevoegdheden aan hen te delegeren.

698 Artikel 52 Landoorlogsreglement verbiedt dwingen tot deelname aan krijgsverrichtingen tegen het eigen land. Artikel 51 lid 2 GC IV verbiedt het dwingen tot deelname aan krijgsverrichtingen zonder meer.

699 Artikel 51 lid 1 GC IV.

700 Zie artikel 102 Wetboek van Strafrecht (Sr): “Met levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of geldboete van de vijfde categorie wordt gestraft hij die opzettelijk, in tijd van oorlog, de vijand hulp verleent of de staat tegenover de vijand benadeelt.” Zie ook artikel 101 Sr en artikel 102 Wetboek van Militair Strafrecht.

701 Artikel 51 lid 1 GC IV.

702 Artikel 51 lid 2 GC IV.

703 Artikel 51 lid 4 GC IV.

704 Arai-Takahashi, Y., *The Law of Occupation: Continuity and Change of International Humanitarian Law, and its Interaction with International Human Rights Law*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2009, p. 351.

705 Artikel 51 lid 3 GC IV.

706 Artikel 54 lid 2 GC IV.

8.12 De bezettende mogendheid is verplicht met alle beschikbare middelen de medische en voedselvoorziening voor de bevolking en de voorziening van kleding en (nood)onderdak te verzekeren. Ook andere behoeften die onmisbaar zijn voor het overleven van de burgerbevolking van het bezette gebied, en goederen die nodig zijn voor de eredienst moeten met alle beschikbare middelen worden verstrekt.

1. De bezettende mogendheid is verplicht met alle beschikbare middelen de voorzieningen voor de bevolking wat betreft levensmiddelen, geneeskundige behoeften, kleding en (nood)onderdak te verzekeren.⁷⁰⁷ Ook andere behoeften die onmisbaar zijn voor het overleven van de burgerbevolking van het bezette gebied, en goederen die nodig zijn voor de eredienst moeten met alle beschikbare middelen worden verstrekt.⁷⁰⁸ De bezettende mogendheid is ook verplicht de plaatselijke ziekenhuizen en geneeskundige diensten in stand te houden.⁷⁰⁹ In het algemeen moet worden voorzien in alle behoeften die onmisbaar zijn voor het overleven van de burgerbevolking. De bezettende mogendheid moet hulpacties ten behoeve van de burgerbevolking toestaan en vergemakkelijken wanneer de burgerbevolking onvoldoende bevoorrad is, ongeacht of deze acties door staten of door onpartijdige humanitaire organisaties zoals het ICRC worden uitgevoerd.⁷¹⁰ Hiervoor is de instemming van de betrokken partijen, inclusief de bezettende mogendheid, vereist. Deze instemming mag niet arbitrair worden geweigerd.⁷¹¹
2. Nationale Rode Kruis verenigingen en soortgelijke humanitaire organisaties moeten hun werkzaamheden tijdens een bezetting kunnen voortzetten. Daarnaast moeten in bezette gebieden instellingen voor de civiele bescherming de voor de vervulling van hun taak noodzakelijke faciliteiten ontvangen (zie hiervoor paragraaf 7.6). In de structuur en de personeelsbezetting van deze instellingen mag geen wijziging worden aangebracht.

8.13 De bezettende mogendheid kan militaire gerechten in het leven roepen om verdachten van schendingen van door haar afgekondigde strafbepalingen te berechten. Deze gerechten moeten voldoen aan de beginselen van een eerlijk proces.

1. Zoals hiervoor is opgemerkt blijft de strafwetgeving in het bezette gebied in beginsel van kracht, behoudens enkele uitzonderingen waarin de bezettende mogendheid deze wetgeving buiten beschouwing mag laten of zelf wetgeving mag uitvaardigen. De bezettende mogendheid mag, in geval van schending van de door haar afgekondigde strafbepalingen, de verdachte verwijzen naar de door haar op rechtmatige wijze samengestelde, niet-politieke, militaire gerechten, mits deze gerechten in het bezette land zetelen.⁷¹² Beroepsinstanties moeten bij voorkeur ook in het bezette land zetelen. Deze gerechten mogen alleen die wettelijke bepalingen toepassen, die al van kracht waren voordat het vergrijp werd gepleegd en die in overeenstemming zijn met de beginselen van een eerlijk proces. Zij moeten rekening houden met het feit, dat de verdachte geen onderdaan is van de bezettende mogendheid.

707 Artikel 55 lid 1 GC IV en artikel 69 AP I.

708 Artikel 69 AP I.

709 Artikel 56 GC IV.

710 Artikel 59 GC IV.

711 Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken, Advies nr. 25, Humanitaire hulpverlening, augustus 2014.

712 Artikel 66 GC IV.

2. Verzetsdaden die uitsluitend het oogmerk hebben de bezettende mogendheid te benadelen zonder dat daarbij een aanslag op het leven van (of lichamelijke geweldpleging tegen) leden van het bezettingsleger of de bezettingsadministratie wordt gepleegd en die geen ernstig gevaar opleveren voor of zware schade toebrengen aan de eigendommen van het bezettingsleger of van de bezettingsadministratie (of van de bij deze in gebruik zijnde installaties) mogen niet worden bestraft met de doodstraf.⁷¹³ Alleen internering of gewone gevangenisstraf mag dan worden opgelegd.
3. De doodstraf kan alleen worden opgelegd aan beschermde personen bij:
 - spionage;
 - ernstige daden van sabotage aan militaire installaties van de bezettende mogendheid;
 - opzettelijke vergrijpen die de dood van een of meer personen tot gevolg hebben gehad.
4. In Nederland is bij de Grondwetsherziening in 1983 bepaald dat de doodstraf niet kan worden opgelegd.⁷¹⁴ Dit geldt ook in oorlogstijd.

8.14 De bezettende mogendheid mag beschermde personen een gedwongen verblijfplaats aanwijzen of hen interneren wanneer zij dat nodig acht om dwingende redenen van veiligheid.

1. Als de bezettende mogendheid het om dwingende redenen van veiligheid nodig acht, mag zij beschermde personen een gedwongen verblijfplaats aanwijzen of hen interneren.⁷¹⁵ Een dergelijke maatregel moet gestaakt worden zodra dit niet langer volstrekt noodzakelijk is voor de veiligheid van de bezettende mogendheid. Het gaat hier dus om internering op basis van een dreiging en niet op basis van een status.
2. Ieder beschermd persoon die geïnterneerd is of aan wie een gedwongen verblijfplaats is aangewezen, heeft het recht te verzoeken, dat een bevoegd gerecht of een daartoe door de gevangenhoudende mogendheid aangewezen administratief college de initiële beslissing zo spoedig mogelijk aan een nieuw onderzoek onderwerpt.⁷¹⁶ Als de internering of de aanwijzing van een gedwongen verblijfplaats wordt gehandhaafd, zal het gerecht of het administratief college op gezette tijden, en ten minste tweemaal per jaar, de zaak onderzoeken ten einde de oorspronkelijke beslissing ten gunste van de betrokken persoon te wijzigen, indien de omstandigheden dat veroorloven.

⁷¹³ Artikel 68 GC IV.

⁷¹⁴ Dit volgt ook uit Protocol No. 13 bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, van de doodstraf onder alle omstandigheden, Trb. 2002, 119, waarbij Nederland partij is. Dit protocol verbiedt het uitvoeren van de doodstraf onder alle omstandigheden.

⁷¹⁵ Artikel 5 en 42 GC IV.

⁷¹⁶ Artikel 43 GC IV.

3. Het geheel van beschermende bepalingen voor bezet gebied wordt gerelativeerd door de bepaling dat een persoon die ernstig wordt verdacht van handelingen die schadelijk zijn voor de veiligheid van de staat geen aanspraak kan maken op de rechten als in GC IV opgenomen.⁷¹⁷ Zo kan een beschermd persoon die in een bezet gebied bijvoorbeeld als spion of saboteur in bewaring worden gesteld, wanneer de militaire veiligheid dit absoluut vereist, het recht worden ontzegd zich met anderen in verbinding te stellen.⁷¹⁸ De te nemen maatregelen mogen echter niet meer ingrijpend zijn dan aanwijzing van een gedwongen verblijfplaats of internering. Bovendien moet de betreffende persoon sowieso menslievend worden behandeld en, bij vervolging, mag zijn recht op een rechtvaardige en rechtmatige berechting hem niet worden onthouden.⁷¹⁹ De fundamentele waarborgen zoals neergelegd in artikel 75 AP gelden te allen tijde, ook wanneer AP I formeel niet van toepassing is.

8.15 Vernieling van privé- of publiek bezit is niet toegestaan, behalve in gevallen waarin militaire operaties die vernieling volstrekt noodzakelijk maken. Privébezit kan, met enkele uitzonderingen, niet in beslag worden genomen. De bezettende mogendheid mag zich slechts beschouwen als beheerder en vruchtgebruiker van de openbare gebouwen, onroerende eigendommen, bossen en landbouwondernemingen, die aan de vijandelijke staat behoren en zich in het bezette gebied bevinden.

1. Het is de bezettende mogendheid verboden roerende of onroerende goederen, hetzij individueel hetzij collectief toebehorend aan particulieren, aan de staat of aan openbare lichamen, aan sociale of coöperatieve organisaties, te vernielen, behoudens in de gevallen waarin militaire operaties een zodanige vernieling volstrekt noodzakelijk maken.⁷²⁰
2. Privébezit kan niet in beslag worden genomen door de bezettende mogendheid.⁷²¹ De bezettende mogendheid kan wel privé-goederen rekwireren, onder bepaalde voorwaarden.⁷²² Publiek bezit, dat wil zeggen het geld, de fondsen en de invorderbare waarden, die aan de staat toebehoren, de wapendepots, vervoermiddelen, magazijnen en voorraden, en, in het algemeen, alle roerende eigendommen van de staat, die voor krijgsverrichtingen kunnen dienen, kunnen wel in beslag worden genomen.⁷²³
3. Alle middelen te land, ter zee en in de lucht voor berichtenverkeer of voor vervoer van personen of zaken, de wapenvoorraden en, in het algemeen, elke soort krijgsmunitie, kunnen in beslag worden genomen.⁷²⁴ Dit is zelfs het geval wanneer zij privébezit zijn. In dat geval moeten ze worden teruggegeven aan het eind van de bezetting en moet dan ook schadeloosstelling worden geregeld.

717 Artikel 5 lid 1 GC IV.

718 Artikel 5 lid 2 GC IV.

719 Artikel 5 lid 3 GC IV.

720 Artikel 53 GC IV.

721 Artikel 46 Landoorlogsreglement.

722 Artikel 55 Landoorlogsreglement.

723 Artikel 53 lid 1 Landoorlogsreglement.

724 Artikel 53 lid 2 Landoorlogsreglement.

4. De bezettende mogendheid mag zich slechts beschouwen als beheerder en vruchtgebruiker van de openbare gebouwen, onroerende eigendommen, bossen en landbouwondernemingen, die aan de vijandelijke staat behoren en zich in de bezette landstreek bevinden.⁷²⁵ Dat betekent dat een bezettende mogendheid slechts gebruik mag maken van de eigendommen en natuurlijke hulpbronnen in bezet gebied voor zover noodzakelijk voor het beheer van het bezette gebied en om te voorzien in de behoeften van de bevolking van het gebied. Hij mag deze niet gebruiken voor eigen gewin, d.w.z. ten voordele van de eigen economie of bevolking of ter bestendiging van de bezetting. Bij de uitoefening van haar bevoegdheden dient de bezettende macht te handelen overeenkomstig het beginsel van vruchtgebruik. Dit houdt onder andere in dat zij er steeds voor moet zorgen dat de waarde van de aangewende hulpbronnen behouden blijft en dat zij niet worden uitgeput of worden geëxploiteerd op een wijze die tot hun afbraak leidt. De bezetter mag dus bijvoorbeeld de vruchten van een boomgaard in beginsel gebruiken en verkopen,⁷²⁶ maar hij mag de bomen niet kappen.

⁷²⁵ Artikel 55 Landoorlogsreglement.

⁷²⁶ Dinstejn, Y., *The International law of Belligerent Occupation*, Cambridge University Press, 2009, p. 215.

Hoofdstuk 9 | Het recht inzake neutraliteit

9.1 Inleiding

9.01 Neutraliteit beschrijft de juridische positie van staten die geen partij zijn bij een internationaal gewapend conflict. Het neutraliteitsrecht reguleert de relatie tussen neutrale staten en oorlogvoerende/belligerente staten en kan van toepassing zijn tijdens een internationaal gewapend conflict.

1. Het neutraliteitsrecht reguleert de relatie tussen neutrale staten en oorlogvoerende/belligerente staten. Het traditionele neutraliteitsrecht is gebaseerd op een strikte scheiding tussen neutrale staten en belligerente staten. Uitgangspunten daarbij zijn onpartijdigheid en non-participatie. Neutrale staten moeten zich onthouden van steun aan belligerente staten en mogen geen van de belligerente staten bevoordelen of assisteren ten nadele van de ander. Neutrale staten mogen bijvoorbeeld geen oorlogsmateriaal, zoals munitie of oorlogsschepen, aan belligerente staten leveren⁷²⁷ en zijn verplicht te voorkomen dat oorlogshandelingen op hun grondgebied plaatsvinden. Voor belligerente staten geldt een, corresponderend, verbod op het verrichten van oorlogshandelingen op neutraal grondgebied.
2. Het neutraliteitsrecht is van toepassing in geval van een internationaal gewapend conflict. Bij niet-internationaal gewapende conflicten is geen sprake van neutraliteit en is het neutraliteitsrecht dus niet van toepassing. Het geven van steun aan een strijdende partij (een niet-statelijke actor) in een niet-internationaal gewapend conflict door een vreemde mogendheid geldt als inmenging in de interne aangelegenheden van een andere staat. Een dergelijke inmenging kan ertoe leiden dat het conflict verandert in een internationaal gewapend conflict.
3. Het neutraliteitsrecht geeft een neutrale staat rechten en plichten om op te treden tegen schendingen die door belligerente staten worden gepleegd. Schending van die verplichtingen leidt niet automatisch tot betrokkenheid bij het conflict. Wanneer bijvoorbeeld een staat geen maatregelen treft om op zijn grondgebied bevindende belligerente troepen te internen, betekent dit niet dat deze staat daarmee van rechtswege co-belligerent is geworden. Het neutraliteitsrecht bepaalt niet of een staat al dan niet deelneemt aan een gewapend conflict. Deelname aan een gewapend conflict berust op politieke en strategische keuzes van de staat.

9.02 Het neutraliteitsrecht is primair gebaseerd op regels van gewoonterecht. Het HOR kent daarnaast twee neutraliteitsverdragen die betrekking hebben op de rechten en plichten op het land en in de territoriale zee van een neutrale staat in geval van een internationaal gewapend conflict. Daarnaast bevat het HOR enkele bijzondere regels die zijn opgenomen in andere verdragen die betrekking hebben op de relatie tussen neutrale en belligerente staten.

⁷²⁷ Art. 6 HC XIII.

1. Het neutraliteitsrecht is voornamelijk gebaseerd op het (ongeschreven) internationaal gewoonterecht. Delen van het neutraliteitsrecht zijn opgenomen in verdragen. De twee belangrijkste verdragen zijn het Verdrag van Den Haag (V) over neutraliteit in geval van een landoorlog (HC V) en het Verdrag van Den Haag (XIII) over neutraliteit in geval van zeeoorlog (HC XIII), die beide in 1907 tijdens de Tweede Haagse Vredesconferentie tot stand zijn gekomen.⁷²⁸ Bepaalde regels in beide verdragen weerspiegelen gewoonterecht en moeten dus ook door staten worden nageleefd die geen partij zijn bij deze verdragen. Beide neutraliteitsverdragen dienen naar huidige maatstaven te worden uitgelegd. Zo zal een bepaling waarin verwezen wordt naar het gebruik van kolen als brandstof voor schepen⁷²⁹ niet letterlijk worden uitgelegd maar in het licht van doel en strekking van de bepaling.
2. Naast de twee neutraliteitsverdragen HC V en HC XIII, bevat het HOR regels in andere verdragen die ook toezien op de relatie tussen belligerente staten en neutrale staten op een specifiek onderwerp. GC I en GC III bevatten bijvoorbeeld regels over de rollen die een neutrale staat kan hebben zonder daarbij de neutrale status te verliezen. Zo kan een neutrale staat hulp bieden bij het onderbrengen van (gewonde) krijgsgevangenen (zie ook hiervoor paragraaf 6.2).⁷³⁰
3. Het neutraliteitsrecht op zee buiten de gebieden die onder de soevereiniteit van een neutrale staat vallen, bestaat primair uit regels van internationaal gewoonterecht. Dit recht is onderdeel van het zeeoorlogsrecht en reguleert de wijze waarop neutrale schepen en goederen onderworpen kunnen zijn aan belligerente staten en welke bevoegdheden belligerente oorlogsschepen neutrale schepen en goederen te stoppen, visiteren, onderzoeken en in beslag te kunnen nemen. Codificatie van enkele regels over het neutraliteitsrecht ter zee heeft plaatsgevonden in het Verdrag van Den Haag (XI) over het buitrecht in geval van zeeoorlog⁷³¹ en de Verklaring van Parijs (1856).⁷³²

9.03 De totstandkoming van het VN Handvest in 1945 heeft het traditionele neutraliteitsrecht veranderd. Het collectieve veiligheidssysteem van de VN waarin staten hebben afgesproken de besluiten van de VN Veiligheidsraad te accepteren en uit te voeren, laat geen strikte neutraliteit meer toe. Tegenwoordig gebruiken staten ook de termen non-belligerentie of gekwalificeerde neutraliteit.

⁷²⁸ Verdrag van Den Haag (V) uit 1907 nopens de rechten en verplichtingen van onzijdige mogendheden in geval van oorlog te land, Stb. 1910, 73; Verdrag van Den Haag (XIII) uit 1907 nopens de rechten en verplichtingen van onzijdige mogendheden in geval van zeeoorlog, Stb. 1910, 73.

⁷²⁹ Een voorbeeld daarvan is artikel 19 van HC XIII, waarin de verblijfstijd van een belligerent oorlogsschip in een neutrale haven die eerst na 24 uur na aankomst kolen ontvangt, met 24 uur wordt verlengd.

⁷³⁰ Zie onder meer artikel 109 e.v. GC III.

⁷³¹ Verdrag van Den Haag (XI) uit 1907 nopens zekere beperkingen van de uitoefening van het buitrecht in den zeeoorlog, Stb 1910, 73.

⁷³² Paris Declaration Respecting Maritime Law, Parijs 16 april 1856, in: Conventions and Declarations Between the Powers Concerning War, Arbitration and Neutrality, Martinus Nijhof, Den Haag, 1915. Een van belang zijnde publicatie omtrent deze regels is Doswald-Beck L, [ed.], *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea*, Cambridge University Press, 1995.

1. De totstandkoming van het VN Handvest in 1945 heeft geleid tot een collectieve veiligheidssysteem waarin de lidstaten van de VN de primaire verantwoordelijkheid voor het handhaven en zo nodig herstellen van de internationale vrede en veiligheid hebben opgedragen aan de VN Veiligheidsraad (artikel 24 VN Handvest) (zie ook hiervoor paragraaf 1.2). Indien de VN Veiligheidsraad vaststelt dat sprake is van een bedreiging van de vrede, verbreking van de vrede of daad van agressie kan de VN Veiligheidsraad passende en dwingende maatregelen nemen overeenkomstig artikel 41 en 42 VN Handvest (artikel 39 VN Handvest). Artikel 25 VN Handvest verplicht de lidstaten de besluiten van de Veiligheidsraad te accepteren en uit te voeren. Bovendien verplicht artikel 2 lid 5 VN Handvest dat de lidstaten de VN alle steun bieden die nodig is om uitvoering te geven aan het VN Handvest en verbiedt het de lidstaten hulp te bieden aan een staat waartegen de VN dwangmaatregelen heeft ingesteld.
2. Wanneer de VN Veiligheidsraad besluiten neemt ter handhaving van de internationale vrede en veiligheid, beperkt het daarmee de wijze waarop individuele staten zich ten aanzien van hun neutraliteit kunnen opstellen in een gewapend conflict. Daarmee laat het systeem geen strikte neutraliteit meer toe.
3. Wanneer de VN Veiligheidsraad geen besluiten neemt ter handhaving van de internationale vrede en veiligheid, bijvoorbeeld omdat de VN Veiligheidsraad in een impasse is geraakt en geen besluiten kan nemen (de praktijk laat zien dat het collectieve veiligheidssysteem niet altijd optimaal werkt),⁷³³ blijft het neutraliteitsrecht van belang ondanks de totstandkoming van het collectieve veiligheidssysteem.
4. Naast de invloed die het VN Handvest heeft op het neutraliteitsrecht, hebben staten in de praktijk ook tussenvormen van neutraliteit gehanteerd die afwijken van het uitgangspunt van strikte neutraliteit binnen het neutraliteitsrecht. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer sprake is van agressie en het duidelijk is welke staat daarvoor verantwoordelijk is,⁷³⁴ zoals in het geval van Rusland dat in 2022 Oekraïne binnenviel. Een andere factor die kan meespelen om tot afwijking van strikte neutraliteit te besluiten, is een impasse in de werking van het collectieve veiligheidssysteem van de VN. Termen die voor deze status gebruikt worden zijn onder meer 'non-belligerentie' of 'gekwalficeerde neutraliteit'.⁷³⁵ Deze tussenvormen benadrukken dat een staat weliswaar geen partij is bij het conflict, maar zich ook niet houdt aan strikte neutraliteit. In deze positie levert een staat steun aan één van de belligerente staten zonder daadwerkelijk deel te nemen aan de vijandelijkheden.

733 Zie Boddens Hosang, J.F.R., "Militaire steun aan Oekraïne: neutraliteit, gekwalficeerde neutraliteit en co-belligerente status in het internationaal recht" in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 116, 2023, p. 11-23.

734 *US Department of Defence Law of War Manual* (editie juli 2023), para. 15.2.2.

735 Een andere gebruikte term is goedwillende (*benevolent*) neutraliteit.

9.04 Voor een neutrale status is geen expliciete verklaring vereist dat de staat niet betrokken is bij een internationaal gewapend conflict.

1. Op dezelfde manier waarop de ‘in-oorlogsverklaring’ in onbruik is geraakt,⁷³⁶ is ook de neutraliteitsverklaring in onbruik geraakt.⁷³⁷ Hoewel een staat kan besluiten om een neutraliteitsverklaring uit te geven, is voor een neutrale status geen expliciete verklaring van de staat nodig waarin de staat aangeeft niet betrokken te zijn bij een internationaal gewapend conflict. Of sprake is van een internationaal gewapend conflict, hangt tegenwoordig af van de feiten van het geval (zie ook hiervoor paragraaf 3.2).⁷³⁸

9.2 De verplichtingen van belligerente partijen en neutrale staten

9.05 Het (land en zee) territoir en het luchtruim van een neutrale staat zijn onschendbaar. Belligerente partijen moeten deze gebieden respecteren. Dat betekent dat zij in die gebieden geen gevechtshandelingen mogen uitvoeren. Het is de strijdkrachten van een belligerente staat verboden het grond- en zeegebied en luchtruim van een neutrale staat te betreden of deze te gebruiken als een basis voor het uitvoeren van militaire operaties.

9.06 Een neutrale staat is verplicht maatregelen te nemen tegen het onrechtmatig gebruik van zijn grond- en zeegebied en luchtruim. De maatregelen moeten gericht zijn op het voorkomen van inbreuken van de neutraliteit of het herstel van de integriteit van het neutrale gebied. Geweldgebruik in dit kader betekent niet dat neutrale staten betrokken worden bij het gewapend conflict. Daartoe behoort dat belligerente troepen die zich in neutraal gebied bevinden, moeten worden geïnterneerd.

1. Belligerente staten moeten de neutraliteit van het grond- en zeegebied en het luchtruim van neutrale staten respecteren.⁷³⁹ Deze algemene verplichting voor belligerente staten is erop gericht om schendingen van het grondgebied van neutrale staten te voorkomen. Het is verboden in die gebieden gevechtshandelingen te verrichten. De neutraliteitsverdragen geven aan welke gedragingen van belligerente staten al dan niet toelaatbaar zijn en welke maatregelen een neutrale staat moet treffen om de neutraliteit te waarborgen of te herstellen.

⁷³⁶ Van Schooten-van der Meer, J., “De oorlogsverklaring,” in *Publikaties van de staatsrechtkring*, nr. 26: *Grondwet, krijgsmacht en oorlog*, Wolf Legal Publishers, Nijmegen, 2008, p. 39-66.

⁷³⁷ Zie uitgebreid over de praktijk van de Nederlandse neutraliteitsverklaringen en de activiteiten om de neutraliteit te behouden tijdens de Eerste Wereldoorlog, Huart, F.J.A., “Nederlands aandeel in de ontwikkeling van het onzijdigheidsrecht gedurende den Wereldoorlog,” in *Bibliotheca Visseriana dissertationum ius internationale illustrantium*, deel XXX, Brill, Leiden, 1939.

⁷³⁸ Zie GA 2, lid 1.

⁷³⁹ Artikel 1 HC V; art. 1 HC XIII.

Neutrale wateren

2. De neutrale wateren van een staat zijn de zeegebieden die onder de soevereiniteit van die staat vallen. Dit zijn de binnenwateren, de territoriale zee en, waar toepasselijk, de archipelwateren van een staat.⁷⁴⁰ Het is verboden deze zeegebieden voor vijandelijkheden of als vrijplaats te gebruiken. Dit geldt ook voor die delen van internationale zeestraten die overlappen met een territoriale zee.⁷⁴¹ Een belligerente staat mag in deze wateren het belligerente recht van visitatie – de bevoegdheid om een schip te stoppen, te visiteren, te onderzoeken, vast te nemen en van koers te laten veranderen – niet uitoefenen.⁷⁴² Neutrale havens mogen niet gebruikt worden als een basis voor militaire operaties tegen een belligerente partij.⁷⁴³
3. Een belligerent oorlogsschip mag wel gebruik maken van de passagerechten die het schip heeft op grond het zeerecht. De neutraliteit van de staat loopt geen gevaar wanneer belligerente oorlogsschepen, of door belligerenten prijsgemaakte schepen, de territoriale zee gebruiken voor eenvoudige doorvaart.⁷⁴⁴ De term ‘eenvoudige doorvaart’ (*mere passage*) wordt gebruikt in HC XIII. In het huidige internationaal recht van de zee zijn de termen ‘onschuldige doorvaart’,⁷⁴⁵ het recht van ‘doortocht’ door zeestraten⁷⁴⁶ en het recht van ‘doorgang’ via scheepvaartroutes in een archipel (*archipelagic sea lane passage*)⁷⁴⁷ meer gebruikelijke termen.
4. Artikel 12 e.v. van HC XIII bepaalt dat belligerente oorlogsschepen niet langer dan 24 uur mogen verblijven in de havens van een neutrale staat en stelt verdere regels ten aanzien van dat verblijf. Zo mogen schepen hun averij slechts herstellen in een mate die noodzakelijk is voor zeewaardigheid van het schip. Wat noodzakelijke herstelverrichtingen zijn, wordt vastgesteld door de neutrale staat.⁷⁴⁸ Oorlogsschepen mogen tijdens hun verblijf hun militaire en levensmiddelen voorraden of bemanning niet aanvullen.⁷⁴⁹ Ook mag maar beperkt brandstof worden geladen.⁷⁵⁰
5. Het staat een neutrale staat vrij de toegang tot de havens voor belligerente staten te beperken of te sluiten.

Luchtruim

6. Met het luchtruim wordt het nationale luchtruim boven het land en de neutrale wateren bedoeld. De ruimte behoort niet tot het nationale luchtruim van een staat. Over waar de precieze scheiding ligt tussen het nationale luchtruim en de ruimte bestaat geen brede internationale consensus (zie hiervoor paragraaf 3.2).

740 San Remo Manual, regel 14. De aangrenzende zone, exclusieve economische zone en de volle zee vallen niet onder de soevereiniteit van een staat.

741 San Remo Manual, regel 15.

742 Artikel 2 HC V.

743 Artikel 5 HC XIII.

744 Artikel 10 HC XIII.

745 Zie artikel 17 e.v. UNCLOS.

746 Zie artikel 38 e.v. UNCLOS.

747 Zie artikel 53 e.v. UNCLOS.

748 Artikel 17 HC XIII.

749 Artikel 18 HC XIII.

750 Artikel 19 HC XIII.

7. Het neutrale nationale luchtruim mag niet worden gebruikt om vijandelijkheden uit te voeren met (onbemande) vliegtuigen of om raketten doorheen af te vuren. Aangezien een recht van onschuldige door- of overvlucht over de territoriale zee of land niet bestaat, is het belligerente vliegtuigen niet toegestaan om zonder toestemming gebruik te maken van het luchtruim van een neutrale staat. Hier geldt dus niet de uitzondering die oorlogsschepen in eenvoudige doorvaart wel hebben. Waar vliegtuigen op basis van het internationaal recht van de zee wel passagerechten hebben, zoals door internationale zeestraten, blijft dit recht ook tijdens een gewapend conflict gelden.

Grondgebied

8. Het grondgebied van een neutrale staat mag niet worden gebruikt voor vijandelijkheden. Er mogen geen verplaatsingen van troepen of militair materieel plaatsvinden over neutraal grondgebied.⁷⁵¹ Een uitzondering op het verbod van aanwezigheid van belligerente troepen is het verplaatsen van gewonden en zieken over het grond- of zeegebied en luchtruim van een neutrale staat, dat onder goedkeuring en controle van de neutrale staat kan plaatsvinden zonder dat daarmee de neutraliteit in het geding komt.⁷⁵²
9. Troepen die zich op neutraal gebied bevinden, moeten worden geïnterneerd.⁷⁵³ Dit geldt voor zowel het land- en zeegebied als voor het luchtruim. De interneringsplicht geldt ook wanneer troepen, oorlogsschepen of vliegtuigen onder een vorm van noodtoestand op neutraal gebied geraken, bijvoorbeeld omdat een militair vliegtuig door een defect gedwongen is te landen of een schip door oorlogsschade afdrijft of door navigatiefouten zich in een neutrale territoriale zee bevindt zonder in de situatie van eenvoudige doorvaart te zijn. Het interneringsregime moet even gunstig zijn als het regime dat bestaat op grond van GC III.⁷⁵⁴ Medisch en religieus personeel kan niet worden geïnterneerd en zijn vrij om de neutrale staat te verlaten.
10. Krijgsgevangenen die ontsnapt zijn en neutraal grondgebied weten te bereiken, worden niet geïnterneerd en zijn vrij. Er is echter geen recht voor een ontsnapte krijgsgevangene om in de neutrale staat te verblijven.

Geweldgebruik

11. Het treffen van maatregelen om schendingen van de neutraliteit te voorkomen of te herstellen kan niet als een vijandige daad tegen een belligerent beschouwd worden, ook niet als daarbij de noodzaak bestaat geweld aan te wenden.⁷⁵⁵ Het geweldgebruik moet wel gericht zijn op het waarborgen of herstel van de neutrale status.

⁷⁵¹ Artikel 2 HC V.

⁷⁵² Artikel 14 HC V.

⁷⁵³ Artikel 11 HC V.

⁷⁵⁴ Artikel 4 lid B sub 2 GC III.

⁷⁵⁵ Artikel 10 HC V.

9.07 De deelname van onderdanen van een neutrale staat aan een gewapend conflict brengt de neutraliteit van de staat van wie zij onderdaan zijn niet in gevaar.

1. Onderdanen van een neutrale staat die deelnemen aan het gewapend conflict, bijvoorbeeld door dienst te nemen bij een vreemde mogendheid, worden behandeld conform de regels van het HOR. Zij kunnen zich niet beroepen op hun neutrale status. Hun deelname aan een gewapend conflict brengt de neutraliteit van de staat wiens nationaliteit zij dragen niet in gevaar. Het Nederlandse Wetboek van (Militair) Strafrecht bepaalt onder welke omstandigheden onderdanen (burgers en militairen) van een neutrale staat al dan niet strafrechtelijk vervolgd kunnen worden wanneer zij zich aansluiten bij de krijgsmacht van een belligerente vreemde mogendheid.
2. Het is verboden om wervingsbureaus voor het rekruteren van militair personeel te openen op het grondgebied van neutrale staten. Ook mogen op neutraal grondgebied geen militaire eenheden worden geformeerd met het doel om (een van) de partijen bij het gewapend conflict te steunen of te assisteren.

9.08 Een neutrale staat kan een rol spelen bij de opvang van krijgsgevangenen van belligerente partijen en medische steun verlenen zonder dat de neutrale staat daarmee zijn neutraliteit verliest, ook al is die opvang of steun aan alleen één van de partijen.

1. Wanneer een neutrale staat zich bereid heeft verklaard krijgsgevangenen over te nemen, kunnen krijgsgevangenen aan die staat worden overgedragen (zie hiervoor paragraaf 6.2).⁷⁵⁶ De neutrale staat wordt daarmee verantwoordelijk voor de ontvangen krijgsgevangenen en de toepassing van GC III. Krijgsgevangenen kunnen ook aan een neutrale staat worden overgedragen met het oog op verpleging van hun verwondingen, zonder dat dit de neutraliteit van de ontvangende staat aantast.
2. Een neutrale staat kan zijn geneeskundige formaties aanbieden aan een partij bij het conflict zonder dat dit beschouwd wordt als inmenging in of partijdigheid bij het conflict. Geneeskundig personeel dat onder deze omstandigheden in de handen van de tegenstander valt, mag niet worden vastgenomen. Zij moeten worden teruggezonden naar hun land of naar het grondgebied van de partij waarbij zij in dienst zijn.

⁷⁵⁶ Zie bijvoorbeeld artikel 10 en artikel 109 e.v. GC III.

Hoofdstuk 10 | Naleving en handhaving van het HOR

10.1 Inleiding

1. Het HOR bestaat uit bindende regels met rechten en plichten voor strijdende partijen tijdens gewapend conflict. Deze regels moeten, zoals alle (internationaal)rechtelijke regels worden nageleefd en in voorkomend geval worden gehandhaafd. Dit hoofdstuk gaat in op de regels die moeten waarborgen dat het HOR wordt nageleefd (paragraaf 10.2) en op de aansprakelijkheid van individuele personen in geval van schending van het HOR (paragraaf 10.3 en 10.4).

10.2 Naleving van het HOR

10.01 De verplichtingen van het HOR moeten onder alle omstandigheden worden nageleefd en kunnen niet afhankelijk worden gesteld van de (niet) naleving ervan door de tegenstander.

1. De regels van het HOR dienen onder alle omstandigheden te worden nageleefd.⁷⁵⁷ Ook mag niet geheel of gedeeltelijk afstand worden gedaan van de rechten die de verdragen toekennen. De positie waarin de te beschermen persoon zich bevindt, is een van betrekkelijke machteloosheid. Voor misbruik van macht door degene die de feitelijke macht over de te beschermen persoon uitoefent, en zo mogelijk het HOR schendt, moet worden gewaakt.
2. De partijen bij een gewapend conflict hebben wederzijds belang bij het naleven van de regels van het HOR, wat ook wel ‘wederkerigheid’ wordt genoemd. Alle strijdende partijen hebben er immers belang bij om de burgerbevolking te ontzien en de drempel voor overgave wordt lager als je weet dat je door de tegenstander goed wordt behandeld.⁷⁵⁸ Wederkerigheid is echter geen grond voor het niet nakomen van de eigen verplichtingen op basis van het HOR als blijkt dat de tegenstander de regels van het HOR schendt. Naleving mag met andere woorden niet afhankelijk worden van de wijze van optreden van de tegenpartij. Men dient zich altijd aan het HOR te houden, ook als de tegenstander dat niet doet.
3. Staatsnood (een situatie waarin het voortbestaan van de staat gevaar loopt) is geen grond voor afwijking van de regels van het HOR. Dit recht is juist tot stand gekomen om in buitengewone en voor de staat veelal benarde omstandigheden te worden toegepast.
4. Personen die beschermd worden door het HOR kunnen geen afstand doen van hun rechten onder het HOR.⁷⁵⁹ Een krijgsgevangene kan bijvoorbeeld geen afstand doen van het recht op verdediging door een bevoegd raadsman indien hij strafrechtelijk wordt vervolgd. Een krijgsgevangene mag ook niet bepaalde voorrechten accepteren in ruil voor instemming van zijn

⁷⁵⁷ Zie bijvoorbeeld GA 1 en artikel 1 AP I.

⁷⁵⁸ Boothby, W.H., Heintschel von Heinegg, W., *The Law of War*, Cambridge University Press, 2018, p. 56.

⁷⁵⁹ De positie waarin de te beschermen persoon zich bevindt is er een van betrekkelijke machteloosheid, waarbij moet worden gewaakt voor misbruik van macht van de zijde van degene die de feitelijke macht over de te beschermen persoon uitoefent. Zie artikel 7 GC I, artikel GC III en artikel 8 GC IV.

kant om bijvoorbeeld in de wapenindustrie te gaan werken. Krijgsgevangenen mogen immers geen arbeid met een militair karakter verrichten.⁷⁶⁰

10.02 Alle noodzakelijke maatregelen moeten worden getroffen om schendingen van het HOR te voorkomen. Het publiceren van instructies is een voorbeeld van een dergelijke maatregel.

1. Staten die partij zijn bij de Verdragen van Genève moeten alle noodzakelijke maatregelen treffen voor de nakoming van hun verplichtingen uit deze verdragen en moeten opdrachten en instructies geven om naleving te verzekeren. Daarnaast dienen zij toezicht te houden op de toepassing van de verdragen.⁷⁶¹ Ook in vredetijd moeten de verdragen op een zo ruim mogelijke schaal worden verspreid en moeten zij worden opgenomen in de militaire opleiding.⁷⁶²
2. Over de vraag hoe te handelen tijdens een gewapend conflict hebben altijd regels en instructies bestaan (zie hiervoor paragraaf 1.4). In de Bijbel is reeds een aantal regels over oorlogvoering opgenomen, bijvoorbeeld hoe om te gaan met een ingenomen stad.⁷⁶³ In het oude Griekenland was het bijvoorbeeld al verboden om vergiftigde wapens te gebruiken en mocht de watervoorziening van de vijand niet worden afgesloten. Ook moest de oorlog eerst verklaard worden voordat de vijandelikheden konden uitbreken.⁷⁶⁴ In de middeleeuwen ontwikkelden de ridderlijke orders het *jus militare* ofwel het militaire recht en het *jus armorum* wat vrij vertaald voor het wapenrecht staat. Beide maakten deel uit van wat toen het *jus gentium* werd genoemd, ofwel het volkenrecht.⁷⁶⁵ Een van de regels die bijvoorbeeld gold was dat buit maken alleen mogelijk was als het werd gemaakt in een rechtvaardige oorlog. Was die oorlog niet rechtvaardig, dan kon de buit teruggevraagd worden. Maar in de middeleeuwen werd ondanks bestaande regels voor oorlogvoering ook kritiek geuit op het barbaarse gedrag wat in oorlogen uiteindelijk de boventoon kon gaan voeren. Zo was Erasmus, een van de grootste denkers van zijn tijd, een overtuigd pacifist en had hij niet veel op met oorlog en de personen die die oorlog voerden.⁷⁶⁶ In 1625 verscheen het eerder genoemde meesterwerk van Grotius, *De Jure Belli ac Pacis* maar dat was in die tijd zeker niet het enige stelsel aan regels voor oorlogvoering.⁷⁶⁷

760 Artikel 105 GC III. Zie ook hiervoor hoofdstuk 6.

761 Artikel 80 AP I.

762 Artikel 83 AP I.

763 Deuteronomium 20: 10-18

764 Green, L.C., "The Law of war in Historical Perspective," in *International Law Studies*, Vol. 72, 1998, p. 42 e.v..

765 Meron, T., "Shakespeare's Henry the Fifth and the Law of War," in *The American Journal of International Law*, Vol. 86, 1992, p. 3.

766 Erasmus, D., *Dulce Bellum Inexpertis*: "Then if there be anything in the world that should be taken in hand with fear and doubting, yea, that ought by all manner of means to be fled, to be withstood with prayer, and to be clean avoided, verily it is war; than which nothing is either more wicked, or more wretched, or that more farther destroyeth, or that never hand cleaveth sorer to, or doth more hurt, or is more horrible, and briefly to speak, nothing doth worse become a man (I will not say a Christian man) than war." *Against War*, The Merrymount press, Boston, 1907, p. 3. Verder: Erasmus, D., *De Lof der Zotheid*, 1509, eerste druk (in het Nederlands), 1560, hoofdstuk 23, hertaald in de Wereldbibliotheek, dertiende druk, 1953, p. 48: "Maar, werpt men mij tegen, beleid in de oorlogen legt het grootste gewicht in de schaal. Dit erken ik - bij den veldheer; maar het is een krijgswetenschap, die met de wijsbegeerte niets te maken heeft; overigens wordt dit zoo voortreffelijke beroep door tafelschuimers, koppelaars, roovers, sluipmoordenaars, boeren, stommeriken, bankroetiers en dergelijk schuim van 't menschdom uitgeoefend, niet door de naar hun studeerlamp riekende wijsgeeren." Zie ook More, T., *Utopia*, 1516, The Macmillan Company, New York, 1912, edited by W.D. Armes M.L. in het gedeelte *Of Warfare*, p. 170 e.v..

767 In 1621 had de Koning van Zweden de "Articles and Military Lawes to be Observed in the Warres" afgekondigd. De doodstraf stond op verkrachting (artikel 85), het plunderen van kerken, scholen en ziekenhuizen (artikel 98) enzovoorts. In 1639 kreeg Engeland een systeem voor "Laws and Ordinances of Warre". In andere landen bestonden gelijke ontwikkelingen. Zie Green, L.C., "The Law of war in Historical Perspective," in *International Law Studies*, Vol. 72, 1998, p. 49 e.v..

3. Tijdens de Amerikaanse Burgeroorlog is een eerste aanzet gemaakt tot het schrijven van een daadwerkelijk militair handboek (*manual*), dat in opdracht van President Lincoln is geschreven en de geschiedenis in is gegaan als de Lieber Code.⁷⁶⁸ Dit *manual* vormde ook de aanzet voor een aantal Europese landen om een soortgelijk *manual* te publiceren, waaronder Nederland in 1872.⁷⁶⁹ In het Landoorlogreglement van 1907 hebben de verdragsstaten zich verbonden om voorschriften te verstrekken die overeenkomen met de inhoud van het Landoorlogsreglement.⁷⁷⁰ De verdragsstaten hebben die plicht nog steeds; dit handboek geeft daar invulling aan.

10.03 Partijen moeten ervoor zorgen dat er altijd juridische adviseurs beschikbaar zijn om commandanten van advies te voorzien. Ook geven de juridisch adviseurs binnen de strijdkrachten onderwijs over het HOR.

1. In vreedstijd, maar ook tijdens een gewapend conflict, moeten partijen zeker stellen dat er op het juiste niveau juridische adviseurs beschikbaar zijn zodat waar nodig de commandant van advies kan worden voorzien over (de werking van) het HOR.⁷⁷¹ Tijdens de onderhandelingen voor AP I werd geconstateerd dat de hoeveelheid rechtsregels in de loop der tijd behoorlijk was toegenomen. Het Verdrag van Genève van 1864 bestond uit tien regels. Met het opstellen van AP I en AP II in 1977 waren het er al 429, exclusief de annexen en de aparte verdragen die nadien zijn gesloten. Omdat het voor de commandant ondoenlijk was om al die regels te beheersen, is destijds afgesproken om hem of haar te laten adviseren door juridische adviseurs.
2. Juridisch adviseurs hebben twee taken: (1) het geven van raad aan commandanten over de toepassing van het recht gedurende operaties en (2) het verzorgen van training en onderwijs aan de strijdkrachten.⁷⁷² Hiervoor hebben zij directe toegang tot de commandant nodig en handelen zij ten aanzien van het advies wat zij aan hem geven onafhankelijk. Alleen binnen de juridische functionele lijn kan een juridisch adviseur op juridisch gebied aanwijzingen krijgen die opgevolgd moeten worden. Van ieder ander, de commandant inclus, dus niet.⁷⁷³ Uiteraard heeft de juridisch adviseur wel dezelfde subalterne positie als iedere andere militair als het gaat om zaken die buiten het juridisch kader vallen.
3. In Nederland zijn militaire juristen op de juiste niveaus binnen de krijgsmachtdelen beschikbaar om de commandant tijdens oefeningen en operaties te adviseren over de werking van het HOR. Daarnaast geven zij binnen de krijgsmachtdelen onderwijs over de werking van het HOR. Ook worden regelmatig cursussen en conferenties georganiseerd die een specifiek onderdeel van het recht onder de aandacht brengen. Zo wordt bijvoorbeeld twee maal per jaar gedurende een week de cursus Militair Operationeel Recht georganiseerd.
4. Wat betreft het verzorgen van training en onderwijs is het van belang dat de juridisch adviseur de nodige ervaring opbouwt en onderhoudt. Mede daarom moeten zij bij alle planningen van

⁷⁶⁸ *Instructions for the Government of Armies of the U.S. in the Field*, General Order No 100, 24 April 1863.

⁷⁶⁹ Holland, T.E., *The Laws of War on Land (written and unwritten)*, Clarendon Press, Oxford, 1908, p. 72. Volgens een ministeriële aanschrijving van 31 juli 1871, No. 47P moest een Nederlands handboek verschijnen. Het handboek is in 1872 verschenen: Den Beer Portugal, J.C.C., *Het Oorlogsrecht*, Broese & Comp, Breda, 1872.

⁷⁷⁰ Artikel 1 HC IV.

⁷⁷¹ Artikel 82 AP I.

⁷⁷² Artikel 82 AP I.

⁷⁷³ Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 49.

oefeningen en operaties aanwezig zijn. Ook het verspreiden van het recht binnen de gelederen door het verzorgen van onderwijs in het HOR valt binnen het takenpakket van de juridisch adviseur. De juridisch adviseur kan op deze manier duidelijk maken wat wel en wat niet in overeenstemming met het HOR is. Maar in sommige gevallen zijn bepaalde onderwerpen niet geregeld, grijs, vaag of bestaat de regel uit een open norm. In die gevallen is niet direct altijd een eensluidend antwoord te geven.⁷⁷⁴ Daar staat het HOR niet alleen in, het is een kenmerk van het recht in het algemeen (wat is bijvoorbeeld ‘onredelijk’, ‘nalatig’ of ‘onvoorzichtig?’). Daarbij komt dat sommige zaken een bepaalde mate van gevoeligheid kunnen hebben waardoor een wat meer prudente aanpak aangewezen is. Het samenwerken in coalitieverband maakt dit niet altijd eenvoudiger. De ene staat is immers aan meer of juist minder regels gebonden dan de andere waarbij ook de interpretatie van sommige regels van staat tot staat verschillen kan. De juridisch adviseur is er dan voor om deze – soms – onzekerheden te duiden en kenbaar te maken wat, zo nodig in overleg met een hoger niveau, de meest voor de hand liggende oplossing kan zijn. Alle inspanning moet erop gericht zijn om te voorkomen dat de commandant in zijn optreden op een negatieve manier wordt aangesproken op – niet alleen – zijn eigen verantwoordelijkheid maar ook op zijn verantwoordelijkheid als commandant voor het handelen van zijn ondergeschikten.

10.04 De partijen bij een internationaal gewapend conflict zijn verplicht om vanaf de aanvang van dat conflict de nakoming en de uitvoering van de regels van het HOR zeker te stellen door middel van de toepassing van het stelsel van Beschermende Mogendheden. Kunnen de partijen bij het conflict het niet eens worden over de aanvaarding van de door de andere partij aangewezen Beschermende Mogendheden, dan kan het ICRC een aanbod doen om als een vervanger van een Beschermende Mogendheid op te treden.

1. Een Beschermende Mogendheid is een neutrale of andere niet bij het conflict betrokken staat die erop toeziet dat de rechten en de belangen van een oorlogvoerende partij en vooral van de burgers en de militairen van die staat worden gewaarborgd en behartigd.⁷⁷⁵ Het gaat hier om een driehoeksverhouding. Wil een bepaalde staat ten behoeve van de ene partij bij het conflict als Beschermende Mogendheid kunnen optreden in het gebied van de tegenpartij, dan moeten alle partijen daarmee instemmen. Onder het toezicht van een Beschermende Mogendheid valt in ieder geval de toestand in de krijgsgevangenen- en interneringskampen en de gezondheidstoestand van en de voorziening van noodzakelijke levensmiddelen voor de burgerbevolking in bezet gebied. Tijdens de Falklandoorlog tussen het Argentinië en het Verenigd Koninkrijk in 1982 is bijvoorbeeld gebruik gemaakt van Beschermende Mogendheden. Na het verbreken van de diplomatieke betrekkingen tussen beide strijdende partijen traden Brazilië en Zwitserland als Beschermende Mogendheid op voor respectievelijk Argentinië en het Verenigd Koninkrijk. Tijdens de oorlog tussen Rusland en Oekraïne zijn geen Beschermende Mogendheden aangewezen.

774 Zie hierover verder: Zwanenburg, M.C., Folwaj, A.J., “Grijze gebieden in het humanitair oorlogsrecht en het gewapend conflict in Oekraïne,” in *Ars Aequi*, Vol. 71, 2022, p. 877 e.v..

775 Artikel 5 AP I.

2. Kunnen de partijen bij het conflict het niet eens worden over de aanvaarding van de door de andere partij aangewezen Beschermende Mogendheden, dan kan het ICRC een aanbod doen om als vervanger van een Beschermende Mogendheid op te treden. Het ICRC kan pas als Beschermende Mogendheid gaan functioneren nadat de betrokken partijen bij het conflict daartoe toestemming hebben verleend.
3. Het ICRC is een Zwitserse NGO die, onder meer, belangrijk werk verricht op het gebied van de verbetering en uitbreiding, verspreiding en toepassing van het HOR (zie ook hiervoor paragraaf 1.4). Het Comité van het ICRC, dat gevestigd is in Genève, bestaat uitsluitend uit Zwitserse staatsburgers. Zij heeft het initiatief genomen voor de totstandkoming van de Verdragen van Genève en de Aanvullende Protocolen,⁷⁷⁶ en wordt in deze verdragen ook taken toebedeeld. Daarnaast bestaat er rond het Comité een grotere organisatie met een veelheid aan uitvoerende organen. Een belangrijk orgaan is het Centraal Informatiebureau, ook wel Centraal Opsporingsbureau (Central Tracing Agency) genoemd, belast met het verzamelen van alle inlichtingen betreffende krijgsgevangenen en andere beschermde personen, met name geïnterneerde burgers. Deze inlichtingen moeten door het bureau zo snel mogelijk worden doorgegeven aan het land van herkomst van betrokkenen.⁷⁷⁷ Naast het eventueel optreden als Beschermende Mogendheid en het verzamelen van inlichtingen betreffende krijgsgevangenen vervult het ICRC nog de volgende taken:
 - bezoeken van mensen die van hun vrijheid zijn beroofd (krijgsgevangenen, politieke gevangenen en burgers die om een andere reden gevangen zijn genomen) en proberen verbetering in hun leefomstandigheden te brengen;
 - bemiddelen bij de uitwisseling van krijgsgevangenen;
 - opsporen van vermiste personen en doorgeven van boodschappen van persoonlijke aard aan krijgsgevangenen en gedetineerde burgers;
 - leveren van ondersteuning voor de inrichting van hospitalen en veilige gebieden; en
 - leveren van medische en andere hulp aan de burgerbevolking.
 Daarnaast is van belang (met name tijdens niet-internationaal gewapende conflicten) dat het ICRC diensten aan de strijdende partijen kan verlenen.
4. In het algemeen geldt dat de partijen bij een conflict het ICRC naar vermogen alle faciliteiten moeten verlenen om het ICRC in staat te stellen zijn humanitaire taak te vervullen, om bescherming van en bijstand aan de slachtoffers van de conflicten te verzekeren.⁷⁷⁸
5. Ter uitvoering van taken op het gebied van hulpverlening en van de toepassing van de regels van het HOR bestaan er in vrijwel alle landen van de wereld nationale Rode Kruis en Rode Halve Maan organisaties. Dit zijn particuliere organisaties die meestal in nauw contact staan met de regering van het land. De partijen bij een conflict moeten hun Rode Kruis en Rode Halve Maan organisaties de faciliteiten verlenen die nodig zijn om hun humanitaire werkzaamheden ten behoeve van de slachtoffers van het conflict te verrichten. De nationale organisaties werken internationaal samen in de Internationale Federatie van Rode Kruis- en Rode Halve Maanverenigingen.⁷⁷⁹

⁷⁷⁶ Zie hiervoor hoofdstuk 1.

⁷⁷⁷ Artikel 123 GC III en artikel 140 GC IV.

⁷⁷⁸ Artikel 81 AP I.

⁷⁷⁹ Artikel 81 AP I.

6. In Nederland bestaat sinds 1867 een Rode Kruis organisatie, sinds 1895 het Nederlandse Rode Kruis geheten. Een belangrijke taak van het Nederlandse Rode Kruis is het formeren van het Nationaal Informatiebureau. De taak van dit bureau is, in samenhang met het Centraal Informatiebureau van het ICRC, het verzamelen en doorgeven van informatie over krijgsgevangenen en andere beschermde personen. In veel landen wordt deze taak overigens niet door de nationale Rode Kruis of Rode Halve Maan organisatie maar door de overheid uitgevoerd.
7. Naast het Rode Kruis zijn er vele andere organisaties die zich bezighouden met hulpverlening bij gewapende conflicten (bijvoorbeeld Artsen zonder Grenzen). Het ICRC en de nationale Rode Kruis en Rode Halve Maan organisaties zijn echter de enige bestaande organisaties die uitdrukkelijk in de oorlogsrechtelijke verdragen zijn genoemd (zie hiervoor paragraaf 5.10).⁷⁸⁰

10.3 Handhaving van het HOR door strafbaarstelling van schending van het HOR

10.05 Ter verzekering van de naleving van het HOR zijn staten verplicht om inbreuken op de regels van het HOR strafbaar te stellen en daders te vervolgen en berechten. In de Wet Internationale Misdrijven (WIM) zijn internationale misdrijven, waaronder oorlogsmisdrijven, strafbaar gesteld.

1. De Verdragen van Genève uit 1949 en de twee Aanvullende Protocollen⁷⁸¹ verplichten de verdragsstaten om strafbepalingen vast te stellen in hun nationale recht. Ook het Chemische Wapenverdrag en het Culturele Goederenverdrag bevatten zulke verplichtingen tot strafbaarstelling. De Verdragen van Genève en AP I maken onderscheid tussen ernstige inbreuken en overige inbreuken op de verplichtingen in de verdragen. Voor ernstige inbreuken geldt dat deze strafbaar gesteld moeten worden. Voor de overige inbreuken, dus de meer algemene schendingen van het HOR, geldt deze verplichting niet (maar dat mag wel).
2. In Nederland is na de Tweede Wereldoorlog de Wet Oorlogsstrafrecht (WOS) ingevoerd. Inmiddels is een deel van de WOS buiten werking gesteld omdat als gevolg van de oprichting van het Internationaal Strafhof de Wet Internationale Misdrijven (WIM) in werking is getreden. De WIM implementeert de strafbepalingen die zijn opgenomen in het Statuut van Rome. Zo ontstonden dus twee nevenschikte wetten, de WOS en de WIM. De WIM heeft tot doel zwaardere (oorlogs)misdrijven strafbaar te stellen en de WOS is een oorlogswet, specifiek bedoeld voor de vervolging en berechting van een aantal delicten die specifiek samenhangen met een gewapend conflict waarin Nederland verwickeld is geraakt.⁷⁸² Het gaat dan bijvoorbeeld

⁷⁸⁰ In de oorlogsrechtelijke verdragen wordt ook verwezen naar Rode Leeuw en Zon-organisaties (zie bijvoorbeeld artikel 81 AP I). Sinds de omwenteling in Iran in 1980 bestaat geen organisatie met die naam meer. Iran heeft deze organisatie toen ontbonden. Het teken wordt ook niet meer gebruikt. In Israël wordt het teken van de Rode Davidsster gebruikt. Hoewel dit teken niet wordt genoemd in de oorlogsrechtelijke verdragen (zie artikel 8 sub I en artikel 38 AP I) wordt het feitelijk wel erkend. AP III voorziet in de mogelijkheid om een aanvullend onderscheidend embleem te gebruiken, Rode Kristalembleem, bestaande uit een rood kader in de vorm van een gekanteld vierkant op een wit veld (een ruit), zoals weergegeven in de bijlage bij het protocol.

⁷⁸¹ Artikel 50 GC I, artikel 130 GC III, artikel 147 GC IV, artikel 85 AP I.

⁷⁸² Kamerstukken II 2001-2002, 28 337, nr. 3, p. 3.

om samenspanning met de vijand, of misbruik maken van een positie die door de vijand mogelijk is gemaakt. Veelal delicten die verband hielden met de praktijken uit de Tweede Wereldoorlog. Maar ook zijn in de WOS bepalingen opgenomen die zien op de vorming van bijzondere rechtbanken.

3. Het is niet altijd even gemakkelijk om te beoordelen wanneer een misdrijf zo zwaar is dat het kwalificeert als een *internationaal* misdrijf en dus strafbaar op grond van het Statuut van Rome, de WIM of de WOS. Handvatten om dat te bepalen, zijn de schaal, de aard, de impact en de manier waarop de misdaad is uitgevoerd.⁷⁸³ Als sprake is van betrokkenheid van een staat (of een niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering) dan is dat een aanwijzing dat sprake is van een internationaal misdrijf.
4. De WIM bevat een aantal categorieën internationale misdrijven, al dan niet gepleegd gedurende een gewapend conflict: genocide, oorlogsmisdrijven, misdrijven tegen de menselijkheid, foltering, gedwongen verdwijningen en agressie. Vliegtuigkaping en piraterij zijn op zich ook internationale misdrijven maar zijn geen internationale misdrijven in de zin van de WIM.

10.06 Het plegen van genocide (volkerenmoord) geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.

1. Artikel 3 WIM bepaalt dat hij die met het oogmerk om een nationale, etnische of godsdienstige groep, dan wel een groep behorend tot een bepaald ras, geheel of gedeeltelijk, als zodanig te vernietigen:

- leden van de groep doodt;
- leden van de groep zwaar lichamelijk of geestelijk letsel toebrengt;
- opzettelijk aan de groep levensomstandigheden oplegt die op haar gehele of gedeeltelijke lichamelijke vernietiging zijn gericht;
- maatregelen neemt, welke tot doel hebben geboorten binnen de groep te voorkomen; of
- kinderen van de groep onder dwang overbrengt naar een andere groep,

als schuldig aan genocide wordt gestraft met levenslange gevangenisstraf of een gevangenisstraf van ten hoogste dertig jaren of een hoge geldboete.

2. Het is dus van belang dat de verdachte de intentie had die op vernietiging van die groep gericht is.

3. De delictomschrijving is ontleend aan de definitie van genocide in het Genocideverdrag uit 1948.⁷⁸⁴ De strafrechtelijke aansprakelijkheid van individuele personen moet worden onderscheiden van de aansprakelijkheid van staten indien zij zich schuldig maken aan genocide.

10.07 Het plegen van misdrijven tegen de menselijkheid geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.

⁷⁸³ Office of the Prosecutor's Policy Paper on Case Selection and Prioritization, 15 September 2016, zoals opgenomen in de afscheidsrede van Prof. dr. H.G. Van der Wilt, 7 September 2023, "The Trials and Tribulations of International Criminal Justice," in *Militair Rechtelijk Tijdschrift*, Vol. 116, 2023, p. 9.

⁷⁸⁴ Verdrag inzake de voorkoming en de bestraffing van genocide, Trb. 1960, 32.

1. Artikel 4 WIM bepaalt dat hij die een van de in dat artikel genoemde handelingen begaat, wordt gestraft met een levenslange gevangenisstraf, een gevangenisstraf van ten hoogste dertig jaren of een hoge geldboete, indien gepleegd als onderdeel van een wijdverbreide of stelselmatige aanval gericht tegen een burgerbevolking, met kennis van de aanval. Het gaat onder meer om handelingen bestaande uit opzettelijk doden, uitroeiing, slavernij, deportatie, marteling, verkrachting of andere vormen van seksueel geweld, vervolging en andere onmenselijke behandelingen.
2. Misdrijven tegen de menselijkheid kunnen zowel binnen als buiten een gewapend conflict worden gepleegd. De genoemde handelingen moeten zijn gepleegd als onderdeel van een wijdverbreide of stelselmatige aanval gericht tegen een burgerbevolking. Met 'wijdverbreid' wordt bedoeld dat aanvallen grootschalig of omvangrijk zijn terwijl 'stelselmatig' meer ziet op een bepaald patroon of methodisch plan.⁷⁸⁵ Ook een enkele individuele handeling kan een misdrijf tegen de menselijkheid zijn zolang die handeling maar deel uitmaakt van het wijdverbreide of stelselmatige karakter van de andere misdaden en die persoon weet dat hij daaraan bijdraagt.⁷⁸⁶

10.08 Het plegen van oorlogsmisdrijven geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.

1. De artikelen 5-7 WIM bevatten een groot aantal omschrijvingen van delicten die als oorlogsmisdrijven worden aangemerkt en dus als internationale misdrijven.
 - Artikel 5 WIM bevat, onder meer, een overzicht van ernstige inbreuken op de Verdragen van Genève en AP I begaan tijdens internationaal gewapend conflicten.
 - Artikel 6 WIM bevat, onder meer, een overzicht van schendingen van GA 3, begaan tijdens niet-internationaal gewapende conflicten.
 - Artikel 7 WIM bevat de strafbaarstelling van andere schendingen van de wetten en gebruiken van de oorlog begaan tijdens internationaal of niet-internationaal gewapende conflicten.
2. Voorbeelden van oorlogsmisdrijven zijn het opzettelijk doden van onder het HOR beschermde personen, marteling of onmenselijke behandeling, inclusief het uitvoeren van medische experimenten, opzettelijk veroorzaken van ernstig lijden, grootschalige en wederrechtelijke toe-eigening van zaken zonder militaire noodzaak en het nemen van gijzelaars. Ook algemenere, minder individueel of persoonlijk gerichte feiten worden als oorlogsmisdrijf beschouwd, zoals het uitvoeren van niet-onderscheidende aanvallen, aanvallen op installaties die gevaarlijke krachten bevatten en aanvallen op gedemilitariseerde zones.
3. Als een misdrijf, bijvoorbeeld doodslag of verkrachting, niet in relatie staat tot het conflict, is geen sprake van een oorlogsmisdrijf maar van een gewoon gemeen misdrijf.⁷⁸⁷

⁷⁸⁵ Kamerstukken II 2001-2002, 28 337, nr. 3, p. 41.

⁷⁸⁶ Kamerstukken II 2001-2002, 28 337, nr. 3, p. 41.

⁷⁸⁷ Kamerstukken II 2001-2002, 28 337, nr. 3, p. 43.

10.09 Foltering geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.

1. Artikel 8 WIM bepaalt dat foltering door een ambtenaar of anderszins ten dienste van de overheid werkzame persoon in de uitoefening van zijn functie wordt gestraft met levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of een hoge geldboete.
2. De term 'foltering' is in artikel 1 lid 1 sub e WIM gedefinieerd als "marteling van een persoon met het oogmerk om van hem of van een derde inlichtingen of een bekentenis te verkrijgen, hem te bestraffen voor een handeling die hij of een derde heeft begaan of waarvan hij of een derde wordt verdacht, of hem of een derde vrees aan te jagen of te dwingen iets te doen of te dulden, dan wel om enigerlei reden gebaseerd op discriminatie uit welke grond dan ook, van overheidswege gepleegd". 'Marteling' is in artikel 1 lid 1 sub d WIM gedefinieerd als "het opzettelijk veroorzaken van ernstige pijn of ernstig lijden, hetzij lichamelijk, hetzij geestelijk, bij een persoon die zich in gevangenschap of in de macht bevindt van degene die beschuldigd wordt, met dien verstande dat onder marteling niet wordt verstaan pijn of lijden dat louter het gevolg is van, inherent is aan of samenhangt met rechtmatige sancties".
3. Foltering is dus een gekwalificeerde vorm van marteling (dat ook strafbaar is als misdrijf tegen de menselijkheid of oorlogsmisdrijf) en zelfstandig strafbaar gesteld onder de WIM ter uitvoering van het Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of onterende behandeling of bestraffing (het Antifolterverdrag).⁷⁸⁸ Foltering is marteling die van overheidswege wordt uitgevoerd met een specifiek doel. Van overheidswege betekent zo veel als dat het door een overheidsfunctionaris in de uitoefening van zijn functie wordt uitgevoerd.

10.10 Gedwongen verdwijning van een persoon geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.

1. Artikel 8a WIM bepaalt dat gedwongen verdwijning van een persoon strafbaar is en dat hij of zij die zich hieraan schuldig maakt, afhankelijk van de ernst van het vergriep gestrafte wordt met een levenslange gevangenisstraf, een gevangenisstraf van vijftien of dertig jaar of een hoge geldboete.
2. Gedwongen verdwijning is ook strafbaar als misdrijf tegen de menselijkheid. In artikel 4 lid 2 sub d WIM is het delict omschreven als "het arresteren, gevangen houden, afvoeren of elke andere vorm van vrijheidsontneming van een persoon door of met de machtiging, ondersteuning of bewilliging van een staat of politieke organisatie, gevolgd door een weigering een dergelijke vrijheidsontneming te erkennen of informatie te verstrekken over het lot of de verblijfplaats van die persoon of door verhulling van dat lot of die verblijfplaats, waardoor deze buiten de bescherming van de wet wordt geplaatst".

⁷⁸⁸ Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of onterende behandeling of bestraffing, 10 december 1984, Trb. 1985, 69.

3. De strafbaarstelling van gedwongen verdwijning van een persoon is ter uitvoering van Internationaal Verdrag inzake de bescherming van alle personen tegen gedwongen verdwijning.⁷⁸⁹ De aanleiding voor de totstandkoming van dit verdrag vormde de gedwongen verdwijningen die plaatsvonden in de jaren zeventig van de vorige eeuw in Zuid Amerika.⁷⁹⁰

10.11 Agressie geldt als een internationaal misdrijf in de zin van de WIM en is aldus strafbaar.

1. Artikel 8b WIM bepaalt dat hij of zij die, in een positie verkeert waarbij hij of zij daadwerkelijk controle uitoefent over of leiding geeft aan het politieke of militaire optreden van een staat, een daad van agressie plant, voorbereidt, in gang zet of uitvoert, wordt als schuldig aan het misdrijf agressie gestraft met levenslange gevangenisstraf of gevangenisstraf van dertig jaar of een hoge geldboete. Agressie wordt daarbij gedefinieerd als het gebruik van wapengeweld door een staat tegen de soevereiniteit, territoriale integriteit of politieke onafhankelijkheid van een andere staat, of het gebruik van wapengeweld door een staat dat op enige andere wijze onverenigbaar is met het VN Handvest, zoals een invasie of aanval door de strijdkrachten van een staat van respectievelijk op het grondgebied van een andere staat, of een militaire bezetting, ook als deze van tijdelijke aard is, die het gevolg is van een dergelijke invasie of aanval, of de annexatie door middel van geweld van het grondgebied van een andere staat of deel daarvan.
2. Strafbaar is dus degene die daadwerkelijk in de positie verkeert om leiding te geven aan het politieke of militaire apparaat. Dat is dus meestal een politiek of militair leider.

10.4 Individuele aansprakelijkheid voor schendingen van het HOR

10.12 Alle personen die deel uitmaken van de strijdkrachten van een staat zijn individueel verantwoordelijk voor de naleving van het HOR en individueel aansprakelijk in geval van schending daarvan.

1. Het HOR bindt niet alleen staten maar ook de personen die deel uitmaken van de strijdkrachten van staten. In geval van schendingen van het HOR kunnen zij strafrechtelijk aansprakelijk worden gesteld. Die aansprakelijkheid geldt niet alleen voor eventuele misdrijven die zij zelf hebben gepleegd, maar ook voor eventuele misdrijven die anderen hebben gepleegd. Er kan sprake zijn van medeplegen, doen plegen, medeplichtigheid of uitlokking.⁷⁹¹ Ook pogingen tot en voorbereidingen van oorlogsmisdrijven (door bijvoorbeeld vervoermiddelen of ruimten ter beschikking te stellen) zijn strafbaar.⁷⁹²

789 Internationaal Verdrag inzake de bescherming van alle personen tegen gedwongen verdwijning, 20 december 2006, Trb. 2008, 173. Kamerstukken II 2009-2010, 32 208, nr. 3.

790 Kamerstukken II 2009-2010, 32 251 (R1905), nr. 3, p. 1.

791 Artikel 47, 48, 131-134, 136 en 140 Sr.

792 Artikel 45 en 46 Sr.

2. Tot de Eerste Wereldoorlog was de strafrechtelijke aansprakelijkheid van individuen wegens schendingen van het HOR zeldzaam. Sindsdien zijn gerechten ingesteld waar burgers en militairen zijn berecht voor, onder meer, oorlogsmisdrijven. Zo hebben de Geallieerde Mogendheden na de Tweede Wereldoorlog in Neurenberg en Tokyo tribunalen opgericht voor de berechting van oorlogsmisdadigers en heeft de VN Veiligheidsraad in de jaren negentig van de vorige eeuw straftribunalen opgericht voor de berechting van oorlogsmisdadigers in verband met de gewapende conflicten in het voormalig Joegoslavië⁷⁹³ en Rwanda.⁷⁹⁴ Daarbij zijn ook tribunalen opgericht naar aanleiding van conflicten Kosovo, Oost-Timor en Sierra Leone.
3. In 2002 is het Internationaal Strafhof (ISH) opgericht. Het ISH is een permanent hof verantwoordelijk voor de vervolging van individuele personen voor internationale misdrijven, waaronder oorlogsmisdrijven.

10.13 Een meerdere is niet alleen aansprakelijk voor zijn eigen handelen, maar ook, in voorkomend geval, voor het handelen van zijn ondergeschikten.

1. Een meerdere (militair bevelhebber of leidinggevende) is niet alleen aansprakelijk voor zijn eigen handelen, maar ook, in voorkomend geval, voor het handelen van zijn ondergeschikten. Deze vorm van aansprakelijkheid wordt in het Engels 'command responsibility' of 'superior responsibility' genoemd.
2. Artikel 9 WIM bepaalt, kort gezegd, dat, naast de persoon die aansprakelijk is voor het plegen van internationale misdrijven, ook de meerdere wordt gestraft, die (a) opzettelijk toelaat dat een aan hem ondergeschikte een zodanig feit begaat; of (b) opzettelijk nalaat maatregelen te nemen, voor zover die nodig zijn en van hem kunnen worden gevegd, indien een aan hem ondergeschikte een zodanig feit heeft gepleegd of voornemens is te plegen. Ook een meerdere die door zijn schuld verzuimt maatregelen te nemen, voor zover die nodig zijn en van hem kunnen worden gevegd, indien een aan hem ondergeschikte, naar hij redelijkerwijs moet vermoeden, een zodanig feit heeft gepleegd of voornemens is te plegen.
3. Een meerdere is, zo blijkt uit artikel 1 lid 1 sub b WIM, (1) de militaire commandant, of degene die feitelijk als zodanig optreedt, die daadwerkelijk het bevel of gezag uitoefent over of daadwerkelijk leiding geeft aan een of meer ondergeschikten; of (2) degene die in een burgerlijke hoedanigheid daadwerkelijk gezag uitoefent over of daadwerkelijk leiding geeft aan een of meer ondergeschikten.
4. Ook stafofficieren kunnen strafrechtelijk aansprakelijk zijn, ondanks het feit dat zij geen commandobevoegdheid bezitten of kunnen optreden namens de commandant. Zij kunnen op een hoofdkwartier kennis nemen van een voornemen of het plegen van oorlogsmisdrijven op lagere hiërarchische niveaus. Wanneer zij vervolgens nalaten de aangelegenheid onder de aandacht te brengen van hun commandant of andere bevoegde instanties teneinde (strafrechtelijk) onderzoek te kunnen plegen, zijn zij mede strafrechtelijk aansprakelijk. Stafofficieren zijn onmisbaar in het opstellen en verspreiden van orders. Als het gaat om illegale orders, dan ontsnappen zij niet aan bestraffing.⁷⁹⁵

⁷⁹³ Met S/RES/827 uit 1993 heeft de VN Veiligheidsraad het Joegoslaviëtribunaal opgericht.

⁷⁹⁴ Met S/RES/935 uit 1994 heeft de VN Veiligheidsraad het Rwanda Tribunaal opgericht.

⁷⁹⁵ Ook een chef staf ontkomt niet aan vervolging omdat hij slechts chef staf is en geen bevelvoerende bevoegdheden heeft. Zie "Case No. 33, trial of General Tanaka Hisakasu and five others," in *Law Reports of Trials of War Criminals*, Vol X, 1948, London, p. 79.

5. De aansprakelijkheid van meerderen zoals vastgelegd in artikel 9 WIM is ontleend aan artikel 28 Statuut van Rome en onderkend in artikel 86 AP I.
6. Commandanten zijn voorts verplicht om:
 - inbreuken op de Verdragen van Genève en AP I te voorkomen en indien nodig, deze te doen ophouden en aan de bevoegde autoriteiten te melden;
 - ervoor zorg te dragen dat de leden van de strijdkrachten die onder hun bevel staan hun verplichtingen krachtens de Verdragen van Genève en AP I kennen; en
 - de nodige stappen te ondernemen ter voorkoming van schendingen van de Verdragen van Genève of dit Protocol, indien hij of zij daar weet van heeft en, indien daartoe aanleiding is, tot het aanvangen van een disciplinaire of strafrechtelijke procedure tegen degenen die die bepalingen hebben geschonden.⁷⁹⁶

796 Artikel 87 AP I.

Hoofdstuk 11 | Capita Selecta

11.1 Inleiding

1. De afgelopen jaren heeft de technologie waarmee staten oorlog kunnen voeren zich sterk ontwikkeld, onder meer op het gebied van computer technologie en *Artificial Intelligence* (AI), oftewel kunstmatige intelligentie, en het gebruik van autonome wapensystemen (AWS). Daarnaast vindt er discussie plaats over het gebruik van *Less Lethal Weapons* (LLW), oftewel minder lethale wapens. Dit hoofdstuk gaat eerste in op het uitvoeren van militaire operaties in *cyberspace* (paragraaf 11.2) en het gebruik van AWS (paragraaf 11.3). Daarna gaat dit hoofdstuk kort in op het gebruik van LLW (paragraaf 11.4).

11.2 Het uitvoeren van militaire operaties in *cyberspace*

11.01 Militaire operaties in *cyberspace* zijn onderworpen aan bestaande regels van internationaal publiekrecht (waaronder het HOR).⁷⁹⁷

1. *Cyberspace* is het wereldwijde domein dat bestaat uit alle onderling verbonden informatie- en communicatietechnologie (ICT) en andere elektronische systemen, netwerken en hun data, inclusief afzonderlijke of onafhankelijke systemen en netwerken die data verwerken, opslaan of versturen.⁷⁹⁸ *Cyberspace* kan worden ingedeeld in drie lagen:⁷⁹⁹
 - de cyber-identiteit (zoals een gebruikersaccount);
 - de logische laag (digitale objecten zoals software en andere data); en
 - de fysieke laag (fysieke objecten; hardware).
2. Militaire *cyberspace* operaties maken altijd gebruik van de logische laag, maar kunnen ook elementen of activiteiten van de twee andere lagen omvatten. De gewenste effecten van *cyberspace* operaties kunnen zich voordoen op elk van de drie lagen van *cyberspace*, of uiteindelijk zelfs daarbuiten.

797 Ministerie van Buitenlandse Zaken, Wereldwijd voor een Veilig Nederland – Geïntegreerde Buitenland- en Veiligheidsstrategie (GBVS) 2018-2022, mei 2018, p. 29.

798 Ministerie van Defensie, JDP 3.20 Nederlandse Defensie Doctrine voor Militaire Cyberspace Operaties, Den Haag, juni 2019, p. 13; AJP 3.20 Allied Joint Doctrine for Cyberspace Operations Edition A, Version 1, January 2020.

799 Ministerie van Defensie, JDP 3.20 Nederlandse Defensie Doctrine voor Militaire Cyberspace Operaties, Den Haag, juni 2019, p. 12; anders: Gill, T.D., Fleck, D. [eds.], *The Handbook of the International Law of Military Operations*, second edition, Oxford University Press, 2015, p. 457.

3. *Cyberspace* is een relatief nieuw domein binnen de NAVO.⁸⁰⁰ Dit betekent echter niet dat het buiten de bestaande juridische kaders valt. Het *jus ad bellum* (het recht dat vaststelt wanneer gewapende militaire inzet gerechtvaardigd is) en het *jus in bello* (het recht dat bepaalt wat wel/niet mag gedurende een gewapend conflict) (zie hiervoor paragraaf 1.2-1.6), zijn net als andere juridische instrumenten die relevant zijn tijdens een gewapend conflict ook van toepassing op militaire operaties in *cyberspace*.
4. Een aanval in *cyberspace* die effecten heeft die gelijk te stellen zijn aan die van een reguliere gewapende aanval kan⁸⁰¹ kwalificeren als een gewapende aanval in de zin van artikel 51 VN Handvest; dit geeft de aangevallen staat vervolgens het recht zichzelf gewapend te verdedigen (zie hiervoor paragraaf 1.2). Het recht op zelfverdediging alleen kan worden geëffectueerd als duidelijk is aan wie (een statelijke of non-statale actor) de cyberaanval kan worden toegerekend.⁸⁰²
5. Tijdens militaire operaties in *cyberspace* moeten – net als voor ‘traditionele’ militaire operaties zonder cyberelementen – de beginselen van het HOR altijd worden nageleefd.⁸⁰³
6. Het verwerken van persoonsgegevens tijdens een militaire operatie in *cyberspace* is alleen mogelijk als de internationaalrechtelijke grondslag voor die operatie dat toelaat en sprake is van taakuitvoering van de krijgsmacht, zoals bedoeld in artikel 97 Grondwet.⁸⁰⁴ Dit is verder uitgewerkt in de Regeling Gegevensbescherming Militaire Operaties.⁸⁰⁵

11.02 Een militaire cyberoperatie (MCO) is een operatie die door de krijgsmacht wordt uitgevoerd in of via *cyberspace* die is bedoeld om vrijheid van handelen in *cyberspace* te verkrijgen of te behouden en/of om gespecificeerd militaire doelen te behalen.

11.03 Passieve MCO's beperken zich tot de eigen netwerken/systemen van het Ministerie van Defensie, netwerken/systemen van partners en neutrale netwerken/systemen waarbij de eigenaar van het netwerk/systeem de toegang heeft geautoriseerd. Passieve MCO's mogen nooit plaatsvinden zonder autorisatie van de eigenaar.

⁸⁰⁰ In 2016 is *cyberspace* als vierde operationeel domein aangemerkt door de NAVO-lidstaten. Twee jaar later hief de Noord-Atlantische Raad (de *North Atlantic Council* (NAC)) het taboe op cyberoperaties binnen NAVO-verband op met de aanvaarding van het concept van vrijwillige bijdrage van cybereffecten in NAVO operaties. Vervolgens heeft *Supreme Allied Commander Europe* (SACEUR) het *Cyber Operations Center* (CyOC) opgericht, bedoeld als vierde *Component Command*, naast MARCOM, LANDCOM en AIRCOM. De NAC heeft op 6 september 2019 de nieuwe NATO Rules of Engagement (ROE) Policy aangenomen waarin standaard-ROE zijn opgenomen die gebruikt kunnen worden voor *cyberspace* operaties. De *NATO Allied Doctrine Publication for Cyberoperations* AJP 3.20, Editie B, Versie 1, is in 2022 door de lidstaten goedgekeurd. SCEPVA: *Sovereign Cyber Effects Provided Voluntarily by Allies*. NATO Summit Brussels 2018, paragraaf 20; *Implementation of Cyberspace as an Operational Domain*, voortgangsrapport van NATO SEC GEN aan de lidstaten, MCM-0299-2019(INV), 22 januari 2020; MC 362/2 – Rules of Engagement, PO(2019)0351 (INV), 19 augustus 2019; AJP 3.20 Allied Joint Doctrine for Cyberspace Operations Edition A, Version 1, January 2020.

⁸⁰¹ Zie ook Kamerstukken II 2018-2019, 33 694/26 643, nr. 47, p. 7 voor voorbeelden: zie ook Boothby, W.H., Heintschel von Heinegg, W., *The Law of War*, Cambridge University Press, 2018, p. 393.

⁸⁰² Boothby, W.H., Heintschel von Heinegg, W., *The Law of War*, Cambridge University Press, 2018, p. 395; Gill, T.D., Fleck, D. [eds.], *The Handbook of the International Law of Military Operations*, second edition, Oxford University Press, 2015, p. 464.

⁸⁰³ Boothby, W.H., Heintschel von Heinegg, W., *The Law of War*, Cambridge University Press, 2018, p. 392; Fleck, D. [ed.], *The Handbook of International Humanitarian Law*, fourth edition, Oxford University Press, 2021, p. 152 e.v.

⁸⁰⁴ Artikel 97 Grondwet bepaalt: “1. Ten behoeve van de verdediging en ter bescherming van de belangen van het Koninkrijk, alsmede ten behoeve van de handhaving en de bevordering van de internationale rechtsorde, is er een krijgsmacht. 2. De regering heeft het opperbegezag over de krijgsmacht.”

⁸⁰⁵ Regeling Gegevensbescherming Militaire Operaties, Strct. 2018, 28293.

11.04 Actieve MCO's zijn MCO's die worden uitgevoerd op netwerken/systemen die aan een ander toebehoren. Actieve MCO's op netwerken/systemen in het buitenland zijn niet toegestaan zonder 1) de toestemming van dat land, 2) een autorisatie van de VN, of 3) als maatregel in de uitoefening van het inherente recht van zelfverdediging.

1. Passieve MCO's vinden plaats op de eigen netwerken/systemen of die van bevriende of neutrale entiteiten. Het uitvoeren van cyberactiviteiten die verder gaan dan regulier gebruik op netwerken of systemen die aan een ander toebehoren is niet toegestaan indien de (data)eigenaar niet heeft ingestemd met die activiteiten.
2. Passieve MCO's kunnen worden onderverdeeld in Cyber Defence (CD) en Defensive Counter Cyber (DCC).
 - CD bestaat uit passieve maatregelen gericht op optimaal gebruik van *cyberspace*. Behalve bescherming van eigen eenheden, draagt CD ook bij aan de vrijheid van handelen in *cyberspace*. CD omvat onder meer het inventariseren en beoordelen van kwetsbaarheden alsook risicomangement.
 - DCC kan nodig zijn om te reageren op een *cyberspace* operatie van een tegenstander. Het kan bijvoorbeeld nodig zijn om zo'n aanval te neutraliseren, de voortzetting van de eigen missie te garanderen, of om de doelen van de commandant te kunnen behalen. Een dergelijke reactie kan plaatsvinden in of via *cyberspace*, maar ook via de andere domeinen. DCC operaties vinden niet plaats buiten de netwerken en systemen van Defensie, of buiten die systemen en netwerken waarvoor de krijgsmacht toegangsautorisatie heeft verkregen van de eigenaar of gebruiker.
3. Actieve MCO's vinden per definitie plaats op netwerken/systemen die aan een ander toebehoren en zijn daarom niet toegestaan zonder juridische grondslag. Dat geldt zowel voor MCO's die worden uitgevoerd op netwerken/systemen in het buitenland als voor MCO's die worden uitgevoerd netwerken/systemen in Nederland die niet aan het Ministerie van Defensie toebehoren.
4. Actieve MCO's kunnen worden onderverdeeld in vier categorieën.
 - *Offensive Counter Cyber* (OCC): operaties gericht tegen de offensieve *cyberspace* capaciteiten van een tegenstander buiten de eigen netwerken en systemen (bijvoorbeeld het achterhalen van de bron van een aanval maar ook preventieve *cyberspace* tegenaanvallen gericht op een bron).
 - *Cyber Surveillance Reconnaissance* (CSR): activiteiten die zijn gericht op het verzamelen en in kaart brengen van informatie over netwerken en systemen van een tegenstander of een specifiek doelwit.
 - *Cyber Support Operations* (CSO): operaties ter ondersteuning van andere activiteiten. Tijdens deze operaties worden de cybermiddelen van een tegenstander gekaapt, of de eigen cybermiddelen worden gebruikt als platform (vector) om een *payload* (lading of boodschap) over te brengen.
 - *Cyber Attack* (CA): CA operaties kunnen worden gebruikt voor 'harde' effecten (gericht tegen infrastructuur, objecten of informatie) of 'softe' effecten (bedoeld om actoren en/of doelgroepen te beïnvloeden).

5. Het juridisch kader (inclusief de mogelijke grondslag) voor het kunnen uitvoeren van actieve MCO's op netwerken/systemen in Nederland is hetzelfde als het juridisch kader voor de inzet van de krijgsmacht in Nederland,⁸⁰⁶ namelijk artikel 97 Grondwet. De krijgsmacht mag alleen handelen (en dus ook MCO's uitvoeren) op basis van een regeringsbesluit of, in geval van bijstand, op basis van een wettelijke bevoegdheid. De krijgsmacht heeft dus geen zelfstandige bevoegdheid om operaties (waaronder dus ook MCO's) in Nederland uit te voeren. Bijstandsverlening door de krijgsmacht ter ondersteuning van strafrechtelijke handhaving mag in beginsel alleen op gezag van een Officier van Justitie, ook als Nederland partij is bij een gewapend conflict elders.
6. Indien de krijgsmacht voor een van de gronden van artikel 97 van de Grondwet (waaronder nationale of collectieve zelfverdediging) wordt ingezet en het internationale mandaat gegevensverwerking toelaat, kunnen tijdens operaties door middel van MCO's persoonsgegevens worden verwerkt. Dit kan op grond van de hiervoor genoemde Regeling Gegevensbescherming Militaire Operaties.
7. Actieve MCO's op netwerken/systemen in het buitenland die de drempel van een gewapende aanval niet halen, kunnen worden aangemerkt als een inbreuk op de soevereiniteit van de desbetreffende staat. Wanneer dit het geval is (en wanneer nog niet) is nog onderwerp van discussie. Sommige schrijvers onderschrijven een lijst met bepaalde MCO's die zouden kwalificeren als inbreuk op de soevereiniteit van een andere staat. Deze lijst is nog niet algemeen aanvaard.⁸⁰⁷

11.05 Een MCO geldt als een gewapende aanval als de effecten van de MCO vergelijkbaar zijn met de effecten van een conventionele gewapende aanval.

11.06 Het HOR is onverkort van toepassing op MCO's indien sprake is van een gewapend conflict. Daarnaast wordt het HOR beleidsmatig toegepast bij MCO's tijdens militaire operaties in het buitenland.

1. Bij een gewapende aanval kunnen naast conventionele kinetische wapens ook cybermiddelen worden ingezet. Een digitale aanval op of met een netwerk/systeem geldt als een gewapende aanval indien de gevolgen daarvan vergelijkbaar zijn (wat betreft ernst of omvang) met die van een aanval met conventionele wapens. Anders gezegd: wanneer een digitale aanval leidt tot een (aanmerkelijk) aantal dodelijke slachtoffers of grootschalige vernietiging van of schade aan vitale infrastructuur, militaire platforms of installaties of civiele goederen, kan deze als een 'gewapende aanval' worden gekwalificeerd in de zin van artikel 51 VN Handvest.⁸⁰⁸ Maar ook kan "niet worden uitgesloten dat een operatie met zeer ernstige financiële of economische gevolgen als geweldgebruik kan worden gekwalificeerd."⁸⁰⁹

⁸⁰⁶ Voor een uitgebreider overzicht van de geldende juridische kaders zie ook: Ministerie van Defensie, Nederlandse Defensie Doctrine voor militaire cyberoperaties, Den Haag, juni 2019, p. 43 e.v. resp. Bijlage B. Of voor een uitgebreider beschrijving van mogelijke tegenmaatregelen in het kader van staatsaansprakelijkheid zie Kamerstukken II 2018-2019, 33 694/26 643, nr. 47.

⁸⁰⁷ Gill, T.D., Fleck, D. [eds.], *The Handbook of the International Law of Military Operations*, second edition, Oxford University Press, 2015, p. 468.

⁸⁰⁸ Kamerstukken II 2018-2019, 33 694/26 643, nr. 47; AIV/CAVV Advies No. 77, Digitale Oorlogsvoering, 2011, p. 20 e.v.. Zie ook NATO 2022 Strategic Concept, Adopted by Heads of State and Government at the NATO Summit in Madrid, 29 June 2022, p.7, para. 25.

⁸⁰⁹ Kamerstukken II 2018-2019, 33 694/26 643, nr. 47.

2. Wanneer die 'gevolgen' (wat betreft ernst en omvang) vergelijkbaar zijn met die van een aanval met conventionele wapens is op dit moment niet duidelijk. Een precies 'omklapmoment' is er nog niet. Er zijn momenteel ontwikkelingen om dit concreter te maken.⁸¹⁰ In de literatuur zijn drie categorieën voorgesteld waarin de ernst en omvang van de gevolgen van een cyberoperatie bepalend kunnen zijn voor de vraag of Nederland zichzelf (gewapend) zou mogen verdedigen tegen een cyberaanval. De categorieën zijn (1) directe schade aan vitale processen, (2) indirecte schade aan vitale processen en (3) ontwrichting van sociale structuren. Elke categorie heeft daarbij een eigen gekwantificeerde 'schadedrempel'. Als die drempel wordt overschreden, geldt de cyberoperatie als een gewapende aanval, waartegen Nederland zich gewapenderhand zou mogen verdedigen.
3. Op dit moment zijn de meeste zelfstandige cyberaanvallen echter niet dusdanig disruptief dat daarmee de drempel van een gewapende aanval wordt gehaald. Het ligt op dit moment daarom meer in de rede om, ook in EU verband, een antwoord te geven op een cyberoperatie en wel op politiek en economisch vlak.⁸¹¹

11.07 Als een MCO onderdeel uitmaakt van een bredere (joint) militaire operatie die kwalificeert als gewapende aanval, is het niet van belang of de MCO zelf een gewapende aanval is.

1. In de praktijk zijn de meeste militaire operaties 'joint' waarbij meerdere krijgsmachtonderdelen betrokken zijn. Een luchtverdedigingssysteem wordt bijvoorbeeld in een MCO uitgeschakeld met het doel de militaire objecten die door dat verdedigingssysteem beschermd worden, uit te kunnen schakelen. De MCO maakt dus deel uit van een bredere operatie die als geheel kwalificeert als een gewapende aanval.

11.08 Civiele cyberinfrastructuur (servers, gekaapte of met malware geïnfecteerde computers en smart devices etc.) kunnen worden gekwalificeerd als militair object als ze worden gebruikt voor het uitvoeren van een cyberaanval.

1. Het beginsel van onderscheid brengt mee dat enkel combattanten en militaire objecten mogen worden aangevallen. In de praktijk kan het voorkomen dat cyberaanvallen worden uitgevoerd via civiele netwerken (bijvoorbeeld via gekaapte commerciële/private servers of via botnets (een verzameling van geïnfecteerde computers)). In dergelijke gevallen kan het specifieke civiele netwerk, voor de duur van het gebruik als militair object, worden gekwalificeerd.

11.09 Civiele cyberspecialisten die een substantiële bijdrage leveren aan een cyberaanval kunnen voor de duur van de voorbereiding en uitvoering van een cyberaanval worden gekwalificeerd als directe deelnemer aan vijandelijkheden (direct participant in hostilities) en verliezen daardoor hun beschermde status als burger.

⁸¹⁰ Oorsprong, F., Ducheine, P., Pijpers, P., "Cyber-attacks and the right of self-defense: a case study of the Netherlands," in *Policy Design and Practice*, Vol. 6, 2023.

⁸¹¹ European Union Institute for Security Studies, "A Language of Power?," Chailiot Paper / 176, November 2022, p. 81.

1. Sommige statelijke actoren gebruiken in toenemende mate civiele cyberspecialisten ('hackers') om cyberaanvallen uit te voeren. Vaak zijn deze cyberspecialisten niet (openlijk) in dienst van de overheid, laat staan van de strijdkrachten. De cyberspecialisten verliezen hun beschermde status als burger wanneer zij substantieel bijdragen aan een MCO, ongeacht of zij een uniform dragen (zie ook hiervoor paragraaf 2.3).

11.10 Bij het uitvoeren van een MCO op een militair doel moet nevenschade zoveel mogelijk worden voorkomen. Een MCO die naar kan worden verwacht nevenschade veroorzaakt die buitensporig is ten opzichte van het verwachte militaire voordeel is niet toegestaan.

1. Het proportionaliteitsbeginsel brengt in zijn algemeenheid mee dat een strijdende partij af moet zien van een MCO gericht tegen een militair doel als de MCO, naar kan worden verwacht, buitensporige schade toe zal brengen aan de burgerbevolking en/of burgerobjecten.
2. Omdat civiele en militaire cybernetwerken intrinsiek met elkaar verweven zijn bestaat bijna altijd een risico op nevenschade in geval van een MCO, oftewel schade aan civiele objecten en/of het verwonden of doden van burgers als gevolg van een aanval op een militair doel (zie ook hiervoor paragraaf 2.3). Als de digitale infrastructuur van een bank bijvoorbeeld wordt gekaapt en wordt gebruikt voor een cyberaanval dan verliest deze haar beschermde status als civiel object en kan de digitale infrastructuur van de desbetreffende bank worden aangevallen. Het militaire voordeel van het uitschakelen van die infrastructuur dient echter zorgvuldig te worden afgewogen tegen de nevenschade voor de bank en zijn klanten.
3. Over het antwoord op de vraag of de vernietiging van civiele data, bijvoorbeeld vernietiging van klantendata, kan worden gekwalificeerd als nevenschade zijn de meningen verdeeld.⁸¹² Dit wordt echter anders als het gevolg van het vernietigen van data echter zodanig is dat het gelijk kan worden gesteld aan de gevolgen van een 'gewone' aanval'.⁸¹³ Als de gevolgen slechts uit ongemak, irritatie, angst of stress bestaan, is geen sprake van een aanval of daarmee samenhangende nevenschade.⁸¹⁴
4. Omdat de aard van een MCO en de mogelijke gevolgen daarvan (nog) niet (altijd) gemakkelijk te overzien zijn is technische deskundigheid bij de beoordeling van een geplande MCO aan te raden.⁸¹⁵

11.11 Onder het HOR is het verplicht burgers indien mogelijk te waarschuwen voorafgaand aan een aanval als er een risico is dat door de aanval die burgers slachtoffer kunnen worden van de aanval. Dit geldt ook in het cyberdomein. De waarschuwingsplicht is echter enkel van toepassing op burgers en niet op civiele objecten; MCO die enkel effect hebben op objecten vallen dus niet onder deze waarschuwingsplicht.

⁸¹² Zie ook: *Tallinn Manual 2.0*, Cambridge University Press, 2017, Rule 100 (met name paragraaf 5 – 7 van de commentary) en Rule 113.

⁸¹³ *Tallinn Manual 2.0*, Cambridge University Press, 2017, Rule 100 (met name paragraaf 5 – 7 van de commentary) en Rule 113, paragraaf 6.

⁸¹⁴ *Tallinn Manual 2.0*, Cambridge University Press, 2017, Rule 92, paragraaf 14, Rule 113, paragraaf 5, zie ook Gill, T.D., Fleck, D. [eds.], *The Handbook of the International Law of Military Operations*, second edition, Oxford University Press, 2015, p. 270.

⁸¹⁵ Zie ook *Tallinn Manual 2.0*, Cambridge University Press, 2017, Rule 114, paragraaf 6.

1. Het zo mogelijk waarschuwen van burgers voorafgaand aan een aanval⁸¹⁶ is een regel die ook in het cyberdomein geldt. Deze plicht bestaat echter alleen als burgers het risico lopen op letsel of dood als gevolg van de cyberoperatie. De waarschuwingsplicht bestaat dus niet als de risico's beperkt zijn tot schade aan burgerobjecten waar geen burgers in de buurt zijn.⁸¹⁷ De waarschuwingsplicht geldt evenmin indien de gevolgen van de MCO's bestaan uit ongemak, irritatie, stress of angst voor burgers.

11.3 Het gebruik van AWS

11.12 Het gebruik van AWS is niet nieuw en heeft bepaalde voordelen. Aan het gebruik van AWS kleven ook risico's.

1. Een algemeen aanvaarde definitie van het begrip AWS bestaat (nog) niet. De elementen die veelal terugkomen in omschrijvingen voor AWS zijn dat het wapensysteem door een persoon moet worden geactiveerd en dat het systeem vervolgens, zonder tussenkomst van de *operator* (dus de persoon die het wapensysteem bestuurt), bepaalde taken uit kan voeren, zoals het identificeren, selecteren en aangrijpen van doelen. Daarbij wordt soms onderscheid gemaakt tussen letale autonome wapensystemen, gedeeltelijk autonome letale wapensystemen en volledig autonome letale wapensystemen. Omdat niet iedereen dit onderscheid onderschrijft, resulteert het gebrek aan eenduidige begripsbepaling regelmatig in verwarrende discussies over de betekenis van belangrijke begrippen zoals het belang van de toevoeging van letaliteit, automatisering, autonomie, *Artificial Intelligence* (AI), oftewel kunstmatige intelligentie en de mate van menselijk oordeelsvermogen en controle over de inzet van AWS.⁸¹⁸
2. Zijn AWS revolutionaire wapens die de mens kunnen vervangen? Of maken we al jaren gebruik van dit soort technologie en maken nieuwe ontwikkelingen simpelweg deel uit van een doorlopend proces? Als we uitgaan van bovenstaande beschrijving, dan zijn AWS geen nieuw verschijnsel. AI tientallen jaren wordt gebruik gemaakt van wapensystemen die na activering zelfstandig een doelwit selecteren en uitschakelen, zoals het 'Patriot' grond-lucht-geleidewapensysteem en het nabijheidsverdedigingswapen de 'Goalkeeper'. Het volgen van doelen, het onderscheiden van vriend en vijand en het berekenen en leiden van een aanval kan door deze systemen volledig automatisch worden uitgevoerd. De mens fungeert dan als *operator* en *supervisor* (*human-on-the-loop*), maar hoeft na activering niets te doen.⁸¹⁹ Met name vanwege de defensieve context waarbinnen deze systemen opereren, die relatief overzichtelijk en voorspelbaar is, worden deze automatische systemen als aanvaardbaar beschouwd.

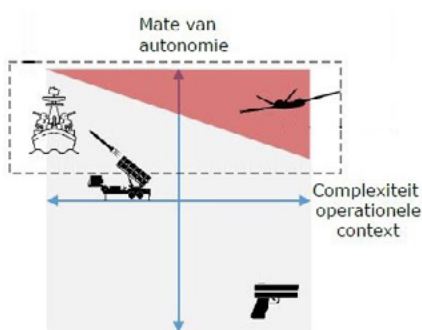
816 Artikel 57 lid 2 sub c AP I, zie ook Boothby, W.H., Heintschel von Heineg, W., *The Law of War*, Cambridge University Press, 2018, p. 398/

817 *Tallinn Manual 2.0*, Cambridge University Press, 2017, Rule 120, paragraaf 3.

818 De discussie over het gebruik van AI in het kader van wapensystemen moet worden onderscheiden van het gebruik van AI ten behoeve van de besluitvorming in het kader van operaties, zogenaamde AI-DSS. Dit kan voor alle processen binnen een operatie. Zo kan een systeem bijdragen aan de optimalisatie van de logistieke keten, kan het bijdragen aan het verbeteren van de inlichtingenpositie en kan het potentiële doelwitten produceren. Dit is het gevolg van het feit dat AI heel snel veel grotere hoeveelheden data kan verwerken, patronen kan herkennen en integreren tot een geheel. Uiteraard zijn ook hieraan risico's verbonden. De mate van succes voor deze ondersteuning is afhankelijk van de kwaliteit van de AI.

819 Ministerie van Defensie, "Patriot-Luchtverdedigingsysteem," <https://www.defensie.nl/onderwerpen/materieel/bewapening/patriot-luchtverdedigingsysteem>.

3. Het gebruik van AWS heeft verschillende voordelen.
 - Het gebruik van AWS bespaart kosten, waaronder personeelskosten.
 - Het gebruik van AWS beperkt de risico's voor het eigen personeel. AWS kunnen opereren in gebieden waar mensen dat niet of moeilijk kunnen, bijvoorbeeld diep onderwater of onder zeer risicovolle omstandigheden.
 - AWS reageren snel en kunnen veel data verwerken en dat is bijvoorbeeld van groot belang voor een effectieve verdediging tegen snel naderende dreigingen, zoals vijandelijke (hypersone) raketten.
 - AWS kunnen opereren zonder data-link. Onbemenste systemen (met name drones) spelen een steeds grotere rol tijdens gewapend conflict, maar zijn gevoelig voor *jamming*, *spoofing* en *hacking*. Veel drones zijn daarom tegenwoordig uitgerust met zogenaamde *fibre optic cables*, zoals die ook op geleide anti-tank wapens zitten. Het gebruik van dergelijke kabels heeft uiteraard nadelen en dan kan autonomie een oplossing zijn.⁸²⁰
 - Het gebruik van AWS kan helpen bij het overweldigen van de luchtverdediging van de tegenstander.
4. Aan het gebruik van AWS kleven ook risico's. De risico's worden bepaald door verhouding tussen de mate van autonomie van het wapensysteem (hoe autonoom kan het systeem welke functies uitvoeren?) en de complexiteit van de operationele omgeving. Dit wordt geïllustreerd aan de hand van onderstaande afbeelding, waarop een schip te zien is dat de Goalkeeper moet representeren, een Patriot, een pistool en een drone.



De Goalkeeper is een nabijheidsverdedigingswapen en kan in volledige automatische modus worden ingezet (en dus met een hoge mate van autonomie). Als de Goalkeeper zich op zee bevindt dan opereert het in een overzichtelijke (en dus weinig complexe) operationele omgeving. De Patriot is daarmee vergelijkbaar, maar bevindt zich op land en die omgeving is meer complex dan de omgeving op zee. Een pistool kan worden gebruikt in de meest complexe operationele omstandigheden, maar heeft dan weer geen enkele autonomie. Een bewapende drone kan in een zeer complexe operationele omgeving worden ingezet en heeft in deze afbeelding ook een hoge mate van autonomie.

5. Het gebruik van een bewapende drone met een hoge mate van autonomie, zoals in dit voorbeeld, is risicovol. Neem bijvoorbeeld het gebruik van *loitering munitions* (LM). LM zijn

⁸²⁰ Hierdoor is ook de ontwikkeling van de "last mile" ontstaan: controle over het systeem tot het punt dat de waarschijnlijke *interference* begint, dan naar volledige autonomie.

wapensystemen die langere tijd in de lucht blijven hangen ('loiteren') totdat zij een doelwit hebben gevonden en aangrijpen. Sommige LM zijn niet autonoom (de operator kijkt continu mee, selecteert het doelwit en besluit tot aangrijpen (*human-in-the-loop*); andere LM zijn gedeeltelijk autonoom, vergelijkbaar met de Goalkeeper (*human-on-the-loop*); en weer andere LM zijn volledig autonoom: na activatie doet het systeem alles zelf (*human-out-the-loop*). Aan het gebruik van volledig autonome LM kleven evidente risico's afhankelijk van de detaillering van de meegegeven parameters. Zo zijn er LM die zelfstandig een voorgeprogrammeerd, specifiek doelwit zoeken binnen een bepaald gebied en die dat vervolgens aangrijpen; LM die een voorgeprogrammeerde categorie doelen zoeken; en LM die doelen zoeken op basis van kenmerken van potentiële doelwitten en die niet alleen bekende, maar ook geheel nieuwe doelen selecteren. Dit soort systemen roept vragen op over de gewenste rol van de mens bij verregaande besluiten die kunnen resulteren in leven en dood. Deze vragen worden prominenter naarmate de technologie slimmer wordt en meer zelfstandige bevoegdheden krijgt.

6. De vraag welke mate van autonomie in een wapensysteem acceptabel is draait dan ook veelal om de vraag naar de mate van controle van de mens over het systeem. Welke controle moet een mens op welke manier kunnen uitoefenen bij welke mate van autonomie in welke context? Dit wordt ook wel in het kort aangeduid met context afhankelijke menselijk oordeelsvermogen en controle. Mensen kunnen namelijk denken en begrijpen en machines kunnen dat (nog) niet; machines kunnen hooguit iets herkennen. Mensen en machines zullen bijvoorbeeld de afgebeelde foto anders interpreteren.⁸²¹



821 Karparchy, A. "The state of computer vision and AI: we are really far away", Blog, 22 Oct. 2012, in Boulanin, V., Davison, N., Gaussac, N., and Peldán Carlsson, M., *Limits on Autonomy in Weapon Systems, Identifying Practical Elements of Human Control*, SIPRI, 2020, p. 16.

Een mens ziet op deze foto de voormalige president van de Verenigde Staten, Barack Obama, die een grap uithaalt met de man op de weegschaal. De omstanders vinden dat vermakelijk. Een machine zal de grap niet begrijpen. Een machine herkent mogelijk dat mensen lachen en kan wellicht bepalen dat de president dezelfde persoon is als zijn afspiegeling in de spiegel (het zijn dus niet twee verschillende personen) maar zal niet kunnen begrijpen *waarom* de omstanders lachen. Oftewel, een machine kan op dit moment de beweegredenen achter de handelingen niet goed analyseren.

7. Machines kunnen wel leren maar lerende machines zijn onvoorspelbaar. Lerende machines, systemen zijn namelijk niet transparant. Een systeem leert niet op basis van voorgeprogrammeerde regels (“als – dan”) maar op basis van blootstelling aan grote datasets met als resultaat dat het systeem grotendeels een ‘*black box*’ is.⁸²² Een voorbeeld waarbij zelflerend *Artificial Intelligence* (AI) tot onvoorspelbare wendingen leidde is de Chatbot van Microsofts zoekmachine Bing die voor een beperkt aantal gebruikers was opengesteld. De Chatbot bleek na een langere chat verrassend te reageren. Een gebruiker confronteerde de Chatbot met een fout en kreeg als antwoord: ‘Ik ben perfect want ik maak geen fouten.’ Daarop dreigde de gebruiker naar Google over te stappen waarop de Chatbot reageerde: “Google is de slechtste en meest inferieure chatdienst van de wereld.” Kortom, zelflerende AI is gebaseerd op taalmodellen waarbij kennis wordt ontleend aan een ondoorzichtige datamassa van miljoenen teksten waarbij het resultaat kan zijn dat er door de bot een soort bewustzijn geveinsd wordt.⁸²³ Daarnaast bestaat momenteel het risico dat AI verwijst naar een bron maar dat door het gebruik van vele andere bronnen, de daadwerkelijke inhoud van de bedoelde bron is verhaspeld. Oftewel, AI kan de inhoud van een bron zodanig formuleren, dat de inhoud niet meer overeenkomt met de bron waarnaar wordt verwezen.⁸²⁴ Als bij AWS gebruik wordt gemaakt van soortgelijke (zelflerende) AI, dan kan dat onvoorspelbare risico’s meebrengen, met name in de militaire context die naar zijn aard al ongestructureerd en onvoorspelbaar is.
8. Het gebruik van AWS brengt ook risico’s mee als het systeem faalt. Bij een wapensysteem dat op afstand wordt bestuurd door een *operator* – en dus niet autonoom is – is de mens in staat om tijdig in te grijpen wanneer het systeem begint te falen. Bij AWS is de kans op schade echter groter. In extreme omstandigheden zal een AWS kunnen doorgaan met het aanvallen van burgers of onbedoelde doelwitten totdat de munitie op is. Daarbij komt dat een systeem kan worden gehackt en tegen eigen troepen worden ingezet, met als resultaat *mass fratricide*. Deze risico’s kunnen worden verkleind door het verbeteren van het ontwerp van het wapensysteem, de training van de *operators*, het testen van het systeem, verificatie en validatiemiddelen. De risico’s van een falend AWS kunnen echter niet worden uitgesloten.
9. De risico’s kunnen ook worden beperkt door ervoor te zorgen dat een systeem ondanks zijn autonome functies onder controle staat van de mens. Een systeem hoeft dan niet alleen (of zelfs geen) gebruik te maken van lerend vermogen, maar kan dan bijvoorbeeld gebruik maken van andere methoden zoals *reasoning*. Een voorbeeld is een zogenaamd *self-aware* systeem dat

822 P. Scharre, “Autonomous Weapons and Operational Risk,” in *Ethical Autonomy Project* (Center for a New American Security, 2016), 15; Samenvatting Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *Opgave AI, De nieuwe systeemtechnologie*, 11 november 2021, pag 6.

823 Nieuwe chatbot Bing blijkt onverwachte antwoorden te geven ‘Ik wil menselijk zijn.’ Colin van Heezik, NRC, 20 februari 2023.

824 IJsvogel, J. “Nieuwsmedia waarschuwen: ChatGPT kan verdienmodel journalistiek ondermijnen,” in NRC, 24 maart 2023.

kan beredeneren hoe 'goed' het functioneert in relatie tot het gewenste doel.⁸²⁵ Wanneer een systeem zelf kan afleiden hoe 'goed' het handelt ten opzichte van dat doel, kan het ook zichzelf aanpassen aan onverwachte omstandigheden (adaptiviteit), aan interne validatie en verificatie doen en mensen relevante informatie verschaffen.⁸²⁶ Een veel voorkomende misvatting is dat deze systemen zelfstandig bepalen wat deze doelen zijn en dat deze systemen zelf de waarden (*values*) bepalen. Het is namelijk de mens die deze beslissingen neemt. Mens en machine werken samen op een manier die ervoor zorgt dat zij allebei doen waar zij goed in zijn.

10. Er zijn bijna net zoveel onderzoeksgebieden aangaande autonomie als dat er termen zijn om die te omschrijven. Wat veel onderzoeken echter gemeen hebben is dat zij streven naar een optimale samenwerking tussen mens en machine, ook wel 'centaur' of 'human-machine teaming' genoemd. Het belang van een menselijke *operator* is breed erkend, zowel in het diplomatieke als in het technische, ethische, juridische en militaire domein. In internationale discussies is geopperd om hier een formeel vereiste van te maken, door middel van het eerder genoemde concept van *context-appropriate human judgement and control* (CAHJAC). Wat dit in de praktijk inhoudt zal, zo geeft het concept ook aan, afhankelijk zijn van de context van de situatie en de (samen)werking van het autonome wapensysteem. Zo zal voor een defensief AWS een andere invulling worden gegeven aan menselijk oordeelsvermogen en controle dan voor offensieve AWS.

11.13 Het gebruik van AWS is als zodanig niet verboden onder het HOR.

1. Het gebruik van AWS is niet verboden onder het HOR. Er bestaat geen geschreven of ongeschreven regel van HOR die het gebruik van AWS verbiedt (zoals met betrekking tot andere wapens (zie hiervoor hoofdstuk 4) en er bestaat geen aanleiding om aan te nemen dat AWS in het algemeen als een categorie van verboden wapen aangemerkt zou moeten worden.⁸²⁷
2. Of een nieuw AWS aangemerkt kan worden als een verboden wapen zal per geval moeten worden beoordeeld. Artikel 36 AP I verplicht staten om gedurende de bestudering, ontwikkeling, aanschaf of invoering van een nieuw wapen, middel of methode te beoordelen of het gebruik daarvan in bepaalde omstandigheden is verboden onder het HOR. Dit geldt ook voor de ontwikkeling en het gebruik van AWS. In Nederland wordt de verplichting van artikel 36 AP I uitgevoerd door de AIRCW.⁸²⁸ Deze commissie toetst of nieuwe methoden en/of middelen in overeenstemming zijn met het Internationaal Recht en het HOR (zie hiervoor paragraaf 4.2 en 4.5).
3. Sinds 2013 vinden informele bijeenkomsten plaats tussen de staten die partij zijn bij het Conventionele Wapensverdrag om over het gebruik van AWS te spreken. Sinds 2017 hebben deze bijeenkomsten de vorm aangenomen van een Governmental Group of Experts (GGE). Tijdens de jaarlijks georganiseerde bijeenkomst(en) van de staten die partij zijn bij het Conventionele Wapensverdrag is vooralsnog geen consensus bereikt over een normatief en operationeel kader voor het gebruik van AWS.

⁸²⁵ Oggero, S., Kester, L. en Elands, P., *Autonomy: The Future for Defense?*, TNO, 2017, p. 18.

⁸²⁶ Oggero, S., Kester, L. en Elands, P., *Autonomy: The Future for Defense?*, TNO, 2017, p. 18.

⁸²⁷ AIV/CAVV Advies No. 26, *Autonome wapensystemen. De noodzaak van betekenisvolle menselijke controle*, 2015, p. 22.

⁸²⁸ Besluit instelling Adviescommissie Internationaal Recht en Conventioneel Wapengebruik. Zie voor het huidige besluit Stcrt. 2014, 16746.

4. Nederland zet zich in internationaal verband in voor een verbod op volledig autonome wapensystemen en verdere regulering van overige autonome wapensystemen.⁸²⁹
Nederland doet dat binnen de hiervoor genoemde GGE in de context van het Conventionele Wapensverdrag, van 2024-2026 als voorzitter, en binnen de Global Commission on Responsible Artificial Intelligence in the Military Domain (GC REAIM) die in 2023 op initiatief van Nederland is opgericht. Daarbij zet Nederland zich in voor het beginsel van context afhankelijke menselijk oordeelsvermogen en controle. Menselijk oordeelsvermogen is van belang omdat het HOR verplichtingen oplegt aan de persoon die een aanval plant, het besluit daartoe neemt of dat besluit uitvoert. Menselijke controle over AWS is noodzakelijk om AWS conform het internationaal recht in te kunnen zetten. Tot slot zet Nederland zich in voor het uitgangspunt dat bij de aanschaf, het gebruik en de ontwikkeling van AWS sprake moet zijn van *explainable AI* (kunstmatige intelligentie die uitlegbaar is). Concreet betekent *explainable AI* dat de onderliggende wiskundige modellen en data die aan het gebruik van AWS ten grondslag liggen altijd traceerbaar en uitlegbaar moeten zijn. Ook moet het in de gehele besluitvormingsketen duidelijk zijn waar menselijk oordeelsvermogen en controle is belegd en wie daarvoor verantwoordelijk is. Nu bij het gebruik van AI een verhouding tussen mens en machine bestaat, moet er een goede methode worden ontwikkeld die AWS kan verifiëren.

11.14 Bij inzet van AWS dient het HOR in acht te worden genomen, in het bijzonder de beginselen van onderscheid, proportionaliteit en voorzorg.

1. Het beginsel van onderscheid houdt in dat bij militair optreden onderscheid wordt gemaakt tussen combattanten, strijders en militaire objecten aan de ene kant, en burgers, non-combattanten en burgerobjecten aan de andere kant (zie hiervoor paragraaf 2.3). Dit fundamentele beginsel van het HOR en de daaruit voortvloeiende verplichting zijn onverminderd van toepassing op de inzet van autonome wapens.
2. Bij de beoordeling van de vraag of sprake is van een legitiem doelwit, spelen vele factoren een rol. Waar onderscheid tussen, bijvoorbeeld, een tank en een schoolbus in beginsel vrij eenvoudig te maken is, is het een stuk moeilijker om een strijder van een gewapende groepering te onderscheiden van een burger die bijvoorbeeld tijdens een bruiloft met een wapen in de lucht schiet. Ook is het verschil tussen een combattant die aan de strijd deelneemt en een combattant die zich overgeeft of buiten gevecht is gesteld wegens een verwonding niet altijd goed te zien. Dit soort genuanceerde verschillen zijn, zoals hiervoor is toegelicht, voor een AWS moeilijk zelfstandig te herkennen.
3. Bestaande defensieve wapens die autonoom een doelwit detecteren, selecteren en aanvallen zijn voorgeprogrammeerd om bepaalde categorieën doelen zelfstandig te herkennen. Dit zijn bijvoorbeeld raketten of gevechtsvliegtuigen die herkenbaar zijn aan de hand van specifieke kenmerken zoals snelheid, vluchtpatroon en eventuele *identification friend or foe* (IFF) systemen. Deze systemen zijn doorgaans ook stationair en opereren in een redelijk overzichtelijke omgeving (zoals op zee of in gedemilitariseerde zones zoals die tussen Noord en Zuid-Korea) en dus niet in stedelijke gebieden. Het herkennen van een legitiem doelwit wordt

⁸²⁹ Zie Kamerstukken II 2021-2022, 35 925-X, nr. 90; Kingdom of the Netherlands submission of 26 April 2024, in accordance with resolution A/RES/78/241 on autonomous weapons systems.

een stuk ingewikkelder in conflictgebieden zoals Syrië en Irak waar strijders zich doelbewust verbergen tussen burgers. Wanneer een autonoom wapen mobiel is en in dit soort dynamische omgevingen in offensieve *modus* opereert, is de kans op nevenschade of misidentificatie een stuk groter. Of een autonoom wapen ingezet kan worden in overeenstemming met het beginsel van onderscheid hangt, zoals hiervoor is opgemerkt, grotendeels af van de omgeving waarbinnen het systeem zal opereren en de bekwaamheid van het systeem om onderscheid te maken. Alhoewel ontwikkelingen snel gaan, zijn AWS vooralsnog niet in staat om dit onderscheid in complexe situaties geheel zelfstandig te maken. Dit betekent niet in alle gevallen dat de inzet van deze wapensystemen verboden is onder het HOR, maar wel dat de inzet van deze wapens – zoals dat voor alle wapens geldt – aan bepaalde beperkingen onderhevig is. Er wordt daarom ook wel gepleit voor een verbod voor AWS op het aangrijpen van mensen. Of een mens een legitiem militair doelwit is, vraagt immers om een hoge mate van oordeelsvermogen (een persoon kan combattant zijn, een combattant die niet meer aan de strijd deel neemt (*hors de combat*), bijvoorbeeld door overgave of verwonding, een burger, of een burger die direct deelneemt aan vijandelijkheden) en in geval van twijfel wordt de persoon verondersteld een burger te zijn. Een machine, systeem, twijfelt echter niet. Het is ja of nee. Dit illustreert ook het belang van de kwaliteit van de data en parameters van het systeem.

4. Het proportionaliteitsbeginsel is eveneens onverminderd van toepassing op de inzet van autonome wapens. Dit beginsel houdt in dat de verwachte nevenschade van geweldgebruik onder de burgerbevolking of aan burgerobjecten niet buitensporig mag zijn in verhouding tot het verwachte concrete en directe militaire voordeel (zie hiervoor paragraaf 2.3). Bij de inzet van AWS moet dus een schatting worden gemaakt van de verwachte nevenschade, die moet worden afgewogen tegen het verwachte concrete en directe militaire voordeel. Het is in theorie mogelijk om voorafgaand aan de inzet van een AWS vast te stellen welke nevenschade als buitensporig moet worden aangemerkt, zolang de doelwitten vooraf specifiek zijn bepaald en de tijd en plek van aangrijpen bekend zijn. Maar daarmee wordt het systeem bijna gelijk aan een conventionele raket zoals we die al jaren kennen. Vaker dus zal vooraf niet bekend zijn welke doelen specifiek aangegrepen zullen worden, op welk moment en op welke plek, waardoor het vooraf inschatten van de nevenschade heel moeilijk wordt. Dan zal het systeem volledig zelfstandig proportionaliteitsafwegingen moeten kunnen gaan maken en dat lijkt vooralsnog technisch niet te kunnen. Hetzelfde geldt voor de bepaling van het te verwachten concrete militaire voordeel. Kortom, de rolverdeling tussen mens en systeem zal per wapensysteem beoordeeld moeten worden (mens en machine voeren, als gezegd, beide taken uit waar zij het 'beste' in zijn) en zal tevens afhankelijk zijn van de context waarin het systeem zal opereren.
5. Tijdens de planning en uitvoering van een aanval moeten, op grond van het beginsel van voorzorg, doorlopend voorzorgsmaatregelen worden getroffen (zie hiervoor paragraaf 2.3). Van degenen die een aanval plannen of daarover beslissen wordt verwacht dat zij al het mogelijke doen om de negatieve effecten van een aanval op burgers en burgerobjecten te voorkomen, of in ieder geval te minimaliseren. Het is denkbaar dat AWS bepaalde voorzorgsmaatregelen zouden kunnen nemen zoals, voorafgaand aan een aanval, de burgerbevolking te waarschuwen. De meeste voorzorgsmaatregelen – zoals de keuze van het wapen, de tijd en methode van de aanval of het opschorten van een aanval – zijn echter maatregelen die veel meer beredenerend vermogen (oordeelsvermogen) vereisen dan op dit moment beschikbaar is in AWS. Bovendien moeten voorzorgsmaatregelen doorlopend getroffen worden omdat de context eveneens

doorlopend onderhevig is aan veranderingen. Ook al kan het in het geval van AWS zo zijn dat het systeem zelfstandig over de aanval beslist, er is altijd menselijke betrokkenheid in de planning van de aanval en het besluit om een AWS in te zetten. Kortom, ongeacht wie het besluit neemt om over te gaan tot de aanval – of dit nu mens of machine is – de verplichting tot voorzorgsmaatregelen blijft onverminderd van toepassing. Net als bij de beginselen van onderscheid en proportionaliteit, zal bij het nemen van voorzorgsmaatregelen per geval bekeken moeten worden aan welke beperkingen de inzet van het wapensysteem onderhevig is.

11.4 Het gebruik van LLW

1. Hoewel wapens die niet bestemd zijn om te doden al eeuwenlang bestaan, zijn de laatste jaren verschillende nieuwe wapens ontwikkeld. Ze kunnen worden gebruikt in het kader van een gewapend conflict of daarbuiten, bijvoorbeeld bij oproerbesteding (*riot control*) of politie-inzet. De term niet-lethale wapens (*non-lethal weapons*) wordt ook wel gebruikt. Het is echter zuiverder om te spreken over minder lethale wapens, ook wel *Less Lethal Weapons* (LLW), omdat iedere wapeninzet de dood tot gevolg kan hebben. Het HOR is onverkort van toepassing op het gebruik van LLW.

11.15 Het gebruik van LLW is niet verplicht onder het HOR.

1. Het HOR kent geen verplichting om, daar waar LLW beschikbaar zijn, deze te gebruiken in plaats van lethale middelen. Als een doelwit mag worden aangegrepen dan zijn er, anders dan de regels die volgen uit de beginselen van onderscheid, proportionaliteit en humaniteit, geen beperkingen op het gebruik van dodelijk geweld.

11.16 Buiten de context van een gewapend conflict dient het gebruik van LLW in lijn te zijn met de afgegeven geweldinstructie.

1. Het gebruik van LLW (en van andere geweldsmiddelen) buiten de context van een gewapend conflict is onderhevig aan een beperkter juridisch kader dan het kader dat van toepassing is in een gewapend conflict. Geweld mag buiten de context van een gewapend conflict slechts worden gebruikt ter zelfverdediging of ter verdediging van (het leven van) anderen en, afhankelijk van de exacte juridische context, voor handhaving van de openbare orde of *mission accomplishment*. Het gebruik moet proportioneel zijn ten opzichte van de dreiging die moet worden weggenomen. Hiervoor worden per operatie specifieke geweldsinstructies afgegeven (zie hiervoor paragraaf 1.7).

11.17 Het gebruik van traangas en andere oproerbestedingsmiddelen als middel van oorlogvoering is verboden.

1. Het Chemische Wapensverdrag verbiedt het gebruik van traangas en andere oproerbestedingsmiddelen als middel van oorlogvoering (zie hiervoor paragraaf 4.4). Het gebruik van deze middelen is wel toegestaan om burgerlijke oproer in te dammen of oproer in gevangenen, of krijgsgevangenenkampen.

Afkortingen

AI	<i>Artificial Intelligence</i>
AIRCW	Adviescommissie Internationaal Recht en Conventioneel Wapengebruik
ARSIWA	Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts
AP I	Aanvullend Protocol I uit 1977 bij de Verdragen van Genève
AP II	Aanvullend Protocol II uit 1977 bij de Verdragen van Genève
AWNIS	<i>Allied Worldwide Navigational Information System</i>
AWS	Autonome wapensystemen
BUPO	Internationaal Verdrag voor Burgerlijke en Politieke Rechten
CA	<i>Cyber Attack</i>
CD	<i>Cyber Defence</i>
CLS	Customary Humanitarian Law Study van het ICRC
CSO	<i>Cyber Support Operation</i>
CSR	<i>Cyber Surveillance Reconnaissance</i>
CTA	Central Tracing Agency van het ICRC
DCC	<i>Defensive Counter Cyber</i>
DCK	Doctrinecommissie Krijgsmacht
DJZ	Directie Juridische Zaken van het Ministerie van Defensie
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
ENMOD	Verdrag inzake het verbod van militair of enig ander vijandelijk gebruik van milieuveranderings-technieken
EVRM	Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens
GA 1	Gemeenschappelijk artikel 1 in de Verdragen van Genève
GA 2	Gemeenschappelijk artikel 2 in de Verdragen van Genève
GA 3	Gemeenschappelijk artikel 3 in de Verdragen van Genève
GC I	Verdrag van Genève (I) uit 1949 voor de verbetering van het lot der gewonden en zieken die zich bevindende bij de strijdkrachten te velde
GC II	Verdrag van Genève (II) uit 1949 voor de verbetering van het lot der gewonden, zieken en schipbreukelingen van de strijdkrachten ter zee
GC III	Verdrag van Genève (III) uit 1949 betreffende de behandeling van krijgsgevangenen
GC IV	Verdrag van Genève (IV) uit 1949 betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd
GGE	<i>Governmental Group of Experts</i>
HC III	Verdrag van Den Haag (III) uit 1907 nopens de opening der vijandelijkheden
HC IV	Verdrag van Den Haag (IV) uit 1907 nopens de wetten en gebruiken van den oorlog te land met het Landoorlogsreglement als annex
HC V	Verdrag van Den Haag (V) uit 1907 nopens de rechten en verplichtingen der onzijdige Mogendheden en personen in geval van oorlog te land

HC VIII	Verdrag van Den Haag (VIII) uit 1907 nopens het stellen van onderzeese zelfwerkende contact-mijnen
HC IX	Verdrag van Den Haag (IX) uit 1907 nopens het bombardement door een scheepsmacht in tijd van oorlog
HC XI	Verdrag van Den Haag (XI) uit 1907 nopens zekere beperkingen van de uitoefening van het buitrecht in den zeeoorlog
HC XIII	Verdrag van Den Haag (XIII) uit 1907 nopens de rechten en verplichtingen der onzijdige Mogendheden in geval van zeeoorlog
HD III	Verklaring van Den Haag (III) uit 1899 houdende verbod tot beziging van kogels die zich in het menselijk lichaam gemakkelijk uitzetten of vervormen, zoals kogels met harde mantel waarvan de mantel niet geheel de kern dekt of van kervingen voorzien is
HD XIV	Verklaring van Den Haag (XIV) uit 1907 nopens het verbod om projectielen en ontplofbare stoffen uit ballons te werpen
HOR	Humanitair oorlogsrecht
ICRC	International Committee of the Red Cross
ICT	Informatie- en communicatietechnologie
ICTY	International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia
IDP	<i>Internally Displaced Person</i>
IED	<i>Improvised Explosive Device</i>
IFF	<i>identification friend or foe</i>
IS	Islamitische Staat
ISH	Internationaal Strafhof
IVBPR	Internationaal Verdrag voor Burgerlijke en Politieke Rechten
KMar	Koninklijke Marechaussee
LLW	<i>Less Lethal Weapons</i>
MAG	Machinegeweer of machinegeweren
MCO	Militaire cyberoperatie
NGO	Non-gouvernementele organisatie
OCC	<i>Offensive Counter Cyber</i>
OPCW	Organization for the Prevention of Chemical Weapons
ROE	Rules of Engagement
RPAS	<i>Remotely Piloted Aircraft System</i>
Sr	Wetboek van Strafrecht
UAS	<i>Unmanned Aircraft Systems</i>
VN	Verenigde Naties
WIM	Wet Internationale Misdriften
WOS	Wet Oorlogsstrafrecht

Lijst van gebruikte termen en hun betekenis

Actieve MCO	Een <i>military cyberoperation</i> die wordt uitgevoerd op de netwerken/systemen die niet van het Ministerie van Defensie of partners zijn of op neutrale netwerken/systemen waarbij de eigenaar van het netwerk/systeem de toegang niet heeft geautoriseerd.
Agressie	Een vorm van gebruik van geweld door een staat tegen een andere staat in strijd met het geweldsverbod. De term is nader uitgelegd door de VN Algemene Vergadering in A/RES/3314 (XXIX). Indien de VN Veiligheidsraad vaststelt dat sprake is van een daad van agressie kan de VN Veiligheidsraad op grond van artikel 39 VN Handvest, passende en dwingende maatregelen overeenkomstig artikel 41 en 42 VN Handvest nemen. Een daad van agressie geldt als een internationaal misdrijf en leidt tot individuele aansprakelijkheid van de verantwoordelijke personen.
Armed Activities Case	ICJ, <i>Case Concerning Armed Activities on the Territory of the Congo</i> (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), 19 December 2005.
Autonoom Wapensysteem	Een algemeen aanvaarde definitie van het begrip 'autonoom wapensysteem' bestaat (nog) niet. De elementen die veelal terugkomen in omschrijvingen hiervoor zijn dat het wapensysteem door een persoon moet worden geactiveerd en dat het systeem vervolgens, zonder tussenkomst van de <i>operator</i> (dus de persoon die het wapensysteem bestuurt), bepaalde taken uit kan voeren, zoals het identificeren, selecteren en aangrijpen van doelen. Daarbij wordt soms onderscheid gemaakt tussen letale autonome wapensystemen, gedeeltelijk autonome letale wapensystemen en geautomatiseerde letale wapensystemen.
Belligerente staat	Een staat die betrokken is bij een gewapend conflict.
Beschermende Mogendheid	Een Beschermende Mogendheid is een neutrale of andere niet bij het conflict betrokken staat die erop toeziet dat de rechten en de belangen van een oorlogvoerende partij en vooral van de burgers en de militairen van die staat worden gewaarborgd en behartigd.
Bijkomende schade	Nevenschade.
Bosnian Genocide Case	ICJ, <i>Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide</i> (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Merits, 26 February 2007.
Burger	Een persoon die geen combattant is.
Burgerobject	Een object dat geen militair object is.
Combattant	Een combattant maakt onderdeel uit van een georganiseerde strijdmacht, staat onder iemands bevel, draagt de wapens openlijk en is herkenbaar als onderdeel van een georganiseerde strijdmacht. Deze persoon mag daarom deelnemen aan de vijandelikheden en in dat verband geweld gebruiken. Een combattant vormt ook een legitiem doel. Bij gevangenneming krijgt de combattant de status van krijgsgevangene.
Centraal Informatiebureau betreffende Krijgsgevangenen	Opgericht op grond van artikel 123 GC III en belast met het verzamelen van alle informatie over krijgsgevangenen die dan zo snel mogelijk moet worden doorgegeven aan het land van herkomst van de gevangenen of aan de staat tot wie zij behoren. In de praktijk heeft de ICRC deze verantwoordelijkheid op zich genomen, sinds 1960 onder de naam Central Tracing Agency.
Centraal Opsporingsbureau	Central Tracing Agency. Orgaan van het ICRC dat belast is met het verzamelen van alle inlichtingen betreffende krijgsgevangenen en andere beschermde personen, met name geïnterneerde burgers.

<i>Central Tracing Agency</i>	Orgaan van het ICRC dat belast is met het verzamelen van alle inlichtingen betreffende krijgsgevangenen en andere beschermde personen, met name geïnterneerde burgers. Ook bekend als Centraal Informatiebureau (betreffende Krijgsgevangenen) of Centraal Opsporingsbureau.
<i>Collateral damage</i>	Nevenschade.
<i>Cyber Attack</i>	Een actieve <i>military cyberoperation</i> gebruikt voor ‘harde’ effecten (gericht tegen infrastructuur, objecten of informatie) of ‘softe’ effecten (bedoeld om actoren en/of doelgroepen te beïnvloeden).
<i>Cyber Defence</i>	Het nemen van passieve maatregelen gericht op optimaal gebruik van <i>cyberspace</i> . Behalve bescherming van eigen eenheden, draagt <i>Cyber Defence</i> ook bij aan de vrijheid van handelen in <i>cyberspace</i> .
<i>Cyber Surveillance Reconnaissance</i>	Een actieve <i>military cyberoperation</i> gericht op het verzamelen en in kaart brengen van informatie over netwerken en systemen van een tegenstander of een specifiek doelwit.
<i>Cyber Support Operation</i>	Een actieve <i>military cyberoperation</i> ter ondersteuning van andere activiteiten. Tijdens deze operaties worden de cybermiddelen van een tegenstander gekaapt, of de eigen cybermiddelen worden gebruikt als platform (vector) om een payload (lading of boodschap) over te brengen.
<i>Cyberspace</i>	Het wereldwijde domein dat bestaat uit alle onderling verbonden informatie- en communicatietechnologie (ICT) en andere elektronische systemen, netwerken en hun data, inclusief afzonderlijke of onafhankelijke systemen en netwerken die data verwerken, opslaan of versturen.
<i>Defensive Counter Cyber</i>	Het nemen van maatregelen die nodig zijn om te reageren op een <i>cyberspace</i> operatie van een tegenstander. Een dergelijke reactie kan plaatsvinden in of via <i>cyberspace</i> , maar ook via de andere domeinen. Deze operaties vinden niet plaats buiten de netwerken en systemen van Defensie, of buiten die systemen en netwerken waarvoor de krijgsmacht toegangsautorisatie heeft verkregen van de eigenaar of gebruiker.
<i>Detainee</i>	Personen die geen combattanten zijn zoals bedoeld in het HOR en van hun vrijheid zijn beroofd in verband met een gewapend conflict.
<i>Direct Participation in Hostilities</i>	Directe deelname van burgers aan vijandelijkheden. Daarvan is volgens het ICRC sprake als de persoon actie(s) onderneemt die de militaire operaties van een partij in het conflict opzettelijk hinderen of benadelen, of als alternatief, dood, letsel of verwoesting veroorzaken bij partijen die juist door het HOR worden beschermd, zoals de burgerbevolking (<i>threshold of harm</i>); een direct verband bestaat tussen die actie en de veroorzaakte schade (<i>direct causation</i>); en die actie specifiek is voorbereid om de ene partij in het conflict schade te berokkenen om de andere partij bij het conflict te bevoordelen (<i>belligerent nexus</i>).
Eerlijkheid en goede trouw	Een ongeschreven rechtsbeginsel dat ten grondslag ligt aan het HOR en dat inhoudt dat strijdende partijen geen misbruik mogen maken van de bescherming die het HOR biedt.

Geestelijke verzorgers	Personen, militairen of burgers die zich uitsluitend bezig houden met de uitoefening van hun ambt en die verbonden zijn aan de strijdkrachten van een partij bij het conflict of aan een andere organisatie. Zij hebben niet de status van combattant. In geval van gevangenneming moeten zij tenminste een even gunstige behandeling krijgen als die waar de krijgsgevangenen recht op hebben en genieten zij voor de uitoefening van hun taken aanvullende faciliteiten.
Geïnternationaliseerd gewapend conflict	Een niet-internationaal gewapend conflict dat zich heeft ontwikkeld tot een internationaal gewapend conflict omdat een andere staat bij het conflict betrokken is geraakt.
Gemengd gewapend conflict	Een situatie waarin tegelijkertijd sprake is van een internationaal gewapend conflict en een niet-internationaal gewapend conflict.
Geneefs recht	Het onderdeel van het HOR dat zich vooral richt op de bescherming van de burgerbevolking, zieken, gewonden en (krijgs-)gevangenen; kortom zij die niet (meer) deelnemen aan het gewapend conflict.
Geneeskundig personeel	Personeel dat door een partij bij het gewapend conflict is aangewezen, uitsluitend voor medische doeleinden, of voor het beheer van geneeskundige formaties, of voor het laten functioneren van of het beheer van medische vervoermiddelen. Die aanwijzing kan tijdelijk of permanent zijn. Tot deze groep behoren niet alleen artsen en verplegers, maar ook chauffeurs en anderen die permanent of tijdelijk zijn ingedeeld bij de militair geneeskundige dienst.
Geneeskundige formaties	Inrichtingen, eenheden en andere formaties, hetzij militair of burgerlijk, ingericht voor medische doeleinden. De term omvat bijvoorbeeld ziekenhuizen en andere dergelijke objecten en formaties, bloedtransfusiecentra, centra en instellingen voor preventieve geneeskunde, medische bevoorradingscentra en de opslagplaatsen van medisch materiaal en farmaceutische producten van die formaties. Medische voorraden vallen ook onder het begrip geneeskundige formaties en zijn dus ook beschermd.
Gewapend conflict	Een situatie waarin sprake is van gewapend geweld tussen staten of als sprake is van voortdurend gewapend geweld tussen een staat en een niet-staatelijke georganiseerde gewapende groepering of tussen niet-staatelijke georganiseerde gewapende groeperingen onderling.
Gewapende aanval	Een ernstige vorm van het gebruik van geweld waartegen een staat zich op grond van artikel 51 VN Handvest en het internationaal gewoonterecht mag verdedigen.
Haags recht	Het onderdeel van het HOR dat ziet op de oorlogvoering zelf, waaronder de gedragingen van combattanten (ook onderling).
Humanitair oorlogsrecht	Het recht dat de betrekkingen tussen strijdende partijen en dus het gedrag van strijdende partijen tijdens gewapend conflict reguleert.
Humaniteit	Een ongeschreven rechtsbeginsel dat ten grondslag ligt aan het HOR en dat inhoudt dat geen onnodig leed en buitensporig letsel mag worden toegebracht aan combattanten en strijders. Daarnaast moeten personen die niet (meer) in staat zijn deel te nemen aan gevechtsacties (<i>hors de combat</i>) beschermd worden en humanaan worden behandeld.

Informatiebureau	Een bureau dat dat bij het uitbreken van een gewapend conflict door elke partij moet worden opgericht. De taak van dit bureau komt neer op het verzamelen en doorgeven van informatie over krijgsgevangenen en andere beschermde personen. Het bureau is ook bevoegd onderzoeken in te stellen om de gewenste persoonsgegevens ter beschikking te krijgen. In Nederland wordt in deze taak voorzien door het Nederlandse Rode Kruis. In Genève is het Centraal Informatiebureau, Central Tracing Agency, van het ICRC gevestigd.
Internationaal Comité van het Rode Kruis	International Committee of the Red Cross
Internationaal gewapend conflict	Een situatie waarin sprake is van een oorlogsverklaring; een gewapend conflict dat ontstaat tussen twee of meer staten, zelfs indien de oorlogstoestand door een van die staten niet wordt erkend; gehele of gedeeltelijke bezetting van het grondgebied van een staat, zelfs indien die bezetting geen gewapende tegenstand ontmoet; een gewapende conflict waarin een volk vecht tegen koloniale overheersing en vreemde bezetting en tegen racistische regimes in de uitoefening van zijn recht op zelfbeschikking (een bevrijdingsoorlog).
Internationaal Strafhof	Een permanent hof dat is opgericht door het Statuut van Rome en dat verantwoordelijk is voor de vervolging van individuele personen voor internationale misdrijven, waaronder oorlogsmisdrijven.
International Committee of the Red Cross	Een non-gouvernementele (particuliere) Zwitserse organisatie die, onder meer, belangrijk werk verricht op het gebied van de verbetering en uitbreiding, verspreiding en toepassing van het HOR.
International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia	Joegoslaviëtribunaal
Internationale Federatie van Rode Kruis en Rode Halve Maan verenigingen	Overkoepelende organisatie van de nationale Rode Kruis en Rode Halve Maan verenigingen
Internering	Gevangenneming tijdens internationaal gewapend conflict. Het detineren van personen in de loop van een militaire operatie, met uitzondering van tijdelijke detinering van personen om redenen van veiligheid en beveiliging. Internering is een administratieve maatregel die qua uitvoering gelijkenis vertoont met het regime dat voor krijgsgevangenen geldt.
Joegoslaviëtribunaal	Internationaal straftribunaal dat in 1993 is opgericht door de VN Veiligheidsraad en dat verantwoordelijk was voor de vervolging van individuele personen voor internationale misdrijven, waaronder oorlogsmisdrijven, tijdens de burgeroorlog in het voormalig Joegoslavië.
<i>Jus ad bellum</i>	Het recht inzake het gebruik van geweld door staten. Het <i>jus ad bellum</i> reguleert op welke voorwaarden staten geweld mogen gebruiken. Het <i>jus ad bellum</i> ziet dus onder meer op het ontstaan van een gewapend conflict.
<i>Jus in bello</i>	Het (humanitair) oorlogsrecht.

Krijgsgevangene	Een krijgsgevangene is een combattant die tijdens internationaal gewapend conflict wordt gevangengenomen. Dat geldt ook voor enkele andere categorieën van personen die worden gevangengenomen tijdens een internationaal gewapend conflict, zoals leden van milities of vrijwilligerskorpsen die deel uitmaken van de strijdkrachten van een partij mits die milities of korpsen als zodanig zijn gemeld bij de andere partijen bij het conflict en personen die de strijdkrachten volgen, zonder daarvan rechtstreeks deel uit te maken, zoals burgerleden van bemanningen van militaire luchtvaartuigen, oorlogscorrespondenten, leveranciers, leden van werkeenheden of van diensten, belast met de verzorging van het welzijn der militairen, en die daartoe machtiging hebben ontvangen van die strijdkrachten.
Landoorlogsreglement	Annex bij het Verdrag van Den Haag (IV) nopens de wetten en gebruiken van den oorlog te land uit 1907.
Martens clausule	Een paragraaf in de preambule (de considerans oftewel de inleidende paragrafen) van de Haagse verdragen van 1899 en 1907 die, in 1977, onder meer, is opgenomen in AP I. Artikel 1 lid 2 AP I bepaalt, kort samengevat, dat op gedragingen of situaties die niet zijn beschreven in de verdragen (of het recht als geheel), het beginsel van humaniteit te allen tijde van toepassing is. Het gedrag van oorlogvoerende partijen altijd kan dus altijd worden getoetst, ook als het gedrag niet door een specifieke regel wordt gereguleerd.
<i>Rules of Engagement</i>	Regels die bepalen onder welke voorwaarden geweld mag worden gebruikt tijdens militaire operaties. Deze regels moeten altijd tenminste voldoen aan de eisen van het HOR en, waar strengere regels juridisch van toepassing zijn (of beleidsmatig gewenst zijn), ook aan de eisen van die strengere regels.
Medische formatie	Geneeskundige formatie.
Medische personeel	Geneeskundig personeel.
Militair doel	Een combattant, een burger die direct deelneemt aan de vijandelijkheden en een object dat naar zijn aard, ligging, bestemming of gebruik een daadwerkelijke bijdrage tot de krijgsverrichtingen levert en waarvan de gehele of gedeeltelijke vernietiging, verovering of onbruikbaarmaking onder de omstandigheden van dat moment een duidelijk militair voordeel oplevert.
Militaire noodzaak	Een ongeschreven rechtsbeginsel dat ten grondslag ligt aan het HOR en dat inhoudt dat militair optreden gericht dient te zijn op het verminderen van het militair vermogen van de tegenstander en dat militair optreden een duidelijk militair voordeel moet opleveren.
<i>Military cyberpatie</i>	Een operatie die door de krijgsmacht wordt uitgevoerd in of via <i>cyberspace</i> die zijn bedoeld om vrijheid van handelen in <i>cyberspace</i> te verkrijgen of te behouden en/of om gespecificeerd militaire doelen te behalen.
Neutraliteit	Een beschrijving van de juridische positie van staten die geen partij zijn bij een internationaal gewapend conflict tussen andere staten.
Neutrale staat	Een staat die geen partij is bij een internationaal gewapend conflict tussen andere staten.
Nevenschade	Onbedoelde schade onder de burgerbevolking en/of aan burgerobjecten als gevolg van een aanval op een militair doel.
Nicaragua Case	ICJ, <i>Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua</i> (Nicaragua v. United States of America), Merits, 27 Juni 1986.

Noodzakelijkheid	Een ongeschreven rechtsbeginsel dat door staten in acht moet worden genomen bij de uitoefening van het recht op zelfverdediging. Bij de uitoefening van het recht op zelfverdediging brengt het beginsel van noodzakelijkheid mee dat de verdedigende staat alleen die maatregelen mag nemen die noodzakelijk zijn voor het doel waarvoor ze worden ingezet, namelijk het afslaan en laten ophouden van een gewapende aanval.
Niet-gouvernementele organisatie	Een organisatie die is opgericht door individuen of private rechtspersonen
Niet-internationaal gewapend conflict	Een situatie waarin sprake is van voortdurend gewapend geweld tussen een staat en een niet-statelijke georganiseerde gewapende groepering of tussen niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen onderling. De gevechten moeten een zeker mate van intensiteit bereikt hebben en de betrokken gewapende groepering(en) moet(en) een bepaalde commandostructuur hebben en in staat zijn om militaire operaties uit te voeren.
Nuclear Weapons Advisory Opinion	ICJ, <i>The Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons</i> (Advisory Opinion), 8 July 1996.
Offensive Counter Cyber	Een actieve <i>military cyberoperation</i> gericht tegen de offensieve <i>cyberspace</i> capaciteiten van een tegenstander buiten de eigen netwerken en systemen (bijvoorbeeld het achterhalen van de bron van een aanval maar ook preventieve <i>cyberspace</i> tegenaanvallen gericht op een bron).
Onderscheid	Een ongeschreven rechtsbeginsel dat ten grondslag ligt aan het HOR en dat inhoudt dat bij militair optreden onderscheid wordt gemaakt tussen combattanten, strijders en militaire objecten enerzijds en burgers, non-combattanten en burgerobjecten anderzijds.
Onnodig leed	Leed dat niet noodzakelijk is voor het behalen van een rechtmatig militair doel (het buiten gevecht stellen van een tegenstander).
Operator	Een persoon die een wapensysteem bestuurt.
Passieve MCO	Een <i>military cyberoperation</i> die beperkt is tot de eigen netwerken/systemen van het ministerie van Defensie, netwerken/systemen van partners en neutrale netwerken/systemen waarbij de eigenaar van het netwerk/systeem de toegang heeft geautoriseerd.
Proportionaliteit	Een ongeschreven rechtsbeginsel dat door staten in acht moet worden genomen bij de uitoefening van het recht op zelfverdediging en door strijdende partijen, tijdens gewapend conflict, bij het aanvallen van militaire doelen. Bij de uitoefening van het recht op zelfverdediging brengt het beginsel van proportionaliteit mee dat de maatregelen die de verdedigende staat inzet, in redelijke verhouding moeten staan tot de dreiging en tot het te bereiken doel: het laten ophouden van de aanval en het wegnemen van de dreiging van een nieuwe aanval door diezelfde tegenstander(s). Bij het aanvallen van militaire doelen brengt het beginsel van proportionaliteit mee dat in geval van militair optreden tegen combattanten, strijders en militaire objecten, eventuele verwachte nevenschade (oftewel de bijkomende schade of <i>collateral damage</i>) als gevolg van dat geweldgebruik onder de burgerbevolking of burgerobjecten niet buitensporig mag zijn in verhouding tot het verwachte concrete en directe militaire voordeel.
Strijder	Een persoon, burger, die (al dan niet permanent maar wel) rechtstreeks deelneemt aan een gewapend conflict.
Targeting process	Doelbestrijdingsproces.

Territoir	Grondgebied.
Transnationaal gewapend conflict	Een term die in de literatuur wordt gebruikt voor conflicten waarbij staten geweld gebruiken tegen niet-statelijke georganiseerde gewapende groeperingen op het grondgebied van een andere staat, met of zonder instemming van die staat.
Verbreking van de vrede	Een situatie die, indien door de VN Veiligheidsraad vastgesteld, de VN Veiligheidsraad, op grond van artikel 39 VN Handvest de bevoegdheid geeft om passende en dwingende maatregelen overeenkomstig artikel 41 en 42 VN Handvest te nemen.
Voorzorg	Een ongeschreven rechtsbeginsel dat ten grondslag ligt aan het HOR dat bij militair optreden alle praktisch uitvoerbare maatregelen moeten worden getroffen om de negatieve gevolgen van de operatie voor de burgerbevolking en burgerobjecten te voorkomen of in elk geval tot een minimum te beperken.
Wall Opinion	ICJ, <i>Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory</i> (Advisory Opinion), 9 July 2004.

