

De Geneefse Conventies en de oorlog in Afghanistan

Hoe is het gesteld met de hedendaagse toepasbaarheid van het humanitair oorlogsrecht?

Michiel van der Ploeg

3177602

Masterscriptie Internationale Betrekkingen in Historisch Persectief

Inhoudsopgave

Inleiding	3
Hoofdstuk 1: De Geneefse Conventies	8
§ 1.1 Historische ontwikkelingen en typering van het humanitair oorlogsrecht	8
§ 1.2 Voor welke conflicten geldt het humanitair oorlogsrecht?	13
§ 1.3 Voor wie geldt het humanitair oorlogsrecht, en hoe wordt het afgedwongen?	15
§ 1.4 Het onderscheid tussen burger en combattant en de bescherming van burgers	20
§ 1.5 Krijgsgevangenen.....	26
§ 1.6 Conclusie hoofdstuk.....	28
Hoofdstuk 2: De Oorlog in Afghanistan	29
§ 2.1 Voorgeschiedenis en beschrijving Afghanistan.....	30
§ 2.2 Positionering partijen/wie nemen er deel aan het conflict?	32
§ 2.3 Verloop en ontwikkeling conflict	42
§ 2.4 Het asymmetrische karakter van het conflict in Afghanistan en de gevolgen	46
§ 2.5 Conclusie hoofdstuk.....	49
Hoofdstuk 3: De Geneefse Conventies toegepast op het conflict in Afghanistan	50
§ 3.1 Typering conflict internationaal recht	51
§ 3.2 Asymmetrisch conflict en de toepassing van de Geneefse Conventies	54
§ 3.3 De status van Al-Qaeda en Taliban strijders en krijgsgevangenschap	58
§ 3.4 Conclusie hoofdstuk.....	65
Conclusie.....	66
Literatuurlijst.....	70

Inleiding

Het huidige conflict in Afghanistan, waarbij een westerse coalitie verwickeld is in een strijd tegen verschillende niet-statelijke groeperingen, is veel in de actualiteit. Elke dag is in de krant te lezen dat er burgerdoden zijn gevallen en aanslagen zijn gepleegd. Het conflict kan getypeerd worden als asymmetrisch: statelijke actoren strijden tegen niet-statelijke actoren, waarbij de grens tussen burger en combattant soms erg onduidelijk lijkt. Daarnaast is er sprake van een zeer complex conflict, waarbij veel verschillende partijen zijn betrokken. Kenmerkend is de betrokkenheid van verschillende buitenlandse staten, maar vooral de niet-statelijke actoren die een belangrijke rol spelen. Een conflict zoals dat zich nu afspeelt in Afghanistan, lijkt ver verwijderd van de klassieke, interstatelijke oorlogsvoering, zoals die in de 19e eeuw plaatsvond. Twee strak hiërarchisch georganiseerde krijgsmachten, in duidelijk te onderscheiden uniformen, bevochten elkaar toen waarbij het onderscheid tussen militair en burger veelal duidelijk was. De Geneefse Conventies vinden hun oorsprong in die 19e eeuw, toen statelijke actoren het wereldtoneel domineerden. Hoe zit het echter wanneer een groot deel van de partijen betrokken bij een conflict, de Geneefse Conventies niet *kan* ondertekenen of ze simpelweg weigert na te leven. Is het humanitair oorlogsrecht in een ingewikkeld conflict, waarbij niet-statelijke actoren een belangrijke rol spelen, eigenlijk nog wel toe te passen? De Conventies zijn geënt op de realistische notie dat oorlog onvermijdelijk is. Maar tevens gaan de verdragen er vanuit dat mensen hun basale instincten kunnen beheersen. Is dit te verwachten in een conflict waarbij een groot deel van de strijders niet onder een statelijk gezag valt, en de conventies dus moeilijk kunnen worden afgedwongen? Is interstatelijke oorlog een zaak van het verleden, en zou het humanitair oorlogsrecht zich meer moeten toespitsen op asymmetrische situaties, zoals die nu plaatsvinden in Afghanistan?

Het werkstuk zal bestaan uit drie hoofdstukken. Het eerste hoofdstuk zal in grote lijnen de werking en de inhoud van relevante onderdelen van de Geneefse Conventies schetsen. In het tweede hoofdstuk zal een beschrijving van het conflict in Afghanistan worden gegeven. Hierbij zal vooral gelet worden op punten die van belang zijn voor de toepassing van de Conventies, en op welke gebieden de toepassing mogelijk problemen oplevert. Tevens zullen de partijen die bij het conflict zijn betrokken worden beschreven en gepositioneerd. In het derde en laatste hoofdstuk zal de situatie in Afghanistan, zoals die in hoofdstuk twee is weergegeven, worden vergeleken met de Geneefse Conventies, die in hoofdstuk een uiteen zijn gezet. De hoofdvraag zal luiden: in hoeverre zijn de Geneefse Conventies nog wel een effectieve leidraad voor hedendaagse asymmetrische conflicten? Dit zal worden onderzocht aan de hand van een *case study*: de huidige oorlog in Afghanistan. Deze zal worden behandeld van het jaar 2001 tot 2009, de periode dat George Bush president van de Verenigde Staten was. Deze periode was met name problematisch wat betreft

toepassing van het humanitair oorlogsrecht. In de conclusie zal er een antwoord op deze vraag worden geformuleerd. Omdat de Geneefse Conventies de kern vormen van het humanitair oorlogsrecht, zullen deze in de scriptie centraal staan. Andere onderdelen van het humanitair oorlogsrecht, zoals de Haagse Conventies en het gewoonterecht, zullen minder uitgebreid aan de orde komen.

Steeds vaker gaat het bij conflict situaties dus niet om twee staten die elkaar bestrijden, maar zijn er ook groeperingen en internationale organisaties zoals de NAVO en de VN bij betrokken. Dit komt vooral tot uiting in Afghanistan. Hier zijn naast statelijke actoren ook groeperingen en organisaties die een sleutelrol spelen. De Geneefse Conventies (en het overige humanitair oorlogsrecht) zijn echter interstatelijke overeenkomsten. Tevens vinden gevechten plaats in dichtbevolkte gebieden, en zijn strijders vaak moeilijk van de burgerbevolking te onderscheiden. Daarnaast heeft het conflict een duidelijk internationaal karakter, wat het van andere asymmetrische conflicten uit het verleden onderscheidt. De oorlog in Afghanistan is dus bij uitstek geschikt om de hedendaagse geldigheid en relevantie van de Geneefse Conventies te toetsen.

Er bestaan over het onderwerp verschillende opvattingen. Volgens het *International Committee of the Red Cross* (ICRC) zit het probleem niet zozeer in de provisies van de Geneefse Conventies zelf, maar meer in het gebrek aan navolging van de regels. Volgens Philip Spoerri, het hoofd van de ICRC-afdeling *international law*, moeten er manieren worden gevonden om de Geneefse Conventies beter af te dwingen. Bijvoorbeeld via het Internationaal Strafhof in Den Haag, of de Verenigde Naties.¹

Ook de voorzitter van Oxfam Amerika, Raymond C. Offenheiser, stelt dat de Conventies beter afgedwongen moeten worden, in plaats van het aanpassen van de inhoud. Hij vindt echter dat de Verenigde Staten het voortouw zouden moeten nemen, door zich tijdens militaire operaties aan het humanitair oorlogsrecht te houden, maar ook door het publiekelijk aanvechten van overtredingen, zelfs wanneer deze door bondgenoten van de VS worden gepleegd.² Offenheiser zoekt dus de oplossing voor het gebrek van de mogelijkheden om de Conventies af te dwingen aan statelijke zijde, en niet zozeer in overkoepelende instanties zoals de Verenigde Naties of het ICRC.

Ook George J. Andreopoulos bepleit een herbevestiging van het huidige juridische raamwerk.³ Problematisch aan de hedendaagse situatie is echter dat groeperingen moeilijk ter

1 BBC News, Imogen Foulkes, 'Geneva Conventions' struggle for respect', <http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/8196166.stm> laatst geraadpleegd: 29-06-10

2 OXFAM America, 'Geneva Conventions at 60: US should take the lead on civilian protection'. <http://www.oxfamamerica.org/press/pressreleases/geneva-conventions-at-60-us-should-take-the-lead-on-civilian-protection> laatst geraadpleegd: 29-06-2010

3 George J. Andreopoulos, 'The Impact of the War on Terror on the Accountability of Armed Groups, in: Howard M. Hensel (ed.), *The Law of Armed Conflict: Constraints on the Contemporary Use of Military Force*, (Hampshire,

verantwoording geroepen kunnen worden voor hun daden. Het is dus volgens Andreopoulos niet nodig om een nieuw raamwerk op te stellen, maar wel om deze voor de nieuwe dreigingen, zowel vanuit het statelijke perspectief, als het niet-statelijke perspectief, te beschermen. Er hoeven geen nieuwe regels komen, maar de huidige mechanismen en provisies moeten effectiever gebruikt worden om de bestaande regels af te dwingen. Bovendien moeten deze regels beter worden geïdentificeerd. Zowel statelijke als niet-statelijke actoren moeten hierin worden ondersteund. Andreopoulos oppert een *soft law* document, die de bestaande normen bevat, en als referentie gebruikt kan worden wanneer er een confrontatie plaatsvindt waar niet-statelijke groeperingen bij zijn betrokken. De niet-juridische aard, en dus flexibiliteit van een dergelijk document, zou gewapende groeperingen moeten stimuleren om betrokken te raken bij het humanitair oorlogsrecht. Andreopoulos stelt dat de VN en verschillende NGO's al geregeld in onderhandeling treden met gewapende groeperingen, zelfs degenen die het label 'terrorist' dragen. Een *soft law* document zou het ook gemakkelijker moeten maken om een beperkte overeenkomst af te sluiten, waarbij niet alle onderdelen van het humanitair oorlogsrecht (IHL) van toepassing zijn, maar slechts bepaalde onderdelen waarover overeenstemming bestaat.

Stefan Oeter stelt dat we door de hedendaagse uitdagingen aan het adres van IHL, het juist nog harder nodig is.⁴ Het humanitair oorlogsrecht is volgens Oeter goed toegerust om om te gaan met groeiende asymmetrische verhoudingen. Er zijn echter waarschijnlijk wel wat aanpassingen nodig, maar het basale raamwerk is nog steeds geldig. Sterker nog, door groeiende asymmetrie, is het *juist* van belang om de huidige regels te behouden. Alle pogingen om bijvoorbeeld het onderscheid tussen burgers en combattanten te vervagen, moeten daarom worden tegen gegaan. Omdat de regels moeilijker zijn toe te passen in een asymmetrisch conflict dan in een symmetrisch conflict, betekent dat volgens Oeter nog niet dat de regels meteen overboord moeten.⁵

Volgens Michael N. Schmitt is het grootste gevaar dat er door overtredingen van het humanitair oorlogsrecht een cyclus van wetteloosheid zou kunnen ontstaan. Overtredingen die de ene partij begaat, kunnen worden beantwoord door overtredingen van de andere partij. De bereidheid van staten om deel te nemen aan het humanitair oorlogsrecht is deels gemotiveerd door reciprociteit. Militaire acties worden beperkt, omdat men weet dat de tegenstander hetzelfde zal doen. Asymmetrie verstoort deze verhouding echter. Het gevaar is dus niet zozeer dat asymmetrische conflicten zullen resulteren in incidentele overtredingen van het humanitair oorlogsrecht, maar dat de onderliggende principes door een escalerende cyclus van overtredingen

2005), p. 179.

4 Stefan Oeter, 'Is the Principle of Distinction Outdated?', in: Wolff Heintschel von Heinegg & Volker Epping (ed.), *International Humanitarian Law Facing New Challenges*, (New York, 2007), p. 55.

5 Ibid., pp. 61-62.

zullen eroderen.⁶ Schmitt ziet asymmetrie dus als risico voor de marginalisatie van het humanitair oorlogsrecht. Aan de andere kant spreekt hij ook juist van een 21e eeuwse renaissance van het humanitair oorlogsrecht, waarin de eerste periode van het conflict in Afghanistan een hiaat vertegenwoordigen. Volgens Schmitt zijn de coalitie-partners er in Afghanistan achter gekomen dat naleving van het humanitair oorlogsrecht juist voordelig kan uitpakken bij een dergelijk asymmetrisch conflict, omdat het een grote rol speelt in de verovering van de *hearts and minds* van de bevolking.⁷ Dit neemt echter niet weg dat groeperingen grotendeels geen navolging geven aan de provisies van de Geneefse Conventies.

Pierre-Richard Prosper, *Ambassador-at-Large for War Crimes Issues*, stelt echter dat de Geneefse Conventies wel degelijk aan vernieuwing toe zijn. Deze houden volgens Prosper niet genoeg rekening met groeperingen en organisaties die deelnemen aan conflicten, en met het verschijnsel terrorisme.⁸ Ook volgens Renée de Nevers hebben de Geneefse Conventies aan relevantie ingeboet door de opkomst van asymmetrische conflicten. De oplossing hiervoor moet echter niet gezocht worden in een gehele afwijzing van de Conventies. De kernwaarden moeten behouden worden, maar de Conventies moeten ook gerevitaliseerd worden om zo een breder spectrum van oorlogsvoering te bestrijken dan alleen interstatelijk conflict.⁹

Er gaan dus maar weinig stemmen op voor radicale aanpassing van de Geneefse Conventies, maar er wordt over het algemeen wel erkend dat de toepassing van het humanitair oorlogsrecht in situaties van asymmetrisch conflict problemen oplevert. Veelal wordt gesteld dat ondanks recente uitdagingen aan het adres van het humanitair oorlogsrecht, het huidige raamwerk niet opgegeven of aangepast hoeft te worden. In plaats daarvan moet het afdwingen van de Geneefse Conventies beter worden gereguleerd, of moeten er gematigde aanpassingen gedaan worden aan het humanitair oorlogsrecht. Het is daarom van belang om op te sommen waar precies de knelpunten liggen, wanneer de Conventies op een hedendaags conflict worden toegepast.

Er is in de scriptie voornamelijk gebruik gemaakt van literatuuronderzoek. Tevens zijn er primaire bronnen gebruikt, waaronder de Geneefse Conventies zelf. Het onderzoek was helaas reeds te ver gevorderd om uitgebreid gebruik te maken van de ruim 90.000 documenten die werden gelekt naar de website Wikileaks, waaruit onder andere blijkt dat de Pakistaanse Veiligheidsdienst banden onderhoudt met de Taliban.

6 Michael N. Schmitt, 'Asymmetrical Warfare and Humanitarian Law', in: Wolff Heintschel von Heinegg & Volker Epping (ed.), *International Humanitarian Law Facing New Challenges*, (New York, 2007), p. 48.

7 Michael N. Schmitt, 'The Vanishing Law of War: Reflections on Law and War in the 21st Century', *Harvard International Review*, 34, no. 1, (2009), p. 68.

8 The Independent, <http://www.independent.co.uk/news/world/americas/geneva-conventions-are-outdated-says-us-envoy-661639.html> laatst geraadpleegd: 29-06-10

9 Renée De Nevers, 'Modernizing the Geneva Conventions', *The Washington Quarterly*, 29, no. 2, (2006), p. 112.

De gehanteerde methode luidt als volgt: in het eerste hoofdstuk wordt een theoretisch kader uiteen gezet (de relevante onderdelen van de Geneefse Conventies). Het volgende hoofdstuk zet het onderwerp van de *case study* uiteen (de oorlog in Afghanistan). In het derde en laatste hoofdstuk zal de casus worden geanalyseerd aan de hand van de informatie in hoofdstuk een. Vervolgens zal er in de conclusie een antwoord op de hoofdvraag geformuleerd worden.

Hoofdstuk 1: De Geneefse Conventies

In het eerste hoofdstuk zullen de onderdelen van de Geneefse Conventies die relevant zijn voor beantwoording van de hoofdvraag worden behandeld. Om te beginnen zal de historische ontwikkeling van de Conventies kort worden geschetst. In deze paragraaf zal tevens het humanitair oorlogsrecht worden geïntroduceerd. Vervolgens zal worden vastgesteld voor welke conflicten de Geneefse Conventies van toepassing zijn. De volgende paragraaf zal behandelen voor wie de Conventies gelden, en hoe het humanitair oorlogsrecht eigenlijk kan worden afgedwongen. De vierde paragraaf zal het onderscheid tussen burger en combattant uiteen zetten, een principe dat zowel van groot belang is voor de Geneefse Conventies zelf, als voor het conflict in Afghanistan. Tot slot zal er stilgestaan worden bij de status van krijgsgevangenen en hoe deze behandeld dienen te worden. Dit is van belang omdat in hoofdstuk twee zal blijken dat dit een belangrijk onderdeel vormt van het conflict in Afghanistan. Het betreft een symptoom van de moeizame toepassing van het humanitair oorlogsrecht op het conflict.

§ 1.1 Historische ontwikkelingen en typering van het humanitair oorlogsrecht

Deze paragraaf zal beginnen met een historische schets van het ontstaan van de Geneefse Conventies. Hierbij zullen niet alleen de Conventies zelf aan bod komen, maar ook het humanitair oorlogsrecht in het algemeen. Vervolgens zal er een typering van de Geneefse Conventies worden gegeven, in het tweede deel van de paragraaf. Een dergelijk overzicht zal helpen het onderwerp te introduceren, en in de juiste historische context te plaatsen.

Het idee dat er een zekere terughoudendheid moet worden uitgeoefend tijdens gewapende conflicten stamt al uit de oudheid. Zowel de oude Grieken als de Romeinen voelden zich bij het voeren van oorlog aan bepaalde regels gebonden.¹⁰ Hetzelfde geldt voor de Middeleeuwen, waarin feodale ridders zich aan een code hielden: de '*law of chivalry*', waarin bepaalde gedragsregels werden voorgeschreven omtrent de gewapende strijd.¹¹ Tegen het einde van de 17e eeuw werden de

¹⁰ Leslie C. Green, *The Contemporary Law of Armed Conflict*, (Manchester, 1993), pp. 26-28.

¹¹ *Ibid.*, p. 30.

eerste basale afspraken gemaakt voor de verzorging van gewonden op het slagveld, maar pas in het jaar 1780 werd voor het eerst geopperd dat het wellicht verboden moest worden om gewonde strijders krijgsgevangene te maken. Deze ideeën werden echter pas echt uitgewerkt halverwege de 19e eeuw.¹²

De eerste moderne code om oorlog te reguleren werd in 1863 opgesteld tijdens de Amerikaanse burgeroorlog. Francis Lieber stelde dat ongewapende burgers, voor zover mogelijk, ontzien moesten worden ten tijde van oorlog, en agressie tegen de burgerbevolking moest streng worden bestraft.¹³ De Lieber Code werd al snel in andere landen aangenomen, zoals in Pruisen, Nederland, Frankrijk, Rusland en Engeland. De code werd enkel ingevoerd door de afzonderlijke nationale autoriteiten, er was dus nog geen sprake van een internationale code.¹⁴ De eerste interstatelijke overeenkomst om de ongewenste effecten van gewapend conflict te beperken, werd na de Krim Oorlog opgesteld, in 1856. Deze reguleerde voornamelijk maritieme oorlogsvoering.

De Geneefse Conventie van 1864 was van meer belang.¹⁵ Deze reguleerde de verzorging van gewonden tijdens gevechten op land, en stelde een te voeren symbool in voor medische instellingen en personeel: het rode kruis.¹⁶ Geestelijk vader van de Geneefse Conventie was Jean-Henri Dunant. Tijdens een reis in Italië aanschouwde hij toevallig een veldslag tussen de legers van Napoleon III van Frankrijk en Franz Josef van Oostenrijk, die elkaar bevochten bij het dorp Solferino. In zijn verslag van de gevechten; *A memory of Solferino*, geeft Dunant een rauwe weergave van hoe het slagveld er naderhand bij lag. Toen hij terugkeerde naar zijn woonplaats Genève, had de getuigenis van de veldslag zijn leven veranderd. Hij begon met een rondreis door de Europese hoofdsteden om steun te vergaren voor een nieuw project: een internationale conventie

12 Green, *The Contemporary Law of Armed Conflict*, pp. 36-37.

13 Military necessity does not admit of cruelty – that is, the infliction of suffering for the sake of suffering or for revenge... the unarmed citizen is to be spared in person, property, and honor as much as the exigencies of war will admit... protection of the inoffensive citizen of the hostile country is the rule... The United States acknowledge and protect in hostile countries, occupied by them, religion and morality; strictly private property; the persons of the inhabitants; especially those of women; and the sacredness of domestic relations. Offenses to the contrary shall be rigorously punished... All wanton violence committed against persons in the invaded country.. all robbery... or sacking, even after taking a place by main force, all rape, wounding, maiming or killing of such inhabitants, are prohibited under the penalty of death... Crimes punishable by all penal codes, such as arson, murder, maiming, assaults, highway robbery, theft, burglary, fraud, forgery, and rape, if committed by an American soldier in a hostile country against its inhabitants, are not only punishable as at home, but, in all cases in which death is not inflicted, the severer punishment shall be preferred. (Lieber Code in Green, p. 36)

14 Green, *The Contemporary Law of Armed Conflict*, p. 37.

15 Ibid., p. 37.

16 International Committee of the Red Cross, Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded in Armies in the Field. Geneva, 22 August 1864, <http://www.icrc.org/ihl.nsf/FULL/120?OpenDocument> laatst geraadpleegd: 29-06-10

die ruimte moest bieden voor eerste hulp in oorlogssituaties. Tevens stelde hij de oprichting van een internationale organisatie van neutrale vrijwilligers voor, die voor de gewonden van alle partijen van een conflict zou zorgen, *The International Committie of the Red Cross (ICRC)*.¹⁷ In 1864 werd op een bijeenkomst in Genève door twaalf landen de eerste Geneefse Conventie ondertekend. Er was echter geen systeem om de naleving van de conventies ook daadwerkelijk af te dwingen. Het ging eerder om een bepaalde standaard waar landen zich aan moesten houden om in aanmerking te komen voor de stempel van 'beschaafde natie'. De eerste Geneefse Conventie moet in de context van het eind van de achttiende en negentiende eeuw worden beschouwd. De tijd van de meer gereguleerde oorlogsvoering van het *ancien régime*, had plaats gemaakt voor de Napoleontische, massale oorlogsvoering. Napoleon maakte gebruik van enorme dienstplichtige legers. Daarvoor, in de tijd van Lodewijk XIV, werd er echter veel meer gebruik gemaakt van huurlingen. Deze waren erg kostbaar, en leverden dus een sterke stimulus om geen manschappen te verspillen, terwijl onder Napoleon een mensenleven goedkoop was geworden. De kans voor een individuele soldaat om een veldslag te overleven was na het *ancien régime* juist kleiner geworden dan daarvoor.¹⁸

In 1906 vond er een revisie plaats van de Geneefse Conventie. Hiermee werd de regelgeving voor oorlog op land en zee, en de basisregels voor de behandeling van krijgsgevangenen (verder gecodificeerd).¹⁹ Naast de Geneefse Conventie ontstond er regelgeving met betrekking tot de daadwerkelijke methoden voor het uitvoeren van militaire operaties, over het algemeen bekend als De Haagse Vredesconferentie (*Hague Law*).²⁰ Het ging hier om een bevestiging van de verklaring van Sint-Petersburg uit 1868; een akkoord over het verbieden van explosieve of ontvlambare projectielen van minder dan 400 gram. Deze werden door de initiatiefnemers van de verklaring, de Russische regering, beschouwd als inhumain. De verklaring bleef grotendeels zonder effect. Het vereiste volledige participatie, en was dus ineffectief in een conflict waarbij een partij de verklaring niet had aangenomen.²¹ De Haagse conferentie van 1899 bevestigde de onderliggende principes van de Sint-Petersburg verklaring: het idee dat het mogelijk moest zijn om bepaalde grenzen te stellen aan de mate van geweld toegepast tijdens conflicten.²² In 1899 kwamen 26 landen bijeen in Den Haag, op verzoek van de Tsaar van Rusland. Niet alle grote mogendheden ratificeerden echter de

17 Michael Ignatieff, *The Warrior's Honor*, (New York, 1997), pp. 109-110.

18 Ibid., pp. 113-114.

19 Ibid., pp. 115-116.

20 Green, *The Contemporary Law of Armed Conflict*, p. 39.

21 Ibid., p. 38.

22 Ibid., p. 38.

Conventie. Het verbod op wapens die overvloedige verwondingen of onnodig lijden konden veroorzaken gold echter als gewoonterecht.²³ Het verschil tussen gewoonterecht en verdragsrecht zal aan het eind van deze paragraaf worden toegelicht. Belangrijker was echter de *Convention with Respect to the Law and Customs of War on Land*. Deze zette een aantal regels uiteen die oorlogvoering op land moesten reguleren. De conventie werd in 1907 aangevuld en vervangen door een nieuwe versie tijdens de tweede Haagse Vredesconferentie, die nog steeds van kracht is.²⁴ De inhoud van de Haagse Vredesconferentie wordt tegenwoordig geheel als gewoonterecht beschouwd. Met de komst van nieuwe militaire technologie en wapens, zijn er wel geregeld aanvullingen geweest. Zo zijn er bijvoorbeeld aparte conferenties gehouden over laser-wapens die personen kunnen verblinden, en over booby-traps.²⁵

Tijdens de Eerste Wereldoorlog werd duidelijk dat de Geneefse Conventie in de toenmalige vorm niet voldeed op het gebied van de omgang met personen die *hors de combat* waren. Zo vielen er bijvoorbeeld honderdduizenden burgerdoden. De bestaande Conventies werden daarom opnieuw opgesteld in 1929, in de vorm van de *Conventions for the Amelioration of Conditions of the Wounded and Sick in Armies in the Field and relative to the treatment of Prisoners of War*.²⁶

Toen de Tweede Wereldoorlog uitbrak ontstonden er echter opnieuw problemen met de herziene Geneefse Conventies. Zowel Japan als de Sovjet Unie waren geen partij van de Conventies van 1929. Als reactie hierop, weigerde Duitsland om Sovjet krijgsgevangenen de bescherming te bieden die hen volgens de Conventies zou toekomen. Vooral de slechte behandeling van gevangenen door de Japanners werd berucht.²⁷ Tijdens de Tweede Wereldoorlog was er sprake geweest van verwoesting op ongekenne schaal, waarbij de burgerbevolking niet werd ontzien. Duitse duikboten vielen geallieerde koopvaardijsschepen aan en op steden werden zogenaamde 'oppervlakte-bombardementen' uitgevoerd, waarbij burgerslachtoffers talrijk waren. In 1949 werden de Conventies daarom wederom herzien. Er werden vier aparte conventies opgesteld. Elk van de vier bestrijkt een ander deelgebied. De eerste beschermt gewonde en zieke grondtroepen tijdens een gewapend conflict. De tweede is van toepassing op gewonde en zieke militairen op zee, en schipbreukelingen. De derde Conventie is bestemd voor de bescherming van krijgsgevangenen, en de vierde bestaat voor de bescherming van burgers. De bescherming van burgers was compleet

23 Green, *The Contemporary Law of Armed Conflict*, pp. 40-41.

24 Ibid., p. 41.

25 Ibid., p. 44.

26 Ibid., p. 49.

27 Ibid., p. 49.

nieuw voor de Geneefse Conventies, en opgenomen als een direct gevolg van de vele burgerslachtoffers van de Tweede Wereldoorlog.²⁸

De Geneefse Conventies van 1949 bevatten tevens het Gemeenschappelijk Artikel 3, dat niet-internationale gewapende conflicten behandelt. Belangrijk onderdeel van dit artikel is dat het onder andere expliciet martelen, onmenselijke behandeling en oneerlijke processen verbiedt. Het kan gezien worden als een soort 'mini' conventie, binnen de Geneefse Conventies. In 1977 werden de vier Geneefse Conventies aangevuld met twee Additionele Protocollen. Protocol I betreft een herbevestiging van de Geneefse Conventies ten aanzien van internationale conflicten, maar geeft ook aanvullingen en ophelderingen om zo de ontwikkelingen die sinds 1949 plaats vonden te onderschrijven. Het tweede Additionele Protocol heeft betrekking op niet-internationale conflicten. Beiden versterkten de bescherming van slachtoffers van gewapende conflicten. Recentelijk (2005) is er een derde Additioneel Protocol bijgekomen. Deze heeft betrekking op het te voeren symbool van medisch personeel op het slagveld, en is hier van weinig belang. Het is echter wel belangrijk om op te merken dat de belangrijkste partijen betrokken bij de oorlog in Afghanistan, de Additionele Protocollen niet hebben geratificeerd. De Verenigde Staten hebben de protocollen wel ondertekend, maar vervolgens niet geratificeerd. Er zal later in het hoofdstuk dieper worden ingegaan op de Additionele Protocollen. De vier Geneefse Conventies van 1949 hebben onder staten wel een vrijwel universele participatie bereikt, waardoor het voor een groot deel als gewoonterecht kan worden beschouwd.

§ 1.1.1 Gewoonterecht en verdragsrecht

Het internationaal gewoonterecht (*customary law*) is van toepassing op elk gewapend conflict, onafhankelijk van het feit of de betrokken partijen de betreffende verdragen daadwerkelijk hebben aangenomen. Dit geldt bijvoorbeeld voor sommige onderdelen van de Additionele Protocollen. Het kan dus soms zo zijn dat provisies van bijvoorbeeld de Additionele Protocollen wel bindend zijn voor staten, ook al zijn deze niet geratificeerd.²⁹ Een voorbeeld hiervan betreft de 'fundamentele rechten' die in het eerste Additionele protocol worden beschreven. Wanneer een gevangene de status van krijgsgevangene ontzegd wordt, valt deze nog wel onder de bescherming van zekere

²⁸ Green, *The Contemporary Law of Armed Conflict*, p. 53.

²⁹ Ibid., p. 107.

fundamentele rechten, onder Art. 75 API, tenzij hij voor een voordeligere status in aanmerking komt. Ook staten, zoals de Verenigde Staten, die API niet hebben geratificeerd, zijn dus door deze provisie gebonden.³⁰ Dit wordt bevestigd in *The United States Field Manual 27-10*. Hierin wordt gesteld dat:

Although some of the law has not been incorporated in any treaty or convention to which the US is a party, this body of unwritten or customary law is firmly established and well defined by recognized authorities on international law... the unwritten law of war is binding upon all nations.³¹

De belangrijkste statelijk actor die bij het gewapende conflict in Afghanistan is betrokken zijn de Verenigde Staten. Problematisch is dat een deel van de Geneefse Conventies, namelijk de Additionele Protocolen, niet geratificeerd zijn door de VS. De vier Geneefse Conventies zijn echter wel geratificeerd. Dit betekent dus dat de VS niet gebonden zijn aan de onderdelen van de Additionele Protocolen die niet gelden als gewoonterecht.³²

Na het historische overzicht van het humanitair oorlogsrecht, en de toelichting wat betreft gewoonterecht en verdragsrecht, zal er uiteen worden gezet voor welke conflicten het eigenlijk van toepassing is.

§ 1.2 Voor welke conflicten geldt het humanitair oorlogsrecht?

Is het humanitair oorlogsrecht van toepassing op alle conflicten? Of hangt het van het 'soort' conflict af of de Conventies gelden? Aan de hand van deze informatie kan in hoofdstuk drie worden bepaald of- en in welke mate, de Conventies van toepassing waren op het conflict in Afghanistan.

De Geneefse Conventies gelden wanneer er sprake is van een gewapend conflict. Dit kan zowel een internationaal als een niet-internationaal (intern) conflict betreffen. De wetgeving die in vreedstijd geldt wordt dan ondergeschikt aan de regels van het humanitair oorlogsrecht, en dus de

30 Terry Gill & Elies van Sliedregt, 'Guantánamo Bay: A Reflection on the Legal Status and Rights of 'Unlawful Enemy Combatants'', *Utrecht Law Review*, 1, no. 1, (2005), p. 36.

31 United States Army Field Manual 27-10 (*Law of Land Warfare*), para. 4 b, 7 c.

32 Gill & Sliedregt, 'Guantánamo Bay: A Reflection on the Legal Status and Rights of 'Unlawful Enemy Combatants'', p. 36.

Geneefse Conventies.³³ De scherpe dichotomie die hier wordt geschetst tussen conflict en vrede is wellicht anachronistisch te noemen. In het verleden was deze misschien nadrukkelijker aanwezig, maar tegenwoordig is dit onderscheid moeilijker te maken. Sinds 1945 is er zelden een formele staat van oorlog tussen twee staten afgekondigd. Volgens de Geneefse Conventies is er sprake van een gewapend conflict onder de volgende omstandigheden:

An international conflict exists if one party uses force of arms against another party. This shall also apply to all cases of total or partial military occupation, even if this occupation meets with no armed resistance (art. 2 par. 2 van gemeenschappelijk artikel van de Geneefse Conventies).³⁴

Er is dus geen formele staat van oorlog vereist voor de toepasbaarheid van het humanitair oorlogsrecht. Tevens is het niet van belang of staten elkaar daadwerkelijk erkennen (art. 13 par. 3 GCI, art. 13 par 3 GCIII).³⁵ Het maakt voor de toepassing van het humanitair oorlogsrecht ook niet uit wie er als agressor, of anderszins als aanstichter van het gewapend conflict kan worden aangewezen. De regels gelden voor alle betrokken partijen, en in dezelfde mate.³⁶

De vier Geneefse Conventies zijn altijd volledig van toepassing op internationale conflicten. Hoewel de Conventies traditioneel niet gelden voor niet-internationale conflicten, is dat tegenwoordig wel het geval. Een niet-internationaal conflict betreft een conflict tussen het bestaande statelijke gezag en groepen of personen die onder dit gezag vallen. Het gaat om een gewapend conflict, binnen het nationale territorium, dat het stadium van een gewapende opstand of een burgeroorlog heeft bereikt.³⁷ Twee onderdelen van de Geneefse Conventies zijn speciaal van toepassing op interne conflicten. Gemeenschappelijk Artikel 3, waarin rudimentaire provisies zijn opgenomen ten aanzien van de behandelingen van personen *hors de combat*, en stellen dat deze humanaan behandeld dienen te worden. Tevens verbiedt Gemeenschappelijk Artikel 3 moord, marteling, het nemen van gijzelaars en vernederende en ontterende behandeling van personen en het uitspreken van veroordelingen en het uitvoeren van executies zonder een eerlijk proces.³⁸ Naast

33 Christopher Greenwood, 'Historical Developments and Legal Basis', in: Dieter Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, (New York, 1995), p. 39.

34 Greenwood, 'Historical Developments and Legal Basis', p. 40.

35 Ibid., pp. 40-45.

36 Ibid., p. 47.

37 Ibid., p. 47.

38 Ibid., p. 48.

Gemeenschappelijk Artikel 3, is ook Additioneel Protocol II speciaal van toepassing op niet-internationale conflicten.³⁹

§ 1.2.1 Conclusie paragraaf

Een intern conflict waar alleen Gemeenschappelijk Artikel 3 op van toepassing is, zal minder gereguleerd worden dan een internationaal conflict, waar de vier Conventies volledig op van toepassing zijn. Het vaststellen om wat voor conflict het gaat is dus van groot belang, en *juist* problematisch in Afghanistan, vanwege de complexe aard van het conflict. Zoals zal blijken uit hoofdstuk twee en drie, kunnen in dergelijke situaties meningsverschillen ontstaan over de mate waarin het humanitair oorlogsrecht van toepassing is.

§ 1.3 Voor wie geldt het humanitair oorlogsrecht, en hoe wordt het afgedwongen?

Het is belangrijk om vast te stellen dat het humanitair oorlogsrecht van interstatelijke aard is. De Geneefse Conventies zijn dus akkoorden tussen *staten*. Zoals uit hoofdstuk twee zal blijken zijn bij het conflict in Afghanistan echter niet alleen staten betrokken. Ook organisaties en groeperingen spelen een belangrijke rol, terwijl het humanitair oorlogsrecht niet altijd even veel duidelijkheid biedt over hoe met deze entiteiten om te gaan. Wie wordt er bijvoorbeeld ter verantwoording geroepen wanneer een NAVO-militair een burger doodt? De NAVO, de staat waar de militair uit afkomstig is of de schutter zelf? In deze paragraaf zal worden vastgesteld op welke manier IHL omspringt met groeperingen, staten en organisaties.

Om een antwoord op deze vragen te formuleren moet eerst worden vastgesteld wanneer er eigenlijk sprake is van oorlogsmisdaden. Niet elke overtreding van het humanitair oorlogsrecht hoeft namelijk gevolgd te worden door vervolging.

³⁹ Ibid., p. 48.

§ 1.3.1 Grave breaches

Er wordt onderscheid gemaakt tussen verschillende soorten schendingen, waarbij niet automatisch sprake is van oorlogsmisdaden. Bij het grootste deel van de overtredingen van het humanitair oorlogsrecht is daar geen sprake van. Ernstige overtredingen staan bekend als *grave breaches*; grove schendingen van het humanitair oorlogsrecht die *wel* gelden als oorlogsmisdaden. De Geneefse Conventies noemen specifiek een aantal overtredingen die als *grave breach* worden beschouwd:

wilful killing, torture or inhuman treatment, including biological experiments, wilfully causing great suffering or serious injury to body or health [such as may arise from inadequate living conditions], and extensive destruction and appropriation of property not justified by military necessity and carried out unlawfully and wantonly.⁴⁰

Daar kan nog aan worden toegevoegd: het dwingen van een krijgsgevangene om te dienen in het leger van de tegenpartij, of hem een eerlijk proces ontzeggen. Hetzelfde geldt ook voor burgers. Daar komt bij dat onwettige verplaatsing of deportatie, of het vastzetten van een beschermd persoon en het nemen van gijzelaars als *grave breach* gelden.⁴¹

API breidt de groep die wordt beschermd verder uit met personen die deel hebben genomen aan de vijandigheden, vluchtelingen en stateloze personen. Ook voegt het medische en wetenschappelijke experimenten, het verwijderen van organen en fysieke vermindering toe aan de lijst met *grave breaches*.⁴² Deze zijn terug te vinden in Art. 11 van API. Naast de *grave breaches* die in artikel 11 zijn genoemd, geeft API Art. 85 (3) een overzicht van wat als *grave breach* geldt volgens het internationaal humanitair oorlogsrecht.⁴³

40 GCI art. 50 en 51 in Green 327

41 GCIV, art. 49.

42 Green, *The Contemporary Law of Armed Conflict*, p. 328.

43 the following acts shall be regarded as grave breaches of this Protocol, when committed wilfully, in violation of the relevant provisions of this Protocol, and causing death or serious injury to body or health:

(a) making the civilian population or individual civilians the object of attack;

(b) launching an indiscriminate attack affecting the civilian population or civilian objects in the knowledge that such attack will cause excessive loss of life, injury to civilians or damage to civilian objects, as defined in Article 57, paragraph 2 (a)(iii);

(c) launching an attack against works or installations containing dangerous forces in the knowledge that such attack will cause excessive loss of life, injury to civilians or damage to civilian objects, as defined in Article 57, paragraph 2 (a)(iii);

Partijen die de Conventies hebben aangenomen zijn verplicht om personen die *grave breaches* plegen, of het bevel daartoe geven, te bestraffen met 'effectieve sancties'. Tevens moeten ze maatregelen nemen om te voorkomen dat er ernstige schendingen plaatsvinden.⁴⁴ Wanneer de betreffende staat niet bereid is (of niet in staat is) om over te gaan tot vervolging van een overtreder, kan deze worden uitgeleverd aan een andere staat die de Conventies heeft geratificeerd, mits de binnenlandse wetgeving dit toestaat.⁴⁵ Belangrijk gegeven is dus dat niet elke overtreding van de Geneefse Conventies ook daadwerkelijk gelijkstaat aan oorlogsmisdaden. Nu vastgesteld is welke overtredingen bestraft dienen te worden, zal er verder uiteen worden gezet wie er nu precies in welk geval verantwoordelijk is voor de vervolging van deze *grave breaches*.

§ 1.3.2 Vervolging: staten, organisaties en groeperingen

Het essentiële verschil tussen binnenlandse- en internationale wetgeving, is dat in het laatste geval geen externe macht voorhanden is om overtredingen te bestraffen. In het geval van binnenlandse wetgeving, kan de betreffende staat naleving van de wet afdwingen. De staat heeft hiervoor namelijk het binnenlands geweldsmonopolie ter beschikking. Iets soortgelijks is wel voor handen in het geval van het humanitair oorlogsrecht: het *International Criminal Court*, maar het is de vraag in hoeverre dit een effectief middel is om het daadwerkelijk af te dwingen. Hier zal later nog uitgebreider bij stil worden gestaan.

Zoals net duidelijk werd is elke staat in principe verplicht om *grave breaches* te bestraffen. Gevallen waarin dit daadwerkelijk gebeurt zijn echter zeldzaam. Bovendien zijn er veel voorbeelden waarin de oorlogsmisdaden op nationaal niveau niet streng worden bestraft, zoals de Amerikaanse luitenant die als verantwoordelijke werd aangewezen voor de slachting in het Vietnamese dorpje *My Lai*.⁴⁶ Deelnemers van internationale missies die het humanitair oorlogsrecht overtreden, worden meestal zo snel mogelijk terug naar hun thuisland vervoerd, waar een onderzoek gestart wordt naar het incident. Een groot probleem is dat het vervolgens vaak erg

(d) making non-defended localities and demilitarized zones the object of attack;

(e) making a person the object of attack in the knowledge that he is hors de combat;

(f) the perfidious use, in violation of Article 37, of the distinctive emblem of the red cross, red crescent or red lion and sun or of other protective signs recognized by the Conventions or this Protocol (API, Art. 85).

⁴⁴ Green, *The Contemporary Law of Armed Conflict*, pp. 326-327.

⁴⁵ Ibid., p. 327.

⁴⁶ David P. Forsythe, *Human Rights in International Relations*, (New York, 2000), p. 89.

moeilijk is om bewijsmateriaal of getuigenissen te verzamelen in het land waar het incident plaatsvond. Dit leidt ertoe dat in het grootste deel van de gevallen de aanklacht ingetrokken wordt, en de daders vrijuit gaan.⁴⁷ Nationale vervolging van oorlogsmisdaden is dus problematisch gebleken. Bij het conflict in Afghanistan zijn echter niet alleen staten betrokken. Hoe is vervolging dan geregeld in het geval van andere entiteiten dan staten? Wie is er verantwoordelijk?

Hier bestaat verwarring over. Wanneer een bepaalde staat een bijdrage levert aan bijvoorbeeld een VN-missie, blijft deze in principe zelf verantwoordelijk voor het afdwingen van het IHL voor de eigen militairen. De VN is geen staat, en kan daarom geen partij zijn van de Geneefse Conventies. Wanneer er in het kader van een VN-missie bijvoorbeeld krijgsgevangenen worden genomen, vallen deze onder de verantwoordelijkheid van een nationale staat die deelneemt aan deze missie, niet onder die van de VN. Hetzelfde geldt voor een organisatie als de NAVO. Maar, een dergelijke organisatie kan wel een vrijwillige verklaring afgeven dat de Geneefse Conventies zullen worden nageleefd, en op deze manier toch aan de betreffende provisies worden gebonden.⁴⁸

Initiatieven van de Verenigde Naties om een nieuwe conventie te ontwikkelen waarbij militairen gemakkelijker kunnen worden bestraft in het land waar de overtreding is begaan, stuiten op veel weerstand. Daarmee blijft de staat de belangrijkste actor op het internationale toneel, hoewel ook organisaties en niet-statelijke groeperingen vaak een rol spelen in hedendaagse conflicten. Wanneer een militair deel uitmaakt van een organisatie als de NAVO, behouden de afzonderlijke nationale staten dus het primaat wat betreft de vervolging van oorlogsmisdaden. Staatssoevereiniteit is nog steeds het belangrijkste element in het internationale stelsel, evenals in de 19e eeuw, toen de Conventies voor het eerst werden opgesteld.

Daarnaast levert dit verschijnsel natuurlijk ook problemen op in het geval van groeperingen, die helemaal geen verantwoording afleggen aan een staat. *Al-Qaeda* en de Taliban in Afghanistan hebben geen boodschap aan het humanitair oorlogsrecht. Als de staat de belangrijkste toezichthouder is op naleving van de Conventies, zullen niet-statelijke entiteiten zich weinig van het systeem aantrekken. Er is geen systeem dat de groeperingen sancties kan opleggen, tenzij ze gevangen worden genomen door de tegenpartij. Dit maakt de toepassing van het humanitair oorlogsrecht op asymmetrische conflicten problematisch, zoals in hoofdstuk drie zal blijken.

47 Tom Hadden, *A Responsibility to Assist: Human Rights Policy and Practice in European Union Crisis Management Operations*, (Portland, 2009), pp. 109-110.

48 Green, *The Contemporary Law of Armed Conflict*, pp. 376-377.

Naast nationale vervolging bestaan er ook nog internationale tribunalen die deze bevoegdheid hebben. Deze zullen in de volgende paragraaf kort behandeld worden.

§ 1.3.3 Tribunalen

International Criminal Courts hebben de mogelijkheid om individuen ter verantwoording te roepen voor het schenden van mensenrechten, en voor het plegen van oorlogsmisdaden. De toepassing van dit soort tribunalen is echter zeer selectief. Vaak bepaalt de overwinnaar van een conflict of er inderdaad een dergelijk tribunaal opgericht zal worden, en veelal is daar weinig nationaal draagvlak voor.⁴⁹ Een goed voorbeeld van het gebrekkig functioneren van een *ad hoc* tribunaal is het Neurenberg Tribunaal, dat plaatsvond na de Tweede Wereldoorlog. Hier werden alleen de leiders van de verliezende (Duitse) partij berecht, terwijl de geallieerden buiten schot bleven. Er werd sterk de indruk van overwinnaarsgerechtigheid gewekt.⁵⁰ Dit heeft er toe geleid dat dit soort tribunalen zelden werden opgericht. Andere voorbeelden zijn: het *International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia* (ICTFY) en de *International Criminal Tribunal for Rwanda* (ICTR). Een groot probleem is dat het instellen van tribunalen soms de weg naar de vrede in de weg staat. Het kan dan voor een partij aantrekkelijker zijn om door te vechten, in plaats van zich over te geven, in de wetenschap vervolgd te kunnen worden.⁵¹ Bovendien kan het wanneer de vijandigheden zijn beëindigd, leiden tot instabiliteit in het betreffende land.⁵² Praktische overwegingen kunnen in dat geval voorrang krijgen boven rechtspraak.

Naast de *ad hoc* tribunalen die net werden genoemd, bestaat sinds 2002 ook het *International Criminal Court* (ICC): een permanent tribunaal dat zich bezighoudt met genocide, oorlogsmisdaden en misdaden tegen de mensheid. Verschillende partijen hebben het statuut van het strafhof echter niet ondertekend, waaronder de Verenigde Staten. Partijen die het statuut wel hebben aangenomen mogen vermoedelijke oorlogsmisdadigers overbrengen naar het ICC, zodat deze daar kunnen worden berecht.⁵³ Het statuut van het ICC meldt nadrukkelijk dat het om een *aanvulling* gaat op nationale vervolging van oorlogsmisdaden. Alleen als een staat niet bereid is, of niet in staat

49 Green, *The Contemporary Law of Armed Conflict*, pp. 87-88.

50 David P. Forsythe, *Human Rights in International Relations*, (Cambridge, 2000), p. 85.

51 Ibid., p. 94.

52 Ibid., p. 97.

53 Ibid., p. 322.

is om tot berechting over te gaan, zal het ICC deze taak overnemen.⁵⁴ Tevens houdt het ICC zich enkel bezig met de meest ernstige overtredingen van het humanitair oorlogsrecht, waaronder ook de *grave breaches* die worden genoemd door de Geneefse Conventies, maar ook bijvoorbeeld overtredingen van de Haagse Vredesconferentie en Gemeenschappelijk Artikel 3 van de Conventies. Internationale tribunalen vervangen tot nog toe zelden staten bij het afdwingen van het humanitair oorlogsrecht, en spelen voornamelijk ook geen rol van betekenis bij het conflict in Afghanistan.

§ 1.3.4 Conclusie paragraaf

De belangrijkste conclusie uit deze paragraaf is de uitgesproken rol die staten en hun soevereiniteit spelen wanneer het over de afdwinging van de Geneefse Conventies (en het overige humanitair oorlogsrecht) gaat. Staten zijn de entiteiten die verdragen ondertekenen, niet groeperingen of organisaties. Binnen een organisatie als de NAVO of de Verenigde Naties valt de vervolging van *grave breaches* nog steeds op de schouders van de individuele staten. Dit levert in het geval van Afghanistan duidelijk problemen op, aangezien hier naast staten *juist* groeperingen en organisaties een belangrijke rol spelen, zoals duidelijk zal worden in hoofdstuk twee.

§ 1.4 Het onderscheid tussen burger en combattant en de bescherming van burgers

Een fundamenteel principe van het humanitair oorlogsrecht is het onderscheid tussen combattanten en burgers (principe van distinctie), die volgens de Geneefse Conventies beiden een beschermde status hebben tijdens een gewapend conflict. Deze paragraaf zal uiteenzetten hoe dit onderscheid volgens de Geneefse Conventies gemaakt dient te worden. Dit is van belang omdat het principe van distinctie met name onder druk staat bij het conflict in Afghanistan. Hoe wordt dit onderscheid door de Geneefse Conventies precies gemaakt? Welke gevolgen heeft het dragen van een bepaalde status voor een persoon?

De status van een individu bepaalt zijn internationale juridische status.⁵⁵ Deze bepaalt

⁵⁴ Verenigde Naties, overzicht jurisdictie ICC, <http://www.un.org/icc/crimes.htm>, laatst geraadpleegd: 21-06-2010

⁵⁵ Knut Ipsen, 'Combatants and Non-combatants', in: Dieter Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, (New York, 1995), p. 65.

vervolgens de mate van bescherming die een persoon geniet volgens het internationaal recht en de juridische gevolgen van zijn daden (primaire status). Aan de primaire status is vervolgens ook een secundaire status verbonden, wanneer er een verandering van omstandigheden plaatsvindt. Bijvoorbeeld als een combattant (primaire status) in handen van de vijand valt, en daardoor krijgsgevangene wordt (secundaire status).⁵⁶ De primaire status van combattant bepaalt dus onder andere de regels voor de behandeling van deze persoon in gevangenschap. Nog belangrijker: het bepaalt wie er deel mag nemen aan gevechtshandelingen, en wie er wel of niet mag worden aangevallen.

Artikel 4 van de derde Geneefse Conventie is het belangrijkste bij de bepaling van de status van een individu. Het behandelt wie de status van burger, en wie de status van combattant toekomt tijdens een gewapend conflict. Beiden zullen hier afzonderlijk behandeld worden, te beginnen met de status van combattant.

§ 1.4.1 Combattanten

Combattanten worden gedefinieerd als leden van de krijgsmacht van een partij die aan een internationaal of intern gewapend conflict deelneemt.⁵⁷ Om te beginnen gaat het om de reguliere strijdkrachten. Milities en vrijwilligerskorpsen die geïntegreerd zijn in de krijgsmacht worden ook tot combattant gerekend, omdat ze bij het reguliere leger zijn betrokken. Er zijn echter een aantal uitzonderingen, zoals personen die verbonden zijn aan de krijgsmacht, zonder daar daadwerkelijk deel van uit te maken. Ook medisch en religieus personeel worden niet als combattanten beschouwd. De categorie van reguliere troepen is de minst problematische. Ze worden tot combattant gerekend, zolang ze deel uitmaken van een partij die deelneemt aan het conflict, en zich niet bevinden op het territorium van een neutrale of *non-belligerent* staat.⁵⁸ Reguliere strijdkrachten zijn gemakkelijk te herkennen doordat ze uniformen dragen (wat ze als reguliere troepen verplicht zijn), en er is vrijwel altijd sprake van een georganiseerde hiërarchie. Reguliere strijdkrachten behoren exclusief toe aan staten.

Naast de reguliere strijdkrachten is er nog een tweede categorie die tot combattant gerekend

⁵⁶ Ipsen, 'Combatants and Non-combatants', p. 65.

⁵⁷ Marco Sassòli, 'The Status of Persons Held in Guantánamo under International Humanitarian Law', *Journal of International Criminal Justice*, 2, no. 1, (2004), p. 102.

⁵⁸ Gill & Sliedregt, 'Guantánamo Bay: A Reflection on the Legal Status and Rights of 'Unlawful Enemy Combatants'', p. 34.

wordt. Het gaat hier om georganiseerde milities, vrijwilligerskorpsen en georganiseerde verzetsbewegingen die *niet* geheel zijn geïntegreerd in de strijdkrachten (de irreguliere strijdkrachten).⁵⁹ Irreguliere troepen die niet geheel in de reguliere troepen zijn geïntegreerd moeten om in aanmerking te komen voor de status van combattant aan een aantal criteria voldoen, die hier zijn opgesomd:

- 1) De strijdkrachten moeten deel uitmaken van een van de partijen die bij het conflict zijn betrokken;
- 2) Van irreguliere strijdkrachten wordt verwacht dat deze zich duidelijk onderscheiden van de burgerbevolking, door het dragen van een duidelijk zichtbaar en herkenbaar embleem, en het openlijk dragen hiervan;
- 3) Ze dienen hun wapens openlijk te dragen. Dit hoeft echter alleen wanneer deze zich voorbereiden op een aanval, of wanneer ze militaire operaties uitvoeren;⁶⁰
- 4) Ze moeten onder bevel staan van persoon die verantwoording draagt voor zijn ondergeschikten en hun operaties uitvoeren op een manier die overeenkomt met het internationaal recht en internationale gebruiken (art. 3, par 2, GCIII).

Deze criteria zijn cumulatief, wat betekent dat als er aan een van de vier niet wordt voldaan, de status van combattant mogelijk niet geldt. Losstaande, individuele schendingen van een van deze criteria zal niet het verlies van de status van combattant voor een gehele groep tot gevolg hebben. Wanneer de criteria echter collectief worden geschonden, zal dit wel het geval zijn.⁶¹ Naast irreguliere troepen is er nog een categorie die potentieel de status van combattant kan verkrijgen: volgens de *levée en masse*. Het gaat hier om inwoners van een niet-bezette staat, die in het geval van een invasie spontaan de wapenen opnemen. Wanneer zij hun wapens openlijk dragen, zichzelf van de burgerbevolking onderscheiden en zich aan de gebruiken en wetten van de oorlog houden komen zij ook in aanmerking van de status van combattant.⁶² Aan irreguliere troepen worden dus meer eisen gesteld dan aan reguliere troepen, die automatisch in aanmerking komen van de status van combattant. Ze moeten met name goed te onderscheiden zijn van de burgerbevolking, wat in

59 Art 4 al 1 GCIII

60 Ipsen, 'Combatants and Non-combatants', pp. 75-76. & art. 4 a 2 GCIII

61 Gill & Sliedregt, 'Guantánamo Bay: A Reflection on the Legal Status and Rights of 'Unlawful Enemy Combatants'', p. 35.

62 Ibid., p. 35.

Afghanistan problematisch blijkt, zoals in hoofdstuk twee zal naar voren zal komen.

§ 1.4.2 Burgers

Het idee dat burgers en hun bezittingen geen legitiem doelwit zijn voor militaire operaties stamt al uit 1863 en wellicht nog eerder, en is voornamelijk vastgelegd in de vierde Geneefse Conventie.

Aanvallen mogen alleen gericht worden tegen militaire doelen. Tegelijk mogen er alleen maar methoden worden gebruikt die beperkt, of te beperken zijn, in hun uitwerking. Tevens mag het instrument dat gebruikt wordt om het militaire doel te verwezenlijken, niet meer schade aanrichten dan daadwerkelijk nodig is om dat doel te bereiken.⁶³ Operaties die primair burgers schaden, zoals willekeurige bombardementen, zijn dus verboden. Hetzelfde geldt bijvoorbeeld voor het uithongeren van de burgerbevolking, artillerie bombardementen op woongebieden en scherpshuttervuur om burgers te terroriseren.⁶⁴ Militair gebruik van geweld is alleen toegestaan tegen een doel, dat door deel uit te maken van de vijandelijke oorlogsinspanning, als zodanig kan worden beschouwd. Het principe van *military necessity*⁶⁵ geldt volgens het gewoonterecht alleen voor deze doelen.⁶⁶ De bescherming van burgers is echter niet absoluut en rust zwaar op het principe van proportionaliteit. Wanneer er sprake is van een aanval waarbij er potentieel burgerslachtoffers zouden kunnen vallen, moet het gebruik van militair geweld zowel nodig zijn, als gepast (*necessary and appropriate*).⁶⁷ De vraag of de verwachte schade toegebracht aan burgers en burgerbezit opweegt tegen het directe en concrete verwachte militaire voordeel, staat dus centraal in de afweging.⁶⁸ De zogenaamde *collateral damage*⁶⁹ moet in dat geval worden beperkt tot het minimum, bijvoorbeeld door het gebruik van precisiewapens, en het zorgvuldig plannen van de operatie.⁷⁰ De genoemde beperkingen zijn voornamelijk vastgelegd in de Additionele Protocollen:

63 Stefan Oeter, 'Methods and Means of Combat', in: Dieter Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, (1995, New York), pp. 118-119.

64 Ibid., pp. 119-120.

65 Militaire noodzakelijkheid

66 Oeter, 'Methods and Means of Combat', p. 153.

67 Ibid., p. 165.

68 Michael N. Schmitt, 'The Impact of High and Low-Tech Warfare on the Principle of Distinction', in: Roberta Arnold & Pierre-Antoine Hildbrand (ed.), *International Humanitarian Law and the 21st Century's Conflicts: Changes and Challenges*, (Bern, 2005), p. 171.

69 Onbedoelde schade aan omliggende objecten of personen.

70 Oeter, 'Methods and Means of Combat', p. 165.

Attacks against military objectives shall be conducted with maximum precautions to protect the civilian population (art. 51, par 1, API en art. 13 APII). Attacks which may affect the civilian population shall be preceded by an effective warning, unless circumstances do not permit this (art. 57, par 2, API).

De vereiste van een waarschuwing, indien mogelijk, voorafgaand aan de aanval, maakt tevens deel uit van het gewoonterecht. API geeft echter ook ruimte voor een verrassingsaanval.⁷¹ Bij aanvallen die vanaf grote afstand worden uitgevoerd, bijvoorbeeld met raketten, is het risico op *collateral damage* waarschijnlijk het grootst. Willekeurige aanvallen mogen dus per definitie niet plaatsvinden.⁷² De Verenigde Staten hanteren een vrij liberale interpretatie van het begrip 'militair doel'. Daarin komt het begrip '*war sustaining entities*' voor, waaronder ook economische doelen vallen.⁷³

De verplichting voor de bescherming van burgers rust echter niet alleen op de schouders van de aanvallende partij. Ook de verdediger heeft de verplichting om burgerslachtoffers te minimaliseren. Zo is het niet toegestaan om burgers of hun bezittingen te gebruiken om bepaalde plekken te beschermen tegen een militaire aanval.⁷⁴ Het is bijvoorbeeld voorgekomen dat burgers, bewust of onbewust, werden gebruikt als menselijk schild om aanvallen op militaire doelen te voorkomen. Militaire objecten mogen niet in dicht bevolkte gebieden worden geplaatst, en alle mogelijke voorzorgsmaatregelen moeten genomen worden om burgers tegen de gevaren van militaire operaties te beschermen (art. 58, API). Dit is zeer problematisch gebleken in Afghanistan, zoals later zal blijken.

§ 1.4.3 De additionele protocollen en distinctie

Additioneel Protocol I (API) schept mogelijk onduidelijkheid over het principe van distinctie tussen burger en combattant. Om in te spelen op de toenemende asymmetrische aard van recente conflicten, werden de eisen voor strijders om zich te onderscheiden van de burgerbevolking in 1977 versoepeld. In artikel 44 van Additioneel Protocol I staat vermeld:

71 Oeter, 'Methods and Means of Combat', p. 166.

72 Ibid., pp. 172-174.

73 Schmitt, 'The Impact of High and Low-Tech Warfare on the Principle of Distinction', p. 171.

74 Ibid., p. 172

'In order to promote the protection of the civilian population from the effects of hostilities, combatants are obliged to distinguish themselves from the civilian population, while they are engaged in an attack or in a military operation preparatory to an attack. Recognizing, however, that there are situations in armed conflicts where, owing to the nature of the hostilities an armed combatant cannot distinguish himself, he shall retain his status as combatant, provided that, in such situations, he carries his arms openly'.

Met de komst van API werden de eisen waaraan een combattant moest voldoen dus aanzienlijk versoepeld ten aanzien van de vier Conventies uit 1949. Zelfs als een gevangene niet aan de versoepelde eisen van API heeft voldaan, komt hij in aanmerking voor behandeling '*in all respect equivalent to that pertaining to prisoners of war*'. Ten eerste worden dus de eisen die gelden om aan de status van combattant te voldoen versoepeld, en vervolgens worden eventuele sancties in feite weggenomen. API sluit tevens het bestaan van een categorie die tussen combattant en niet-combattant in valt (*unlawful combatants*) uit. Door het definitief uitsluiten van het bestaan van een dergelijke tussencategorie, zou de huidige handelswijze van de Verenigde Staten in Afghanistan juridisch onmogelijk worden, met name bepaalde ondervragingstactieken. De VS zou dan gevangenen moeten beschermen volgens de provisies die gelden voor krijgsgevangenen, *of* burgers. De Verenigde Staten ratificeerden API echter niet⁷⁵, vermoedelijk vanwege de beperkingen die het zou opleveren. Hier zal later nog uitgebreider op worden ingegaan.

§ 1.4.4 Conclusie paragraaf

Het onderscheid tussen burgers en combattanten is in de Conventies duidelijk omschreven. Zolang er geen sprake is van een asymmetrische verhouding tussen de verschillende partijen die bij een conflict zijn betrokken, maar van een klassiek interstatelijk conflict, zullen problemen zich niet snel voordoen. Militairen dragen dan uniformen en nemen deel aan de gevechtshandelingen, burgers niet. Het onderscheid tussen de twee is in die situatie dus gemakkelijk te maken. Dergelijke klassieke interstatelijke conflicten komen echter steeds minder vaak voor. Vaker is er sprake van

⁷⁵ Gill & Sliedregt, 'Guantánamo Bay: A Reflection on the Legal Status and Rights of 'Unlawful Enemy Combatants'', p. 37.

een scheve machtsverhouding, waarbij niet staten, maar groeperingen een belangrijke rol spelen. In dergelijke situaties wordt het onderscheid tussen burger en combattant problematischer. De Additionele Protocollen spelen daarbij een verder complicerende rol. In asymmetrische conflicten, wordt het onderscheid tussen burger en combattant steeds minder duidelijk, zoals in hoofdstuk twee zal worden aangetoond.

§ 1.5 Krijgsgevangenen

Wie komen er in aanmerking voor de status van krijgsgevangene, en hoe dienen deze behandeld te worden? In vreedstijd zijn er zowel volgens internationale- als binnenlandse wetgeving strenge regels voor het opheffen van iemands vrijheid.⁷⁶ Tijdens een gewapend conflict worden de voorwaarden voor het vastzetten van een persoon echter aanzienlijk versoepeld. Leden van de vijandige krijgsmacht mogen van het slagveld verwijderd worden zonder dat ze veroordeeld zijn of criminele daden hebben verricht.⁷⁷ Het doel hierbij is simpelweg om vijandige strijders van het strijdtoneel te verwijderen, zodat deze geen deel meer kunnen nemen aan gevechtshandelingen. De behandeling van krijgsgevangenen dient aan een aantal voorwaarden te voldoen, die voornamelijk zijn vastgelegd in GCIII. De fundamentele regels luiden als volgt: het is verboden om krijgsgevangenen onmenselijk of oneerbaar te behandelen (art. 13 en 14 GCIII). Tevens is discriminatie op basis van ras, nationaliteit, religie, politieke overtuiging of gelijksoortige criteria onwettig (art. 16 GCIII). Vergeldingen tegen krijgsgevangenen zijn verboden (art. 13 GCIII). Ten slotte mogen vertegenwoordigers van de *protecting powers*⁷⁸ en het Rode Kruis de gevangenen op elk moment bezoeken, en ze individueel, zonder getuigen spreken. De provisies van de Geneefse Conventies omtrent de behandeling van krijgsgevangenen zijn van belang aangezien de omgang met gevangenen uit Afghanistan door met name de Verenigde Staten controversieel van aard is. Dit zal in hoofdstuk twee en drie verder zal worden behandeld. Het betreft dus informatie over een belangrijk knelpunt omtrent de toepassing van Conventies.

76 Allen S. Weiner, 'Law, Just War, and the International Fight Against Terrorism: Is it War?', in: Steven P. Lee (ed.), *Intervention, Terrorism, and Torture: Contemporary Challenges to Just War Theory*, (Dordrecht, 2007), p. 144.

77 Ibid., p. 144.

78 Het gaat hierom een derde staat (die dus niet deelneemt aan het conflict), die heeft toegezegd de belangen van een staat die wel deelneemt aan het conflict te behartigen.

§ 1.5.1 Wie komen in aanmerking voor de status van krijgsgevangene?

Om aanspraak te kunnen maken op de status van krijgsgevangene moet aan bepaalde criteria voldaan worden. Er is uitgelegd dat om de secundaire status van krijgsgevangene te verkrijgen, er voldaan moet worden aan de primaire status van combattant. Zoals eerder genoemd bestaat er controverse rond de status van combattant. De Verenigde Staten ontkennen dat Taliban en *Al-Qaeda* strijders in aanmerking komen voor het krijgsgevangenschap, omdat ze niet zouden voldoen aan de betreffende criteria. Ze stellen dat het gaat om zogenaamde 'unlawful combatants', een categorie die tussen combattant en burger in valt. Ze worden dus zowel de bescherming die burgers toekomt onder GCIV ontzegd, maar ook de bescherming voor krijgsgevangenen onder GCIII. Volgens art. 5 GCIII is het vereist dat wanneer er twijfel bestaat over de status van aangehouden personen, een hoorzitting voor een tribunaal zal plaatsvinden om hun status te bepalen.⁷⁹ Op de juridische status van krijgsgevangenen, die de VS in Afghanistan nam, zal in hoofdstuk drie nog uitgebreid worden teruggekomen. Het is dus in ieder geval duidelijk dat er omtrent de status van krijgsgevangene verschillende interpretaties bestaan, wat de toepassing van de regels bemoeilijkt.

§ 1.5.2 Behandeling krijgsgevangenen

Hoewel gevangenen die in aanmerking komen voor de status van krijgsgevangene, voor de duur van het gewapende conflict vastgehouden mogen worden (zelfs zonder tenlastelegging)⁸⁰, brengt de status tegelijk verschillende voordelen voor de gevangenen mee. Deze gelden altijd, zelfs wanneer de gevangene schuldig is bevonden aan oorlogsmisdaden.⁸¹ Een krijgsgevangene heeft recht op een humane behandeling, waarbij deze voorzien moet worden van voldoende voedsel, kleding en medische zorg. In geval van ondervraging, hoeft de gevangene alleen zijn naam, rang, geboortedatum en dienstnummer prijs te geven. Er mogen geen geestelijke of lichamelijke marteling, of andere vormen van dwang worden toegepast, om wat voor informatie dan ook los te krijgen. Als krijgsgevangenen niet willen antwoorden, mogen ze niet bedreigd, beledigd of blootgesteld worden aan nadelige behandeling (Art. 17 GCIII). Fysieke dwang die niet onder

79 Weiner, 'Law, Just War, and the International Fight Against Terrorism: Is it War?', p. 145.

80 Luisa Vierucci, 'Prisoners of War or Protected Persons *qua* Unlawful Combatants?', *Journal of International Criminal Justice*, 1, no. 2, (2003), p. 306.

81 *Ibid.*, p. 307.

martelen valt is dus ook niet toegestaan.⁸² Het is echter reëel om te stellen dat partijen toch een poging zullen doen om informatie van krijgsgevangenen los te krijgen. Volgens Fischer is bijvoorbeeld het beloven van privileges en het gebruik van psychologische trucs geoorloofd bij het verhoor van krijgsgevangenen.⁸³

Binnen een week na de inbewaringstelling van de gevangene, moet hij de gelegenheid krijgen om zijn familie op de hoogte te stellen van zijn lot, en daarna regelmatig met ze kunnen communiceren. Ook mag hij het *Central Prisoners of War Agency* op de hoogte stellen (art. 70 en 123 GCIII). Op deze manier kan er gecontroleerd worden of de krijgsgevangene inderdaad volgens de regels van GCIII wordt behandeld.

§ 1.5.3 Conclusie paragraaf

Zoals uit deze paragraaf is gebleken, is de behandeling van krijgsgevangenen uitgebreid vastgelegd in de Conventies. De toepassing is grotendeels verbonden met de status die een gevangene draagt tijdens zijn aanhouding. Alleen combattanten, personen die aan de voorwaarden voldoen om deel te mogen nemen aan de vijandigheden, komen in aanmerking voor deze status. Wanneer het onderscheid tussen combattant en burger vervaagt, zal dit dus ook gevolgen hebben voor de bepaling wie er wel of niet in aanmerking komt voor behandeling als krijgsgevangene. Dit levert in Afghanistan moeilijkheden op, met name wat betreft het Amerikaanse detentiebeleid. De in deze paragraaf behandelde informatie zal in hoofdstuk drie naast de situatie in Afghanistan worden gelegd, en daarmee worden vergeleken. Op die manier zal duidelijk worden op wat voor manieren het vervagende onderscheid tussen burgers en combattanten in de praktijk problemen kan opleveren.

§ 1.6 Conclusie hoofdstuk

In dit eerste hoofdstuk is vastgesteld wat de basisprincipes zijn van de Geneefse Conventies. Voor deze scriptie is met name het onderscheid tussen burger en combattant (het principe van distinctie)

82 Horst Fischer, 'Protection of Prisoners in War' in: Dieter Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, (New York, 1995), p. 346.

83 Fischer, 'Protection of Prisoners in War', p. 346.

van belang. Dit principe bepaalt wie er in aanmerking komt voor een bepaalde mate van bescherming, en wie er geoorloofd is om aan de vijandigheden deel te nemen. In Afghanistan is dit onderscheid problematisch, zoals in het volgende hoofdstuk uiteen zal worden gezet. Een ander belangrijk onderdeel van dit hoofdstuk is de mogelijkheid om naleving van de Geneefse Conventies af te dwingen (*enforcement*), en wie er wel of niet verantwoordelijk gehouden kan worden voor oorlogsmisdaden. Deze verantwoordelijkheid komt vooral op rekening van staten, waartoe de overtredders zelf behoren. Dit levert problemen op met het consequent bestraffen van ernstige overtredingen (*grave breaches*) van het oorlogsrecht. Van groter belang is echter dat in Afghanistan niet alleen statelijke actoren actief zijn. Ook groeperingen en organisaties spelen een belangrijke rol, zoals in het volgende hoofdstuk uiteen zal worden gezet. Dit terwijl alleen staten partij kunnen zijn van de Conventies, en staten de belangrijkste rol spelen bij het afdwingen van het humanitair oorlogsrecht voor hun eigen militairen.

In hoofdstuk twee en drie zal worden besproken wat een hedendaags, asymmetrisch conflict als in Afghanistan voor moeilijkheden oplevert wat betreft de effectieve toepassing van de Geneefse Conventies. Het conflict dat in hoofdstuk twee wordt geschetst, zal worden getoetst aan de hand hetgeen dat uiteen is gezet in hoofdstuk één, en vervolgens in hoofdstuk drie worden geanalyseerd.

Hoofdstuk 2: De Oorlog in Afghanistan

In hoofdstuk twee zal het onderwerp van de *case study* worden besproken: de oorlog in Afghanistan onder het bewind van president Bush, van 2001 tot 2009. Het onderzoek zal zich tot deze periode beperken, omdat schendingen van het humanitair oorlogsrecht zich vooral in deze periode voltrokken. Dit gold niet alleen voor de Taliban en *Al-Qaeda*, maar ook voor de betrokken Amerikaanse troepen. Dit maakt deze periode met name interessant om te bestuderen.

De volgende onderdelen zullen aan bod komen. Allereerst een korte voorgeschiedenis. In deze paragraaf zal beknopt de aanloop naar het conflict worden geschetst. In de volgende paragraaf zullen de betrokken partijen worden besproken. Daarbij zal hun positie in het conflict uiteen worden gezet, en worden besproken wat de partijen kenmerkt. Vervolgens zal het verloop van het conflict worden geschetst, waarbij ook aan bod zal komen om wat voor soort conflict het gaat, en op welke manier de verschillende partijen met elkaar in conflict zijn. Tot slot zal er stil gestaan worden bij de asymmetrische aard van de oorlog. De besproken onderdelen van het conflict leveren allen

problemen op wat betreft het humanitair oorlogsrecht. In hoofdstuk drie zal uiteen worden gezet welke dit zijn.

§ 2.1 Voorgeschiedenis en beschrijving Afghanistan

Hoewel Afghanistan al vanaf 1747 bestaat, is er zelden sprake geweest van een stabiele staat. Het feit dat er überhaupt sprake is van een staat, heeft wellicht meer te maken met Britse ambities in het gebied, dan het verlangen van de Afghanen om een nationale identiteit te vormen. Afghanistan diende voor de Britten als een soort bufferstaat tussen het Britse Rijk en Rusland. Later, in de negentiende eeuw, probeerden de Britten Afghanistan binnen hun invloedssfeer te betrekken, wat tot twee oorlogen leidde.⁸⁴ Afghanistan werd de spil van de zogenaamde *Great Game*, een strijd tussen Rusland en het Verenigd Koninkrijk om de controle over centraal Azië en India. In 1839 werd een groot Brits leger Afghanistan ingestuurd, om het Britse Rijk veilig te stellen van Russische invasies. Drie jaar later, in 1842 werd het leger gedwongen terug te trekken, vanwege sterke Afghaanse weerstand. Eind negentiende eeuw, van 1878 tot 1880, deden de Britten opnieuw een poging om Afghanistan te onderwerpen, ditmaal met meer succes. Het Verenigd Koninkrijk wist toen een flink deel van het Afghaanse territorium te annexeren. De Britten steunden de Pathanen⁸⁵ bij het consolideren van hun macht en het creëren van een leger. Vervolgens werden de Afghaanse etnische minderheden door de Pathanen onderworpen, met instemming van het Verenigd Koninkrijk.⁸⁶ Met steun van de Britten monopoliseerden ze de economische en politieke macht in de negentiende en twintigste eeuw.⁸⁷

Afghanistan in de twintigste eeuw werd niet alleen gekenmerkt door gewapend verzet tegen buitenlandse bemoeienis, maar tevens door burgeroorlogen, politieke moorden en staatsgrepen.⁸⁸ Van 1979 tot 1989 woedde er een oorlog tussen de door de Sovjet Unie gesteunde Afghaanse regering, en een binnenlandse verzetsbeweging, de *mujahedin*⁸⁹. Deze oorlog legde in meerdere

84 S. Iftikhar Murshed, *Afghanistan: The Taliban Years*, (Londen, 2006), pp. 12-13.

85 De grootste Afghaanse bevolkingsgroep

86 Ibid., p. 12.

87 Ibid., pp. 10-11.

88 Adam Roberts, 'Afghanistan and International Security', Michael N. Schmitt (ed.), *The War in Afghanistan: A Legal Analysis*, (Newport, 2009), p. 6.

89 Afghaanse strijders

opzichten waarschijnlijk de basis voor de huidige oorlog in Afghanistan.⁹⁰ De *mujahedin* werden door onder meer de Verenigde Staten materieel gesteund in hun strijd tegen het pro-Sovjet regime. Het conflict had tot gevolg dat een groot aantal wapens hun weg vonden naar Afghanistan.⁹¹ Toen de Sovjet-troepen zich in 1989 terugtrokken, ontstond er een interne crisis. De twintig jaar na 1989 is er sprake geweest van vrijwel voortdurende regionale rivaliteit en conflict tussen aan de ene kant voorstanders van modernisering en aan de andere kant voorvechters van de conservatieve Islam.⁹² Het pro-Sovjet Najibullah-regime weerstond aanvankelijk de *mujahedin* aanvallen, met materiële en financiële hulp van de Sovjet Unie, maar viel in 1992 toch. Er ontstond een burgeroorlog, waarbij uiteindelijk voormalig *mujahedin* Rabbani in 1993 de macht wist over te nemen. Tijdens de burgeroorlog en de oorlog tegen de Sovjet-bezitters was het land compleet in puin gelegd. Er was praktisch geen infrastructuur meer over en meer dan anderhalf miljoen mensen vonden de dood.⁹³

In de tweede helft van 1994 begonnen de Taliban, een religieuze beweging afkomstig uit Pakistan, met het herstel van de orde in Afghanistan. De opkomst van de Taliban kan worden gezien als reactie op de jaren van burgeroorlog na de terugtrekking van de Sovjet troepen, en de chaos van de Rabbani-regering.⁹⁴ In september 1996 viel Kaboel in handen van de Taliban, die de *Islamic Emirate of Afghanistan* uitriepen. Het noordelijke deel van het land bleef in handen van de Noordelijke Alliantie, een samenwerkingsverband van anti-Taliban groeperingen, dat verzet bleef bieden tegen de Taliban regering.⁹⁵ De eerste reactie van de Verenigde Staten op de machtsgreep was gematigd enthousiast. Ook Rusland protesteerde niet tegen het nieuwe regime, zolang het zich maar beperkte tot Afghanistan, en zich niet naar Oezbekistan of Tadzjikistan uitbreidde. Buurland Iran had echter wel bezwaar tegen de nieuwe regering. Dit had voornamelijk te maken met de angst dat de Taliban een soennitische opstand in Iran zouden instigeren.⁹⁶ De dominante religieuze stroming in Iran is sjiietisch. Daar kwam bij dat Teheran de heerschappij van de Taliban zag als een belemmering voor het verwezenlijken van de eigen ambities in Afghanistan.⁹⁷ Het had tot gevolg dat Iran de tegenstanders van de Taliban, de Noordelijk Alliantie, van aanzienlijke

90 Roberts, 'Afghanistan and International Security', p. 7.

91 Daniel P. Sullivan, 'Tinder, Spark, Oxygen, and Fuel: The Mysterious Rise of the Taliban', *Journal of Peace Research*, 44, no. 1, (2007), p. 96.

92 Roberts, 'Afghanistan and International Security', p. 8.

93 Murshed, *Afghanistan: The Taliban Years*, pp. 40-42.

94 Ibid., pp. 42-43.

95 Roberts, 'Afghanistan and International Security', p. 8.

96 Murshed, *Afghanistan: The Taliban Years*, p. 51.

97 Ibid., p. 51.

wapenhoeveelheden voorzag.⁹⁸

De belangrijkste aanleiding voor het huidige conflict in Afghanistan waren de terroristische aanslagen van 11 september 2001, in Amerika. Deze waren van ongekennde grootte, en brachten enorme veranderingen teweeg in het Amerikaanse anti-terrorisme beleid. Tot 11 september, werden voornamelijk diplomatieke samenwerking, economische sancties en internationaal gecoördineerde juridische maatregelen ingezet om terrorisme te bestrijden.⁹⁹ Tijdens de ambtstermijn van president Clinton hadden er ook al zware aanslagen op Amerikaanse doelen plaatsgevonden. In 1998 kwamen honderden mensen om bij aanslagen op de Amerikaanse ambassades in Kenya in Tanzania. In 2000 werd het Amerikaanse marineschip *USS Cole* opgeblazen, waarbij zeventien Amerikanen het leven lieten. Deze aanslagen werden toegeschreven aan *Al-Qaeda*, een terroristische groepering die door de Taliban-regering een *safe haven* werd geboden in Afghanistan. Na de aanslagen in 2001, ging het gematigde beleid overboord en begon de zogenaamde *War on Terror*. Dit bleek geen loze kreet. De Verenigde Staten hebben zich na 9-11 het recht toegeëigend om internationaal geweld te gebruiken tegen zowel terroristen als de staten die ze herbergen en steunen.¹⁰⁰ Afghanistan werd als zodanig bestempeld. *Al-Qaeda* had zijn hoofdkwartier in Afghanistan, en onderhield nauwe banden met de Taliban. Toen de Taliban-regering weigerde de Amerikaanse eis om stappen te ondernemen tegen *Al-Qaeda* in te willigen, stelden de Verenigde Staten een ultimatum: *Al-Qaeda* trainingskampen moesten gesloten worden en de kopstukken moesten worden uitgeleverd. Toen ook hier geen gehoor aan werd gegeven, gingen de Verenigde Staten over tot *Operation Enduring Freedom* (OEF), een invasie van Afghanistan, op 7 oktober 2001.¹⁰¹

§ 2.2 Positionering partijen/wie nemen er deel aan het conflict?

Om een goed beeld van het conflict te schetsen is het van belang om de verschillende betrokken partijen zo goed mogelijk te beschrijven en te positioneren in het conflict. Zowel de westerse coalitie als verschillende Afghaanse partijen zullen onder de loep worden genomen. Zo kan er worden vastgesteld welke, maar ook wat voor partijen er deelnemen aan het conflict. Het gaat

98 Ibid., p. 276

99 Allen S. Weiner, 'Law, Just War, and the International Fight Against Terrorism: Is It War?', Steven P. Lee (ed.), *Intervention, Terrorism, and Torture: Contemporary Challenges to Just War Theory*, (Dordrecht, 2007), p. 137.

100 Weiner, 'Law, Just War, and the International Fight Against Terrorism: Is It War?', p. 139.

101 Yoram Dinstein, 'Terrorism and Afghanistan', Michael N. Schmitt (ed.), *The War in Afghanistan: A Legal Analysis*, (Newport, 2009), p. 51.

hierbij niet alleen om staten, maar ook om groeperingen en organisaties, wat van groot belang is voor de beantwoording van de hoofdvraag. In hoofdstuk drie zal beschreven worden welke problemen de deelname van niet-statelijke actoren aan het conflict oplevert

§ 2.2.1 Coalitie

Allereerst zal er stil worden gestaan bij de westerse coalitie. Het gaat hier om statelijke partijen en de NAVO missie, ISAF (*International Security Assistance Force*). Ook de Verenigde Naties spelen een rol van betekenis. De belangrijkste coalitie-partners, de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk zullen apart worden besproken. De overige partners zullen onder het kopje ISAF worden behandeld.

De Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk

Het belangrijkste onderdeel van de westerse coalitie werd gevormd door de Verenigde Staten zelf. De aanvankelijke Amerikaanse doelstelling was de verwijdering van het Taliban regime, dat ervan verdacht werd steun te leveren aan de *Al-Qaeda* terroristen. Deze doelstelling werd al snel volbracht, met de uitvoering van *Operation Enduring Freedom* (OEF). De operatie werd echter uitgevoerd zonder de toestemming van de VN-veiligheidsraad. De Bush-regering stelde dat het om zelfverdediging ging, onder artikel 51 van het VN-handvest. Het valt echter te betwijfelen of dit een geldig argument was. De aanslagen van 11 september kunnen immers moeilijk worden gekenmerkt als een *armed attack* van de Afghaanse staat op de Amerikaanse staat, aangezien de aanval werd uitgevoerd door niet-statelijke actoren (*Al-Qaeda*). Het is dus maar de vraag of de Afghaanse staat verantwoordelijk gehouden kan worden voor de acties van *Al-Qaeda*, hoewel deze groepering wel in Afghanistan was gevestigd.¹⁰² De legitimiteit van OEF is dus op zijn minst dubieus.

Nadat de Taliban uit het zadel waren geworpen, was de volgende doelstelling om een democratisch, stabiel regime te installeren, om zo te voorkomen dat er opnieuw een *safe haven* zou ontstaan voor terroristen. Nadat de Karzai-regering in oktober 2001 werd geïnstalleerd, is de *insurgency*¹⁰³ echter opnieuw opgelaaid. De Amerikaanse doelstelling was dus tijdens de

102 W. Schlotz, 'The Changing Rules of *Jus ad Bellum*: Conflicts in Kosovo, Iraq and Afghanistan', in: *Potchefstroom electronic law journal*, 7, no. 2, (2004), pp. 16-17

103 Een gewapende opstand tegen een gevestigd gezag, waarbij de opstandelingen niet worden erkend als *belligerent*.

ambtstermijn van president Bush nog niet bereikt, en het verzet tegen de buitenlandse troepenmacht in Afghanistan nam in de periode 2001-2009 alleen maar toe.

De oorlog in Afghanistan is onderdeel van de bredere *War on Terror*, een wereldwijde strijd tegen terrorisme. Daarbij werd niet alleen Afghanistan aangevallen, maar claimde president Bush tevens het recht om personen buiten Afghanistan te doden als combattanten in de internationale oorlog tegen terrorisme.¹⁰⁴ Het Verenigd Koninkrijk kan traditioneel tot een trouwe bondgenoot van de Verenigde Staten worden gerekend. Zo ook na de aanslagen in New York. Onder meer het Verenigd Koninkrijk droeg troepen bij aan *Operation Enduring Freedom*. Het Verenigd Koninkrijk en de Verenigde Staten zijn nu nog steeds goed voor veruit het grootste aantal troepen voor de ISAF-missie (*International Security Assistance Force*).

ISAF

Het grootste deel van de coalitie-partners in Afghanistan maakte echter geen deel uit van *Operation Enduring Freedom*, maar enkel van de NAVO missie ISAF. Bush kondigde in 2001 aan, vlak voordat OEF zou beginnen, dat meer dan veertig landen hadden toegestemd hun luchtruim open te stellen voor Amerikaanse doorgang en dat velen bereid waren om hun inlichtingen te delen met de Verenigde Staten.¹⁰⁵ In december 2001 werd er in Bonn een conferentie gehouden waar werd besloten tot de oprichting van ISAF. Troepen uit negentien landen, waaronder ook de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk, kwamen onder het bevel van de Engelse Luitenant Generaal John McColl.¹⁰⁶ Aanvankelijk was het mandaat van de ISAF-missie om voor veiligheid te zorgen in het gebied rond Kaboel. Vanaf 2003 werd het mandaat langzaam uitgebreid over de rest van Afghanistan, totdat in 2006 het hele land onder de ISAF-missie viel.¹⁰⁷ Het doel van de missie kwam grotendeels overeen met dat van de Verenigde Staten: het assisteren van de democratisch verkozen Karzai-regering, om een stabiele staat te stichten. Om dit te bereiken werd samengewerkt met het Afghaanse nationale leger (Afghan National Army, ANA), dat ook door de NAVO werd opgeleid en ontwikkeld. Naast het leveren van veiligheid, stond ook reconstructie en ontwikkeling van het land op de agenda. Tot slot werd een bijdrage geleverd aan de opbouw van

104 Weiner, 'Law, Just War, and the International Fight Against Terrorism: Is It War?', p. 139.

105 Alan Cole, 'Legal Issues in Forming the Coalition', Michael N. Schmitt (ed.), *The War in Afghanistan: A Legal Analysis*, (Newport, 2009), p. 143.

106 Cole, 'Legal Issues in Forming the Coalition', p. 144.

107 ISAF, overzicht ontstaansgeschiedenis, <http://www.isaf.nato.int/en/our-history/>, laatst geraadpleegd: 12-06-2010.

overheidsinstanties.¹⁰⁸ Aan het eind van de ambtstermijn van president Bush, bestond de ISAF-missie uit 42 landen, die totaal ruim 67.000 militairen leverden, en 26 provinciale reconstructie teams (PRT's). Na OEF leverden de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk echter samen het overgrote deel van de troepen voor de ISAF missie. De VS bijna 32.000, en het VK 9.000.¹⁰⁹ Desalniettemin was er een belangrijke rol weggelegd voor de NAVO.

VN

Naast de NAVO, speelde ook de VN een rol in Afghanistan. De VN missie UNAMA (*United Nations Assistance Mission in Afghanistan*) hield zich vanaf maart 2002 bezig met onder andere het opbouwen van de Afghaanse staat, het leveren van ondersteuning voor de bevolking, de wederopbouw van het land en het bevorderen en beschermen van de mensenrechten. De verkiezingen in 2004 werden bijvoorbeeld door de VN-missie begeleid.¹¹⁰ Een ander belangrijk onderdeel van UNAMA is het bevorderen van de situatie van vrouwen in Afghanistan.¹¹¹ Hoewel de VN zich in Afghanistan dus alleen maar bezig houdt met de wederopbouw van het land is deze toch al regelmatig slachtoffer geworden van aanvallen, waarbij ook leden van de missie omkwamen.

Naast de NAVO speelt ook de VN een belangrijke rol in Afghanistan. Een groot verschil is echter dat de VN zich enkel bezig houdt met de opbouw van het land, en niet met gevechtmissies, zoals dat bij de NAVO wel het geval is.

§ 2.2.2 Groeperingen

De Afghaanse tegenstanders van de westerse coalitie zijn lastig te omschrijven. Er is geen sprake van een homogene groep, met eenduidige doelstellingen. De belangrijkste Afghaanse groeperingen die strijden tegen de westerse coalitie zullen hier worden beschreven: de Taliban, *Al-Qaeda* en de Afghaanse krijgsheren. Bij deze laatste groep moet gezegd worden dat het niet per definitie om

108 Ibid.

109 ISAF, overzicht deelnemende landen en hun bijdrage,

http://www.nato.int/isaf/docu/epub/pdf/placemat_archive/isaf_placemat_091001.pdf, laatst geraadpleegd: 12-06-10

110 UNAMA, overzicht mandaat, <http://unama.unmissions.org/Default.aspx?tabid=1752>, laatst geraadpleegd: 12-06-10

111 Ibid.

tegenstanders gaat, maar soms ook om partners, al naar gelang hoe het uitkomt.

Taliban

De Taliban beweging begon vroeg in de jaren negentig in Pakistan. *Talib* betekent zoveel als 'religieus student'. De Taliban militias werden in Pakistan bewapend en getraind, en staken in 1994 de grens naar Afghanistan over, met als doel strikte religieuze wetten in te voeren en de orde in het land te herstellen. Zo werden vrouwen verplicht een Boerka te dragen, en mochten zij geen beroep uitoefenen. Dieven werden bestraft door de amputatie van hun hand, en overspeligen konden rekenen op een dood door steniging.¹¹² De groepering moet echter niet als monolithisch worden beschouwd, en niet als puur Afghaans. Het gaat het om een mix van nationalisten, radicaal Islamiëten en bandieten. De Taliban bestaat voornamelijk uit leden van de dominante etnische groep in Afghanistan: de Pathanen, en het leiderschap bestaat bijna helemaal uit leden van de *Ghilzai* stam. Deze is voornamelijk aanwezig in het zuidoosten van Afghanistan, waar de aanwezigheid van de Taliban het sterkst is.¹¹³ In de zuidelijke provincies Kandahar en Helmand vallen dan ook relatief veel coalitie-doden.¹¹⁴ Tijdens het Taliban-regime, was Mullah Omar de hoogste leider. Deze aanstelling was permanent.¹¹⁵

Toen de Taliban door OEF uit hun machtspositie werden verwijderd, werd de beweging niet vernietigd, maar viel uiteen in grofweg drie categorieën. Er was een groep die zich aansloot bij de Karzai-regering. Een tweede groep volgde het leiderschap van de Taliban, waaronder Mullah Omar, en vluchtte naar Pakistan. Het grootste deel keerde simpelweg terug naar hun dorpen, en ging op in de burgerbevolking.¹¹⁶

Het gaat om een gedecentraliseerde beweging, waarbij lokale commandanten soms op eigen initiatief aanvallen ondernemen. Het beleid van de Taliban kan dus per district verschillen en de beweging vormt een moeilijk te vatten geheel.¹¹⁷ De afzonderlijke facties hebben soms verschillende doelstellingen en ideologieën, maar worden verenigd door een gezamenlijk doel: het verdrijven van de buitenlanders uit Afghanistan. Tevens vechten de Taliban-opstandelingen om een

112 Ignatieff, *The Warrior's Honor*, p. 143.

113 Johnson & Mason, 'Understanding the Taliban and Insurgency in Afghanistan', pp. 75-76.

114 <http://www.icasualties.org/oef/>

115 Murshed, *Afghanistan: The Taliban Years*, pp. 280-282.

116 Anand Gopal, 'Who Are The Taliban', *The Nation*, 287, no. 21, (2008), p. 18.

117 Gopal, 'Who Are The Taliban', p. 18.

versie van de Islamitische *Sharia* wetgeving in te voeren.¹¹⁸ Een extreme versie, waarbij alle overtredingen maximaal bestraft dienen te worden. Zonder al te veel in detail te treden, kunnen deze twee zaken dus als de belangrijkste drijfveren van de Taliban worden beschouwd.

Al-Qaeda

De terroristische organisatie *Al-Qaeda* speelde een sleutelrol bij de aanleiding voor het conflict in Afghanistan. De groepering vond vermoedelijk zijn oorsprong in de strijd tegen de Sovjet bezettingstroepen, eind jaren tachtig. Er bestaan echter nog veel onduidelijkheden over *Al-Qaeda*. Wat de situatie nog lastiger maakt, is dat het niet om een enkele organisatie gaat, maar om een netwerk van Islamitische groeperingen, die gelijkvormige, maar geen identieke doelen nastreven.¹¹⁹ Journalist Peter Bergen gebruikte de analogie van een *holding company*. *Al-Qaeda* oefent gedeeltelijke of gehele controle uit over een reeks andere groepen, verspreid over verschillende landen.¹²⁰ Ook al gaat het niet om een verenigde, uniforme groepering, het netwerk is wel in staat om samen te werken om zo gezamenlijke doelstellingen te realiseren.¹²¹ Hoewel er hier voornamelijk gesproken zal worden over *Al-Qaeda* in Afghanistan en directe omgeving, is het van belang om vast te stellen dat het hier om een veel bredere groepering gaat, met wereldwijde vertakkingen. Naast deze vertakkingen, is er traditioneel wel sprake van een kern, die zich in een bepaald territorium bevindt. Voorheen was dit Afghanistan, maar na *Operation Enduring Freedom* is dit waarschijnlijk de grensregio van Pakistan geworden.¹²²

Hoewel *Al-Qaeda* veelal simpelweg wordt omschreven als een organisatie van religieuze extremisten, gaat er wel degelijk een strategische doelstelling schuil achter hun daden. *Al-Qaeda* maakt burgers en burgerobjecten tot doelwit, om politieke doelstellingen te realiseren. Terrorisme speelt daarmee effectief in op een zwak punt van de moderne, democratische natiestaat.¹²³ Door nauwkeurig ontworpen propaganda te verspreiden via moderne communicatiemiddelen, zoals internet, weet *Al-Qaeda* wereldwijde steun onder moslims te vergaren door te verwijzen naar de 'repressieve' acties en beleid van westerse mogendheden. Terrorisme is dus vooral een middel om te

118 Ibid., p. 17.

119 Daniel L. Byman, 'Al Qaeda As an Adversary, Do We Understand Our Enemy?', *World Politics*, 56, no. 1, (2003), p. 149.

120 Ibid., p. 149.

121 Ibid., p. 149.

122 Audrey Kurth Cronin, *Ending Terrorism: Lessons for Defeating Al-Qaeda*, (Londen, 2008), p. 53.

123 Ibid., p. 51

mobiliseren en zo steun te vergaren voor de beweging.¹²⁴ De rol van 'het publiek' is dus van groot belang.¹²⁵

Na de vernietiging van de *Al-Qaeda* infrastructuur door *Operation Enduring Freedom*, wist het leiderschap grotendeels intact te ontkomen. Hoewel er een aantal *Al-Qaeda* faciliteiten in de grensregio van Pakistan opnieuw werden opgebouwd, gaat het om een globale, zeer diffuse organisatie.¹²⁶

Krijgsheren

Naast groeperingen als *Al-Qaeda* en de Taliban is er ook nog sprake van een aantal krijgsheren in Afghanistan. Deze zijn net als de Taliban en *Al-Qaeda* voornamelijk voortgekomen uit de *mujahedin* die het tegen de Sovjet bezetters opnamen. Toen de oorlog voorbij was, wisten ze veelal door het behoud van hun milities een gezagspositie te verwerven, die vervolgens werd versterkt door middel van een systeem van patronage: door het leveren van veiligheid, kon er controle worden verkregen over de lokale handel. Men was vaak afhankelijk van dergelijke lokale leiders en hun systeem van patronage.¹²⁷

De invloed van de krijgsheren werd tijdens het Taliban-bewind sterk ingeperkt. De meeste sloten zich aan bij de Noordelijke Alliantie om zo verzet te bieden tegen de religieuze beweging. De Amerikaanse inval in 2001 bood echter kans om weer op de voorgrond te treden,¹²⁸ omdat de krijgsheren door de Verenigde Staten als regionale partners werden gebruikt. Veel anti-Taliban commandanten wisten zo een plaats in de Karzai-regering te verkrijgen, maar wisten tegelijk te voorkomen dat hun persoonlijke milities werden ontwapend of gedemobiliseerd. Ze beheersen een groot deel van de economie, en houden zich tevens bezig met de handel in heroïne.¹²⁹ De krijgsheren gebruiken hun macht voornamelijk om zichzelf en hun volgelingen te verrijken.¹³⁰ Tevens waren ze bereid om geweld te gebruiken om hun positie veilig te stellen.

De beschreven krijgsheren in Afghanistan spelen een verder complicerende rol in het

124 Cronin, *Ending Terrorism: Lessons for Defeating Al-Qaeda*, p. 53.

125 Ibid., p. 54.

126 Ibid., p. 55.

127 Gordon Peake, 'From Warlords to Peacelords?', *Journal of International Affairs*, 56, no. 2, (2003), pp. 183-184.

128 Ibid., p. 187.

129 Larry Goodson, 'Bullets, Ballots, And Poppies in Afghanistan', *Journal of Democracy*, 16, no. 1, (2005), p. 25.

130 Peake, 'From Warlords to Peacelords?', pp. 182-183.

conflict. De nadruk in dit werkstuk zal echter liggen op de Taliban en *Al-Qaeda*. Hier volstaat vast te stellen dat de aanwezigheid van de krijgsheren, en de verspreiding van macht over het land, het conflict verder compliceert. Niet-statelijk actoren, zoals de Taliban, *Al-Qaeda* en krijgsheren, spelen in het conflict een cruciale rol.

§ 2.2.3 Karzai-regering/ Noordelijk Alliantie.

De Karzai-regering kwam voort uit de Noordelijke Alliantie, de voornaamste tegenstander van het Taliban-regime. Het ging om een verzameling etnische minderheden, die werden verenigd door hun gemeenschappelijke strijd tegen de religieuze groepering.¹³¹ Waar de Taliban het land wilden verenigen onder een sterk, centraal leiderschap, wilde de Noordelijke Alliantie juist een decentraal Afghanistan.¹³² Deze doelstelling lag voor de hand, aangezien de etnische minderheden die de Alliantie vormden zo een grotere mate van autonomie konden bewerkstelligen. Voordat *Operation Enduring Freedom* van start ging, was ongeveer 10% van het land in handen van de Noordelijke Alliantie, de rest stond onder controle van de Taliban. Vlak voordat OEF van start ging, leek het erop dat de Taliban dicht bij een overwinning waren.¹³³ Toen de Taliban verslagen was, werd er een overgangsregering gevormd, met als staatshoofd Hamid Karzai, die daartoe was voorgedragen tijdens de conferentie over Afghanistan in Bonn in 2001. Hoewel de internationale gemeenschap riep om een regering met een brede basis, werd deze niet gerealiseerd. De Karzai-regering werd gedomineerd door Tadzjieken., die ook de Noordelijke Alliantie domineerden. Hoewel president Karzai zelf Pathaan was, werden grote delen van de Pathanen, Oezbeken en Hazaren buitengesloten. In de periode 2002-2004 overleefde Karzai twee aanslagen op zijn leven,¹³⁴ wat tekenend was voor de verhoudingen in het land.

In oktober 2004 werden verkiezingen uitgeschreven, die Karzai 55% van de stemmen opleverden. Hiermee waren de eerste democratische verkiezingen in de geschiedenis van Afghanistan een feit, hoewel er veel beschuldigingen van fraude de ronde deden. In 2009 vonden opnieuw verkiezingen plaats, die wederom gewonnen werden door Karzai, maar ook ditmaal werd de president beschuldigd van grootschalige verkiezingsfraude.

131 Murshed, *Afghanistan: The Taliban Years*, p 10.

132 Murshed, *Afghanistan: The Taliban Years*, p 50.

133 Johnson & Mason, 'Understanding the Taliban and Insurgency in Afghanistan', p. 74.

134 Murshed, *Afghanistan: The Taliban Years*, p 303.

De Karzai-regering is er tot nu toe niet in geslaagd om met hulp van de ISAF-missie Afghanistan onder controle te krijgen. ISAF operaties worden in 90% van de gevallen uitgevoerd in samenwerking met het ANA. Eind 2009 bestond het uit ongeveer 94.000 man, verspreid over heel Afghanistan,¹³⁵ en getraind door coalitie-troepen. Tevens is er een 80.000 man sterke politiemacht.¹³⁶ Op 19 maart 2009 riep president Obama op tot uitbreiding van het ANA tot 260.000 man, om zo meer controle te kunnen uitoefenen op het land, en effectiever strijd te kunnen leveren met de opstandelingen. Bovendien hebben de Verenigde Staten aangekondigd te vertrekken in 2011, en is er een aanzienlijke troepenmacht nodig om de democratische regering te beschermen tegen machtsovername door de Taliban.

§ 2.2.4 Omliggende landen

De landen die Afghanistan omringen, onder andere Iran, Saoedi-Arabië, Oezbekistan, maar ook bijvoorbeeld China, hebben daar allen hun eigen belangen. Van deze landen zullen een aantal worden besproken, waarbij getracht zal worden hun relatie tot het conflict in Afghanistan kort weer te geven.

Pakistan

Tijdens de Sovjet-bezetting van Afghanistan, was er aanzienlijke Pakistaanse steun voor de anti-Sovjet rebellen. Dit uitte zich vooral in militaire steun aan de *muhajedin*, en het bieden van een *safe haven* om zich gemakkelijk terug te kunnen trekken. De steun had tot doel om een gunstig gezind regime in Afghanistan te installeren, het liefst Islamitisch.¹³⁷ Met het vertrek van de Sovjet troepen in 1989, brak er echter een nieuwe periode aan. De algemene visie in Pakistan werd bijgesteld: juist een zwakke, gedecentraliseerde Afghaanse staat kon voorkomen dat er een sterke, rivaliserende staat zou ontstaan.¹³⁸

Conflicten aan elke kant van de grens tussen Afghanistan en Pakistan, krijgen meestal

135 ISAF, overzicht deelnemende landen en hun bijdrage, http://www.nato.int/isaf/docu/epub/pdf/placemat_archive/isaf_placemat_091001.pdf, laatst geraadpleegd: 12-06-10

136 New York Times, Tom Shanker & Eric Schmitt, 'U.S. Plans Vastly Expanded Afghan Security Force', http://www.nytimes.com/2009/03/19/us/politics/19military.html?_r=1, laatst geraadpleegd: 12-06-10

137 Marvin G. Weinbaum, 'Pakistan and Afghanistan, The Strategic Relationship', *Asian Survey*, 31, no. 6, (1991), p. 498.

138 Weinbaum, 'Pakistan and Afghanistan, The Strategic Relationship', pp. 498-499.

automatisch een grensoverschrijdend karakter. Het Pakistaanse gebied dat langs de Afghaanse grens ligt, de zogenaamde FATA (*Federally Administered Tribal Areas*), is grotendeels verstoken van overheidscontrole en biedt een geschikte plek voor zowel *Al-Qaeda* als de Taliban om invloed uit te oefenen en als *safe haven* te gebruiken.¹³⁹ Aan beide kanten van de grens wonen Pathanen, die over het algemeen de westerse militaire aanwezigheid in Afghanistan als onwettig beschouwen.

Zowel president Karzai, als de Verenigde Staten verwijten de Pakistaanse veiligheidsdienst ISID de Taliban onvoldoende te bestrijden, en te weinig te doen om te voorkomen dat Taliban strijders de grens naar Afghanistan oversteken.¹⁴⁰ Tegelijk worden er wel stappen tegen *Al-Qaeda* ondernomen.¹⁴¹ Begin 2009 wisten de Taliban, met zelfmoordaanslagen en onthoofding van Pakistaanse militairen, het leger uit een groot deel van de grensregio te verdrijven. Ongeveer 10% van het Pakistaanse grondgebied was in handen van de Taliban. In de twee jaar dat de Taliban de dienst uitmaakten in de FATA, werden meisjesscholen opgeblazen, vrouwen in het openbaar stokslagen toegediend en werd er een speciale belasting voor niet-moslims ingevoerd (*jizya*).¹⁴² Pas toen Taliban-leider Sufi Mohammed verklaarde dat democratie en Islam per definitie niet met elkaar te verenigen waren en hij de Pakistaanse grondwet en het rechtssysteem afwees, kwam het leger doorslaggevend in actie. De Taliban verspeelden de steun van het Pakistaanse volk. Inmiddels zijn de Pakistaanse strijdkrachten de grensregio binnen getrokken. Ongeveer drie miljoen mensen sloegen op de vlucht.¹⁴³ Het grensoverschrijdende karakter van het conflict in Afghanistan heeft ertoe geleid dat president Bush in 2008 goedkeurde dat er Amerikaanse aanvallen op Pakistaans grondgebied mochten worden uitgevoerd, zonder de toestemming van de Pakistaanse regering.¹⁴⁴

Pakistan speelt dus een gecompliceerde rol binnen het conflict in Afghanistan. Vooral van belang is de grensoverschrijdende aard van de oorlog, en de moeilijkheden die dit de Coalitie oplevert bij het bestrijden van opstandige groeperingen in Afghanistan. Zowel de Taliban als *Al-Qaeda* hebben voet aan de grond gekregen in de grensregio, en in gebruik genomen om zich te hergroeperen en als *safe haven* te benutten.

139 Roberts, 'Afghanistan and International Security', p. 11.

140 Zoals eerder vermeld in de inleiding is dit recentelijk terecht gebleken. Uit documenten op de website Wikileaks werd duidelijk dat er een samenwerkingsverband bestaat tussen de ISI en de Taliban.

141 Johnson & Mason, 'Understanding the Taliban and Insurgency in Afghanistan', p. 83.

142 Pervez Hoodbhoy, 'Why Pakistan's Taliban Win as They Lose', *New Internationalist*, 0, no. 425, (2001). p. 22.

143 Ibid., p. 22.

144 Roberts, 'Afghanistan and International Security', p. 13.

Saoudi-Arabië

Saoudi-Arabië ondersteunde de *mujahedin* die tegen de Sovjet bezetters vochten in de jaren tachtig. In 1980 stemden de Saoudi's zelfs toe om de Amerikaanse steun aan het anti-communistische verzet te verdubbelen. Ze betaalden in totaal evenveel, zo niet nog meer, dan de Amerikanen: meer dan drie miljard dollar.¹⁴⁵ Vlak nadat de Sovjet troepen Afghanistan verlieten, begon Saoudi-Arabië met forse investeringen in de regio. Voornamelijk de *madrassen*, de religieuze scholen in Pakistan, ontvingen veel steun. De scholen streefden de verspreiding van de *Wahhabi*-versie van Islam, een conservatieve stroming die ook wordt aangehangen in Saoedi-Arabië.¹⁴⁶ De jaren voordat de Taliban de macht overnamen in Afghanistan (1996), ondersteunde prins Turki de Islamitische beweging. Er werden transportmiddelen, brandstof en financiële hulp geboden bij de Taliban opmars naar Kaboel. Het Taliban-regime werd in Saoedi-Arabië gezien als in overeenstemming met de conservatief-Islamitische *Wahhabi*-principes. Toen *Al-Qaeda* de aanslagen op de Amerikaanse ambassades in Tanzania en Kenya pleegden, in 1998, en Afghanistan weigerde Osama bin Laden uit te leveren, ontstond er echter wrijving. De steun aan Afghanistan stopte.¹⁴⁷ Tot 1998 ondersteunde Saoedi Arabië het Taliban regime, maar daarna werd deze steun allengs minder.

Iran

De relatie tussen het Taliban-regime en Iran was altijd gespannen. Er stonden 200.000 troepen van de Iraanse Republikeinse Garde klaar bij de grens, om een inval te plegen als dit nodig mocht blijken. De crisis in Afghanistan werd door Iran voornamelijk gebruikt om de eigen onderhandelingspositie te versterken met andere landen, zoals Pakistan, en de Verenigde Staten. Afghaanse drugs zorgen ook voor problemen in Iran. Er is veel sprake van smokkel, en de drugs veroorzaken corruptie en verslaving aan de Iraanse kant van de grens.¹⁴⁸

§ 2.2.5 Conclusie paragraaf

Het conflict kent dus veel verschillende partijen, die in verschillende mate bij het conflict betrokken zijn. Het gaat hierbij niet alleen om staten, maar ook om groeperingen en organisaties. Uit deze

145 Neamatollah Nojumi, *The Rise of the Taliban in Afghanistan, Mass Mobilization, Civil War and the Future of the Region*, (New York, 2002), pp. 188-189.

146 Johnson & Mason, 'Understanding the Taliban and Insurgency in Afghanistan', p. 73.

147 Nojumi, *The Rise of the Taliban in Afghanistan*, pp. 188-189.

148 *Ibid.*, pp. 187-188.

paragraaf wordt duidelijk hoe complex het conflict in Afghanistan eigenlijk is, en hoeveel partijen een rol spelen. Niet alleen de Verenigde Staten en de ISAF-missie zijn van belang, maar ook de Verenigde Naties en omliggende landen. Hun tegenstand bestaat niet uit staten, maar uit groeperingen zoals *Al-Qaeda* en de Taliban, niet-statelijke actoren dus.

§ 2.3 Verloop en ontwikkeling conflict

Om een beter beeld te krijgen van de situatie in Afghanistan, zal er kort een overzicht gegeven worden van het verloop van het conflict. Er zal hierbij een indeling in verschillende fasen worden gehanteerd, die ook weer terug zal komen in hoofdstuk drie. Het zal de analyse van het conflict vergemakkelijken.

§ 2.3.1 Verloop van het conflict

In deze paragraaf zal het verloop van het conflict in Afghanistan worden besproken. Het is in te delen in twee fasen. De eerste fase betreft het deel van de oorlog waarin de Taliban nog aan de macht was, en de *de facto* regering van Afghanistan vormde. Al vrij snel na de invasie van coalitie-troepen was dit echter niet meer het geval. De tweede fase werd ingeluid door de installatie van de Karzai-regering. De fasen zullen afzonderlijk van elkaar worden behandeld.

Eerste fase, Taliban als de facto regering

Toen de vijandigheden in Afghanistan begonnen, werd het land *de facto* bestuurd door de Taliban. Ze hadden negentig procent van het Afghaanse grondgebied in handen, en werden door een aantal regeringen erkend als *de jure* regering van het land.¹⁴⁹ De Verenigde Staten erkennen de Taliban destijds als *de facto* bestuurders.¹⁵⁰ De Taliban waren in 2001 in conflict met de Noordelijke Alliantie, wat los van het conflict met de westerse coalitie moet worden beschouwd.¹⁵¹ Er was dus al een intern conflict aan de gang toen de coalitie-invasie begon.

Het conflict tussen de Taliban-regering en de westerse coalitie begon met

149 Jordan J. Paust, *Beyond the Law: The Bush Administration's Unlawful Responses in the "War" on Terror*, (New York, 2007), pp. 1-2.

150 Vierucci, 'Prisoners of War or Protected Persons *qua* Unlawful Combatants?', pp. 290-292.

151 Dinstein, 'Terrorism and Afghanistan', p. 51.

luchtbombardementen. De eerste doelwitten waren *Al-Qaeda* en Taliban luchtverdedigingssystemen, commando- en controle faciliteiten, vliegvelden en trainingskampen. Vervolgens werden er overdag luchtaanvallen uitgevoerd op *targets of opportunity* en verdedigingswerken rond de grote steden, zoals Kaboel, Jalalabad en Kandahar. Ten slotte werden er zware bombardementen uitgevoerd op troepenconcentraties.¹⁵²

Begin november werden er door de bombardementen op stellingen van Taliban en *Al-Qaeda* te intensiveren, voorbereidingen getroffen voor de inzet van grondtroepen. Minister van Defensie Donald Rumsfeld bevestigde eind oktober 2001 dat er een 'zeer bescheiden' aantal Amerikaanse grondtroepen actief was, dat de strijders van de Noordelijke Alliantie ondersteunde. Het ging voornamelijk om Amerikaanse *special forces*.¹⁵³ De Noordelijke Alliantie werd tevens voorzien van munitie en wapenleveranties vanuit onder andere Rusland en de Verenigde Staten.¹⁵⁴

Eind oktober werd begonnen met het intensief bombarderen van Taliban frontlinie-troepen en stellingen. Tien dagen later, op 10 november, veroverde de Noordelijke Alliantie de stad Mazar-e-Sharif, in het noorden van Afghanistan. De noordelijke provincies vielen snel in handen van de Alliantie, en de hoofdstad Kaboel werd 13 november ingenomen, zonder dat er gevecht geleverd werd.¹⁵⁵ Er was nog maar weinig weerstand van de Taliban, die na maanden van intensieve bombardementen ernstig verzwakt waren. Op 14 november werd de oostelijke stad Jalalabad ingenomen. Inmiddels waren de Taliban teruggedrongen tot Kunduz, in het noorden van Afghanistan. Hun vluchtweg naar het zuiden was afgesloten, en na zware bombardementen viel ook dit laatste Taliban bolwerk.¹⁵⁶ Zo'n 5000 *Al-Qaeda* en Taliban troepen gaven zich in Kunduz over op 26 november.¹⁵⁷ Toen het noordelijke deel van Afghanistan vrij was van vijandige troepen, werd de nadruk op het zuiden gelegd, rond de stad Kandahar. *US Special forces* en hun Afghaanse bondgenoten, onder leiding van Hamid Karzai, naderden de stad vanuit het noorden. Tegelijk rukten *special forces* en Noordelijke Alliantie troepen vanuit het zuiden naar de stad op. 6 december wist het Taliban leiderschap naar Kandahar te vluchten: de Taliban regering was definitief ten val

152 Tim Youngs, Paul Bower & Mark Oakes, 'The Campaign Against International Terrorism: prospects after the fall of the Taliban', *House of Commons Library*, 11 december 2001, p. 11.

153 Solis, 'Law of War Issues in Ground Hostilities in Afghanistan', p. 221.

154 Youngs, Bower & Oakes, 'The Campaign Against International Terrorism: prospects after the fall of the Taliban', p. 12.

155 Stephen Biddle, 'Afghanistan and the Future of Warfare', *Foreign Affairs*, 82, no. 2, (2003), p. 33.

156 Youngs, Bower & Oakes, 'The Campaign Against International Terrorism: prospects after the fall of the Taliban', p. 13.

157 Biddle, 'Afghanistan and the Future of Warfare' p. 33.

gebracht.¹⁵⁸ Saillant detail is dat Al-Qaeda kopstuk Osama bin Laden, verantwoordelijk gehouden voor de aanvallen van 11 september, niet werd gevonden, en nog steeds op vrije voeten is. Het voortbestaan van deze belangrijke figuur, ondanks de wereldwijde *manhunt* die tegen hem gericht was, dient als symbool voor de succesvolle trotsering van Amerikaanse inspanningen.

De tweede fase: de Karzai-regering

Het begin van de tweede fase van het conflict werd ingeluid door de installatie van de Karzai-regering, in december 2001. De grootschalige gevechtsoperaties tegen de Taliban en *Al-Qaeda* troepen waren toen echter nog niet voorbij. In de bergen in het oosten van Afghanistan werd een groep *Al-Qaeda* overlevenden opgespoord, waaronder vermoedelijk ook Osama bin Laden zich bevond. Nabij Tora Bora werd zestien dagen slag geleverd, maar ook het grootste deel van de *Al-Qaeda* strijders ontsnapte naar het naburige Pakistan.¹⁵⁹ In maart 2002 werd een tweede concentratie *Al-Qaeda* strijders gelokaliseerd, in de Shah-i-Kot vallei. Afghaanse en coalitie-troepen doodden veel strijders, en de rest werd verspreid. Hiermee kwam een eind aan de grootschalige gevechtsoperaties in Afghanistan.¹⁶⁰ Met *Operation Enduring Freedom* werd de *Al-Qaeda* infrastructuur in Afghanistan grotendeels vernietigd. Dit had tot gevolg dat de organisatie werd gedecentraliseerd, en zich naar landen als Irak en Pakistan wist te verspreiden.¹⁶¹

De Taliban werd door OEF uiteengeslagen, maar zoals is gebleken, verre van verslagen. Na de coalitie-overwinning, werd Afghanistan verdeeld onder krijgsheren en criminele bendes.¹⁶² Onder deze omstandigheden was het gemakkelijk voor de Taliban om met de belofte van het herstellen van de orde, hun invloedssfeer over Afghanistan langzaam weer uit te breiden. Door bijvoorbeeld de papavervelden van arme boeren te verdedigen tegen pogingen van de centrale overheid om deze te vernietigen, wisten ze op veel plekken weer een dominante positie in te nemen.¹⁶³

Hoewel toenmalig *secretary of defense* Donald Rumsfeld in mei 2003 suggereerde dat de oorlog in Afghanistan zich in de *clean up phase* bevond, is dit voorbarig gebleken.¹⁶⁴ Zowel de

158 Ibid., p. 34.

159 Biddle, 'Afghanistan and the Future of Warfare' p. 34.

160 Ibid., p. 34.

161 Rohan Gunaratna, 'The Post-Madrid Face of Al-Qaeda', *The Washington Quarterly*, 27, no. 3, (2004), p. 96.

162 Gopal, 'Who Are the Taliban', p. 18.

163 Ibid., p. 18.

164 Johnson & Mason, 'Understanding the Taliban and Insurgency in Afghanistan', p. 71.

¹⁶⁵ Sinds het einde van *Operation Enduring Freedom* is het aantal gesneuvelde coalitie militairen alleen maar opgelopen, met in 2009 een hoogtepunt van 520 doden, waaronder 316 Amerikanen.¹⁶⁶ Wanneer we kijken naar de cijfers, kan geconcludeerd worden dat het verzet van *insurgent* groeperingen binnen Afghanistan vanaf 2001 steeds verder is opgelopen. Taliban aanvallen zijn in de loop van Bush' ambtstermijn ook steeds brutaler en grootschaliger geworden. Van kleinschalige *hit and run* aanvallen, werden er steeds meer frontale aanvallen op overheidsposten uitgevoerd.¹⁶⁷ Militante groeperingen binnen Afghanistan zijn momenteel nog steeds niet de kop ingedrukt. Tijdens de ambtstermijn van president Bush, was het aantal troepen dat beschikbaar was voor Afghanistan beperkt, mede door het feit dat begin 2003 een nieuwe oorlog werd begonnen in Irak, die een groot deel van de middelen in Afghanistan wegnam.¹⁶⁸ Na de korte initiële gevechtsoperaties van *Operation Enduring Freedom*, heeft het conflict zich in fase twee ontwikkeld tot een slepend, ingewikkeld conflict waarbij veel partijen zijn betrokken. In de volgende paragraaf zal stil worden gestaan bij het asymmetrische karakter van het conflict.

§ 2.3.2 Conclusie paragraaf

Uit deze paragraaf is gebleken dat het conflict in Afghanistan aanvankelijk intern van aard was, maar al snel ook een externe dimensie kreeg. In hoofdstuk drie zal hier langer bij worden stilgestaan, aangezien het van belang is voor de toepasbaarheid van het humanitair oorlogsrecht.

§ 2.4 Het asymmetrische karakter van het conflict in Afghanistan en de gevolgen

De verhouding tussen de NAVO-troepen, en dan met name die van de Verenigde Staten, en de groeperingen tegen wie ze strijden is op meerdere vlakken ongelijk. In deze paragraaf zullen de verschillende ongelijkheden worden behandeld. Dit is van belang omdat deze asymmetrie de

165 Ibid., p. 72.

166 <http://www.icasualties.org/oef/>

167 Johnson & Mason, 'Understanding the Taliban and Insurgency in Afghanistan', p. 81.

168 Johnson & Mason, 'Understanding the Taliban and Insurgency in Afghanistan', p. 81.

toepassing van het humanitair oorlogsrecht sterk bemoeilijkt, zoals in hoofdstuk drie zal blijken.

Het eerste vlak waarop asymmetrie plaatsvindt, is dat het aan de westerse kant voornamelijk om statelijke actoren gaat, en aan de andere kant om groeperingen. Een staat kan normaal gesproken over veel meer middelen beschikken dan een groepering. Dit heeft vooral op militair vlak scheve verhoudingen tot gevolg. Een staat als de VS kan bijvoorbeeld investeren in superieure technologie om militairen mee uit te rusten. Dit uit zich met name in de mogelijkheid om informatie te verzamelen op het slagveld, en zo sneller te handelen dan de vijand. Bovendien kunnen omstandigheden die normaal gesproken de mogelijkheid zouden bieden voor de vijand om hun activiteiten te maskeren, zoals nacht, slecht weer en onherbergzaam terrein, teniet worden gedaan.¹⁶⁹ Wanneer een doel is waargenomen, kan er vervolgens met ongekende precisie worden toegeslagen door onder andere gevechtsvliegtuigen. Ook geeft technologie een voordeel op de grond. Westerse militairen zijn uitgerust met lichtgewicht *body armour*, nachtkijkers, gps-systemen en geavanceerde richtapparatuur op hun wapens. Bovendien genieten ze een groot voordeel op het gebied van communicatie. Met UAV's¹⁷⁰ kunnen militairen tevens over betere en gedetailleerde informatie over het slagveld beschikken.¹⁷¹ Hoewel ook westerse grondtroepen, ondanks hun technologische voordeel kwetsbaar blijven, staat het aantal gesneuvelde coalitie-troepen in geen enkele verhouding tot het aantal gesneuvelde Afghaanse strijders.

Als groeperingen als *Al-Qaeda* en Taliban effectief willen optreden tegen een militair veel machtigere vijand, moet er een manier gevonden worden om voor het technologische voordeel van de coalitie-troepen te compenseren. Voor de inferieur uitgeruste (en getrainde) strijders, zijn verschillende zaken van belang: ten eerste overleven. Overlevingskansen kunnen worden vergroot door de mogelijkheid van de coalitie-troepen om strijders te lokaliseren en identificeren te verminderen.¹⁷² Hoewel er een aantal manieren bestaan om dit te doen die toegestaan zijn volgens het humanitair oorlogsrecht (camouflage, benutten van het terrein, communicatie versleutelen etc.), is de verleiding groot om dit op andere wijze voor elkaar te krijgen. Een voor de hand liggende tactiek is om het lastig te maken voor de vijand om strijders van de burgerbevolking te onderscheiden. Dit kan op verschillende manieren plaatsvinden. Zo kan een strijder zich bijvoorbeeld voordoen als burger, en zo onterecht gebruik maken van de vergezellende beschermde

169 Michael N. Schmitt, 'Asymmetrical Warfare and International Humanitarian Law', *Air Force Law Review*, 62, (2008), p. 8.

170 *Unmanned Aerial Vehicles*

171 Schmitt, 'Asymmetrical Warfare and International Humanitarian Law', p.12.

172 *Ibid.*, pp. 14-15.

status.¹⁷³ Taliban-troepen verplaatsen zich in veelvoorkomende Toyota pick-up trucks. Wanneer deze niet voor een militair doeleinde worden gebruikt, kunnen ze gemakkelijk in dorpen worden verscholen, zonder dat er een vermoeden bestaat van hun dubbele functie. Ook kunnen strijders zich vermommen als burger, om zo dichterbij de vijandelijke troepen te komen. Als ze als combattanten te herkennen waren, zou dit waarschijnlijk onmogelijk zijn geweest. Een technologisch voordeel kan zo teniet worden gedaan, door onwettig gebruik te maken van de beschermde status van burger, die niet aangevallen mogen worden.

Door de militaire ongelijkheid is een directe aanval op de veel beter uitgeruste westerse militairen zeer riskant voor leden van groeperingen. Daardoor kan het voorkomen dat er een zwakker doelwit wordt uitgezocht: de burgerbevolking. Er worden door de Taliban bijvoorbeeld geregeld aanslagen gepleegd op Afghaanse burgers, maar ook op Pakistaanse. Tevens zijn westerse ontwikkelingsprojecten regelmatig doelwit. Voorbeelden hiervan zijn nieuwe wegen, politiestations en scholen. De Afghaanse bevolking wordt vervolgens geconfronteerd met het onvermogen van de coalitie-troepen om ze te beschermen.¹⁷⁴

Ook kan er gebruik gemaakt worden van de nabijheid van burgers of beschermde objecten om zo aanvallen af te wenden.¹⁷⁵ De media besteden veel aandacht aan het conflict in Afghanistan, en wanneer er burgerslachtoffers vallen, wordt hier vaak bericht van gedaan. Dit kan vervolgens tot wereldwijde controverse leiden. Een goed voorbeeld hiervan is toen in september 2009 per ongeluk tientallen Afghaanse burgers omkwamen bij een aanval op een gekaapte vrachtwagen. Een Duitse commandant gaf het bevel voor een luchtaanval. Het voorval leidde tot grote verontwaardiging in Duitsland, en geeft aan dat burgerdoden erg gevoelig liggen. De nabijheid van burgers kan dus worden gebruikt om aanvallen van coalitie-troepen te voorkomen. Deze mogen immers met hun aanval geen buitensporige burgerdoden veroorzaken.

Naast asymmetrie in de militaire verhoudingen, kan er ook op andere gebieden ongelijkheid optreden. Bijvoorbeeld wat betreft de beoogde doelstellingen. Er zou gesteld kunnen worden dat *Al-Qaeda* en de Taliban het conflict in Afghanistan niet zozeer willen *winnen*, maar slechts voor elkaar willen krijgen dat de coalitie de oorlog *verliest*.¹⁷⁶ Het idee hierachter is dat westerse,

173 Ibid., pp. 14-15.

174 Washington Post, Karen DeYoung, 'Taliban Surprising U.S. Forces With Improved Tactics', <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2009/09/01/AR2009090103908.html>, laatst geraadpleegd: 12-06-10

175 Schmitt, 'Asymmetrical Warfare and International Humanitarian Law', pp. 14-15.

176 Theodor H. Winkler, 'The Shifting Face of Violence', *World Policy Journal*, 25, no. 3, (2008), p. 30.

democratische staten weinig bereid zijn om militaire slachtoffers te incasseren, het zogenaamde *bodybag syndrome*. Wanneer er teveel slachtoffers zouden vallen, zou de publieke steun voor buitenlandse operaties verdampen. Er kan in dat geval dus alleen van militair geweld gebruik worden gemaakt, wanneer het bloedvergieten tot een minimum wordt beperkt. Hoewel dit fenomeen ongeveer de status van dogma heeft verkregen, is het overigens de vraag in hoeverre het klopt.¹⁷⁷ Het bewijs is niet overtuigend. Bovendien zijn er ook onderzoeken uitgevoerd die het verband tussen gevallen slachtoffers en publieke steun juist ontkrachten.¹⁷⁸ Regeringen lijken echter wel te geloven dat een dergelijke relatie bestaat, en handelen daar ook vaak naar. Er is dus waarschijnlijk eerder sprake van een *selffulfilling prophecy* dan van een daadwerkelijk verband.¹⁷⁹ Ongeacht of *bodybag syndrome* werkelijk bestaat, of het alleen een angst betreft, er wordt door overheden dus wel naar gehandeld. Het geloof in *bodybag syndrome* kan dus worden uitgebuit.¹⁸⁰ Hoewel de Taliban en *Al-Qaeda* het conflict militair misschien niet kunnen winnen, kan er in Afghanistan wel gezorgd worden voor het voortslepen van het conflict, om wellicht uiteindelijk zo een politieke overwinning binnen te slepen. Dit terwijl westerse democratieën meer interesse hebben in een vlotte en bloedeloze militaire operatie.

§ 2.4.2 Conclusie paragraaf

Zoals in deze paragraaf uiteen werd gezet, maken groeperingen in asymmetrische conflicten vaak gebruik van de vervaging van de grens tussen burger en combattant. Dit geldt ook voor de Taliban en *Al-Qaeda* in Afghanistan.¹⁸¹ Er worden aanslagen op burgerdoelen gepleegd, en het onderscheid tussen burger en combattant wordt misbruikt om zo een militair voordeel te bereiken.

Het asymmetrische karakter van het conflict in Afghanistan heeft dus tot gevolg dat er veel burgerslachtoffers vallen. De coalitie-troepen vechten tegen een vijand die bijna niet te onderscheiden is van de burgerbevolking. Dit levert veel moeilijkheden op voor de toepasbaarheid van het humanitair oorlogsrecht, zoals in hoofdstuk drie zal blijken.

177 Ph.Everts, 'Democratie en oorlog. Een ongemakkelijke verhouding', *Vrede en Veiligheid*, 30, (2001), pp. 222-223.

178 Ibid., p. 224.

179 Ibid., p. 229.

180 Ph.Everts, 'Democratie en oorlog. Een ongemakkelijke verhouding', p. 241.

181 Vierucci, 'Prisoners of War or Protected Persons *qua* Unlawful Combatants?', p. 294.

§ 2.5 Conclusie hoofdstuk

Uit dit hoofdstuk is gebleken dat het conflict in Afghanistan zeer complex van aard is. Er zijn veel partijen bij betrokken, zowel organisaties, groeperingen als staten. Een aantal belangrijke actoren zijn geen statelijke partij, zoals *Al-Qaeda* en de Taliban. Bovendien spelen landen als Pakistan een ingewikkelde rol in het conflict, waarbij het Pakistaanse grensgebied wordt gebruikt als *safe haven* voor *Al-Qaeda* en Taliban strijders. De aanwezigheid van onder andere krijgsheren, die kunnen beschikken over eigen milities, maakt de situatie nog gecompliceerder.

Een belangrijke eigenschap van het conflict is de vervaging van het onderscheid tussen burgers en combattanten. Militair zijn groeperingen als *Al-Qaeda* en de Taliban veel zwakker dan de westerse coalitie. Om toch effectief strijd te kunnen leveren wordt er naar alternatieve tactieken gegrepen, zoals aanvallen op burgerdoelen, of het gebruik maken van de beschermde status van burger, om zo coalitie-troepen om de tuin te leiden. Tevens worden burgers en burgerobjecten gebruikt door groeperingen om zich te beschermen voor aanvallen van coalitie-troepen. Ook worden er aanvallen op burgerdoelen gepleegd. Deze groeperingen zijn zeer moeilijk te onderscheiden van de burgerbevolking, en de grens tussen burger en combattant wordt op deze manier steeds vager.

In het laatste hoofdstuk zullen de Geneefse Conventies worden toegepast op hetgeen wat in het huidige hoofdstuk uiteen is gezet. Zo zal worden getracht om hun geldigheid in een dergelijk hedendaags, asymmetrisch conflict te bepalen. Vervolgens zullen hier conclusies aan verbonden worden en zal er een mogelijke oplossing worden gesuggereerd.

Hoofdstuk 3: De Geneefse Conventies toegepast op het conflict in Afghanistan

In het derde en laatste hoofdstuk zal uiteen worden gezet hoe de besproken onderdelen van de Geneefse Conventies uit hoofdstuk 1 zich verhouden tot het asymmetrische conflict in Afghanistan, beschreven in hoofdstuk 2. Aan de hand van deze vergelijking zal worden geanalyseerd in hoeverre de Geneefse Conventies nog een geldig raamwerk vormen voor een dergelijk hedendaags conflict.

In de eerste paragraaf zal besproken worden in hoeverre de bepaling van de status van het conflict in Afghanistan problemen oplevert, en wat de verschillende meningen zijn over de juridische status

van het conflict in Afghanistan.

In de volgende paragraaf zullen de gevolgen voor de toepassing van de Conventies op de asymmetrische aard van het conflict uiteen worden gezet. Vooral het interstatelijke karakter van de verdragen zal hierbij centraal staan. In hoofdstuk twee is gebleken dat er naast staten ook andere entiteiten actief zijn in het conflict. In welke zin is dit problematisch voor de toepassing van het humanitair oorlogsrecht? In paragraaf drie zal de status van Taliban en *Al-Qaeda* strijders worden beschreven. Daarnaast zal er een praktisch voorbeeld worden gegeven van de problemen die de vervaging tussen burger en combattant in de praktijk oplevert. Een symptoom hiervan zal worden besproken: het Amerikaanse detentiebeleid voor gevangenen afkomstig uit Afghanistan. In elke paragraaf zullen de Geneefse Conventies dus worden toegepast op een van de kenmerken van de oorlog in Afghanistan. Hier zal tot slot in de conclusie van de scriptie een oordeel over gegeven worden. Daar zal ook de hoofdvraag worden beantwoord, die in de inleiding uiteen is gezet, en zal de zaak in een breder perspectief worden geplaatst.

§ 3.1 Typering conflict internationaal recht

Zoals werd vastgesteld in hoofdstuk twee, speelt de typering van een conflict een belangrijke rol bij de bepaling van de mate van toepasbaarheid van de Geneefse Conventies. Was er in Afghanistan sprake van een internationaal of een intern conflict? En, is dit onderscheid wel zo gemakkelijk te maken? De in hoofdstuk twee gehanteerde tweedeling van het conflict zal ook in deze paragraaf terugkomen. Voor beide fasen zal worden besproken wat hun status onder het internationaal recht is, en welke moeilijkheden zich hierbij aandienen.

Fase 1: de Taliban regering

Zoals in hoofdstuk 2 uiteen is gezet, begonnen de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk in oktober 2001 een conflict tegen de Taliban-regering, die op dat moment zo'n 90% van het Afghaanse grondgebied controleerde. De overige 10% was in handen van de Noordelijke Alliantie. Het conflict tussen de Taliban en de Alliantie kan worden getypeerd als intern, en was al aan de gang toen de coalitie-invasie plaatsvond. De coalitie-troepen ondersteunden de Noordelijke Alliantie in hun strijd tegen de Taliban, voornamelijk met kleine hoeveelheden *special forces*, en intensieve bombardementen. Het wordt algemeen geaccepteerd dat met de aanvang van *Operation*

Enduring Freedom een internationaal gewapend conflict uitbrak.¹⁸² Er was sprake van een interstatelijke oorlog, tussen de Verenigde Staten (en het Verenigd Koninkrijk), en de Taliban-regering. Bij de typering van de eerste fase van het conflict hoeft dus niet al te lang stilgestaan te worden. De tweede fase van het conflict blijkt echter meer problemen op te leveren.

Fase 2: de Karzai-regering

Of er na de verwijdering van de Taliban uit de machtspositie in Afghanistan daadwerkelijk een nieuwe fase in het conflict aanbrak, zijn de meningen verdeeld. Yoram Dinstein stelt, tegen de *communis opinio* in, dat dit *niet* het geval was. De strijd die na de gevechtshandelingen van *Operation Enduring Freedom* plaatsvond, is volgens Dinstein een direct vervolg van de strijd tegen de Taliban-regering. Het interstatelijke conflict dat op 7 oktober 2001 begon, zal dus pas ten einde zijn, als de Taliban daadwerkelijk verslagen is.¹⁸³ Na *Operation Enduring Freedom* was er nog steeds sprake van twee aparte conflicten: de Taliban versus de Karzai-regering (een intern conflict), en de Coalitie versus de Taliban. Volgens Dinstein is het enige verschil in de tweede fase, dat de Noordelijke Alliantie en de Taliban van positie zijn gewisseld. De Taliban zijn nu de *insurgents*, terwijl ze eerder de regering vormden, en de Noordelijke Alliantie vervult nu de positie van *de jure* regering van Afghanistan, terwijl deze voorheen de rol van *insurgents* vervulde. Daar komt uit voort dat alle provisies van het humanitair oorlogsrecht die van toepassing zijn op internationale conflicten, volgens Dinstein van toepassing zijn op het conflict in Afghanistan.¹⁸⁴ Als er geen sprake zou zijn van een internationaal conflict, maar van een niet-internationaal (of intern) conflict, zouden de Geneefse Conventies nog steeds van toepassing zijn, maar er zou wel minder bescherming zijn voor personen die *hors de combat* waren geraakt. Zoals beschreven in hoofdstuk één, zou dan namelijk alleen het Derde Gemeenschappelijk Artikel van de Geneefse Conventies van toepassing zijn. Volgens Dinstein was er dus sprake van een enkel, samengesmolten, internationaal conflict.

Vanwege de complexiteit van het conflict, bestaat er echter controverse over de status die het dient te krijgen volgens het internationaal recht. Kunnen de Taliban, nadat deze met *Operation Enduring Freedom* uit hun machtspositie werden verstoten, nog als onderdeel van een internationaal

182 Dinstein, 'Terrorism and Afghanistan', p. 51.

183 Dinstein, 'Terrorism and Afghanistan', p. 51.

184 Ibid., p. 51.

conflict worden gezien?¹⁸⁵ Er zou gesteld kunnen worden dat met de installatie van de Karzai-regering een einde kwam aan het internationale conflict tussen de coalitie en de Taliban, en er voortaan sprake was van een intern conflict tussen de Taliban en de Karzai-regering. Het feit dat de nieuwe Afghaanse regering nog wel steun ontving van de westerse coalitie bij de strijd tegen de Taliban, hoeft niet te betekenen dat de strijd tussen de coalitie en de Taliban internationaal van aard is.¹⁸⁶

Een veelgehoorde oplossing is om het conflict in Afghanistan te verdelen in een internationale en een interne component. Er zou dan dus onderscheid gemaakt worden in de relatie tussen de Noordelijke Alliantie en de Taliban, die voorheen in een intern conflict verwickeld waren -volgens deze redenering zou dit ook na *Operation Enduring Freedom* het geval blijven- daarnaast zou op de relatie tussen de Verenigde Staten (coalitie) en de Taliban, de volledige Geneefse Conventies van toepassing zijn, aangezien het hier *wel* om een internationaal conflict zou gaan.¹⁸⁷

Een conflict als in Afghanistan kan dus op verschillende manieren worden geïnterpreteerd. Er is overeenstemming over de status van het conflict *voordat* de Karzai-regering werd opgericht. Toen was er sprake van een internationaal conflict, tussen de coalitie en de Taliban-regering. Tevens is er overeenstemming over de classificatie van het conflict tussen de Taliban en de Noordelijke Alliantie *voordat* *Operation Enduring Freedom* plaatsvond: dit betrof een intern conflict. De periode daarna levert echter problemen op. Ging het conflict tussen de Taliban en de Verenigde Staten op dezelfde voet door, en is er nog steeds sprake van een internationaal conflict? Of was er vanaf dat moment sprake van een intern conflict? Een belangrijke eigenschap van de tweede fase van het conflict, is het feit dat de coalitie-troepen zich met de goedkeuring van de Karzai-regering in Afghanistan bevinden. De goedkeuring kan echter ook weer gemakkelijk worden ingetrokken, in welk geval de coalitie in principe uit Afghanistan zou moeten vertrekken.¹⁸⁸ Beide partijen ontvangen internationale steun. President Karzai van de ISAF-missie, en de Taliban van allerlei obscure terroristische groeperingen.

De complexe en controversiële status van het conflict levert dus moeilijkheden op voor de toepassing van de Geneefse Conventies. Wanneer er moeilijk kan worden vastgesteld om wat voor

185 Robert K. Goldman & Brian D. Tittmore, 'Unprivileged Combatants and the Hostilities in Afghanistan: Their Status and Rights Under International Humanitarian and Human Rights Law', *The American Society of International Law*, (2002), pp. 23-24.

186 Ibid., p. 24.

187 Goldman & Tittermore, 'Unprivileged Combatants and the Hostilities in Afghanistan', p. 20-25.

188 Dinstein, 'Terrorism and Afghanistan', p. 52.

type conflict het gaat, is het tevens de vraag in welke mate de Conventies van toepassing zijn. Twee dingen kunnen echter worden vastgesteld. De Geneefse Conventies waren volledig van toepassing op het interstatelijke conflict tussen de Taliban en de Verenigde Staten en daarna was minstens Gemeenschappelijk Artikel Drie van de Geneefse Conventies van toepassing, en mogelijk Additioneel Protocol II. Er blijft controversie bestaan over de vraag of de gehele Conventies van toepassing waren op het tweede deel van het conflict. Wanneer deze namelijk als intern wordt beschouwd, kan gesteld worden dat dit *niet* het geval is. Maar wanneer het als internationaal beschouwd wordt, zouden de Conventies *wel* volledig van toepassing zijn.

§ 3.1.2 Conclusie paragraaf

Hoewel de gehanteerde definitie voor een internationaal conflict, zoals deze in hoofdstuk een is beschreven, dus duidelijk toepasbaar lijkt, is deze wel degelijk aan verschillende interpretaties onderhevig, dit terwijl de bepaling van de status van een conflict van groot belang is voor de toepassing van de Conventies. Zijn de vier Conventies volledig van toepassing, of alleen Gemeenschappelijk Artikel 3 en Additioneel Protocol II? Wanneer er sprake is van een asymmetrisch conflict zoals in Afghanistan, kan hier onduidelijkheid over ontstaan, zoals uit deze paragraaf bleek. De strakke dichotomie tussen enerzijds internationale conflicten en anderzijds interne conflicten is wellicht enigszins achterhaald. Het past bij de manier waarop staten met elkaar omgaan: interne aangelegenheden gaan traditioneel alleen die staten aan wier grondgebied het betreft. In Afghanistan is echter niet gemakkelijk te spreken van een intern conflict, gezien de buitenlandse actoren die erbij betrokken zijn.

§ 3.2 Asymmetrisch conflict en de toepassing van de Geneefse Conventies

In hoofdstuk twee is omschreven dat er in Afghanistan een asymmetrisch conflict gaande is, waar niet alleen statelijke actoren bij zijn betrokken, maar tevens groeperingen en organisaties. Tevens is in hoofdstuk één aan bod gekomen dat groeperingen en organisaties geen partij kunnen zijn van de Conventies. Het gaat om een akkoord tussen staten. In deze paragraaf zal aan bod komen wat voor

problemen dit veroorzaakt. Op wat voor manier maakt de asymmetrische aard van het conflict de toepassing van het IHL zo lastig, en wat zijn daarvan de gevolgen? En kan de scheiding tussen burger en combattant in een dergelijk conflict nog wel effectief gehandhaafd worden?

§ 3.2.1 Niet-statelijke actoren en asymmetrisch conflict

De statelijke aard van het humanitair oorlogsrecht levert problemen op, aangezien de belangrijkste tegenstanders van de westerse coalitie geen staten zijn, maar groeperingen. Deze groeperingen zijn op geen enkele manier gebonden aan de Geneefse Conventies. Sterker nog, een van de belangrijkste tactieken van groeperingen als de Taliban en *Al-Qaeda* is juist om een van de principes van de Conventies, het onderscheid tussen burger en combattant, in hun voordeel te gebruiken. Ze doen zich bijvoorbeeld voor als burger, die volgens het humanitair oorlogsrecht een beschermde status hebben, om zo de vijand te verwonden of te doden. Hetzelfde geldt voor zelfmoordaanslagen waarbij de dader gekleed is als burger om zich zo zonder waargenomen te worden te begeven onder groepen mensen. Groeperingen zijn er in Afghanistan dus achtergekomen dat het humanitair oorlogsrecht juist *gebruikt* kan worden tegen een tegenstander die er wel aan gebonden is.¹⁸⁹ Bovendien worden er aanslagen op burgers gepleegd, die een makkelijker doelwit zijn dan zwaarbewapende militairen.

Het gaat dus niet zozeer om incidentele schendingen van de regels, maar om het *doelbewust* schenden van de Geneefse Conventies. Een van de centrale principes van het humanitair oorlogsrecht wordt niet gerespecteerd, maar misbruikt. Door op te gaan in de burgerbevolking, en op een indirecte manier de strijd aan te binden met de westerse coalitie, kunnen groeperingen ondanks hun militaire inferioriteit toch effectief optreden tegen zelfs statelijke actoren. Het is de vraag of in situaties, waarin een dermate groot machtsverschil tussen de verschillende partijen optreedt als in Afghanistan, dergelijke tactieken niet onvermijdelijk zijn. De Taliban en *Al-Qaeda* kunnen met conventionele middelen de strijd niet winnen, dus is het wellicht niet meer dan logisch dat er naar andere methoden wordt gezocht. Waarom zouden Taliban strijders uniformen aantrekken, en op conventionele manier opereren, als dit een zekere dood of gevangenne name betekent? Coalitie-troepen zijn zoveel beter uitgerust, dat gelokaliseerd en geïdentificeerd worden

189 Schmitt, 'The Vanishing Law of War: Reflections on Law and War in the 21st Century', p. 66.

vaak al gelijk staat aan sneuvelen.¹⁹⁰ Wanneer bijvoorbeeld Taliban-strijders niet als zodanig geïdentificeerd kunnen worden, wordt het technologische voordeel van de coalitie-troepen deels teniet gedaan.

Naast asymmetrie op tactisch niveau, vindt dit ook op strategisch niveau plaats. Waar de coalitie-staten het liefst een klinische, snelle overwinning willen bereiken, hebben Taliban en *Al-Qaeda* andere plannen. Een directe militaire overwinning wordt niet nagestreefd. In plaats daarvan wordt geprobeerd om de buitenlandse troepen te verjagen door een langgerekte uitputtingsoorlog te voeren. Dit is typisch voor een militair inferieure partij die een militair sterkere partij bestrijdt. Hierbij kan ook de burgerbevolking slachtoffer worden van aanvallen. Op deze manier kan het gevoel gecreëerd worden dat deze veiliger was voordat de coalitie-troepen arriveerden. Taliban aanvallen op burgerdoelen doen de Karzai-regering en coalitie-troepen machteloos lijken. Ook kan de bevolking op deze manier geïntimideerd worden: medewerking met de coalitie of de centrale regering leidt tot represailles. Door het eerdere geweld tegen burgers is het duidelijk dat dit soort represailles waarschijnlijk zijn. Een technologisch geavanceerde partij zal de beschikbare superieure technologie zo effectief mogelijk willen inzetten, en zijn strategie daar dus omheen bouwen. De technologisch inferieure tegenstander zal een strategie van opzettelijke schending van het humanitair oorlogsrecht hanteren, voornamelijk door het vervagen van het principe van distinctie. In het geval van de Taliban en *Al-Qaeda* lijkt het opzettelijk vervagen van de grens tussen burger en combattant zo vaak voor te komen, dat er niet zozeer sprake is van losse tactische beslissingen, maar van een strategie, of doctrine.¹⁹¹ Terrorisme wordt dan een veel gezien middel. Als de asymmetrie zo extreem is dat een directe confrontatie met de vijand zo goed als gelijk staat aan zelfmoord, is een aanslag op burgers soms het enige middel om toch nog wat te ondernemen.

Een groot probleem is dat er geen sprake is van enig toezicht, of de dreiging van sancties, wanneer een lid van een groepering de Conventies overtreedt. Er is geen intern, disciplinair systeem dat toeziet op de naleving van de provisies van de Geneefse Conventies, zoals dat bij een regulier leger wel het geval is. Groeperingen maken geen deel uit van een staat. Zoals in hoofdstuk één naar voren kwam, zijn staten nog altijd de belangrijkste actoren in het afdwingen van het humanitair oorlogsrecht. Er is dus in het geheel geen enkele sprake van externe of interne motivatie om te voldoen aan de provisies van de Geneefse Conventies. Waar het afdwingen van het oorlogsrecht bij

190 Schmitt, 'Asymmetrical Warfare and Humanitarian Law', p. 23.

191 Schmitt, 'Asymmetrical Warfare and Humanitarian Law', pp. 38-39.

sommige staten al gebrekkig verloopt, is daar in het geval van groeperingen praktisch geen sprake van. Er is dus weinig of geen *accountability* voor groeperingen. Dit lijkt een van de grootste barrières te vormen voor het succesvol functioneren van het humanitair oorlogsrecht. Er is geen sprake meer van twee min of meer militair gelijke statelijke actoren die elkaar bestrijden, waarbij beide belang hebben bij de naleven van het oorlogsrecht, zoals dat bij interstatelijke conflicten vaak wel het geval is. In een dergelijke situatie is de naleving van het humanitair oorlogsrecht voor beide partijen voordelig. In Afghanistan is het echter voor groeperingen niet alleen nadelig om de Geneefse Conventies na te leven. Ze kunnen zelfs misbruikt worden, zoals net is uitgelegd. Het feit dat Taliban en *Al-Qaeda* strijders berecht kunnen worden voor alleen al hun deelname aan de vijandigheden, levert ook geen motivatie om zich aan de Conventies te houden. Wanneer ze gevangen worden, komen ze in elk geval niet in aanmerking voor behandeling als krijgsgevangene.¹⁹² Het deelnemen aan de vijandigheden van non-combattanten is een criminele overtreding, juist omdat zo het principe van distinctie wordt ondermijnd.¹⁹³ Groeperingen hebben op die manier ook weinig te winnen door zich aan de Conventies te houden.

Het verbeteren van de *accountability* van individuen en groeperingen wordt door het ICRC erkend als een mogelijk oplossing voor de afbrokkeling van het respect voor het oorlogsrecht.¹⁹⁴ Alleen het Internationaal Strafhof in Den Haag zou bevoegd zijn om individuen die niet onder statelijk gezag vallen te vervolgen, maar deze mogelijkheid wordt, zoals uit hoofdstuk een bleek, weinig toegepast.¹⁹⁵

§ 3.2.2 Conclusie paragraaf

Burgers zijn in het conflict in Afghanistan dus niet alleen onschuldige omstanders meer, die moeten worden beschermd voor aanvallen door combattanten. Door de asymmetrische aard, lopen combattant en burger door elkaar heen, en zijn niet meer van elkaar te onderscheiden. Groeperingen kunnen door het vervagen van de grens tussen burger en combattant effectief de strijd aanbinden

192 Schmitt, 'The Vanishing Law of War: Reflections on Law and War in the 21st Century', p. 39.

193 Gill & Sliedregt, 'Guantánamo Bay: A Reflection on the Legal Status and Rights of 'Unlawful Enemy Combatants'', p. 32.

194 BBC News, Imogen Foulkes, 'Geneva Conventions' struggle for respect', <http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/8196166.stm> laatst geraadpleegd: 29-06-10

195 Hans-Joachim Heintze 'Do Non-State Actors Challenge International Humanitarian Law?', in: Wolff Heintschel von Heinegg & Volker Epping (ed.), *International Humanitarian Law Facing New Challenges*, (New York, 2007), pp. 164-165.

met een militair superieure tegenstander. Wanneer een directe confrontatie op zelfmoord zou kunnen uitdraaien, is dit wellicht geen onlogische stap. Vervolgens worden de Conventies voor statelijke actoren eerder een obstakel dan een leidraad voor beschaafde oorlogsvoering. Het strakke onderscheid tussen burger en combattant is dus ook aan de coalitiekant moeilijk te handhaven, omdat het de mogelijkheden om effectief op te treden tegen groeperingen sterk beperkt. Hier zal in de volgende paragraaf dieper op in worden gegaan.

In een conflict als in Afghanistan, wordt duidelijk hoezeer de Geneefse Conventies geënt zijn op interstatelijke oorlog, waarbij staten dezelfde belangen hebben. Wanneer zij het oorlogsrecht naleven, kan dit van de tegenstander ook verwacht worden. Een tegenstander in uniform die op conventionele manier bestreden kan worden, en ook te onderscheiden is van de burgerbevolking. Wanneer dit echter niet het geval meer is, zoals in Afghanistan, ontstaan er verschillende problemen met de staatcentrische Geneefse Conventies.

§ 3.3 De status van Al-Qaeda en Taliban strijders en krijgsgevangenschap

De toepassing van de Geneefse Conventies is niet alleen aan de kant van de Taliban en *Al-Qaeda* problematisch. Ook statelijke actoren lijken door een asymmetrisch conflict zoals in Afghanistan in de verleiding te komen om het humanitair oorlogsrecht aan de kant te schuiven. Een goed voorbeeld hiervan is het Amerikaanse detentiebeleid wat wordt gevoerd voor gevangenen uit Afghanistan.

Bij aanvang van de oorlog in Afghanistan claimden de Verenigde Staten dat de Geneefse Conventies niet van toepassing waren op het conflict. Op 8 februari 2002 werd echter erkend dat dit niet correct was, en dat het humanitair oorlogsrecht wel degelijk van toepassing was. President Bush meldde echter ook, dat Taliban en *Al-Qaeda* strijders *niet* in aanmerking kwamen voor de behandeling als krijgsgevangenen. In plaats daarvan zouden deze worden behandeld: 'in a manner consistent with the principles of Geneva', maar alleen: 'to the extent appropriate and consistent with military necessity'.¹⁹⁶ Vanaf het begin van het conflict werd dus al afbreuk gedaan aan de toepasbaarheid van de Conventies. Deze paragraaf zal eerst ingaan op de status van Taliban en *Al-Qaeda* gevangenen. Daarna zullen de omstandigheden van hun gevangenschap kort worden

196 Paust, *Beyond the Law: The Bush Administration's Unlawful Responses in the "War" on Terror*, p. 7-8.
58

beschreven. Aan de hand van een voorbeeld, het Amerikaanse detentiebeleid, zal worden aangetoond dat de Conventies in Afghanistan niet alleen onder druk staan aan de 'onderkant' (vanuit de groeperingen), maar ook vanuit het statelijke perspectief.

§ 3.3.1 Krijgsgevangenen?

Toen de vijandigheden tussen de Verenigde Staten en de Taliban uitbraken, beschikte de beweging over ongeveer 45.000 man, 100 tanks en 200 stuks artillerie. Aangezien de Taliban destijds de *de facto* regering van Afghanistan vormde, kon het dus in principe beschikken over een regulier leger. De gewapende troepen van de Taliban voldeden dus zeker aan art. 1 van GC III, als '*members of the armed forces of a party to the conflict*'.¹⁹⁷ Zoals eerder vermeld erkenden de VS dat de Taliban een '*party of the conflict*' waren. De Taliban vormden in de eerste fase van het conflict dus logischerwijs het reguliere Afghaanse leger. De daaraan verbonden status van krijgsgevangene werd echter niet aan gevangen Taliban strijders toegekend, omdat de strijders volgens de Bush-regering niet aan de criteria die gelden om in aanmerking te komen voor de status van combattant voldeden.¹⁹⁸ Het betreft hier de criteria die zijn uiteen gezet in paragraaf 1.4.1. Volgens Vierucci hoeft echter alleen aan deze criteria voldaan te worden als het om irreguliere troepen gaat. Van reguliere troepen (*members of the armed forces of a party to the conflict*) wordt namelijk automatisch aangenomen dat ze aan de criteria voldoen.¹⁹⁹ Omdat de reguliere troepen automatisch als combattant beschouwd worden, komen ze dus tevens automatisch in aanmerking voor de status van krijgsgevangene. De Taliban troepen die in deze fase van het conflict gevangen werden genomen moesten dus behandeld worden als krijgsgevangene. Sassoli ondersteund deze redenering. Gary Solis stelt echter dat doordat Taliban strijders geen uniformen, of onderscheidende tekens droegen, er *geen* sprake kon zijn van de status van krijgsgevangene.²⁰⁰ Hij stelt dus dat de criteria voor irreguliere troepen wel door de Taliban-strijders moest worden nageleefd.

De status van *Al-Qaeda* gevangenen verschilt van die van de Taliban. Sassoli stelt dat het mogelijk gerechtvaardigd is om *Al-Qaeda* leden die in Afghanistan gevangen zijn genomen de status van krijgsgevangene te ontzeggen. Omdat *Al-Qaeda* geen onderdeel vormde van de vijand in

197 Vierucci, 'Prisoners of War or Protected Persons *qua* Unlawful Combatants?', p. 291.

198 Vierucci, 'Prisoners of War or Protected Persons *qua* Unlawful Combatants?', p. 291.

199 Ibid., p. 291.

200 Solis, 'Law of War Issues in Ground Hostilities in Afghanistan', p. 224.

het internationaal gewapende conflict, de Afghaanse staat. Of, als het om een milite gezien wordt die aan de kant van de Taliban-regering mee vecht, het moeilijk hard te maken is dat ze voldeden aan de criteria die hier voor gelden.²⁰¹ De *Al-Qaeda* strijders moesten dus mogelijk *wel* aan de criteria voldoen voor irreguliere troepen om in aanmerking te komen voor bescherming als krijgsgevangene. Deze visie wordt ondersteund door Vierucci. Hij stelt dat doordat *Al-Qaeda* strijders zich duidelijk niet onderscheidde van de burgerbevolking, wapens niet openlijk droegen en het principe van *non-combatant immunity* niet respecteerden, zij niet in aanmerking kwamen voor de status van combattant, en dus niet voor de status van krijgsgevangene.

Volgens president Bush kwamen in de eerste fase van het conflict zowel de Taliban- als *Al-Qaeda*-strijders niet in aanmerking voor behandeling volgens de Geneefse Conventies, zelfs niet de minimale provisies van Gemeenschappelijk Artikel 3. Deze provisies gelden als minimale basisbescherming, die elk persoon, in elke conflictsituatie toekomt. Toen in 2006 de *Supreme Council* uitspraak deed over de zaak (Hamdan versus Rumsfeld), werd dit beleid echter opgegeven.²⁰²

Of Taliban en *Al-Qaeda* strijders in aanmerking kwamen voor het krijgsgevangenschap, valt dus op zijn minst te betwisten. Het is echter belangrijk op te merken, dat de Bush-regering aanvankelijk zelfs weigerde om de minimale provisies voor behandeling van gevangenen, die vastgelegd zijn in Gemeenschappelijk Artikel 3, toe te passen.

§ 3.3.2 Unlawful combatants

Taliban- en *Al-Qaeda* strijders in *Guantanamo Bay* waren volgens Washington geen combattanten, geen burgers, maar *unlawful combatants*.²⁰³ Over het bestaan van een dergelijke tussencategorie bestaat controverse. Volgens Vierucci kan er geen sprake van zijn. Als het niet om een combattant gaat, gaat het *dus* om een persoon beschermd volgens GCIV (een burger). Deze personen mogen wel berecht worden voor het overtreden van het humanitair oorlogsrecht, voor deelname aan de vijandigheden, maar niet zonder uitzicht op vrijlating worden vastgehouden. Ook mogen deze personen niet uit het land waar ze zijn opgepakt worden weggevoerd. Dit is zelfs een *grave breach*

201 Marco Sassoli, 'The Status of Persons Held in Guantanamo under International Humanitarian Law', *Journal of International Criminal Justice*, 2, bo. 1, (2004), p. 103.

202 Solis, 'Law of War Issues in Ground Hostilities in Afghanistan', p. 224.

203 Sassoli, 'The Status of Persons Held in Guantanamo under International Humanitarian Law', pp. 100-101.

van de Conventies.²⁰⁴ Ook Sassoli ontkent het bestaan van een dergelijke tussencategorie. Gevangenen dienen door de vierde of door de derde Conventie beschermd te worden.²⁰⁵ Gill stelt echter dat een tussencategorie wel legitiem is, maar alleen voor staten die API niet ratificeerden, zoals de VS.²⁰⁶ Yoram Dinstein stelt dat:

A person who engages in military raids by night, while purporting to be an innocent civilian by day, is neither civilian nor a lawful combatant. He is an unlawful combatant. He is a combatant in the sense that he can be lawfully targeted by the enemy, but he cannot claim the privileges appertaining to lawful combatancy. Nor does he enjoy the benefits of civilian status.²⁰⁷

Deze personen mogen worden vervolgd voor eventuele oorlogsmisdaden, maar moeten wel worden behandeld volgens de provisies van het humanitair oorlogsrecht.²⁰⁸ Als het niet gaat om combattanten, maar dus om burgers, mogen deze worden vastgehouden en berecht voor overtreding van het humanitair oorlogsrecht, maar alleen in het land waar deze zijn aangehouden, door een tribunaal die de provisies van GCIV in acht neemt.²⁰⁹ Een dergelijke behandeling heeft voor de personen die gevangen worden gehouden in *Guantanamo Bay* niet plaatsgevonden.

Alle behandelde auteurs zijn het er echter over eens dat een persoon in elk geval in aanmerking komt voor een aantal minimale rechten, volgens de provisies van Gemeenschappelijk Artikel 3²¹⁰ van de Geneefse Conventies. Afgezien van de discussie of er wel of geen

204 Vierucci, 'Prisoners of War or Protected Persons *qua* Unlawful Combatants?', p. 313.

205 Sassoli, 'The Status of Persons Held in Guantanamo under International Humanitarian Law', pp. 101.

206 Gill & Sliedregt, 'Guantánamo Bay: A Reflection on the Legal Status and Rights of 'Unlawful Enemy Combatants'', p. 37.

207 Dinstein, 'Terrorism and Afghanistan', p. 231

208 Vierucci, 'Prisoners of War or Protected Persons *qua* Unlawful Combatants?', p. 306.

209 Ibid., p. 312.

210 In the case of armed conflict not of an international character occurring in the territory of one of the High Contracting Parties, each Party to the conflict shall be bound to apply, as a minimum, the following provisions:
(1) Persons taking no active part in the hostilities, including members of armed forces who have laid down their arms and those placed 'hors de combat' by sickness, wounds, detention, or any other cause, shall in all circumstances be treated humanely, without any adverse distinction founded on race, colour, religion or faith, sex, birth or wealth, or any other similar criteria.

To this end, the following acts are and shall remain prohibited at any time and in any place whatsoever with respect to the above-mentioned persons:

(a) violence to life and person, in particular murder of all kinds, mutilation, cruel treatment and torture;

(b) taking of hostages;

(c) outrages upon personal dignity, in particular humiliating and degrading treatment;

(d) the passing of sentences and the carrying out of executions without previous judgment pronounced by a regularly constituted court, affording all the judicial guarantees which are recognized as indispensable by

tussencategorie kan bestaan naast combattant en burger. Het maakt dus niet uit wat voor misdrijven een persoon op zijn kerfstok heeft, hij zal altijd binnen de provisies van het humanitair oorlogsrecht vallen. Zelfs deze minimale garanties werden echter niet door de VS toegepast voor gevangenen in *Guantanamo Bay*. Wanneer er onduidelijkheid bestaat over de status van een gevangene, dient deze vastgesteld te worden door een 'competent tribunaal'.²¹¹ De Verenigde Staten hebben hier echter niet aan voldaan, omdat er volgens Washington geen sprake is van twijfel.²¹² Door de creatie van een tussencategorie als *unlawful combatant*, waar het humanitair oorlogsrecht geen melding van maakt, kunnen de rechten van gevangenen gemakkelijk worden aangetast. Ze verliezen hierdoor namelijk hun bescherming volgens de Geneefse Conventies. De mate van bescherming die een gevangene toekomt wordt bepaald door zijn status. Wanneer een gevangene echter helemaal geen status meer heeft, of als *unlawful combatant* wordt bestempeld, worden deze rechten dus teniet gedaan. Dit is mogelijk de motivatie voor het creëren van een dergelijke tussencategorie door de Bush-regering.

§ 3.3.3 Omstandigheden gevangenschap

Zowel Taliban als *Al-Qaeda* gevangenen worden over het algemeen naar de Amerikaanse marinebasis in Cuba, *Guantanamo Bay* vervoerd. De basis bevindt zich niet op Amerikaans grondgebied, en zou dus buiten de jurisdictie van het Amerikaanse rechtssysteem vallen. Er zal in dit paragraaf kort worden ingegaan op de omstandigheden waarin de gevangenen van *Guantanamo Bay* worden vastgehouden.

Al snel nadat de eerste gevangenen arriveerden op 10 januari 2002,²¹³ was er sprake van berichten over hun slechte behandeling. Ze werden aanvankelijk in kooien ondergebracht, waarbij ze aan de elementen werden blootgesteld. Het kamp en de cellen werden de hele nacht verlicht, wat mogelijk bijdroeg aan het verhinderen van gevangenen om in slaap te komen. De gevangenen

civilized peoples.

(2) The wounded and sick shall be collected and cared for.

An impartial humanitarian body, such as the International Committee of the Red Cross, may offer its services to the Parties to the conflict.

The Parties to the conflict should further endeavour to bring into force, by means of special agreements, all or part of the other provisions of the present Convention. The application of the preceding provisions shall not affect the legal status of the Parties to the conflict.

211 Gill & Sliedregt, 'Guantánamo Bay: A Reflection on the Legal Status and Rights of 'Unlawful Enemy Combatants'', p. 38.

212 Vierucci, 'Prisoners of War or Protected Persons *qua* Unlawful Combatants?', p. 305.

213 Guantanamo: Violation of Human Rights and International Law?, 2007, *Council of Europe Publishing*, p. 25.

werden ontdaan van al hun persoonlijke bezittingen, en werden niet toegestaan om hun eigen kleding te dragen. In plaats daarvan werden ze verplicht een oranje overall te dragen.²¹⁴ Ze werden vrijwel vierentwintig uur per dag in kleine cellen gehouden, met een minimum aan gelegenheid voor lichaamsbeweging.²¹⁵ Een andere opvallende eigenschap van de detentie van personen uit Afghanistan, is dat deze van arbitraire aard en onbeperkte duur was.²¹⁶ De gevangenen hadden zelf geen zicht op hoe lang, en waarvoor ze werden vastgehouden. Een jaar nadat de gevangenis werd gebouwd waren er al veertien pogingen tot zelfmoord geweest. Tijdens hun verblijf mochten gevangenen aanvankelijk niet worden bezocht door hun familie.²¹⁷

De Bybee-memos uit 2002, ook wel bekend als *The torture memos*, maakten het gemakkelijker voor president Bush om de Geneefse Conventies te omzeilen. De memos waren hoofdzakelijk van de hand van Jay Bybee, toenmalig hoofd van de *Office of Legal Council* (OLC), en van John Yoo, zijn *deputy*. De OLC genoot als juridische vraagbaak voor de uitvoerende tak een grote legitimiteit in Amerika.²¹⁸ In de memo's werd getracht internationale verdragen omtrent marteling te omzeilen. In oktober 2002 verzocht Generaal Dunlavey, destijds commandant van *Guantanamo Bay*, de goedkeuring van verschillende verhoor methoden. Zo wilde hij onder meer toestemming voor het gebruik van honden, het verwijderen van kleding, het plaatsen van gevangenen in *stress positions*, vierentwintig uur lange ondervragingen en het tot dertig dagen lang isoleren van gevangenen. Ook vroeg hij permissie voor het gebruik van scenario's waarin de gevangene werd overtuigd dat de dood of zeer pijnlijke consequenties aanstaande waren voor hem of zijn familie als hij niet meewerkte met de verhoren. Tevens werd toestemming gevraagd voor het gebruik van een natte handdoek en druipend water, om de gevangene het gevoel van verdrinking te geven, de blootstelling aan zeer koud weer en water en het gebruik van 'mild fysiek contact', waarbij geen verwondingen werden veroorzaakt. Bij het verzoek zat tevens een memorandum afkomstig van kolonel Beaver, de *Staff Judge Adocate*, waarin gesteld werd dat de maatregelen geen internationale wetgeving of de Geneefse Conventies overtrad, aangezien het niet ging om krijgsgevangenen.²¹⁹ Niet alle maatregelen in het verzoek werden ingewilligd, maar *Secretary of Defense* Donald Rumsfeld keurde eind 2002 het grootste deel van de verzochte tactieken goed. De

214 Ibid., p. 26.

215 Ibid., p. 27.

216 Guantanamo: Violation of Human Rights and International Law?, 2007, *Council of Europe Publishing*, p. 27.

217 Ibid., p. 27.

218 Stephen Gillers, 'The Torture Memos', *The Nation*, 28 april 2008, pp. 6-7.

219 Paust, *Beyond the Law: The Bush Administration's Unlawful Responses in the "War" on Terror*, p. 12-13.

zestien goedgekeurde methoden waren in 1992 volgens de *U.S. Field Manual on Intelligence Interrogations* echter niet toegestaan.²²⁰

Er kan geconcludeerd worden dat de slechte behandeling van gevangenen in *Gitmo* institutioneel van aard was, en het dus niet ging om incidentele schendingen, maar om doelbewust beleid dat van bovenaf werd afgelegd. Bovendien is het duidelijk dat ook de minimale behandeling van personen, zoals die in hoofdstuk één uiteen werd gezet, hier niet werd nageleefd. Tevens werden de gevangenen zeker niet volgens de provisies van de vier Geneefse Conventies behandeld.

§ 3.3.4 Conclusie paragraaf

Uit deze paragraaf is gebleken dat de toepassing van het humanitair oorlogsrecht niet alleen aan de kant van de groeperingen (Taliban en *Al-Qaeda*) problematisch is. Ook de belangrijkste statelijke actor die actief is in Afghanistan neemt het niet te nauw met de regels.

De behandeling van gevangenen in *Guantanamo Bay* is niet volgens de Geneefse Conventies. Over de vraag of de gevangenen al dan niet de status van krijgsgevangene toekomt kan getwist worden, zoals eerder bleek, maar zelfs de fundamentele rechten zoals die zijn vastgelegd in de Geneefse Conventies, worden niet toegepast. Zelfs de meest minimale garanties die de Conventies bieden²²¹ worden dus geschonden door de Verenigde Staten, met name de humane behandeling die krijgsgevangenen dient toe te komen. Mogelijk hebben ze hier hun redenen voor. Een effectieve bestrijding van groeperingen als de Taliban en *Al-Qaeda* vereist misschien een aanpak die niet strookt met de Conventies. Wanneer elk stukje informatie telt, zijn de regels van het humanitair oorlogsrecht mogelijk te strikt voor het effectief bestrijden van terroristische organisaties. Er zal in deze paragraaf geen moreel oordeel worden uitgesproken, maar het is duidelijk dat een asymmetrisch conflict ook voor een machtige staat als de VS problemen oplevert wat betreft de toepassing van het humanitair oorlogsrecht. Wellicht had president Bush een goed punt toen hij stelde dat de Geneefse Conventies niet waren opgesteld met het soort conflict zoals in Afghanistan in het hoofd.²²²

Als groeperingen het humanitair oorlogsrecht niet naleven, zal een statelijke partij wellicht

220 Ibid., p. 13.

221 Gemeenschappelijk Artikel III van de Geneefse Conventies

222 Gill & Sliedregt, 'Guantánamo Bay: A Reflection on the Legal Status and Rights of "Unlawful Enemy Combatants"'

ook minder geneigd zijn dit te doen. Diens goede gedrag wordt immers niet gespiegeld aan de andere zijde. Wanneer er bijvoorbeeld coalitie-militairen gevangen worden genomen door Taliban strijders, hoeven deze niet te rekenen op een behandeling volgens de Geneefse Conventies. Wanneer er een Taliban strijder gevangen wordt genomen, wordt dit echter wel van de statelijke partij verwacht. Dit kan scheve verhoudingen en frustratie opleveren. In feite worden alleen strijders aan de statelijke kant afgerekend op hun naleving van de Conventies, terwijl groeperingen zich aan geen enkele regel hoeven te houden. Dit neemt de praktische voordelen van het naleven van het humanitair oorlogsrecht voor een deel weg. Partijen hebben de Conventies geratificeerd, in de veronderstelling dat de partijen tegen wie ze misschien ooit ten strijde zouden trekken, ook aan IHL gebonden zouden zijn. In Afghanistan gaat dit echter niet op.

Tevens kan gesteld worden dat door de gehanteerde tactiek en strategie van Taliban en *Al-Qaeda* het voor coalitie-troepen vrijwel onmogelijk wordt om effectief op te treden. De Geneefse Conventies verhinderen dit, door het strikte onderscheid tussen combattant en burger, wat vervolgens misbruikt wordt door betrokken groeperingen in Afghanistan.

Het Amerikaanse detentiebeleid, wat niet strookt met de Geneefse Conventies, en ook deels voortkomt uit verwarring over de status van aangehouden personen, is hier symptoom van. Het is wellicht niet verwonderlijk dat de VS de regelgeving proberen te omzeilen, om zo effectiever op te kunnen treden tegen de Taliban en *Al-Qaeda*. Wanneer de Conventies niet zozeer raamwerk meer zijn om oorlog beschaafder te maken, en de onwenselijke uitwassen daarvan te verhinderen, maar een *obstakel* worden om effectief op te treden, is het de vraag in hoeverre naleving, ook door statelijke actoren verwickeld in asymmetrische conflicten, verwacht kan worden.

§ 3.4 Conclusie hoofdstuk

In het laatste hoofdstuk is vastgesteld dat de toepassing van de Geneefse Conventies op het conflict in Afghanistan op verschillende vlakken problematisch is. Dit is geen allesomvattend overzicht van de problemen die het asymmetrische conflict in Afghanistan oplevert, maar snijdt wel belangrijke punten aan waar het mis gaat.

Het is ten eerste moeilijk om voor een dergelijk ingewikkeld en heterogeen conflict, een eenduidige status aan te wijzen. In de eerste paragraaf zijn verschillende meningen weergegeven die over het onderwerp heersen. Of het nu een intern of een internationaal conflict betreft, daarover

bestaan verschillende standpunten. Over de fase van de oorlog waarin de Taliban nog *de facto* bestuurders waren van het land, is men echter eenduidig: dat betrof een internationaal conflict. De moeilijkheden bij het vaststellen van de tweede fase van het conflict, levert vervolgens weer problemen op bij de bepaling van de mate waarin de Conventies van toepassing zijn. Op een internationaal conflict zijn de Conventies in grotere mate van toepassing dan een intern conflict. Hoewel de status van het conflict dus van groot belang is voor de toepassing van het humanitair oorlogsrecht, is deze moeilijk vast te stellen.

Vervolgens werd uiteen gezet welke gevolgen de asymmetrische aard van het conflict in Afghanistan heeft voor de toepasbaarheid van de Geneefse Conventies. De Conventies zijn duidelijk interstatelijk van aard, terwijl hedendaagse conflicten dat steeds vaker *niet* zijn. Daar spelen groeperingen en organisaties namelijk steeds vaker een rol van betekenis. Uit paragraaf 3.2.1 bleek echter dat de Conventies wel van toepassing zijn op niet-statelijke actoren, maar tegelijk zeer moeilijk zijn af te dwingen. Daar komt bij dat groeperingen in Afghanistan naar onorthodoxe middelen grijpen om het conflict te winnen, zoals het doelbewust vervagen van het onderscheid tussen burger en combattant. Dit is overduidelijk in strijd met de Conventies, en levert veel burgerslachtoffers op. Het is echter waarschijnlijk de enige manier waarop de militair inferieure Taliban en *Al-Qaeda* effectief strijd kunnen leveren met de statelijke actoren die actief zijn in het land, en kan dus in dergelijke conflicten waarschijnlijk moeilijk uitgesloten worden.

Het niet naleven van het humanitair oorlogsrecht door groeperingen heeft vervolgens weer tot gevolg dat staten soms naar onorthodoxe middelen grijpen om groeperingen effectief aan te pakken. Het Amerikaanse detentiebeleid voor Afghaanse gevangenen is hier een duidelijk voorbeeld van. Blijkbaar levert de deelname aan een asymmetrisch conflict dus ook voor staten problemen op wat betreft de toepassing van het humanitair oorlogsrecht. Tevens is het onderscheid tussen combattanten en burgers door de gehanteerde tactieken van Taliban en *Al-Qaeda* zeer lastig te maken, wat mogelijk ook tot dergelijke noodgrepen leidt. Wellicht komt de slechte behandeling van gevangenen in onder andere *Guantanamo Bay* deels voort uit verwarring over hun status. Het feit dat zelfs de fundamentele garanties niet worden nageleefd, toont echter aan dat waarschijnlijk ook praktische motieven een rol spelen. Het is de vraag of statelijke krijgsmachten, gebonden door het humanitair oorlogsrecht, nog wel effectief een tegenstander kunnen bestrijden die zich hier niet houdt en zeer moeilijk te onderscheiden is van de burgerbevolking. Wellicht is in een situatie zoals in Afghanistan het oorlogsrecht wel eerder een obstakel voor staten, dan een middel om de

ongewenste uitwassen van oorlog te beperken.

Aan de ene kant wordt het humanitair oorlogsrecht dus misbruikt, en aan de andere kant mogelijk als een obstakel ervaren. Het is de vraag in hoeverre de Geneefse Conventies in een dergelijke situatie nog relevantie hebben en effectief kunnen zijn.

Conclusie

In hoofdstuk drie kwam naar voren dat de toepassing van de Geneefse Conventies op het conflict in Afghanistan grote moeilijkheden oplevert. Met name de rol van groeperingen is problematisch. Door ongelijke machtsverhouding zien deze zich in de positie gebracht om het humanitair oorlogsrecht te misbruiken, om zo het verschil in militaire middelen te compenseren. Het onderscheid tussen burger en combattant dat aan het humanitair oorlogsrecht ten grondslag ligt, kan door deze niet-statelijke groeperingen gemakkelijk worden misbruikt. Als Taliban strijders zich als burger vermommen om zo gemakkelijker een aanval te kunnen plegen op militaire- of burgerdoelen, is dat duidelijk in strijd met de Geneefse Conventies. Het humanitair oorlogsrecht kan zo misbruikt worden om statelijke partijen die zich *wel* aan het humanitair oorlogsrecht houden te benadelen. Omdat directe aanvallen op westerse militairen zeer risicovol zijn, worden tevens vaak zwakkere doelwitten uitgezocht: burgers. Er kan dus gesteld worden dat asymmetrie een belangrijke oorzaak is van het vervagen van het respect voor de Geneefse Conventies in Afghanistan.

Daarnaast zijn de mogelijkheden om het oorlogsrecht af te dwingen bij niet-statelijke actoren beperkt. Zoals in hoofdstuk een duidelijk werd, is *accountability* nog steeds hoofdzakelijk een statelijk proces. De staat waartoe een overtredende strijder behoort, is als eerste verantwoordelijk voor zijn vervolging. Deze situatie levert vanzelf problemen op, wanneer groeperingen helemaal niet meer onder een statelijk gezag vallen. De niet-statelijke actoren zelf hanteren geen intern systeem om de naleving van de Geneefse Conventies af te dwingen, en kunnen geen partij zijn van de Conventies, want dat is slechts voorbehouden aan staten. Waar statelijk gezag cruciaal is voor het handhaven van het humanitair oorlogsrecht, erodeert asymmetrie dus het respect en de naleving.

Dit heeft vervolgens weer zijn weerslag op de statelijke actoren in het conflict. Doordat groeperingen de Geneefse Conventies misbruiken, wordt de mogelijkheid voor militairen om

effectief op te treden tegen groeperingen ernstig beperkt. Alleen combattanten mogen worden aangevallen, maar als deze niet te identificeren zijn, levert dit vanzelfsprekend problemen op. Gebleken is dan ook dat bijvoorbeeld de Verenigde Staten proberen het humanitair oorlogsrecht te omzeilen, bijvoorbeeld ten opzichte van het detentiebeleid. Er werd bijvoorbeeld gebruik gemaakt van vergaande ondervragingstechnieken, die duidelijk in strijd waren met de Geneefse Conventies. De Conventies worden hier kennelijk eerder als obstakel om effectief op te treden, dan als leidraad voor beperking van de excessen van gewapend conflict gezien.

Tot slot erodeert het principe van reciprociteit in een conflict als in Afghanistan. Het gaat hier niet zozeer om juridische reciprociteit. Statelijke actoren zijn in juridische zin verplicht om het oorlogsrecht na te leven, ook al doet de tegenstander dit niet. Het gaat echter om reciprociteit in praktische zin. Wanneer het humanitair oorlogsrecht slechts eenzijdig wordt nageleefd, zal het respect hiervoor vanzelf aan de andere kant ook afnemen. Schendingen van het humanitair oorlogsrecht zullen op deze manier ook voor statelijke actoren verleidelijker worden.

Aan de ene kant wordt het voor statelijke partijen zeer moeilijk om effectief op te treden tegen groeperingen, zonder de regels te overtreden. Aan de andere kant is het voor groeperingen vrijwel onmogelijk om op conventionele manier de strijd aan te binden met de militair veel machtigere statelijke partijen die actief zijn in Afghanistan, wat tot misbruik van het humanitair oorlogsrecht leidt. De Conventies werden opgesteld in een tijd dat interstatelijke oorlog de norm was. Militairen waren hierbij gemakkelijk herkenbaar, en burgers dienden niet betrokken te worden bij de gruwelijkheden van oorlog. Het onderscheid tussen combattanten en burgers was met andere woorden duidelijk. Wanneer groeperingen echter een dermate grote rol spelen als in Afghanistan, kan gesteld worden dat de nadruk op interstatelijke oorlog in de Geneefse Conventies op zijn minst achterhaald is. De toenemende rol van niet-statelijke actoren wordt deels opgevangen door Additioneel Protocol I en II, maar in Afghanistan hebben de Verenigde Staten deze juist niet geratificeerd. Wanneer de machtigste staat ter wereld deze aanvulling op de Conventies niet erkent, is het de vraag wat de waarde ervan precies is.

Nu de belangrijkste knelpunten ten aanzien van de toepassing van het humanitair oorlogsrecht op het conflict in Afghanistan zijn weergegeven, kan er teruggekomen worden op de hoofdvraag: in hoeverre zijn de Geneefse Conventies nog wel een effectieve leidraad voor hedendaagse asymmetrische conflicten? Gebleken is dat de praktische toepasbaarheid van de Conventies in Afghanistan zeer problematisch is. Het niet naleven door niet-statelijke actoren van

het oorlogsrecht, zorgt voor een algehele erosie van het respect voor de Conventies, ook aan statelijke kant. Er kan dus gesteld worden dat de Geneefse Conventies in een asymmetrisch conflict zoals in Afghanistan nauwelijks effectief kunnen worden toegepast. Het illustreert dat de Geneefse Conventies vooral een overeenkomsten tussen staten zijn. Staten spelen de grootste rol bij het afdwingen van de provisies, en hebben met hun voorsprong in militaire middelen een direct belang bij de algemene naleving hiervan. Een asymmetrisch conflict zoals in Afghanistan toont echter aan dat het tegen het belang van niet-statelijke actoren kan zijn om de Conventies na te leven. Niet alleen zou dit militair nadelig zijn, er kan zelfs gemakkelijk misbruik van worden gemaakt, om zo een militair *voordeel* te behalen. Er kan geconcludeerd worden dat de Geneefse Conventies mogelijk een minder effectieve leidraad zijn voor asymmetrische oorlogsvoering, dan voor klassieke, interstatelijke oorlogsvoering.

Met name het gebrek aan *accountability* voor niet-statelijke actoren ten aanzien van de naleving van de Geneefse Conventies is hierbij problematisch, en ligt aan de basis van de knelpunten die hieruit voortvloeien. Mogelijk zou het verbeteren van de *accountability* van groeperingen, wat betreft het humanitair oorlogsrecht, een stap in de goede richting zijn om de erosie van de naleving van de Geneefse Conventies bij asymmetrische conflicten tegen te gaan. Het is echter de vraag hoe dit moet worden bewerkstelligd, wanneer *accountability* voornamelijk een statelijke aangelegenheid is. Bovendien zullen groeperingen, zolang het misbruiken van het humanitair oorlogsrecht een effectieve manier blijft om voor het verschil in militaire middelen tussen statelijke en niet-statelijke actoren te compenseren, waarschijnlijk weinig interesse hebben in de naleving van de Geneefse Conventies, of wat voor regelgeving dan ook. Hoewel het onzeker is of conflicten zoals in Afghanistan in de toekomst vaker zullen voorkomen, is het waarschijnlijk dat de praktische naleving van het humanitair oorlogsrecht bij asymmetrische conflicten problemen zal blijven opleveren. Toekomstig onderzoek zal moeten uitwijzen of de gebrekkige naleving van de Geneefse Conventies een tijdelijk verschijnsel is, of dat er sprake is van een trend.

Literatuurlijst

Literatuur:

Andreopoulos, George J., 'The Impact of the War on Terror on the Accountability of Armed Groups,' in: Howard M. Hensel (ed.), *The Law of Armed Conflict: Constraints on the Contemporary Use of Military Force*, (Hampshire, 2005)

Biddle, Stephen, 'Afghanistan and the Future of Warfare', *Foreign Affairs*, Vol. 83 Nr. 2

Byman, Daniel L., 'Al-Qaeda As an Adversary, Do We Understand Our Enemy?', *World Politics*, oktober 2003

Cole, Alan, 'Legal Issues in Forming the Coalition', Michael N. Schmitt (ed.), *The War in Afghanistan: A Legal Analysis*, (Newport, 2009)

Cronin, Audrey Kurth, *Ending Terrorism: Lessons for Defeating Al-Qaeda*, (Londen, 2008)

Dinstein, Yoram, 'Terrorism and Afghanistan', Michael N. Schmitt (ed.), *The War in Afghanistan: A Legal Analysis*, (Newport, 2009)

Fischer, Horst, 'Protection of Prisoners in War' in: Dieter Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, (1995, New York)

- Forsythe, David P., *Human Rights in International Relations*, (New York, 2000)
- Gill, Terry, & Elies van Sliedregt, 'Guantánamo Bay: A Reflection on the Legal Status and Rights of 'Unlawful Enemy Combatants'', *Utrecht Law Review* Vol. 1. Nr. 1 (september)
- Gillers, Stephen, 'The Torture Memos', *The Nation*, 28 april 2008
- Goldman, Robert K., & Brian D. Tittmore, 'Unprivileged Combatants and the Hostilities in Afghanistan: Their Status and Rights Under International Humanitarian and Human Rights Law', *The American Society of International Law*, december 2002
- Goodson, Larry, 'Bullets, Ballots, And Poppies in Afghanistan', *Journal of Democracy*, Vol. 16 Nr. 1 (2005)
- Gopal, Anand, 'Who Are The Taliban', *The Nation*, 22 december 2008
- Green, Leslie C., *The Contemporary Law of Armed Conflict*, (1993, Manchester)
- Greenwood, Christopher, 'Historical Developments and Legal Basis', in: Dieter Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, (1995, New York)
- Gunaratna, Rohan, 'The Post-Madrid Face of Al-Qaeda', *The Washington Quarterly*, zomer 2004
- Hadden, Tom , *A Responsibility to Assist: Human Rights Policy and Practice in European Union Crisis Management Operations*, (Portland, 2009)
- Heintze, Hans-Joachim, 'Do Non-State Actors Challenge International Humanitarian Law?', in: Wolff Heintschel von Heinegg & Volker Epping (ed.), *International Humanitarian Law Facing New Challenges*, (New York, 2007)
- Hoodbhoy, Pervez, 'Why Pakistan's Taliban Win as They Lose', *New Internationalist*, september 2001
- Ignatieff, Michael, *The Warrior's Honor*, (1997, New York)
- Ipsen, Knut , 'Combatants and Non-combatants', in: Dieter Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, (1995, New York)
- Johnson & Mason, 'Understanding the Taliban and Insurgency in Afghanistan'
- Lee, Stephen P., *Intervention, Terrorism, and Torture: Contemporary Challenges to Just War Theory* (Dordrecht, 2007)
- Murshed, S. Iftikhar, *Afghanistan: The Taliban Years*, (Londen, 2006)

- Nevers, Renée De, 'Modernizing the Geneva Conventions', *The Washington Quarterly*, voorjaar 2006
- Nojumi, Neamatollah, *The Rise of the Taliban in Afghanistan, Mass Mobilization, Civil War and the Future of the Region*, (New York, 2002)
- Oeter, Stefan, 'Is the Principle of Distinction Outdated?', in: Wolff Heintschel von Heinegg & Volker Epping (ed.), *International Humanitarian Law Facing New Challenges*, (New York, 2007)
- Oeter, Stefan, 'Methods and Means of Combat', in: Dieter Fleck (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, (1995, New York)
- Paust, Jordan J., *Beyond the Law: The Bush Administration's Unlawful Responses in the "War" on Terror*, (New York, 2007)
- Peake, Gordon, 'From Warlords to Peacelords?', *Journal of International Affairs*, Vol. 56 Nr. 2 (2003)
- Roberts, Adam, 'Afghanistan and International Security', Michael N. Schmitt (ed.), *The War in Afghanistan: A Legal Analysis*, (Newport, 2009)
- Rosas, Allan, *The Legal Status of Prisoners of War: A Study in International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts*, (Helsinki, 1976)
- Sassòli, Marco, 'The Status of Persons Held in Guantánamo under International Humanitarian Law', *Journal of International Criminal Justice* 2 (2004)
- Schmitt, Michael N., 'Asymmetrical Warfare and Humanitarian Law', in: Wolff Heintschel von Heinegg & Volker Epping (ed.), *International Humanitarian Law Facing New Challenges*, (New York, 2007)
- Schmitt, Michael N., 'The Impact of High and Low-Tech Warfare on the Principle of Distinction', in: Roberta Arnold & Pierre-Antoine Hildbrand (ed.), *International Humanitarian Law and the 21st Century's Conflicts: Changes and Challenges*, (2005, Bern)
- Schmitt, Michael N., 'The Vanishing Law of War: Reflections on Law and War in the 21st Century', *Harvard International Review*, voorjaar 2009
- Schlotz, W., 'The Changing Rules of *Jus ad Bellum*: Conflicts in Kosovo, Iraq and Afghanistan', in: *Potchefstroom electronic law journal*, vol 7 nr 2 (2004)
- Sullivan, Daniel P., 'Tinder, Spark, Oxygen, and Fuel: The Mysterious Rise of the Taliban', *Journal of Peace Research*, Vol. 44, Nr. 1 (2007)
- Vierucci, Luisa, 'Prisoners of War or Protected Persons *qua* Unlawful Combatants?', *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 1. 2003

Walzer, Michael, *Just and Unjust Wars: A Moral Argument with Historical Illustrations*, (New York, 1977)

Weinbaum, Marvin G., 'Pakistan and Afghanistan, The Strategic Relationship', *Asian Survey*, Vol. 31 Nr. 6 (1991)

Weiner, Allen S., 'Law, Just War, and the International Fight Against Terrorism: Is It War?', Steven P. Lee (ed.), *Intervention, Terrorism, and Torture: Contemporary Challenges to Just War Theory*, (Dordrecht, 2007)

Winkler, Theodor H., 'The Shifting Face of Violence', *World Policy Journal*, herst 2008

Youngs, Tim, Paul Bower & Mark Oakes, 'The Campaign Against International Terrorism: prospects after the fall of the Taliban', *House of Commons Library*, 11 december 2001

Primaire bronnen

BBC News, <http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/8196166.stm> laatst geraadpleegd: 29-06-10

BBC News, <http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/8196166.stm> laatst geraadpleegd: 29-06-10

ISAF, overzicht ontstaansgeschiedenis, <http://www.isaf.nato.int/en/our-history/>, laatst geraadpleegd: 12-06-2010.

Geneefse Conventies, online te raadplegen op de website van het ICRC:
<http://www.icrc.org/web/eng/siteeng0.nsf/html/genevaconventions>.

Guantanamo: Violation of Human Rights and International Law?, 2007, *Council of Europe Publishing*, p. 27.

NBC, <http://www.msnbc.msn.com/id/28574408/> laatst geraadpleegd: 29-06-10

New York Times, http://www.nytimes.com/2009/03/19/us/politics/19military.html?_r=1, laatst geraadpleegd: 12-06-10

OXFAM America, <http://www.oxfamamerica.org/press/pressreleases/geneva-conventions-at-60-us-should-take-the-lead-on-civilian-protection> laatst geraadpleegd: 29-06-2010

The Independent, <http://www.independent.co.uk/news/world/americas/geneva-conventions-are-outdated-says-us-envoy-661639.html> laatst geraadpleegd: 29-06-10

UNAMA, overzicht mandaat, <http://unama.unmissions.org/Default.aspx?tabid=1752>, laatst geraadpleegd: 12-06-10

United States Army Field Manual 27-10 (*Law of Land Warfare*), para. 4 b, 7 c.

Verenigde Naties, overzicht jurisdictie ICC, <http://www.un.org/icc/crimes.htm>, laatst geraadpleegd:
21-06-2010