

Het internationaal humanitair recht en Afghanistan

Prof. Dr. Jan Wouters en Frederik Naert*

Welke regels van internationaal humanitair recht (hierna "IHR") vinden toepassing op het gewapende geweld in Afghanistan, en worden deze regels gerespecteerd? Deze vragen zijn niet gemakkelijk te beantwoorden. In de eerste plaats blijkt de situatie in Afghanistan bijzonder complex omdat er zich minstens drie "conflicten" afspelen, die niet losstaan van elkaar: (i) de reeds jaren woedende burgeroorlog tussen de Taliban en de Noordelijke Alliantie (hierna "NA"), (ii) de sedert 7 oktober 2001 gelanceerde militaire campagne van de VS en zijn bondgenoten (vnl. het Verenigd Koninkrijk; hierna "de coalitie") tegen al-Quaeda en (iii) de militaire acties van de coalitie tegen de Taliban. In de tweede plaats kampt men, zoals wel vaker gebeurt, met een probleem van informatie over wat zich precies op het terrein afspeelt.

Kwalificatie van de drie conflictsituaties

De burgeroorlog tussen de Taliban en de NA is duidelijk een intern gewapend conflict, waarop in ieder geval gemeenschappelijk artikel 3 van de Geneefse Conventies (hierna "GC") van toepassing is. Afghanistan is immers partij bij de GC en artikel 3 behoort bovendien tot het internationaal gewoonterecht (zo het Internationaal Gerechtshof in de *Nicaragua Case*, arrest van 27 juni 1986, *I.C.J. Rep.* 1986, §§ 218-219). Aanvullend Protocol II is niet als zodanig toepasselijk omdat Afghanistan er geen partij bij is.

Wat de militaire acties van de coalitie tegen de Taliban betreft, valt op te merken dat de Taliban bij de aanvang van deze acties de regering van Afghanistan was, niettegenstaande het feit dat zij door de overgrote meerderheid van staten en door de VN niet erkend werd. Erkenning van een regering geldt immers als een politieke handeling die geen invloed heeft op de volkenrechtelijke positie van de betrokken regering. Derhalve gaat het hier om een internationaal gewapend conflict waarop de desbetreffende regels van het IHR van toepassing zijn. Dat is ook het standpunt van het ICRC (*ICRC persbericht 1/47*, 24 oktober 2001) en het Rode Kruis Vlaanderen (*IHR-Bericht 89*, 9 oktober 2001). Tot de terzake toepasselijke regels behoren bijgevolg de GC (aangezien Afghanistan, de VS en het VK partij zijn bij deze verdragen) en de gewoonterechtelijke regels. Aanvullend Protocol I (hierna "AP I") geldt niet als zodanig aangezien van de betrokken staten alleen het VK hierbij partij is, maar verscheidene bepalingen ervan gelden wel als gewoonterecht (zie C. Greenwood, 'Customary law status of the 1977 Additional Protocols', in A. Delissen en G. Tanja (eds.), *Humanitarian law of armed conflict*, Dordrecht, Nijhoff, 1991, 93-114 en L. Penna, 'Customary international law and Protocol I: An analysis of some provisions', in C. Swinarski (ed.), *Studies and essays on international humanitarian law and Red Cross principles*, Den Haag, Nijhoff, 1984, 201-225).

De strijd van de coalitie tegen al-Quaeda is het moeilijkst te kwalificeren. Ten eerste rijst de vraag of het gaat om een gewapend conflict in de zin van het IHR, d.w.z. "*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*" (Joegoslaviëtribunaal, kamer van beroep, *Tadic* IT-94-1, 2 oktober 1995, § 70). Aangezien er *in casu* sprake is van voortdurend geweldgebruik gaat het ons inziens wel degelijk om een gewapend conflict, nl. tussen een staat en een niet-regeringsgroepering in een andere staat. Wel is niet meteen duidelijk welke regels toepassing vinden op een dergelijk conflict: het betreft immers noch een intern conflict, noch een internationaal conflict in de zin van de GC of AP I. Hoe dit ook mag zijn, in ieder geval geldt gemeenschappelijk artikel 3 GC. Het Internationaal Gerechtshof oordeelde immers dat dit artikel van toepassing is als een minimumnorm in zowel interne als internationale conflicten en dat het een uitdrukking vormt van "*elementary considerations of humanity*" (*Nicaragua Case*, § 218). Ook volgens de kamer van beroep van het Joegoslaviëtribunaal in de zaak *Tadic* is gemeenschappelijk artikel 3 GC toepasselijk in elk gewapend conflict (§ 102).

* Respectievelijk hoogleraar internationaal recht en assistent aan het Instituut voor International Recht van de K.U.Leuven.

Daarnaast zijn volgens het Internationaal Gerechtshof ook twee fundamentele gewoonterechtelijke regels van het IHR van toepassing in elk gewapend conflict, nl. (i) de plicht het onderscheid te maken tussen strijders en niet-strijders en het verbod deze laatsten aan te vallen en (ii) het verbod onnodig lijden te veroorzaken (*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons Case*, advies van 8 juli 1996, *I.C.J. Rep.* 1996, §§ 78-79). Het Hof bestempelde deze regels immers als “*intransgressible*”.

Zoals gezegd, staan de drie conflicten niet los van elkaar. Ten eerste lijken de strijders van al-Quaeda geïntegreerd in de Taliban-strijdkrachten (in de media is vaak sprake van "buitenlandse pro-Talibanstrijders"). In dat opzicht kan geargumenteed worden dat ook voor hen de regels gelden van toepassing op de Taliban-strijdkrachten, ten minste in zoverre de strijders van al-Quaeda zich onderscheiden van de burgerbevolking en openlijk de wapens dragen (zie artikelen 43-44 AP I). Ten tweede voert de coalitie actie tegen de Taliban omwille van de steun van deze laatste aan al-Quaeda. Het is dan ook twijfelachtig of de militaire campagne tegen al-Quaeda en die tegen de Taliban nog van elkaar kunnen worden onderscheiden. Tenslotte werkt de coalitie nauw samen met de NA tegen de Taliban. Daardoor rijst de vraag of de inmenging van de coalitie niet tot gevolg heeft dat de burgeroorlog tussen de NA en de Taliban werd geïnternationaliseerd. Uit het *Nicaragua*-arrest van het Internationaal Gerechtshof zou men kunnen afleiden dat dit niet het geval is: het Hof oordeelde in die zaak immers dat het conflict tussen de contra's en de regering een intern conflict bleef ook al bestond er een internationaal gewapend conflict tussen de regering en de VS, die de contra's steunde (*Nicaragua Case*, § 219). Sommige auteurs pleiten evenwel, ons inziens op overtuigende wijze, voor de internationalisatie bij voldoende verstrengeling (zo E. David, *Principes de droit des conflits armés*, 1999, Brussel, Bruylant, 133-140).

Wordt het IHR gerespecteerd?

Zonder enig streven naar volledigheid kunnen een aantal incidenten aangehaald worden die bedenkingen oproepen omtrent de vraag of het IHR (voldoende) wordt gerespecteerd.

Het lijkt geen twijfel dat de Taliban zich reeds lange tijd schuldig maken aan grove schendingen van de mensenrechten en van het IHR. Dat werd onder meer bevestigd door de VN (b.v. resolutie 55/119 Algemene Vergadering) en door rapporten van Human Rights Watch (b.v. 'Massacres of Hazaras in Afghanistan', <http://www.hrw.org/reports/2001/afghanistan>) en Amnesty International (o.a. News Service 171/98, 3 september 1998). De grove miskennis van de rechten van vrouwen en de vernietiging van religieuze beelden zijn eveneens alom gekend. Recente schendingen zijn b.v. de standrechtelijke executie van de gevangenen anti-Taliban leider Abdul Haq, in strijd met gemeenschappelijk artikel 3 GC, op 27 oktober 2001 (zie Amnesty International, Public Statement, 30 oktober 2001) en het uitloven van premies voor het vermoorden van Westerse journalisten (*The Guardian*, 30 november 2001), wat neerkomt op het aanzetten tot aanvallen op burgers in strijd met het fundamenteel verbod terzake.

Maar ook de NA heeft niet bepaald de reputatie zich conform het IHR te gedragen, wat bevestigd wordt door verschillende recente gebeurtenissen. Zo kan worden verwezen naar de bloedige onderdrukking van de opstand van een aantal gevangenen Taliban-strijders tussen 25 november en 1 december 2001. Uit verschillende krantenartikels blijkt dat de gevangenen wapens hadden bemachtigd, zich in een fort hadden verschanst en daadwerkelijk waren begonnen vechten. Maar bij een zestal gesneuvelden bleken de handen op de rug te zijn gebonden (*The New York Times*, 29 november 2001). Ook werd er olie gegoten in de kelders van het gebouw waarin de opstandige gevangenen zich bevonden en werd deze olie vervolgens in brand gestoken (*The New York Times*, 28 en 30 november 2001). Hoewel in de pers gesuggereerd werd dat het de bedoeling was hen 'uit te roken', kan men zich afvragen of een dergelijke handelwijze verenigbaar is met het fundamenteel verbod onnodig leed toe te brengen (zoals o.a. neergelegd in artikel 23(e) Haagse Reglementen en artikel 35.2 AP I). Het is overigens niet duidelijk wie precies de leiding had over deze acties. De troepen van de NA werden alleszins bijgestaan door Amerikaanse en Britse eenheden (*The New York Times*, 27, 28 en 30 november 2001). Een grondig onderzoek naar de gebeurtenissen omtrent deze bloedig onderdrukte opstand is derhalve wenselijk. Voorts lijkt de vrees dat de NA haar gevangenen

niet naar behoren behandelt, niet ongegrond. Zo zijn er berichten dat gevangenen mishandeld worden (*The New York Times*, 28 november 2001 en 2 december 2001) en zijn omgekomen ten gevolge van transport in verzegelde containers (*The International Herald Tribune*, 11 december 2001). Daarnaast is er sprake van standrechtelijke executies (zie 'Crimes of War', <http://www.crimesofwar.org/expert/news.html>, *The Observer*, 2 december 2001 en Human Rights Watch, <http://www.hrw.org/press/2001/11/afghan1120.htm>). Deze gedragingen zijn manifest is strijd met gemeenschappelijk artikel 3 GC.

Tenslotte laat de berichtgeving in de media uitschijnen dat ook de coalitie inzake respect voor het IHR niet geheel vrijuit gaat. Dit ondanks de verklaring van de VS dat het "*is committed to minimizing civilian casualties and damage to civilian property*" en die van het VK dat "*Targets have been selected with extreme care to minimize the risk to civilians*" (zie hun respectievelijke brieven van 7 oktober 2001 aan de VN). Zo werd een warenhuis van het Rode Kruis, dat nochtans herkenbaar was aan een groot op het dak geschilderd rood kruis, twee maal (met tien dagen ertussen) door Amerikaanse vliegtuigen gebombardeerd (*The New York Times*, 27 oktober 2001). Een dergelijk gebouw kan onmogelijk worden beschouwd als een militair doelwit, tenzij er duidelijke aanwijzingen zouden zijn dat het een militair gebruik had, wat niet het geval was. Het gaat derhalve kennelijk om een schending van het fundamentele gewoonterechtelijke verbod burgerdoelwitten aan te vallen (zoals o.a. bevestigd in artikel 48 *juncto* 52 AP I). Mocht dit onopzettelijk gebeurd zijn, dan hebben we - gezien de herhaling - op zijn minst te doen met een gebrek de nodige voorzorgsmaatregelen te nemen (zie daarover artikel 57 AP I, dat gewoonterecht weergeeft). Een tweede incident betreft de behandeling van de Taliban en strijders van al-Quaeda. Vooral de uitspraak van minister Rumsfeld dat "*The [US] is not inclined to negotiate surrenders, nor are we in a position, with relatively small numbers of forces on the ground, to accept prisoners*" (*The Times*, 20 november 2001) deed veel stof opwaaien. Zij leek te impliceren dat het bevel zou worden gegeven geen kwartier te verlenen. Een dergelijk bevel zou uiteraard manifest in strijd zijn met het IHR (zie artikel 23(d) Haagse Reglementen en artikel 40 AP I die op dit punt gewoonterecht vormen). Uit overige citaten van minister Rumsfeld in dezelfde berichtgeving komt evenwel naar voren dat het doel vooral leek te zijn de vijandelijke strijders niet vrijuit te laten gaan en dat gevangenneming door de NA niet werd uitgesloten: "*my hope is that they will either be killed or taken prisoner (by the Northern Alliance)*" (*The Times*, 20 november 2001). Tenslotte noopt het toenemende aantal burgerslachtoffers tot enkele kritische vragen. Volgens de VS is dit deels te wijten aan 'targeting errors'. Toch doet het aantal van deze fouten (ook het raken van het Rode Kruis-warenhuis werd zo verklaard) twijfels rijzen of er voldoende voorzorgen werden genomen en of de acties de gewoonterechtelijke evenredigheidstest (bevestigd in artikel 51.5 AP I) doorstaan. Dat lijkt b.v. twijfelachtig bij het bombarderen van een munitiedepot onder een woonwijk (*The Financial Times*, 15 oktober 2001) en het raken van verschillende dorpen bij de bombardementen (*The International Herald Tribune*, 3 december 2001).