



## 8.1 Inleiding

Gedurende de periode 2002-2003 heeft een intensief debat gewoed over de vraag naar de rechtsgrondslag voor militair ingrijpen in Irak. Het is ook een van de deelonderwerpen voor onderzoek die in het instellingsbesluit van de Commissie genoemd worden. Dit hoofdstuk gaat op deze kwestie in. Het schetst allereerst het geldende internationale recht inzake geweldgebruik, zoals dat met name uit het Handvest van de Verenigde Naties voortvloeit (paragraaf 8.2). Vervolgens behandelt het hoofdstuk de serie resoluties van de Veiligheidsraad uit de jaren negentig voor zover deze, direct of indirect, van belang zijn voor mogelijk geweldgebruik tegen Irak (paragraaf 8.3). Lange tijd was een uitgebreid pakket van sancties tegen Irak van kracht, maar eveneens een toenemende reeks uitzonderingen waarvoor tevens het zogeheten 'olie-voor-voedselprogramma' in het leven werd geroepen. Paragraaf 8.4 gaat in op de onvolkomenheden van dit sanctieregime en behandelt welke invloed dit heeft gehad op de besluitvorming over de mogelijke inzet van militaire middelen in de periode 2002-2003.

Er is internationaal en ook in Nederland veel debat geweest over de juridische noodzaak dan wel louter politieke wenselijkheid van een 'tweede resolutie', dat wil zeggen: een nadere resolutie van de Veiligheidsraad die expliciet tot het gebruik van geweld tegen Irak mandaateerde (paragraaf 8.5). Een sleutelkwestie is de interpretatie van de inhoud en de betekenis van resolutie 1441 van 8 november 2002, die in paragraaf 8.6 onder de loep wordt genomen. Paragraaf 8.7 analyseert het verloop van het politieke debat in Nederland over de rechtsgrondslag van militair ingrijpen in Irak aan de hand van de opvattingen van het kabinet en het debat in de Tweede Kamer. Daarbij wordt ook ingegaan op de totstandkoming van de standpunten binnen met name de ministeries van Buitenlandse Zaken en Defensie.

Paragraaf 8.8 behandelt het volkenrechtelijk advies van Lord Goldsmith aan de Britse regering, en paragraaf 8.9 de militaire steun van Nederland aan de stabiliteit en wederopbouw van Irak na het Amerikaans-Brits militair ingrijpen. De ervaringen die in het politieke debat in Nederland zijn opgedaan, hebben geresulteerd in een coalitieafpraak van het kabinet-Balkenende IV over de noodzaak van een 'adequaat volkenrechtelijk mandaat', waarop in paragraaf 8.10 kort wordt ingegaan. Paragraaf 8.11 sluit af met een terugblik.

## 8.2 Het VN-recht inzake geweldgebruik

In 1945 beoogden de oprichters van de Verenigde Naties een stelsel van collectieve veiligheid in het leven te roepen. Hoekstenen zijn de plicht tot vreedzame geschillenbeslechting en het geweldverbod in de internationale betrekkingen.<sup>1</sup> Het verbod tot het voeren van een agressieve oorlog wordt vrij algemeen gezien als een dwingende norm van alge-

---

<sup>1</sup> Zie artikel 2 van het VN-Handvest, opgenomen in bijlage H.

meen volkenrecht.<sup>2</sup> Het Handvest van de Verenigde Naties kent twee uitzonderingen op het geweldverbod. Zo heeft onder artikel 51 een staat die het slachtoffer is van een gewapende aanval – het ‘inherente recht’ tot zelfverdediging – op eigen kracht of in collectief verband. Wel moet de aangevallen staat de gewapende aanval onmiddellijk aan de Veiligheidsraad melden en zijn zelfverdedigingsactie eventueel staken zodra de Veiligheidsraad zelf collectieve maatregelen neemt tot herstel van de vrede en veiligheid. Dit recht tot gewapende zelfverdediging strekt zich onder bepaalde strikte voorwaarden uit tot anticipatoire (ook wel genoemd preëemptieve) zelfverdediging, wanneer een staat het doelwit is van een ophanden zijnde gewapende aanval. Het moet dan ten minste wel evident zijn dat een gewapende aanval ieder moment kan plaatshebben en dat een gewapende, preëemptieve zelfverdedigingsactie noodzakelijk en proportioneel is.<sup>3</sup> Bovendien moet de zelfverdedigingsactie worden uitgevoerd met inachtneming van het internationale humanitaire recht.

De tweede uitzondering op het geweldverbod is een besluit van de Veiligheidsraad, handelend onder het dwanghoofdstuk VII van het Handvest, dat militaire actie geboden is om de internationale vrede en veiligheid te handhaven of te herstellen. Ook regionale organisaties mogen geen gewapende actie ondernemen zonder toestemming van de Veiligheidsraad, zo bepaalt artikel 53, lid 1 van het Handvest.

Een rechtsgeldig besluit van de Veiligheidsraad over niet-procedurele kwesties kan uitsluitend tot stand komen indien een meerderheid van ten minste negen van de vijftien leden van de Veiligheidsraad vóór stemt en geen van de vijf permanente leden een tegenstem (veto) uitbrengt.<sup>4</sup> Dit was in 1945 bedoeld als een ingebouwde veiligheidsklep om te voorkomen dat een meerderheid van de raad collectieve dwangactie tegen de zin van een permanent lid van de Veiligheidsraad of zelfs tegen die staat zelf zou kunnen nemen. Ten tijde van de Koude Oorlog is zo’n machtiging slechts in een enkel geval verleend, namelijk met de oproep van de Veiligheidsraad in 1950 om zich onder VN-vlag maar onder Amerikaans commando te verenigen teneinde Zuid-Korea militair bij te

---

2 Artikel 53 van het Weens Verdrag inzake verdragenrecht (1969) omschrijft een dwingende norm van algemeen volkenrecht (*jus cogens*) als ‘een norm die aanvaard en erkend is door de internationale gemeenschap van staten in haar geheel als een norm waarvan geen afwijking is toegestaan en die slechts kan worden gewijzigd door een latere norm van algemeen volkenrecht van dezelfde aard. Tekst in *Trb* 1972-51 en vertaling in *Trb* 1985-79. Zie over het begrip *jus cogens* J. Wouters, ‘Bronnen van het internationaal recht’, in O. Ribbelink, N. Horbach, R. Lefebvre (red.), *Handboek Internationaal Recht* (Den Haag 2007), p. 95-101. Zie over de status van het geweldverbod onder meer P.H. Kooijmans, *Internationaal publiekrecht in vogelvlucht* (10<sup>de</sup> druk, Deventer 2008), p. 21; P.A. Nollkaemper, *Kern van het internationaal publiekrecht* (4<sup>de</sup> druk, Den Haag 2009), p. 212 en 288; B.V.A. Röling, *Völkerrecht en vrede* (3<sup>de</sup> druk, Deventer, 1985), p. 143.

3 Zie hierover het gezamenlijke advies van de Adviesraad Internationale Vraagstukken en de Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken, *Preëemptief optreden*, rapport nr. 36, Den Haag, juli 2000 en de regeringsreactie daarop vervat in een brief aan de Tweede Kamer d.d. 29 oktober 2004, *Kamerstukken II*, 2004/05, 29800 V, nr. 56.

4 Artikel 27 lid 3 van het VN-Handvest bepaalt dat besluiten van de 15 leden tellende Veiligheidsraad over niet-procedurele kwesties aangenomen worden met minimaal 9 leden vóór, onder wie de 5 permanente leden. In de praktijk is een nieuwe gewoonterechtelijke regel ontstaan, die deze stemprocedure enigszins versoepelt door slechts te eisen dat geen van de 5 permanente leden tegenstemt. Dit teneinde permanente leden in staat te stellen zich te onthouden zonder de totstandkoming van een besluit te blokkeren. Tot 1 september 1965 telde de Veiligheidsraad 11 leden.

staan en de agressie van Noord-Korea te keren.<sup>5</sup> Daarnaast machtigde de Veiligheidsraad in 1961 de Verenigde Naties (niet de lidstaten) om in Congo zo nodig met geweldgebruik een escalatie van de burgeroorlog te voorkomen.<sup>6</sup> Ten slotte verleende de Veiligheidsraad het Verenigd Koninkrijk een machtiging om ter afdwining van het handelsembargo tegen Zuid-Rhodesië zo nodig geweld te gebruiken tegen tankers op zee die ervan verdacht werden olie te vervoeren die bestemd was voor het blanke minderheidsregime van Ian Smith.<sup>7</sup> Na het einde van de Koude Oorlog verleende de Veiligheidsraad diverse keren machtigingen tot geweldgebruik op basis van de vaststelling dat sprake was van een bedreiging van de vrede of een vredesbreuk. Daarbij heeft zich sinds 1990 in de rechtspraktijk van de Veiligheidsraad een consistente beleidslijn ontwikkeld die inhoudt dat een dergelijke resolutie expliciet mandateert tot het gebruik van *all necessary measures* (soms ook *all necessary means*), hetgeen het diplomatieke jargon is voor het gebruik van militair geweld.<sup>8</sup> Voorbeelden zijn de resoluties inzake het herstel van de soevereiniteit en territoriale integriteit van Koeweit (resolutie 678, 1990); het afdwingen van het vluchtverbod boven Bosnië-Herzegovina (resolutie 816, 1993) en het beschermen van de 'veilige gebieden' in dat land (resolutie 836, 1993); het mandaat tot geweldgebruik bij de door Frankrijk geleide humanitaire operatie *Turquoise* ten tijde van de burgeroorlog in Rwanda (resolutie 929, 1994); het mandaat aan een multinationale troepenmacht onder leiding van Australië om de vrede en veiligheid in Oost-Timor te herstellen (resolutie 1264, 2001), de internationale assistentie via ISAF bij het bewerkstelligen van stabiliteit in Afghanistan (resolutie 1386, 2001); de stabilisatiemacht in Irak na de val van het regime van Saddam Hoessein (resolutie 1511, 2003); het geweldmandaat voor de strijdmacht van de Europese Unie (Eufor) in de Democratische Republiek Congo (resolutie 1671, 2006) en voor de operatie van de Europese Unie in Tsjaad (resolutie 1778, 2007), en het mandaat voor eventueel gewapend optreden in de wateren rondom Somalië en zelfs op Somalisch grondgebied ter bestrijding van piraterij (resoluties 1816 en 1851, 2008). De tabel van deze – overigens niet uitputtende – lijst van relevante en representatieve voorbeelden laat zien dat bij een mandaat tot geweldgebruik de Veiligheidsraad consistent aangeeft te handelen onder hoofdstuk VII. Op grond van artikel 39 van het Handvest stelt de Veiligheidsraad vast dat er sprake is van een bedreiging van de vrede of dat een vredesbreuk heeft plaatsgevonden. Vervolgens besluit de raad dan aan bepaalde lidstaten dan wel aan een VN-vredesoperatie een mandaat tot geweldgebruik te geven via de woorden *use of all necessary measures*.

- 
- 5 Veiligheidsraadresolutie 83, 27 juni 1950, aangenomen met 7 leden voor, 1 tegen en 2 onthoudingen (Egypte en India). De Sovjet-Unie voerde in die dagen een 'legestoelpolitiek' uit protest tegen het niet toekennen van de Chinese zetel aan de Volksrepubliek China. Resolutie 83 (1950) riep staten op 'to furnish such assistance to the Republic of Korea as may be necessary to repel the armed attack and to restore international peace and security in the area'; resolutie 84 van 7 juli 1950 deed de aanbeveling dat alle lidstaten 'providing military forces and other assistance (...) make such forces and other assistance available to a unified command under the United States of America'.
- 6 Zie Veiligheidsraadresoluties 161 en 169 (1961). Resolutie 161 machtigde de VN tot 'all appropriate measures to prevent the occurrence of civil war in Congo, including (...) the use of force, if necessary, in the last resort', en resolutie 169 tot 'to take vigorous action, including the use of the requisite measure of force, if necessary'.
- 7 Veiligheidsraadresolutie 221 (1966), die het Verenigd Koninkrijk machtigde 'to prevent, by the use of force if necessary, the arrival at Beira of vessels reasonably believed to be carrying oil destined for Southern Rhodesia'.
- 8 Zie N.M. Blokker, 'Is the Authorization Authorized? Powers and Practice of the UN Security Council to Authorize the Use of Force by "Coalitions of the Able and Willing"', *European Journal of International Law*, dl. 11 (2000), 541-568.

## Tabel 8.1

### VOORBEELDEN VAN VEILIGHEIDSRAADRESOLUTIES VANAF 1990 MET MANDAAT TOT GEWELDIGEBRUIK

Veiligheidsraadresolutie	Situatie en doelstelling	
<p><b>S/RES/678</b> 29 november 1990 Hoofdstuk VII van Handvest 'breach of international peace and security' (zie S/RES/660)</p>	<p>Herstel van de soevereiniteit en territoriale integriteit van <b>Koeweit</b> en van de vrede en veiligheid in de regio</p>	
<p><b>S/RES/816</b> 31 maart 1993  Hoofdstuk VII '(...) threat to international peace and security'</p>	<p>Het afdwingen van een vliegverbod boven <b>Bosnië-Herzegovina</b></p>	
<p><b>S/RES/836</b> 4 juni 1993  Hoofdstuk VII '(...) threat to international peace and security'</p>	<p>Het beschermen van de 'veilige gebieden' in <b>Bosnië-Herzegovina</b></p>	
<p><b>S/RES/1244</b> 10 juni 1999  Hoofdstuk VII '(...) threat to international peace and security'</p>	<p>Creëren van een stabiel en veilig klimaat voor en politieke oplossing van de crisis in <b>Kosovo</b></p>	
<p><b>S/RES/1264</b> 15 september 1999  Hoofdstuk VII '(...) threat to peace and security'</p>	<p>Multinationale troepenmacht onder leiding van Australië om vrede en veiligheid te herstellen in <b>Oost-Timor</b></p>	
<p><b>S/RES/1386</b> 20 december 2001  Hoofdstuk VII '(...) threat to international peace and security'</p>	<p>Internationale assistentie via ISAF bij het handhaven van de veiligheid in Kaboel en omgeving, <b>Afghanistan</b></p>	
<p><b>S/RES/1497</b> 1 augustus 2003  Hoofdstuk VII '(...) threat to international peace and security'</p>	<p>Multinationale troepenmacht ter ondersteuning van de implementatie van de staakt-het-vurenovereenkomst in <b>Liberia</b></p>	

	<b>Mandaat tot geweldgebruik</b>	<b>Afgegeven aan</b>
	'Authorizes (...) to use all necessary means' (par. 4)	'Member States co-operating with the Government of Kuwait'
	'Authorizes (...) to take (...) all necessary measures' (par. 2)	'Member States, (...) acting nationally or through regional organizations (...) in close coordination with the Secretary-General and UNPROFOR'
	- 'Authorizes (...) to take the necessary measures, including the use of force' (par. 9) - 'Decides (...) may take (...) all necessary measures' (par. 10)	- 'UNPROFOR' (par. 9) - 'Member States, acting nationally or through regional organizations (...) subject to close coordination with the Secretary-General and UNPROFOR' (par. 10)
	'Authorizes (...) to establish the international security presence in Kosovo (...) with all necessary means to fulfil its responsibilities' (par. 7)	'Member States and relevant international organizations'
	'Authorizes (...) to take all necessary measures' (par. 3)	'States participating in the multinational force'
	'Authorizes (...) to take all necessary measures' (par. 3)	'Member States participating in the International Security Assistance Force'
	'Authorizes (...) to take all necessary measures' (par. 5)	'Member States participating in the Multinational Force in Liberia'

Veiligheidsraadresolutie	Situatie en doelstelling	
<p><b>S/RES/1511</b> 16 oktober 2003</p> <p>Hoofdstuk VII '(...) threat to international peace and security'</p>	<p>Multinationale troepenmacht voor het handhaven van de veiligheid en stabiliteit in <b>Irak</b> na de val van het regime van Saddam Hoessein</p>	
<p><b>S/RES/1546</b> 8 juni 2004</p> <p>Hoofdstuk VII '(...) threat to international peace and security'</p>	<p>Internationale assistentie (multinationale troepenmacht) bij de handhaving van vrede en veiligheid bij de wederopbouw en democratische processen in <b>Irak</b></p>	
<p><b>S/RES/1529</b> 29 februari 2004</p> <p>Hoofdstuk VII '(...) threat to international peace and security'</p>	<p>Multinationale troepenmacht ter ondersteuning van de veiligheid en het constitutionele politieke proces in <b>Haiti</b></p>	
<p><b>S/RES/1556</b> 30 juli 2004</p> <p>Hoofdstuk VII '(...) threat to international peace and security'</p>	<p>Internationale assistentie bij het bestrijden van handel in wapens en van het trainen e.d. van gewapende niet-statelijke entiteiten in <b>Darfur, Soedan</b></p>	
<p><b>S/RES/1851</b> 16 december 2008</p> <p>Hoofdstuk VII '(...) threat to international peace and security'</p>	<p>Internationale assistentie bij het bestrijden van piraterij voor de kust en tot op het grondgebied van <b>Somalie</b></p>	

© Commissie van onderzoek besluitvorming Irak, 2010

	Mandaat tot geweldgebruik	Afgegeven aan
	'Authorizes (...) to take all necessary measures' (par. 13)	'A multinational force under unified command' ( 'urges Member States to contribute assistance (...) to the multinational force')
	'Decides (...) to take all necessary measures' (par. 10)	'the multinational force'
	'Authorizes (...) to take all necessary measures' (par. 6)	'Member States participating in the Multinational Interim Force'
	'Decides (...) shall take the necessary measures' (par. 7-8)	'all states'
	'Decides (...) may take all necessary measures' (par. 6)	'States and regional organizations'



Naast de twee in het VN-Handvest opgenomen uitzonderingen is een rechtsontwikkeling waarneembaar die het gebruik van geweld in uitzonderlijke humanitaire noodomstandigheden rechtvaardigt, ook indien de Veiligheidsraad daarover geen overeenstemming kan bereiken. Er moet dan sprake zijn van flagrante en massale schendingen van de rechten van de mens, die grote groepen burgers dan wel een bevolkingsgroep in het bijzonder ('etnische zuivering') ernstig in hun recht op leven of in hun recht op bestaan als etnische groep bedreigen.<sup>9</sup> Voorbeelden van humanitaire interventies zijn operatie *Provide Comfort* in Irak in april 1991 ter bescherming van de Koerden en sjieten in respectievelijk Noord- en Zuid-Irak (zie hoofdstuk 3) en de Kosovo-actie van tien NAVO-landen in 1999 tegen het Joegoslavië onder president Slobodan Milošević. De geoorloofdheid van een humanitaire interventie in dergelijke noodomstandigheden is niet onomstreden. Binnen het kader van de Verenigde Naties is het tot op heden niet gelukt overeenstemming te bereiken over de criteria voor een humanitaire interventie. Wel heeft het mede hieraan ten grondslag liggende beginsel van *responsibility to protect* toenemende erkenning gevonden, onder meer tijdens de Wereldtop in september 2005 ter gelegenheid van de viering van het zestigjarig bestaan van de Verenigde Naties. De erkenning van de *responsibility to protect* wordt evenwel gekoppeld aan de verantwoordelijkheid van de Veiligheidsraad 'to take collective action, in a timely and decisive manner'.<sup>10</sup> In het Verdrag inzake de oprichting van de Afrikaanse Unie is het recht van deze Unie vastgelegd tot humanitaire interventie in een lidstaat indien daar ernstige internationale misdrijven zoals volkerenmoord worden begaan.<sup>11</sup>

Ook worden wel andere uitzonderingen op het geweldverbod geclaimd, waaronder prodemocratische interventie, internationale gewapende steun aan nationale bevrijdingsoorlogen of militaire actie tegen de verspreiding van massavernietigingswapens voor zover deze niet op basis van het recht op zelfverdediging gerechtvaardigd kunnen worden. Dergelijke claims zijn sterk omstreden en hebben in het geldende internationaal recht voorsnog geen wortel kunnen schieten.<sup>12</sup>

Ten slotte wordt verdedigd dat de volkenrechtelijke basis alleen niet beslissend kan zijn voor de rechtvaardiging van internationaal optreden van staten.<sup>13</sup> De naleving van volkenrechtelijke regels is zeer belangrijk, maar kan niet altijd de doorslag geven. Soms staan in een internationaal conflict waarden op het spel van zulk een importantie dat

- 
- 9 Zie hierover het advies van de Adviesraad Internationale Vraagstukken en de Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken, *Humanitaire interventie*, rapport nr. 13, Den Haag, april 2000 en de regeringsreactie daarop vervat in een notitie aan de Tweede Kamer d.d. 30 oktober 2001, *Kamerstukken II 2001/2002*, 27 742, nr. 5.
- 10 Zie het slotdocument van de Wereldtop in september 2005, A/RES/60/1, 16 september 2005, paragrafen 138-139 en de recente stand van zaken in het rapport van secretaris-generaal Ban Ki-moon, *Implementing the Responsibility to Protect*, VN Doc. A/63/677, 12 januari 2009.
- 11 Zie art. 4 (h) van het oprichtingsverdrag van de Afrikaanse Unie (2000) over het recht van de Afrikaanse Unie 'to intervene in a Member State pursuant to a decision of the Assembly in respect of grave circumstances, namely: war crimes, genocide and crimes against humanity'. Zie ook A.A. Yusuf, 'The right of intervention by the African Union: a new paradigm in regional enforcement action?', *African Yearbook of International Law*, 11 (2003), p. 3-21.
- 12 Zie C. Gray, *International Law and the Use of Force*, (3de druk, Oxford 2008), p. 30-66.
- 13 Zie T.M. Franck, *Recourse to Force: State Action Against Threats and Armed Attacks* (Cambridge 2002), slothoofdstuk 10.

staten zich gedwongen kunnen voelen te handelen ook wanneer dit niet conform het geldende volkenrecht mocht zijn. Dat zijn evenwel uitzonderlijke situaties, waarbij het gaat om zeer dringende morele maatstaven. Ook dan bieden het juridisch adagium 'nood breekt wet' en het volkenrechtelijke rechtsbegrip *state of necessity* evenwel veiligheidskleppen binnen het recht om hier een uitweg te kunnen vinden. Het is opvallend dat het debat over de mogelijke rechtvaardiging van de Irakoerlog niet langs deze wegen heeft plaatsgevonden.

### 8.3 De resoluties van de Veiligheidsraad betreffende Irak in de jaren negentig

In de periode sinds de inval door Irak in Koeweit heeft de Veiligheidsraad een groot aantal resoluties aangenomen waarin Irak wordt genoemd. Vrijwel al deze resoluties bevatten een verwijzing naar hoofdstuk VII van het VN-Handvest. Zoals is besproken in hoofdstuk 3, veroordeelde de Veiligheidsraad nog op dezelfde dag van de inval vrijwel eensgezind (Jemen hield zich afzijdig bij de stemming) de invasie van Koeweit door Iraakse troepen en bestempelde hij deze als een verbreking van de internationale vrede en veiligheid. Aldus opende de Veiligheidsraad meteen de deur naar het treffen van dwangmaatregelen onder hoofdstuk VII van het VN-Handvest. Als voorlopige maatregel onder artikel 40 eiste de raad dat Irak zich onmiddellijk en onvoorwaardelijk uit Koeweit terugtrok, en riep hij partijen op direct onderhandelingen te beginnen om hun geschillen op te lossen, bijvoorbeeld met behulp van de Arabische Liga (resolutie 660, 1990). Toen dat binnen enkele dagen niet gebeurde, zette de Veiligheidsraad een grote stap verder door onder artikel 41 een omvangrijk pakket van economische sancties tegen Irak en bezet Koeweit af te kondigen (resolutie 661, 1990), die bindend aan alle lidstaten werden opgelegd. De maatregelen omvatten onder meer een handelsembargo, een bevriezing van alle financiële transacties en een verplichting van staten er nauwkeurig op toe te zien dat eenieder die zich onder zijn rechtsmacht bevond (inclusief schepen die onder zijn vlag voeren) zich strikt aan de bevelen van de Veiligheidsraad hield. Slechts voor medicijnen en op humanitaire gronden benodigde voedselleveranties werd een uitzondering gemaakt. In deze resolutie 661 besloot de Veiligheidsraad tevens een sanctiecommissie in te stellen, bestaande uit alle leden van de raad. Dit comité had aanvankelijk tot taak de rapporten van de secretaris-generaal van de Verenigde Naties over de uitvoering van het economisch embargo te onderzoeken en bij staten inlichtingen in te winnen betreffende de maatregelen die zij ondernomen hadden om aan de resolutie gevolg te geven. Ook konden staten het comité om nadere uitleg over de toepassing van de sanctieresoluties vragen. Zo vroeg Nederland in 1990 de sanctiecommissie of het verrichten van diensten zoals consultancy en baggerwerkzaamheden in Irak ook onder de reikwijdte van resolutie 661 viel, hetgeen bevestigend werd beantwoord. In diverse resoluties is enerzijds het sanctieregime versterkt (onder meer met een luchtembargo in resolutie 670) en zijn anderzijds de uitzonderingen verruimd (met name voor voedselleveranties, essentiële goederen en overige humanitaire hulp). De sancties en de sanctiecommissie zouden uiteindelijk tot in het jaar 2003 blijven voortbestaan. Op de feilen van het sanctieregime en het werk van de sanctiecommissie wordt in de volgende paragraaf van dit hoofdstuk uitvoerig ingegaan.

Artikel 42 van het VN-Handvest bepaalt dat, mocht de Veiligheidsraad van oordeel zijn dat de 'maatregelen waaraan geen wapengeweld te pas komt' onvoldoende zouden

zijn gebleken, hij kan overgaan tot militaire dwangmaatregelen. Op 25 augustus 1990 nam de Veiligheidsraad de eerste resolutie aan die een kleine stap in deze richting zette. In resolutie 665 gaf hij toestemming tot beperkt geweldgebruik om de naleving van de sancties op zee af te dwingen. Lidstaten met marine-eenheden in de regio werden opgeroepen schepen op weg naar of van Irak op volle zee aan te houden teneinde hun vracht en bestemming te controleren. Weigerden de kapitein en zijn bemanning medewerking, dan waren maatregelen mogelijk 'in verhouding met de specifieke omstandigheden als noodzakelijk onder het gezag van de Veiligheidsraad', bijvoorbeeld een waarschuwingschot voor de boeg of zo nodig drastischer optreden.

Toen duidelijk werd dat Irak niet van zins was zich uit Koeweit terug te trekken, nam de Veiligheidsraad na intensief diplomatiek overleg, waarbij de toenmalige Amerikaanse minister van Buitenlandse Zaken James Baker een hoofdrol speelde, op 29 november 1990 resolutie 678 aan. Daarin besloot de raad, met twaalf stemmen vóór, één onthouding (China) en twee tegenstemmen (Cuba en Jemen), Irak, bij wijze van 'een pauze van goede wil', nog één laatste kans van 47 dagen te bieden zijn troepen uit Koeweit terug te trekken vóór of op 15 januari 1991. Zo niet, dan stond de Veiligheidsraad Koeweit en zijn bondgenoten toe 'alle noodzakelijke maatregelen te nemen' om de soevereiniteit en de territoriale integriteit van Koeweit alsmede de internationale vrede en veiligheid te herstellen.

De Veiligheidsraad gaf hierbij aan onder hoofdstukVII te handelen en verwees naar de eerdere resolutie 660 (1990), waarin het bestaan van een internationale vredesbreuk was vastgesteld. De sleutelparagraaf van resolutie 678 luidde: 'Authorizes Member States co-operating with the Government of Kuwait, unless Iraq on or before 15 January 1991 fully implements (...) the above-mentioned resolutions, to use all necessary means to uphold and implement resolution 660 (1990) and all subsequent relevant resolutions and to restore international peace and security in the area.' Deze formulering maakt duidelijk dat geen nadere besluitvorming door de Veiligheidsraad nodig was. Alle staten werden opgeroepen gepaste steun voor deze maatregelen te bieden.

Toen Irak zich niet uit Koeweit terugtrok, vormde deze resolutie de rechtsgrondslag voor operatie *Desert Storm*, waardoor Koeweit werd bevrijd en in zijn soevereiniteit en territoriale integriteit werd hersteld. Pas na opschorting van de vijandelijkheden en na een voorlopige bestandsovereenkomst tussen de Amerikaanse generaal Schwarzkopf en de Iraakse legertop, nam de Veiligheidsraad op 2 maart 1991 een nieuwe resolutie aan. Deze resolutie 686 eiste onder meer dat Irak zijn pogingen tot annexatie van Koeweit geheel opgaf, aansprakelijkheid onder internationaal recht aanvaardde voor alle schade als gevolg van de invasie, en de onrechtmatige bezetting van Koeweit en alle vijandelijkheden beëindigde, inclusief raketaanvallen en vluchten van zijn luchtmacht. De raad machtigde de door de vs geleide coalitie Irak onder schot te houden zolang het niet aan alle eisen had voldaan.<sup>14</sup>

Nadat Irak schoorvoetend alle eisen van de Veiligheidsraad had geaccepteerd, verving de raad dit voorlopige staakt-het-vuren op 3 april 1991 door een mandatoir vredespakket. In deze resolutie 687 – de langste resolutie uit het bestaan van de raad – formuleerde de Veiligheidsraad een omvangrijk pakket vredesvoorwaarden dat hij aan Irak oplegde. Deze hadden onder meer betrekking op: de afbakening, met behulp van de vn, van de grens tussen Koeweit en Irak; de legering van een militaire waarnemersmissie van de vn

---

14 Resolutie 686 (1991) bepaalde dat 'during the period required for Iraq to comply (...) the provisions of paragraph 2 of resolution 678 (1990) remain valid'.

in een gedemilitariseerde zone tussen de twee landen; vernietiging en verwijdering van alle chemische en biologische wapens alsmede plaatsing van al het in Irak aanwezige nucleaire materiaal onder toezicht van IAEA en de bij deze resolutie ingestelde speciale VN-commissie UNSCOM; ontmanteling van alle langeafstandsraketten met een bereik van meer dan 150 kilometer; handhaving van de sancties, met uitzonderingen voor medicijnen, voedsel en goederen voor essentiële levensbehoeften van burgers, die Irak eventueel mocht financieren met de export van bepaalde goederen zoals olie; gedetailleerde uitwerking van het wapenembargo; en het niet plegen of ondersteunen van daden van internationaal terrorisme.

Ten slotte verklaarde de Veiligheidsraad dat alleen nadat Irak officieel alle condities had aanvaard een formeel staakt-het-vuren tussen Irak en de Koeweit-coalitie zou gelden (paragraaf 33).<sup>15</sup> Op 6 april 1991 zond Irak een zeer uitvoerige brief waarin het de inhoud van dit opgelegde vredespakket scherp bekritiseerde. In de voorlaatste zin stelde de Iraakse regering echter dat zij 'has no choice but to accept this resolution'.<sup>16</sup> Op basis daarvan stelde de president van de Veiligheidsraad op 11 april 1991 vast dat een formeel staakt-het-vuren was ingegaan.<sup>17</sup>

Nadat de multinationale coalitie het Iraakse leger vernietigend had verslagen, braken in verscheidene gebieden van Irak opstanden uit, hetgeen tot een grote stroom vluchtelingen naar de buurlanden Iran en Turkije leidde. Zoals is besproken in hoofdstuk 3, baarde vooral het lot van de Koerden en sjiïeten veel zorgen, aangezien zij in het verleden eerder doelwit van meedogenloze aanvallen van het Iraakse leger waren geweest. Op Brits initiatief nam de Veiligheidsraad hierover op 5 april 1991 resolutie 688 aan, met tien stemmen voor, drie tegen (Cuba, Jemen en Zimbabwe) en twee onthoudingen (China en India). In deze resolutie veroordeelde de raad de onderdrukking van de Iraakse burgerbevolking en stelde hij dat de gevolgen de internationale vrede en veiligheid bedreigden. Daarmee zinspeelde hij op de mogelijkheid in de toekomst eventueel dwangmaatregelen onder hoofdstuk VII aan te nemen, al werd deze resolutie nog niet onder dit hoofdstuk geplaatst. Aldus legde de raad een voor die tijd opmerkelijk verband tussen de rechten van de mens en vredeshandhaving. Dit niettegenstaande de verwijzing naar artikel 2, lid 7 van het Handvest, hetgeen indirect respect voor de Iraakse soevereiniteit impliceerde.<sup>18</sup>

De Veiligheidsraad eiste dat Irak de onderdrukking van zijn burgerbevolking onmiddellijk beëindigde, en sprak de hoop uit dat een 'open dialoog' zou plaatshebben opdat de mensenrechten en politieke rechten van alle Iraakse burgers zouden worden gerespecteerd. De raad verzocht de secretaris-generaal humanitaire hulp te initiëren. De verslechterende situatie van de Koerden leidde begin april 1991 tot grootscheepse internationale actie, waaronder een militaire actie van westerse landen, om in Noord-Irak een 'veilig gebied' (*safe haven*), ook wel 'enclave' of 'beschermd gebied' genoemd, in te stellen. Deze operatie *Provide Comfort* was een humanitaire interventie die niet op basis van een mandaat

---

15 Paragraaf 33 van resolutie 687 (1991) bepaalde dat 'a formal cease-fire is effective between Iraq and Kuwait and the Member States co-operating with Kuwait (...)'.  
16 Zie VN Doc. S/22456, 6 april 1991.  
17 Zie VN Doc. S/22485, 12 april 1991.  
18 Hierover N.J. Schrijver, 'Sovereignty versus Human Rights? A Tale of UN Security Council Resolution 688 (1991) on the Protection of the Kurdish People', in: M. Castermans, F. van Hoof en J. Smith (red.), *The Role of the Nation-State in the 21st Century: Human Rights, International Organizations and Foreign Policy. Essays in Honour of Peter Baehr* (Den Haag 1998), p. 347-357.

van de Veiligheidsraad was ondernomen. Noch resolutie 678 (1990), noch resoluties 687 en 688 (1991) boden hiervoor een rechtsgrondslag; resolutie 678 handelde immers over de situatie tussen Koeweit en Irak, resolutie 687 bevatte een formeel staakt-het-vuren, en resolutie 688 was niet onder hoofdstuk VII aangenomen en bevatte geen mandaat tot geweldgebruik. Toch bleven sterke protesten tegen deze militaire operatie uit. Gezien de humanitaire noodomstandigheden werd aldus deze kortstondige en succesvolle militaire operatie om de vluchtelingen en ontheemden bescherming te bieden gebillijkt door vrijwel de gehele statengemeenschap (inclusief de permanente leden van de Veiligheidsraad). Geen van de leden van de Veiligheidsraad roerde deze kwestie in de raad aan.

Deze militaire operatie baande bovendien de weg voor de onmiddellijke levering van internationale humanitaire hulp en de vestiging van humanitaire centra van de Verenigde Naties in de betrokken grensgebieden en de stationering van een contingent VN-wachten (*blue guards*) om aan de bescherming van de humanitaire activiteiten bij te dragen. Zoals in hoofdstuk 3 is beschreven, werd de bescherming van de Koerden ook geschraagd door de instelling in 1991 van een vliegverbod voor de Iraakse luchtmacht ten noorden van de zesendertigste breedtegraad en in 1992 ten behoeve van de bescherming van de sjiieten ten zuiden van de tweeëndertigste breedtegraad (no-flyzones). In de jaren negentig hebben Amerikaanse en Britse troepen diverse malen gewapenderhand deze vliegverboden afgedwongen, onder meer met het neerschieten van Iraakse Migs.

Zoals ook besproken in de hoofdstukken 3 en 7 trad in de loop van de jaren negentig nog herhaaldelijk een escalatie van spanningen op tussen Irak en met name de Verenigde Staten. Diverse keren mondde dit uit in luchtbombardementen van Iraakse doelen door de Verenigde Staten, met frequente medewerking van het Verenigd Koninkrijk en incidentele medewerking van Frankrijk (januari 1993). Deze spanning culmineerde in operatie *Desert Fox*, een meerdaags en zeer intensief luchtbombardement van vele Iraakse strategische doelen in 1998. Telkens gaven deze bombardementen aanleiding tot discussies over hun rechtsgrondslag, nu resolutie 687 juist een formeel staakt-het-vuren en een omnibuspakket aan mandatoire vredesmaatregelen behelsde en schending door Irak van onderdelen daarvan naar de opvatting van vele staten geen rechtsbasis bood om zonder nadere machtiging van de Veiligheidsraad de naleving op eigen gezag gewapenderhand af te dwingen.<sup>19</sup> Dit leidde in de groep van landen die de Verenigde Staten in hun harde (lees: militaire) aanpak van Irak wilde steunen tot een tweeledige diplomatieke praktijk. Enerzijds werd op vaak creatieve wijze geprobeerd in de resoluties 678, 687 en 688 dingen te lezen die er niet stonden en blijkens de voorgeschiedenis van de resoluties ook niet zo bedoeld waren; anderzijds werden diverse diplomatieke pogingen ondernomen om de Veiligheidsraad een nieuwe resolutie te doen aannemen die een expliciet mandaat tot geweldgebruik bevatte. Dit is de problematiek van de zogenaamde tweede resolutie. Deze is nauw verbonden met het debat over de effectiviteit van de ingestelde sancties. Immers, artikel 42 van het VN-Handvest bepaalt dat de Veiligheidsraad tot militaire actie kan besluiten indien hij van oordeel is dat niet-militaire dwangmaatregelen onvoldoende zijn gebleken.

---

19 Zie C. Gray, 'From Unity to Polarization: International Law and the Use of Force against Iraq', M. Byers, 'The Shifting Foundations of International Law: A Decade of Forceful Measures against Iraq', in: *European Journal of International Law* 13 (2002) 1-19 resp. 21-41.

## 8.4 De sancties en het olie-voor-voedselprogramma

Deze paragraaf schetst hoe de problematiek rond de sancties tussen de Iraakse invasie in Koeweit in 1990 en de Amerikaans-Britse inval in 2003 de besluitvorming – of het uitblijven daarvan – in de Veiligheidsraad heeft beïnvloed.<sup>20</sup> De sancties waren ingesteld in antwoord op de Iraakse invasie in Koeweit. Zij behelsden een vrijwel volledig handelsembargo, dat in beginsel alle handel en financiële transacties met Irak verbood. Uitgezonderd waren slechts voor strikt medische doeleinden bestemde producten en op humanitaire gronden benodigde levensmiddelen. De sancties waren van kracht van 6 augustus 1990 (resolutie 661) tot 22 mei 2003 (resolutie 1483). Hun primaire doel is in de loop van die tijd geëvolueerd. Eerst ging het erom Irak tot terugtrekking van zijn troepen uit Koeweit te bewegen, en nadat dit doel was bereikt – niet overigens door de sancties maar door de Golfoorlog (*Desert Storm*) – werden de sancties in stand gehouden om Saddam Hoessein tot naleving van de door hem aanvaarde wapenstilstandsvoorwaarden te dwingen.

### 8.4.1 HET SANCTIEREGIME NA DE BEVRIJDING VAN KOEWEIT

Resolutie 687 van 3 april 1991 werd aldus de ‘bijbel van het sanctieregime’. Enigszins verstoep in de preambule gaf de resolutie aan om welke redenen de Veiligheidsraad het nodig had geoordeeld de sancties ook na de bevrijding van Koeweit te handhaven:

- de behoefte verzekerd te zijn van Iraks vreedzame bedoelingen in het licht van zijn onrechtmatige invasie en bezetting van Koeweit;
- de verklaringen waarbij Irak bedreigd had chemische of biologische wapens te gebruiken en het feit dat het chemische wapens gebruikt had;
- het gebruik door Irak van ballistische projectielen in niet-uitgelokte aanvallen;
- de rapporten in het bezit van lidstaten volgens welke Irak geprobeerd had materialen te verwerven voor een kernwapenprogramma;
- dreigingen, in het recente conflict door Irak geuit, gebruik te maken van terrorisme tegen doelen buiten Irak en gijzelaars te nemen.<sup>21</sup>

Deze opsomming klinkt, afgezien van Iraks gebruik van chemische wapens in de jaren tachtig, niet erg onderbouwd, maar Saddam Hoesseins fascinatie met massavernietigingswapens (mvw) was langzamerhand zo berucht dat de resolutie zonder onthoudingen door permanente leden (en slechts met een Cubaanse tegenstem en onthoudingen door Ecuador en Jemen) werd aanvaard.

Doordat het na de Amerikaans-Britse invasie van maart 2003 steeds duidelijker werd dat Irak op dat moment helemaal geen mvw meer bezat, wordt nu wel eens vergeten hoeveel van die verboden wapens en materialen de inspecteurs van UNSCOM en IAEA vooral in de eerste drie jaren van hun mandaat ondanks Iraakse tegenwerking en misleiding hebben opgespoord en conform de eis van resolutie 687 vernietigd, verwijderd of onschadelijk gemaakt. Al die vondsten zijn gedocumenteerd, maar voor een volledig beeld

20 Deze informatie berust mede op de waarnemingen van Commissielid Van Walsum, die gedurende de periode 1999-2000 de Irak-sanctiecommissie voorzatz.

21 Veiligheidsraadresolutie 687, resp. 4<sup>de</sup>, 8<sup>ste</sup>, 14<sup>de</sup>, 15<sup>de</sup> en 23<sup>ste</sup> preambulaire paragraaf.

van Iraks totale mvw-bezit aan het begin van de Golfoorlog zou daar nog bij moeten worden opgeteld wat Irak zelf voorafgaand aan de inspecties heimelijk heeft vernietigd. Het feit dat Irak vóór *Desert Storm* (1991) op alle vier de mvw-gebieden (nucleair, chemisch, biologisch en raketten) grote activiteit had ontplooid, en dat het na *Desert Fox* (1998) geen wapeninspecteurs meer had toegelaten, leidde in het begin van deze eeuw als vanzelf tot de nagenoeg wereldwijde veronderstelling dat Saddam Hoessein over ten minste chemische en biologische wapens beschikte.

Resolutie 687 bevatte niet alleen strikte termijnen waarbinnen Irak aan zijn verplichtingen diende te voldoen, maar bepaalde tevens binnen hoeveel tijd op basis daarvan door de secretaris-generaal verdere plannen aan de Veiligheidsraad ter goedkeuring zouden worden voorgelegd. Binnen vijftien dagen na de aanvaarding van de resolutie moest Irak twee verklaringen afgeven, de ene omtrent de locaties, hoeveelheden en typen van zijn (door de onderhavige resolutie) verboden chemische en biologische wapens en ballistische projectielen, de andere met de overeenkomstige informatie betreffende zijn (door het non-proliferatieverdrag) verboden nucleaire zaken. Binnen 45 dagen na de aanvaarding van de resolutie zouden door de secretaris-generaal gedetailleerde plannen voor het proces van 'vernietiging, verwijdering of onschadelijkmaking' aan de Veiligheidsraad worden voorgelegd, die dan na goedkeuring door de raad binnen 45 dagen moesten worden uitgevoerd. Ten slotte zou binnen 120 dagen na de aanvaarding van de resolutie door de secretaris-generaal een voorstel tot een stelsel van doorlopende controle (*Ongoing Monitoring and Verification*, afgekort omv) aan de Veiligheidsraad worden voorgelegd. Omdat mag worden aangenomen dat zo'n voorstel pas naar de raad gaat als zijn aanvaarding verzekerd is, ging resolutie 687 er dus van uit dat vanaf begin augustus met een stelsel van routinecontrole kon worden volstaan. Hoe die omv er precies zou hebben uitgezien weet niemand, want hij is er nooit gekomen. Er is wel veel over gepraat, vooral in 1999 in de periode van stagnatie tussen *Desert Fox* en resolutie 1284, toen Brazilië de impasse hoopte te doorbreken door invoering van 'reinforced omv', maar toen was de Veiligheidsraad in meerderheid van mening dat na een jaar zonder wapeninspecties de ontwapeningsfase nog niet kon worden afgesloten.

Aan de aanvaarding van resolutie 687 was overigens in Washington een intensief debat voorafgegaan over de vraag of het niet verstandiger zou zijn het bestaande militaire voordeel te benutten om door te stoten naar Bagdad en aan het bewind van Saddam Hoessein een definitief einde te maken. Het dilemma, dat zich tien jaar later opnieuw zou voordoen, was dat er voor de omgang met Saddam Hoessein maar twee opties waren: sancties of oorlog. Sancties zijn de op een na zwaarste dwangmaatregel in het arsenaal van de Veiligheidsraad en volgen in de rangorde de militaire ingreep op de voet. Haviken en duiven waren het erover eens dat er voor de confrontatie met een man als Saddam Hoessein geen verdere opties waren, en dus werd door de tegenstanders van de doorstoot hartstochtelijk de onverkorte handhaving van de sancties bepleit. Die categorie, die in 1991 dus aan het langste eind trok, beperkte zich overigens allerminst tot mensen die over de hele linie als duiven konden worden betiteld. Velen van hen lieten zich leiden door de overweging dat de Verenigde Staten na de verdrijving van Saddam Hoessein genoodzaakt zouden zijn heel Irak tot in lengte van jaren te bezetten om desintegratie van het land en als gevolg daarvan toename van de macht van Iran te voorkomen. Twee van hen waren president George H.W. Bush en minister van Defensie Dick Cheney.

Dat de sancties van resolutie 661 bedoeld waren om niet langer dan enkele maanden van kracht te zijn, berustte op een realistische beoordeling van de militaire krachtsver-

houding tussen de Verenigde Staten en Irak. Maar dat ten tijde van hun verlenging bij resolutie 687 wederom in termen van maanden werd gedacht omdat de overwinnaars ervan uitgingen dat de verslagen Saddam Hoessein er belang bij had zich snel van de sancties te bevrijden, berustte op een misrekening die zich niet gemakkelijk laat verklaren. Precies twee weken voor de aanvaarding van resolutie 687 had namelijk het rapport-Ahtisaari het licht gezien. Martti Ahtisaari was in die tijd ondersecretaris-generaal voor administratie en management van de Verenigde Naties; later, van 1994 tot 2000, was hij president van Finland en in 2008 ontving hij de Nobelprijs voor de Vrede. Zijn rapport van 20 maart 1991 gaf een indringende beschrijving van de humanitaire nood die ten gevolge van de Golfoorlog in Irak was ontstaan; het sprak van een bijna apocalyptische uitwerking op de economische structuur van wat tot januari 1991 een relatief hoog geürbaniseerde en gemechaniseerde samenleving was geweest. Een mogelijkheid die in het rapport werd gesuggereerd om deze nood te helpen lenigen, was dat Irak zou worden toegestaan opnieuw olie te exporteren en de opbrengst daarvan aan de invoer van humanitaire hulpgoederen als medicijnen en voedsel te besteden. Het rapport vond grote weerklank, en rond dezelfde tijd dat de sancties bij resolutie 687 werden gecontinueerd, besloot de Veiligheidsraad op basis van Ahtisaari's suggestie een plan uit te werken.

#### 8.4.2 HET OLIE-VOOR-VOEDSELPROGRAMMA KOMT MET MOEITE VAN DE GROND

Zo Saddam Hoessein al een ogenblik had overwogen loyaal aan de uitvoering van resolutie 687 mee te werken, dan moest de emotionele ontvangst van het rapport Ahtisaari hem toch wel op de gedachte hebben gebracht dat het algemene medegevoel met de Iraakse bevolking voor hem van politieke waarde kon zijn en dat sancties die van kracht bleven omdat hij niet meewerkte hem wel eens meer zouden kunnen opleveren dan de lof die hij zou oogsten als hij wel meewerkte.

Maar ondertussen zat de Veiligheidsraad al op het spoor van het olie-voor-voedselprogramma, wat in augustus en september 1991 resulteerde in de aanvaarding van resoluties 706 en 712, die voorzagen in de verkoop onder toezicht van de Verenigde Naties van een vooraf vastgesteld maximum volume Iraakse olie. Afnemers van die olie dienden hun betaling te storten op een door de Verenigde Naties beheerde fiduciaire rekening, van waaruit de rekeningen voor de door de Verenigde Naties goedgekeurde Iraakse aanschaffingen van voedsel, medicijnen en materiaal voor essentiële civiele behoeften werden voldaan.

Beide resoluties werden evenwel van de hand gewezen door Irak, dat de voorgestelde procedures als een schending van zijn soevereiniteit betitelde. Dit bracht de ontwikkelingen aan het sanctiefront tot stilstand, maar inmiddels had zich aan het inspectiefront het kat-en-muisspel ontplooid dat via de media wereldwijde bekendheid zou verwerven. De opzet van resolutie 687 was: eerst verklaring door Irak en dan inspectie door UNSCOM of IAEA. De verklaring moest de verboden zaken (*items*) identificeren en de inspecties konden onmiddellijk ter plekke worden verricht.

In april 1991 gaf Irak twee van zulke verklaringen af. Volgens de eerste bezat het land enkele chemische wapens en materialen en 53 ballistische projectielen van het Al Hussein- en Scud-B-type. De verklaring stelde uitdrukkelijk dat Irak geen programma voor biologische wapens had. De tweede verklaring bevatte een inventaris van nucleair materiaal die niet substantieel afweek van de opgave die al eerder door Irak in het kader van zijn *safeguard*-overeenkomst onder het non-proliferatieverdrag aan IAEA was verstrekt. Ongeveer een maand na de eerste verklaring produceerde Irak aanvullende verklaringen over chemische wapens en ballistische projectielen waarin de daarin vermelde aantallen op-



waarts werden bijgesteld. Bijstelling van de aantallen van verboden items was overigens niet alleen te danken aan aanvullende verklaringen door Irak, maar in toenemende mate aan spectaculaire ontdekkingen door de wapeninspecteurs. In juli 1991 ontdekte IAEA dat Irak zich had toegelegd op de productie van hoogverrijkt uranium langs het proces van elektromagnetische isotopscheiding (EMIS) en doende was de daarvoor vereiste calutrons te bouwen. Het EMIS-proces was ook toen al een halve eeuw oud en ingehaald door modernere processen van uraniumverrijking, maar het heeft in het Manhattan Project van 1945 wel feilloos dienstgedaan voor de vervaardiging van de bom die op Hiroshima is afgeworpen. Aldus begon de periode van verhulling en misleiding door Irak en even vasthoudende inspecties door UNSCOM en IAEA, die tot de terugtrekking of uitwijzing van de inspecteurs in december 1998 zou voortduren.

Ondertussen bleef aan het sanctiefront de Veiligheidsraad op zoek naar een olie-voorvoedselprogramma dat voor Saddam Hoessein aanvaardbaar zou zijn. Door de verslechterende humanitaire situatie kwam ook de raad zelf steeds meer onder druk te staan. Daarom kwam het niet geheel als een verrassing toen in 1995 binnen de Veiligheidsraad (maar nog niet met Irak) een akkoord werd bereikt. Op 14 april 1995 aanvaardde de raad unaniem resolutie 986, die staten machtigde de invoer van olie en olieproducten afkomstig uit Irak toe te staan 'als tijdelijke maatregel om in de humanitaire behoeften van de Iraakse bevolking te voorzien tot de naleving door Irak van de relevante Veiligheidsraad-resoluties'. De resolutie gaf Bagdad de eerste verantwoordelijkheid voor de distributie van humanitaire goederen met uitzondering van de Koerdische gebieden in het noorden, waar de Verenigde Naties zelf verantwoordelijk bleven. Het essentiële verschil met de opzet van resoluties 706 en 712 was dat Irak nu zelf kon bepalen aan wie het olie verkocht en van wie het humanitaire goederen kocht.

Desondanks aarzelde Saddam Hoessein nog ruim een jaar, tot hij in mei 1996 het programma op basis van een aanvullend *memorandum of understanding* aanvaardde. Er deden zich daarna nog diverse complicaties voor, maar in december van dat jaar trad het olie-voorvoedselprogramma eindelijk in werking, waarna de eerste voedseltransporten Irak in maart 1997 bereikten. Vanaf dat moment werden dus de zwaarste economische dwangmaatregelen ooit door de Verenigde Naties ingesteld, getemperd door het grootste humanitaire hulpprogramma uit de geschiedenis van de volkerenorganisatie.

Dit feit heeft niet kunnen voorkomen dat het olie-voorvoedselprogramma na zijn opheffing op 21 november 2003 alsnog in diskrediet raakte, toen zijn voornaamste taken eenmaal waren overgedragen aan de *Coalition Provisional Authority* en stukken aan het licht kwamen waaruit bleek dat het programma van meet af aan door corruptie geplaagd was geweest. Onderzoekscommissies schoten vooral in Amerika uit de grond, maar er werd zelden een verband gelegd met het feit dat de Veiligheidsraad zelf in 1995 overstag was gegaan en Saddam Hoessein in resolutie 986 een bij uitstek fraudegevoelige procedure had aangereikt. Als Saddam Hoessein zelf kon bepalen aan wie hij zijn olie verkocht, kon hij zijn keus laten afhangen van de bereidheid van de koper een toeslag te betalen en deze op een andere rekening dan de fiduciaire rekening van de Verenigde Naties te storten. Dit was volstrekt illegaal, ook voor de koper, maar de concurrentie zorgde er wel voor dat voldoende afnemers bereid waren deze toeslag van hooguit een halve dollar per vat neer te tellen. Toen het met deze toeslagen op de uitvoer van olie zo makkelijk bleek te gaan, besloot Irak al spoedig ook in de andere richting – de invoer van humanitaire goederen – illegale toeslagen te heffen. Zo ontstonden de *after-sales-service*-kosten en de binnenlandse transportkosten, die ook door veel buitenlandse bedrijven zonder morren werden betaald.

In april 2004 benoemde secretaris-generaal Annan een onafhankelijke onderzoekscommissie onder leiding van Paul Volcker, voormalig voorzitter van de Amerikaanse centrale bank (*Federal Reserve Board* ofwel Fed). De Veiligheidsraad aanvaardde hierop resolutie 1538, waarin Volcker en zijn commissie niet werden genoemd maar de instelling van het onderzoek (*the independent high-level inquiry*) werd verwelkomd. De commissie publiceerde op 3 februari 2005 haar eerste interim-rapport, waarin vooral onregelmatigheden binnen het apparaat van de Verenigde Naties aan de kaak werden gesteld. Dit werd gevolgd door verdere interim-rapporten op 28 maart en 8 augustus en afgesloten met twee eindrapporten, een *definitive report* op 7 september en een *final report* op 27 oktober 2005. Het rapport van 7 september ging over het management van het programma door de Verenigde Naties en dat van 27 oktober over de manipulatie van het programma door het Iraakse regime. In een persverklaring bij het rapport van 7 september stelde Volcker dat dankzij het olie-voor-voedselprogramma ongetwijfeld veel levens waren gered. Maar ook waren er dingen misgegaan, waardoor de reputatie en de geloofwaardigheid van de Verenigde Naties waren geschaad. De verantwoordelijkheid daarvoor lag niet uitsluitend bij het secretariaat. Leden van de Veiligheidsraad en de sanctiecommissie moesten een deel van de schuld op zich nemen wegens hun veranderlijke en weifelende bestuur in de uitvoering van het programma.<sup>22</sup>

#### 8.4.3 WERKWIJZE VAN DE SANCTIECOMMISSIE

Er waren ook institutionele verklaringen voor het onbevredigende functioneren van het olie-voor-voedselprogramma. Alle aankopen door Irak, anders dan voedsel en medicijnen, moesten worden goedgekeurd door de Irak-sanctiecommissie. Een sanctiecommissie heeft altijd dezelfde samenstelling als de Veiligheidsraad, met dit verschil dat het uitsluitend op consensusbasis besluiten neemt. Dit betekent dat in feite elk van de vijftien leden een recht van veto bezit. Als een lid een aanvraag voor civiele uitvoer naar Irak voorgelegd krijgt, heeft het drie opties: het kan goedkeuren (*approve*), aanhouden (*hold*) of afwijzen (*block*). Van de laatste twee opties wordt gebruikgemaakt als het in te voeren civiele product ook voor militaire doeleinden kan worden gebruikt (*dual use*). In dat geval kan er in de commissie over worden gedebatteerd, maar dit gebeurt onder normale omstandigheden weinig, omdat het debat toch niet met een beslissende stemming kan worden afgesloten.

In de Irak-sanctiecommissie heersten zeker na 1997 geen normale omstandigheden. De Amerikaanse delegatie maakte volgens andere delegaties, waaronder soms ook de Britse, wel erg vlot gebruik van haar recht om op een voorgestelde transactie een *hold* te leggen. Soms vereiste het wel enig voorstellingsvermogen om te zien hoe een product (zoals tandpasta) voor militaire doeleinden kon worden aangewend, maar de Amerikanen stelden zich op het standpunt dat dit voorstellingsvermogen van de commissie werd verwacht. De Russische en de Chinese delegaties waren meestal geneigd het daarbij te laten, maar de Fransen lieten zelden een gelegenheid voorbijgaan om in de commissie met Amerika de strijd aan te binden. Aan het inspectiefront had Frankrijk zich inmiddels ook spectaculair van de Amerikanen en de Britten gedistantieerd door zich op 23 oktober 1997 met Rusland en China te onthouden van stemming op resolutie 1134, waarin de Veiligheidsraad Iraks herhaalde weigering UNSCOM toegang te verlenen tot de door

---

22 'Press Release, Independent Inquiry Committee', <http://www.iic-offp.org/story07Sept05.htm>.

deze aangewezen locaties (*sites*) veroordeelde. Vanaf dat moment heeft Frankrijk op de belangrijke resoluties in het Irakdossier nooit meer anders gestemd dan Rusland en China.

Op 12 augustus 1999 publiceerde UNICEF een rapport over de verontrustende sterfte van kinderen en moeders in Irak, waarin onder andere werd gesteld dat in het dichtbevolkte zuiden en midden van het land het percentage van de kinderen dat vóór het vijfde levensjaar kwam te overlijden tweemaal zo hoog was als tien jaar tevoren. Door de tegenstanders van de sancties werd het rapport met veel ophef aangegepen om onvoorwaardelijke en volledige opheffing van de sancties te eisen, maar verdedigers van het sanctieregime stelden vooral de systematische tegenwerking door Saddam Hoessein voor de ineffectiviteit van het systeem aansprakelijk. Zij brachten in herinnering dat Irak van 1991 tot 1995, en nog ruim een jaar daarna, de invoering van het olie-voor-voedselprogramma had tegengehouden. In de media ontwikkelde zich een felle discussie tussen de beide partijen. Degenen die onmiddellijke opheffing van de sancties bepleitten, waren verstandig genoeg om tegelijk hun afschuw van het regime in Bagdad te laten blijken. Ze wilden tot elke prijs van de sancties af, niet alleen vanwege de bevindingen van UNICEF maar ook omdat sancties Saddam Hoessein in de kaart zouden spelen door hem als enige verdeler van de geïmporteerde humanitaire goederen nog meer grip op de bevolking te geven. De verdedigers van de sancties trokken de bevindingen van UNICEF niet in twijfel, maar herinnerden slechts aan de noodzaak te voorkomen dat Saddam Hoessein de beschikking kreeg over mvw.

De eerste partij had duidelijk de wind mee, maar dreigde daardoor over het hoofd te zien dat UNICEF zelf met betrekking tot de oorzaak van de humanitaire noodtoestand een genuanceerder standpunt had ingenomen. In het UNICEF-rapport werd aanbevolen:

- dat de internationale gemeenschap aanvullende fondsen beschikbaar zou stellen voor de humanitaire inspanning in Irak;
- dat de regering van Irak met voorrang de uitvoering van de gerichte voedingsprogramma's zou bespoedigen;
- dat zowel de regering van Irak als de vn-sanctiecommissie voorrang zou geven aan contracten die een onmiddellijke uitwerking zouden hebben op het welzijn van kinderen.

Het grote twistpunt, dat tien jaar later nog steeds niet geheel is opgehelderd, betrof de vraag of Saddam Hoessein willens en wetens een beleid voerde dat de humanitaire nood deed toenemen om daarmee de roep om volledige opheffing van de sancties te versterken. Er zijn in die discussie over en weer moeilijk bewijsbare beschuldigingen uitgewisseld. Was het waar dat Iraakse kinderen stierven omdat zij door het sanctieregime van de benodigde medicijnen verstoken bleven?<sup>23</sup> En was het waar dat ouders van overleden kinderen deze niet onmiddellijk mochten begraven omdat er ter wille van het publicitaire effect door het regime collectieve babybegravenissen werden georganiseerd?<sup>24</sup> Het is moeilijk om alles nu nog met zekerheid na te gaan, temeer daar er binnen noch buiten Irak nog veel belangstelling voor bestaat. Maar toen in de jaren negentig het sanctiere-

---

23 Brief van Ramsey Clark aan de leden van de Veiligheidsraad van 26 januari 2000: 'Sanctions are genocide'.

24 'Iraq Survey Group, Final Report, 30 September 2004, Regime Strategic Content, Efforts To Lift Sanctions', [www.globalsecurity.org/wmd/library/reort2004/isg-fina/report/isg-final-report\\_vol1\\_rsi\\_05.htm](http://www.globalsecurity.org/wmd/library/reort2004/isg-fina/report/isg-final-report_vol1_rsi_05.htm).

gime steeds vaker en luider voor de dood van steeds grotere aantallen kinderen verantwoordelijk werd gesteld, is dat de leden van de sanctiecommissie natuurlijk niet in de koude kleren gaan zitten. Tenslotte wilden ook zij van de sancties af, maar niet precies op de manier waarop dit door de gebruikelijke tegenstanders van het sanctieregime werd bepleit.

#### 8.4.4 BEGIN VAN HET EINDE

In het najaar van 2000 werd het steeds duidelijker dat het sanctieregime op zijn laatste benen liep. Sancties werden door de lidstaten in toenemende mate niet of niet volledig nageleefd en in New York werd het steeds moeilijker iemand te vinden die het stelsel nog principieel verdedigde. Toen op 7 november 2000 George W. Bush eenmaal tot president was verkozen, werd door de meesten van hen die met de handhaving van het sanctieregime belast waren, zonder meer aangenomen dat de nieuwe regering vroeg of laat met Saddam Hoessein zou afrekenen, en veel van hen waren daar niet rouwig om.

Desondanks bleef in de Veiligheidsraad de Britse delegatie vastberaden doorwerken aan haar plan tot stroomlijning van het sanctieregime, dat de weg zou openen voor zogenaamde *smart sanctions*, die meer specifiek tegen militaire en *dual use*-goederen gericht zouden zijn en humanitaire goederen zonder meer zouden doorlaten. De Britten maakten er geen geheim van dat zij op deze wijze Saddam Hoessein de mogelijkheid wilden ontnemen het sanctieregime voor alle tekorten aan medicijnen en voedsel verantwoordelijk te stellen, maar vermoedelijk om precies die reden was het plan door Rusland eerst van de hand gegaan. Op 14 mei 2002 had Rusland zijn meer dan een jaar oude verzet tegen het plan echter opgegeven, wat de Veiligheidsraad in staat stelde tot unanieme aanvaarding van resolutie 1409 (2002), volgens welke alle importen in Irak zonder meer werden toegelaten tenzij het goederen betrof die op de zogenaamde *Goods Review List* (GRL) voorkwamen. Dit was niet een lijst van goederen die niet konden worden ingevoerd; het was slechts een van tevoren overeengekomen lijst van goederen die nader onderzoek verlangden omdat ze zowel voor legitiem civiel als voor potentieel militair gebruik geëigend waren.

Irak verklaarde zich bereid mee te werken aan de uitvoering van de resolutie, en de secretaris-generaal van de Arabische Liga, Amr Moussa, verwelkomde dit. Verschillende commentatoren noemden resolutie 1409 de belangrijkste revisie van het sanctieregime sinds resolutie 1284 van 17 december 1999, waarbij het plafond op Iraks olie-export was opgeheven. In New York was de reactie wat minder opgetogen. De invoering van de *smart sanctions* werd algemeen toegejuicht, maar velen vroegen zich af hoe relevant die nog waren. Ook de Britten zelf maakten zich daar steeds minder illusies over.

Voor de Amerikanen was de naderende oorlog ondertussen geen reden om de *Goods Review List* als minder relevant te beschouwen. Zij drongen al gauw aan op uitbreiding van de lijst met een groot aantal zeer specifieke producten, waarvan atropine de meeste aandacht trok doordat Irak zich er zo heftig tegen verzette. Atropine is een legitiem geneesmiddel maar kan ook worden gebruikt als tegengif voor zenuwgas. Irak waarschuwde voor de ernstige consequenties voor zijn toch al zo noodlijdende gezondheidszorg als atropine niet meer onbeperkt beschikbaar zou zijn, maar de Verenigde Staten koppelden hun bereidheid het olie-voor-voedselprogramma te verlengen aan de bereidheid van de overige leden van de Veiligheidsraad (met name Rusland) atropine op de GRL te plaatsen. Op 30 december 2002 aanvaardde de Veiligheidsraad resolutie 1454, waarin atropine 'in doses greater than 0.6 mg/ml' aan de GRL werd toegevoegd.

Dit was niet alleen de laatste resolutie van het jaar 2002, het was ook de laatste reso-

lutie van de Veiligheidsraad over het Irak van Saddam Hoessein. De eerstvolgende resolutie over Irak (1472 van 28 maart 2003) ging over het door de oorlog onderbroken olie-voor-voedselprogramma en vervangende noodmaatregelen. De preambule ving aan met de constatering dat volgens artikel 55 van de Vierde Geneefse Conventie de bezettende macht de plicht had te verzekeren dat de bevolking van de levering van voedsel en medische voorraden verzekerd bleef.

Laatstgenoemde twee resoluties, 1454 en 1472, zijn van ondergeschikt belang en zouden hier niet genoemd zijn als deze paragraaf niet de sancties en het olie-voor-voedselprogramma tot onderwerp had gehad. Vanaf 8 november 2002 bestond bijna alleen nog aandacht voor de interpretatie van resolutie 1441, en dat onderwerp blijkt nog altijd actueel. De aanvaarding van die resolutie is in de meeste hoofdsteden met opluchting begroet. Wat vooral werd verwelkomd, was het feit dat de resolutie unaniem was aangenomen. Er bestond inderdaad een opvallend verschil tussen de resoluties 1284 (1999) en 1441 (2002). Resolutie 1284 van 17 december 1999, waarbij UNMOVIC werd opgericht, was na moeizame onderhandelingen van een halfjaar aangenomen met onthoudingen van China, Frankrijk, Maleisië en Rusland (drie van de vijf permanente leden) en was onmiddellijk van de hand gewezen door Irak, dat sinds de terugtrekking van UNSCOM en IAEA in december 1998 van wapeninspecties gevrijwaard was geweest. De tegenover Irak veel onverbiddelijker resolutie 1441 werd door de Veiligheidsraad unaniem aangenomen en ook enkele dagen later aanvaard door Irak, waarna de wapeninspecteurs (de ‘conventionele’ nu als UNMOVIC) op 27 november hun werk in Irak konden hervatten.

Dit contrast hield natuurlijk verband met nog een ander verschil: resolutie 1284 was aangenomen onder het *containment*-bewind van Clinton en resolutie 1441 in het kader van de *regime change* van Bush. Als de Amerikaanse troepenopbouw er niet geweest was, zou er ook geen unaniem aangenomen en door Saddam Hoessein aanvaarde resolutie 1441 hebben bestaan. Maar die resolutie was er nu eenmaal, de inspecteurs waren weer aan het werk en als ze meer tijd nodig hadden moest hun die uiteraard worden gegund. Het probleem was alleen dat Iraks bereidheid om met de inspecteurs samen te werken ook van de Amerikaanse troepenopbouw afhankelijk was, en dat die opbouw niet onbeperkt kon worden gecontinueerd.

De manier waarop partijen met dit dilemma zijn omgegaan valt buiten het kader van deze paragraaf. Op 22 mei 2003 aanvaardde de Veiligheidsraad resolutie 1483 met 14 voorstemmen (Syrië was afwezig), waarbij de sancties – met uitzondering van het wapembargo – onmiddellijk werden opgeheven (‘shall no longer apply’) en besloten werd binnen zes maanden het olie-voor-voedselprogramma af te bouwen en de sanctiecommissie op te heffen.

## 8.5 Een ‘tweede resolutie’: wenselijk of noodzakelijk?

De kwestie van de zogenaamde tweede resolutie, die een expliciet mandaat tot geweldgebruik zou moeten toekennen, speelde in twee verschillende fasen van de kwestie-Irak, namelijk vóór (1991-2002) en na aanvaarding van resolutie 1441 op 8 november 2002. Voor de eerste periode zijn de bewoordingen, het voorwerp en het doel van met name

de resoluties 678 (1990) en 687 (1991) van groot belang,<sup>25</sup> voor de tweede periode uiteraard die van resolutie 1441 (2002).

Resolutie 678, aangenomen op 29 november 1990, is een betrekkelijk korte resolutie die zich goed laat passen in het in het VN-Handvest voorziene stelsel van collectieve veiligheid. Immers, eerst had de Veiligheidsraad duidelijk onder het openingsartikel 39 van hoofdstuk VII van het Handvest vastgesteld dat de invasie van Koeweit door Irak een breuk van de internationale vrede en veiligheid vormde, en onder artikel 40 waren voorlopige maatregelen getroffen (resolutie 660). Toen deze niet het onmiddellijk gewenste effect sorteerden, kondigde de raad overeenkomstig artikel 41 een bindend pakket economische en financiële sancties tegen Irak af (resolutie 661). Toen ook deze niet resulteerden in een terugtrekking van Irak uit Koeweit, zette de raad het licht voorwaardelijk op groen voor een militaire actie tot herstel van de territoriale integriteit en soevereiniteit van Koeweit vanaf 16 januari 1991 (resolutie 678). Resolutie 678 vormde aldus een solide rechtsgrondslag voor de militaire actie tot bevrijding van Koeweit.

Na de succesvol verlopen operatie *Desert Storm* nam de Veiligheidsraad in resolutie 686 van 2 maart 1991 kennis van het voorlopig staakt-het-vuren en van de intentie van de lidstaten die samenwerkten met Koeweit 'to bring their military presence in Iraq to an end as soon as possible consistent with achieving the objectives of the resolution'. Daartoe eiste de raad dat Irak alsnog alle voorgaande resoluties zou aanvaarden en ten uitvoer zou brengen, waaronder afstand nemen van zijn eerdere officiële plannen tot inlijving van Koeweit, vrijlating van gevangenen uit Koeweit en derde landen, en teruggave van de buitgemaakte goederen. Deze resolutie 686 hield in paragraaf 4 de geweldsoptie uitdrukkelijk open door te stellen dat gedurende de periode die Irak nodig had om aan de eisen van deze resolutie te voldoen 'the provisions of paragraph 2 of resolution 678 (1990) remain valid'.

De een maand later aangenomen omnibusresolutie 687 is een aanzienlijk gecompliceerdere resolutie, maar niet zozeer uit het oogpunt van het mandaat tot geweldgebruik. Deze resolutie bezegelde een formeel staakt-het-vuren in de voorlaatste slotparagraaf als volgt: 'Declares that, upon official notification by Iraq to the Secretary-General and to the Security Council of its acceptance of the above provisions, a formal cease-fire is effective between Iraq and Kuwait and the Member States cooperating with Kuwait in accordance with resolution 678 (1990)'. Zoals hierboven is vermeld, deed Irak dat formeel op 6 april 1991 en daarop verklaarde de president van de Veiligheidsraad dat het staakt-het-vuren officieel van kracht was.

Voor de volledigheid moet worden opgemerkt dat in paragraaf 4 van resolutie 687 nog wel de woorden 'use of all necessary measures' voorkomen, namelijk in het verband van de garantie van de Veiligheidsraad voor de onschendbaarheid van de internationale grenzen tussen de twee landen. In diverse uitspraken – de resoluties 773 (1992), 806 (1992) en 833 (1993) – herhaalde de raad deze garantie, maar steeds in verband met zijn vastberadenheid de onschendbaarheid van de grens tussen Koeweit en Irak te garanderen. Naast de bewoordingen volgt ook hieruit dat het doel van resolutie 687 was om de militaire acties te beëindigen.

25

Naar analogie van het verdragenrecht worden gewoonlijk ook Veiligheidsraadresoluties geïnterpreteerd op basis van de gewone betekenis van de gebruikte bewoordingen in hun context en in het licht van hun voorwerp en doel. Vgl. artikel 31 van het Weense Verdrag over verdragenrecht van 1969, *Trb* 1972-51 en vertaling in *Trb* 1985-79.

Vele resoluties over de kwestie-Irak zouden nog volgen, onder meer in het verband van het kat-en-muis spel tussen Irak en de Veiligheidsraad over de wapeninspecties, de sancties en het olie-voor-voedselprogramma. Geen van deze resoluties bevatte een herleefd mandaat tot geweldgebruik, ook niet die welke Irak scherp veroordeelden vanwege een wezenlijke inbreuk (*material breach*) op zijn ontwapeningsverplichtingen,<sup>26</sup> de opschorting van de samenwerking met de speciale wapeninspectiecommissie UNSCOM en IAEA<sup>27</sup> of het verbreken door Irak van de samenwerking met UNSCOM (resolutie 1205, 5 november 1998). Hetzelfde geldt voor de resoluties die Irak dreigden met 'serious consequences', zoals resoluties 688 (1991) en 1194 (1998).

In de praktijk van de Veiligheidsraad wordt het begrip *serious consequences* gebezigd als een aanduiding dat de leden van de Veiligheidsraad hun geduld beginnen te verliezen en dat in geval van voortgezette niet-naleving van de resoluties de raad serieus zal overwegen om een mandaat tot geweldgebruik onder hoofdstuk VII van het VN-Handvest te verstrekken.

Er is wel gesteld dat de algemene doelstelling van resolutie 678 'to restore international peace and security in the area' uitgelegd kan worden als een algemeen mandaat tot geweldgebruik, dat dit laatste loskoppelt van zowel het tijdvak 1990-1991 als van de specifieke situatie tussen Koeweit en Irak. De bewoordingen zijn inderdaad dermate algemeen dat de toen nog niet aan de orde zijnde bedreiging voor de internationale vrede en veiligheid in de regio die uitging van de mvw van Irak, hierbij ondergebracht zou kunnen worden. Uit de ontstaansgeschiedenis van resolutie 678 volgt evenwel dat deze zinsnede vooral slaat op de wens van de Veiligheidsraad de problematiek van vrede en veiligheid in het Midden-Oosten in breder verband te bezien. Na de Golfoorlog resulteerde dit onder meer in de pendeldiplomatie van de Amerikaanse minister van Buitenlandse Zaken James Baker om het vredesproces tussen Israël en de Arabische wereld via een internationale Midden-Oostenconferentie nieuw leven in te blazen. Aanvankelijk leek deze aanpak met de top van Madrid en de Oslo-akkoorden ook enig succes te hebben.<sup>28</sup> Nog afgezien van het feit dat het zich in het stelsel van collectieve vrede en veiligheid zoals voorzien in het VN-Handvest moeilijk laat inpassen dat lidstaten een in tijd en geografische reikwijdte ongelimiteerd geweldmandaat verwerven, is deze brede interpretatie van de woorden 'to restore international peace and security in the area' te verstrekkend van aard. Wel is het juist dat het beperkte geweldgebruik tegen Irak dat op gezette tijden in de vorm van luchtbombardementen plaats had door diverse, zo niet een meerderheid van de leden van de Veiligheidsraad werd gebillijkt als antwoord op de voortdurende niet-nakoming door Irak van zijn verplichtingen.<sup>29</sup>

---

26 Zie bijvoorbeeld resolutie 707, 15 augustus 1991.

27 Zie resolutie 1194, 9 september 1998.

28 Zie J. Kaufmann, 'The Middle East Peace Process', opgenomen in zijn *The Diplomacy of International Relations. Selected Writings* (Den Haag 1998), p. 65-78.

29 In twee presidentiële verklaringen van resp. 8 en 11 januari 1993 verklaarde de Raad dat de acties van Irak een 'unacceptable and material breach' van resolutie 687 vormden en dat verdere niet-nakoming van zijn verplichtingen 'serious consequences' zou hebben. Zie VN Docs. S/PV.3161 en S/PV.3162. Zie ook R. Zacklin, *The United Nations Secretariat and the Use of Force in a Unipolar World: Power v. Principle* (Cambridge 2010). Dit te verschijnen boek bevat een uitwerking van de Lauterpacht lectures aan de Universiteit van Cambridge van deze toenmalige Assistant Secretary-General of Legal Affairs in 2008. De lezingen zijn te raadplegen op: [http://www.lcil.cam.ac.uk/Media/lectures/pdf/2007-08\\_ralph\\_zacklin.php](http://www.lcil.cam.ac.uk/Media/lectures/pdf/2007-08_ralph_zacklin.php).

## 8.6 Resolutie I44I van 8 november 2002 onder de loep

In de hoofdstukken 3 en 7 is het internationaal politieke gesternte beschreven, waaronder vanaf medio september 2002 het streven naar een nieuwe resolutie van de Veiligheidsraad in een stroomversnelling kwam. Enerzijds was dat een reactie op de voortdurende problemen tussen de wapeninspecteurs en Irak over de modaliteiten van de wapeninspecties en het falende sanctieregime tegen Irak, hetgeen in de wereld van na '11 september' resulteerde in een vastberadenheid van met name de Verenigde Staten om Irak op de knieën te dwingen. Anderzijds kwamen deze diplomatieke pogingen tot een nieuwe resolutie ook voort uit de aankondiging van president Bush, mede op sterk Brits aandringen, tijdens zijn rede op 12 september 2002 voor de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties, dat hij zich in zou zetten voor een aanpak van de kwestie-Irak via de Veiligheidsraad.

President Bush stelde dat de VN stond voor 'a difficult and defining moment'. 'Are Security Council resolutions to be honoured and enforced or cast aside without consequence? Will the United Nations serve the purpose of its founding, or will it be irrelevant? De president gaf zijn bereidheid aan om met de Veiligheidsraad samen te werken, maar liet ook geen twijfel bestaan over Amerika's vastberadenheid. 'The Security Council resolutions will be enforced (...) or actions will be unavoidable, and a regime that has lost its legitimacy will also lose its power.'<sup>30</sup>

Kort daarvoor, op dezelfde openingsdag van de Algemene Vergadering, had secretaris-generaal Kofi Annan duidelijk gesteld: '(...) when States decide to use force to deal with broader threats to international peace and security, there is no substitute for the unique legitimacy provided by the United Nations.'<sup>31</sup>

Na weken van intensief onderhandelen tussen met name de vijf permanente leden op basis van drie ontwerp-resoluties opgesteld door respectievelijk de Verenigde Staten, het Verenigd Koninkrijk,<sup>32</sup> Rusland en Frankrijk, nam de Veiligheidsraad op 8 november in opvallende eensgezindheid resolutie I44I aan.<sup>33</sup> De resolutie stelde Irak in scherpe bewoordingen in gebreke vanwege zijn falen te voldoen aan de ontwapeningsverplichtingen en de inspecties van UNMOVIC en IAEA onmiddellijke, onvoorwaardelijke en onbelemmerde toegang te verschaffen. Ook verweet de raad Irak geen duidelijke afstand te nemen van terrorisme overeenkomstig de eis in resolutie 687. Bovendien hekelde de raad de voortgezette onderdrukking van de burgerbevolking in strijd met resolutie 688.

Resolutie I44I stelde dat Irak met name vanwege het falen om met de VN-inspecteurs en IAEA samen te werken een wezenlijke schending van zijn verplichtingen pleegde. In reactie hierop besloot de raad evenwel Irak een laatste gelegenheid ('a final opportunity',

---

30 De rede van president Bush is opgenomen in General Assembly Official Records, fifty-seventh session, 2nd plenary meeting, 12 September 2002, VN Doc. A/57/PV.2, 12 september 2002, p. 5-9, op resp. p. 8 en p. 9.

31 *Ibidem*, p. 1-3, op p. 2

32 Het Amerikaans-Britse ontwerp zoals gepubliceerd in *The New York Times* van 1 oktober 2002 bevatte een mandaat tot geweldgebruik. De desbetreffende paragraaf luidde: 'Decides that false statements or omissions in the declarations submitted by Iraq to the Council and failure by Iraq at any time to comply and cooperate fully in accordance with the provisions laid out in this resolution shall constitute a further material breach of Iraq's obligations, and that such breach authorises member states to use all necessary means to restore peace and security in the area.'

33 Zie VN Doc. S/PV. 4644 and 4644 Corr. 1, 8 november 2002.



paragraaf 2) te bieden om zich te ontdoen van zijn mvw en langeafstands-raketten overeenkomstig resolutie 687 (1991). Daartoe zette de raad een streng en uitgebreid inspectieregime op. De modaliteiten van de vergrote en verscherpte inspecties, zoals Hans Blix van UNMOVIC en Mohamed ElBaradei van IAEA deze in een gezamenlijke brief van 8 oktober 2002 aan Irak hadden voorgelegd, werden bij deze resolutie bindend aan Irak opgelegd. De brief werd als bijlage aan de resolutie toegevoegd, waardoor deze in zijn geheel onderdeel uitmaakte van deze bindende resolutie. UNMOVIC en IAEA moesten overal in het land en op elke plaats inspecties kunnen verrichten, inclusief in presidentiële paleizen. Ook moest Irak binnen dertig dagen na het aannemen van de resolutie een volledig en accuraat rapport overleggen over alle aspecten van zijn programma's op het terrein van chemische, biologische en nucleaire wapens, alsmede de overbrengingsmiddelen en overige programma's op al deze terreinen die niet wapengerelateerd waren.

De Veiligheidsraad stelde dat valse verklaringen of onvolkomenheden in de rapporten een verdere wezenlijke schending ('a further material breach') van Iraks verplichtingen zouden vormen en aan de raad zouden worden gerapporteerd (paragraaf 4). Tevens kregen UNMOVIC en IAEA de opdracht de raad onmiddellijk te berichten indien Irak de inspectieactiviteiten zou hinderen dan wel zou falen om aan zijn ontwapeningsverplichtingen te voldoen (paragraaf 11).

In de slotparagrafen kondigde de raad aan onmiddellijk bijeen te komen na ontvangst van een rapport zoals genoemd in deze paragrafen 4 en 11, teneinde dan de situatie en de noodzaak tot volledige naleving van alle relevante resoluties van de raad te bezien met als doel de internationale vrede en veiligheid veilig te stellen. Daarbij riep de raad in herinnering dat Irak bij voortduring was gewaarschuwd dat het ernstige gevolgen zou ondervinden als gevolg van de voortgezette schendingen van zijn verplichtingen (paragraaf 12).

De resolutie werd aangenomen onder hoofdstuk VII van het Handvest en legde Irak een groot aantal specifieke verplichtingen op, zowel ten aanzien van rapportage als ten aanzien van volledige en ongehinderde samenwerking met inspecties. Het woordgebruik dat de raad in deze resolutie bezigde, kan zonder meer als bindend en dreigend worden aangemerkt. Dit blijkt ook uit de specifieke verwijzingen in het openingsgedeelte (de preambule) van de resolutie naar de eerdere resoluties 678 en 687 en het specifiek in herinnering roepen dat resolutie 678 de lidstaten machtiging gaf tot geweldgebruik en het verder in herinnering roepen ('further recalling') dat resolutie 687 nadere verplichtingen aan Irak had gesteld waarvan de nakoming de basis vormde voor het in die laatste resolutie opgenomen staakt-het-vuren.

Resolutie 1441 stelde weliswaar onomwonden vast dat Irak zijn verplichtingen had geschonden en in 'material breach' (paragraaf 1) was, maar ook dat het land nog een laatste gelegenheid ('a final opportunity', paragraaf 2) kreeg om zijn verplichtingen wel na te komen. Indien het die kans niet greep, dan voorzag de resolutie dat dit aan de Veiligheidsraad ter beoordeling zou worden voorgelegd ('will be reported to the Council for assessment', paragraaf 4) en dat de Raad zich dan zou beraden ('consider the situation and the need for full compliance', paragraaf 12), waarbij duidelijk werd gesteld dat Irak 'ernstige gevolgen' ('serious consequences', paragraaf 13) tegemoet kon zien. Zoals in de vorige paragraaf besproken, is dit begrip 'serious consequences' met een zekere regelmaat door de raad gebezigd in resoluties en verklaringen over Irak met de bedoeling de druk op Irak op te voeren en te dreigen met verdere dwangmaatregelen zonder dat hieruit de gevolgtrekking kan worden gemaakt dat dit begrip synoniem is

aan 'use of all necessary means'.<sup>34</sup> Zoals Blix in zijn gesprek met de Commissie hierover rapporteerde: 'I remember that Condoleezza Rice would come with a bunch of interpretations, she said that "after all, we were upholding the authority of the Security Council". How can you possibly say that when you cannot get a majority for it? Your action is against the will of the majority of the Council saying you are upholding the authority against your will. It is smart, politically.'<sup>35</sup>

Een amendement dat erop gericht was duidelijk te stellen dat de Veiligheidsraad in geval van schending opnieuw bijeen zou moeten komen teneinde hierover een vervolgbesluit te nemen, is in de uiteindelijke tekst niet opgenomen. Het is in zowel de politiek als in de diplomatie niet ongebruikelijk om weloverwogen dubbelzinnige formuleringen te kiezen teneinde zo veel mogelijk direct betrokkenen enigszins tevreden te stellen en aan boord te houden. Deze en enkele andere dubbelzinnigheden in de resolutie (zoals het expliciet in herinnering roepen van resolutie 678 in de preambule) vermogen evenwel niet de bevoegdheid van de Veiligheidsraad tot oordeelsvorming en tot besluitvorming over vervolgactie te delegeren aan individuele lidstaten. Een objectieve interpretatie van de tekst van resolutie 1441 in de context van het Irakdebat in het najaar van 2002 en in het licht van haar voorwerp en doel kan dan ook slechts tot de conclusie leiden dat deze geen machtiging aan individuele lidstaten gaf om zonder nadere besluitvorming van de Veiligheidsraad tot geweldgebruik over te gaan. Dit volgt ook mede uit het recht en de praktijk van de Veiligheidsraad zoals in dit hoofdstuk besproken.

Bovendien werd deze interpretatie bevestigd in de stemverklaringen van vrijwel alle leden van de Veiligheidsraad, inclusief de Verenigde Staten, die zij hebben afgelegd bij het aannemen van resolutie 1441 op 8 november 2002.<sup>36</sup> Zo zei de Amerikaanse ambassadeur Negroponte dat 'this resolution contains no "hidden triggers" and no "automaticity" with respect to the use of force'. Hij voegde er evenwel aan toe: 'If the Security Council fails to act decisively in the event of further Iraqi violations, this resolution does not constrain any Member State from acting to defend itself against the threat posed by Iraq or to enforce relevant United Nations resolutions and protect world peace and security.'<sup>37</sup> De Britse ambassadeur Greenstock zei hetzelfde, maar iets meer verpakt: 'There is no "automaticity" in this resolution. If there is a further Iraqi breach of its disarmament obligations, the matter will return to the Council for discussion as required in paragraph 12. (...) We would expect the Security Council to meet its responsibilities.'<sup>38</sup> Ambassadeur Levitte verwelkomde namens Frankrijk dat 'all ambiguity on this point and all elements of automaticity have disappeared from the resolution', en riep in herinnering dat 'all of France's diplomatic efforts in recent weeks were directed towards giving peace a chance'.<sup>39</sup>

De Russische ambassadeur Lavrov benadrukte dat de paragrafen 4, 11 en 12 een duidelijk schema voor actie door de Veiligheidsraad inhielden in geval van rapportage over een

---

34 Ook in de Joegoslaviëcrisis heeft de Veiligheidsraad in deze zin diverse keren het begrip *serious consequences* gebruikt. Voorbeelden zijn resolutie 871 (1993) en diverse verklaringen van de voorzitter van de Veiligheidsraad, VN Doc. S/25162 (25 januari 1993), S/26199 (30 juli 1993) en S/PRST/1994/23 (4 mei 1994).

35 Blix, 2 september 2009.

36 Zie VN Doc. S/PV.4644 en S/PV.4644 Corr. 1, 8 november 2002.

37 Zie VN Doc. S/PV.4644, p. 3.

38 *Ibidem*, p. 4-5.

39 *Ibidem*, p. 5.

*material breach*. Hij stelde: '(...) the resolution just adopted contains no provisions for the automatic use of force', en: 'What is most important is that the resolution deflects the direct threat of war and that it opens the road towards further work in the interests of a political diplomatic settlement.'<sup>40</sup> De Chinese ambassadeur stelde vast: 'The text no longer includes automaticity for authorisation of the use of force.'<sup>41</sup>

Ook de niet-permanente leden namen soortgelijke standpunten in. De Ierse ambassadeur Ryan legde vast: 'We have noted carefully (...) the assurances given by the sponsors that their purpose in presenting this resolution was to achieve disarmament through inspection, and not to establish a basis for the use of military force.'<sup>42</sup> Mexico verklaarde: '(...) this resolution also constitutes progress, as it eliminates the concept of automaticity in the use of force in response to a serious violation without the explicit agreement of the Council.'<sup>43</sup> Ook Syrië had voor de resolutie gestemd, 'having received assurances (...) that it would not be used as a pretext for striking against Iraq and does not constitute a basis for any automatic strikes against Iraq (...). It reaffirms the central role of the Security Council in addressing all phases of the Iraqi issue.'<sup>44</sup>

Een argument ten overvloede vormen de Amerikaans-Brits-Spaanse pogingen in het voorjaar van 2003 om de Veiligheidsraad een 'tweede resolutie' te doen aannemen, waarvan de sleutelbepoedingen gemodelleerd waren naar het geweldmandaat zoals geformuleerd in paragraaf 2 van resolutie 678 (1990).<sup>45</sup> Zoals eerder in dit rapport is uiteengezet, leden deze pogingen schipbreuk omdat een meerderheid van de leden van de Veiligheidsraad de inspecties meer tijd wilden gunnen overeenkomstig de wens van de voorzitter van UNMOVIC, Hans Blix.

## 8.7 Nederland en de Veiligheidsraadresoluties inzake Irak

Deze paragraaf gaat in de eerste plaats in op de totstandkoming van de standpunten inzake de volkenrechtelijke legitimatie van militair ingrijpen in Irak op departementaal niveau. Uit het archiefonderzoek is gebleken dat de ministeries van Buitenlandse Zaken en Defensie zich bezighielden met deze thematiek. Op de ministeries van Algemene Zaken en Justitie was vrijwel geen aandacht voor de volkenrechtelijke argumentatie. Vervolgens wordt ingegaan op de bespreking van het volkenrechtelijk vraagstuk op ministerieel niveau. Aangezien dit vraagstuk nauwelijks een rol speelde in de onderraden van de Ministerraad, wordt enkel ingegaan op de bespreking van dit vraagstuk in de Ministerraad. Ten slotte wordt het regeringsstandpunt beschreven zoals dit is verwoord in de brieven aan en de debatten in de Tweede Kamer.

---

40 Zie VN Doc. S/PV. 4644, p. 8.

41 *Ibidem*, p. 13.

42 *Ibidem*, p. 7.

43 *Ibidem*, p. 6.

44 *Ibidem*, p. 10.

45 Zie de ontwerpresolutie d.d. 7 maart 2003 van de vs, het vk en Spanje in VN Doc. S/2003/2015.

### 8.7.1 DE TWEE SPALT BINNEN HET MINISTERIE VAN BUITENLANDSE ZAKEN

De juridische vraagstukken waar het ministerie van Buitenlandse Zaken mee te maken had, werden behandeld door de Directie Juridische Zaken (DJZ). De Staatsalmanak 2002 en 2003 (de jaren van de onderzoeksperiode van de Commissie) noemde als onderdeel van de taak van DJZ: 'nastreven van verdere ontwikkeling van de internationale rechtsorde'. DJZ was in 2002-2003 een zogenaamd centraal dienstonderdeel en was organiek niet ingedeeld onder een directoraat-generaal. Indien een advies van DJZ aan de minister een politieke dimensie had, verliep de hiërarchische lijn via het directoraat-generaal Politieke Zaken (DGPZ) en de secretaris-generaal (SG).<sup>46</sup> DGPZ was immers belast met aangelegenheden betreffende politieke werkzaamheden van alle directies. DJZ bestond uit een aantal afdelingen, onderverdeeld naar verschillende rechtsgebieden. De afdeling internationaal recht (DJZ/IR) hield zich bezig met volkenrechtelijke vraagstukken, waaronder zowel *ius ad bellum* (recht tot oorlogvoering) als *ius in bello* (humanitair oorlogsrecht).<sup>47</sup>

De Commissie heeft in het archief van het ministerie van Buitenlandse Zaken onderzocht op welke wijze de juridische onderbouwing van het regeringsstandpunt op het departement tot stand is gekomen. De Commissie heeft tevens onderzocht hoe het standpunt van DJZ binnen het departement werd ontvangen en hoe het uiteindelijke standpunt van het departement werd gevormd.

#### *Volkenrechtelijke adviezen in de jaren negentig*

Blijkens het archief van DJZ is ook in de jaren negentig juridisch advies gevraagd over mogelijk militair ingrijpen in Irak. In 1992 vroeg de directeur Politieke Zaken (DPZ) aan de juridisch adviseur (JURA) of zonder nader besluit van de Veiligheidsraad naleving door Irak van resolutie 687 met militaire middelen kon worden afgedwongen.<sup>48</sup> De assistent van JURA antwoordde op 28 juli 1992 dat de machtiging tot geweld in resolutie 678 beperkt was tot de beëindiging van de illegale bezetting van Koeweit door Irak. In paragraaf 34 van resolutie 687 stond dat de Veiligheidsraad zou besluiten over eventuele maatregelen met betrekking tot de implementatie van de resolutie. Nieuw militair optreden zou dan ook een nieuw besluit van de Veiligheidsraad vereisen.<sup>49</sup>

In 1996 vroeg de plaatsvervangend DGPZ naar aanleiding van luchtacties van de vs in Irak ter bescherming van de Koerdische bevolking advies over de juridische basis van dit optreden. JURA antwoordde in een memorandum aan de minister opnieuw dat resolutie 678 alleen betrekking had op het bewerkstelligen van de terugtrekking van Iraakse troepen uit Koeweit. In resolutie 687 en 688 werd weliswaar over humanitaire noden gesproken, maar niet als autorisatie om geweld te gebruiken. JURA stelde dan ook dat de redenering van de vs 'flinterdun' leek.<sup>50</sup>

In 1998 kwam de kwestie opnieuw aan de orde toen militair optreden van de vs in Irak dreigde. Op 12 februari 1998 schreef (inmiddels) DJZ/IR een analyse van de juridische grondslag voor de minister van Buitenlandse Zaken ten behoeve van de Ministerraad.

46 De afkorting DGPZ wordt in de tekst ook gebruikt voor de persoon van de directeur-generaal politieke zaken.

47 In de huidige organisatiestructuur zijn de taken en verantwoordelijkheden op dezelfde wijze verdeeld.

48 De functie van juridisch adviseur heeft bestaan tot 1998. Deze functionaris had via de SG directe toegang tot de minister. In 1998 vond een reorganisatie plaats en werd DJZ opgericht. Koningsberger, 17 juni 2009.

49 BZ, memorandum van Ass. JURA aan DVB/ov, 'Irak/Implementatie resolutie 687', 28 juli 1992, nr. 32/92.

50 BZ, memorandum van Ass. JURA aan M via DGPZ en S, 'Juridische basis resoluties Veiligheidsraad voor optreden vs in Irak', 10 september 1996, nr. 115473.

DJZ/IR constateerde dat Irak inderdaad de uit resolutie 687 voortvloeiende verplichtingen had geschonden. Dit leidde tot de vraag wanneer, onder welke voorwaarden en op welke wijze andere staten op deze schending konden reageren. DJZ/IR antwoordde:

Aan rechtmatig ingrijpen in Irak dient een Veiligheidsraadresolutie vooraf te gaan waarin het in gebreke blijven van Irak wordt vastgesteld, waarin aan Irak een ultimatum wordt gesteld, en waarin de staten van de coalitie de toestemming krijgen – na verloop van de termijn en bij het achterwege blijven van Iraakse medewerking – in te grijpen.<sup>51</sup>

Uit resolutie 678 vloeide dan ook niet voort dat militair ingrijpen in Irak rechtmatig zou zijn zonder tussenkomst van de Veiligheidsraad. Het advies van DJZ/IR was ‘de tot nu toe opgebouwde rechtvaardiging voor ingrijpen in Irak’ af te wijzen.

Toen begin 1999 operatie *Desert Fox* om een reactie vroeg, adviseerde DJZ/IR met een handgeschreven notitie op een door de afdeling Golfstaten van de Directie Afrika en Midden-Oosten (DAM/GO) geconcipeerde tekst niet te stellen dat de juridische basis voor gebruik van geweld bestond uit het geheel van Veiligheidsraadresoluties. Voorgesteld werd te erkennen dat deze basis weliswaar ‘dun’ was, maar desondanks ‘kan worden geadstrueerd’.<sup>52</sup>

De Commissie heeft niet kunnen vaststellen hoe in de jaren negentig deze juridische adviezen binnen het ministerie van Buitenlandse Zaken zijn gewogen. Wel is uit de communicatie met de Tweede Kamer gebleken dat de argumenten van JURA en later DJZ niet zijn overgenomen (zie hoofdstuk 3).

#### *Volkenrechtelijke standpunten in 2002-2003*

In 2002 was het eerste adviesmoment van DJZ/IR een memo van 27 mei 2002 gericht aan DAM/GO. In deze periode werd ‘in verband met de berichten dat de vs over enige tijd mogelijk een militaire aanval zou doen op Irak’ onder coördinatie van DAM/GO een beleidsdocument geconcipeerd op basis van inbreng van alle bij dit onderwerp betrokken afdelingen. Aan DJZ/IR was de vraag gesteld of ‘een dergelijke aanval volkenrechtelijk toelaatbaar zou zijn’. In antwoord gaf DJZ/IR kort aan dat er in het volkenrecht twee onomstreden uitzonderingen waren op het verbod op het gebruik van geweld, namelijk het recht op zelfverdediging en een machtiging van de Veiligheidsraad. Een derde uitzondering, geweldgebruik in het kader van humanitaire interventie, was omstreden. DJZ/IR voorspelde in het memo dat de Verenigde Staten een aanval op Irak mogelijk zouden pogen te rechtvaardigen met ‘een verwijzing naar in het verleden uitgevaardigde resoluties van de Veiligheidsraad die een machtiging zouden verschaffen voor het militaire optreden’. Na een beschrijving van deze resoluties stelde DJZ/IR vast dat er een ‘diepgaand verschil van mening’ bestond tussen de leden van de Veiligheidsraad over wat de

---

51 BZ, memorandum van DJZ/IR aan de minister via de SG, ‘Juridische grondslag voor een mogelijke interventie in Irak, aantekening ten behoeve van de Ministerraad d.d. 13 februari 1998’, 12 februari 1998, nr. DJZ/IR – 122307.

52 BZ, Dossier VR/Irak/Milit. Acties, ‘Legitimatie “Desert Fox”’, door DAM/GO opgesteld 8 februari 1999, gezien door DJZ/IR, t.b.v. AO (dossier DGPZ) 11 februari 1999 (verdere kenmerken ontbreken). Dit document werd blijkens een memorandum van 14 maart 2003, kenmerk DJZ-IR/100-03, door DJZ/IR uit het archief gelicht, naar aanleiding van het verzoek van DAM/GO om na te gaan of DJZ/IR omstreeks 1998 een memo had geschreven inzake operatie *Desert Fox*. Het memorandum van februari 1998 werd toen niet gevonden.

consequenties van schending van de resoluties door Irak zouden zijn. DJZ/IR constateerde dat resolutie 678 temporeel ongelimiteerd was en dat het doel, 'to restore peace and security in the region', vrijwel onbegrensd was. Een uitleg van de resolutie waarbij voorafgaand aan een militaire aanval de Veiligheidsraad gepasseerd zou worden, werd volgens DJZ/IR echter niet gesteund door de ontwikkeling van het volkenrecht sinds 1991, noch door statenpraktijk, noch door doctrine. Ten aanzien van de rechtvaardiging van een militaire aanval door het argument van *regime change* stelde DJZ/IR dat dit volkenrechtelijk ronduit onjuist was. Wat de Nederlandse positie betreft constateerde DJZ/IR dat in de voorgaande jaren, bijvoorbeeld naar aanleiding van operatie *Desert Fox*, steun was gegeven aan de militaire acties van de VS en het VK tegen Irak. Hierbij had de Nederlandse regering zich op het standpunt gesteld dat dit geëgitimeerd werd door de bestaande resoluties.

DJZ/IR concludeerde zelf: 'Indien bestaande Veiligheidsraadresoluties al een rechtsbasis geven voor een toekomstige Amerikaanse militaire actie, is deze basis flinterdun.' Daarnaast waarschuwde DJZ/IR voor een aantal consequenties van het passeren van de Veiligheidsraad. Rekening moest worden gehouden met minder legitimatie voor het geweldgebruik, precedentwerking en op de lange termijn een ondermijning van het beginsel van de *rule of law*. Tot slot werd geadviseerd dat Nederland niet kritiekloos met een militaire aanval diende om te gaan, aangezien een dergelijke aanval een zorgvuldige rechtvaardiging behoeft.<sup>53</sup>

Op 22 juli 2002 trad De Hoop Scheffer aan als minister van Buitenlandse Zaken. Zoals in paragraaf 5.2.2 uitgebreid aan de orde is gekomen, werd op 9 augustus ten behoeve van de nieuwe minister een brainstormsessie over Irak georganiseerd. Het beleidsdocument werd uiteindelijk voorafgaand aan de brainstormsessie van 9 augustus 2002 door DAM/GO als *rolling document* (notitie in ontwikkeling) aan de minister en vervolgens ook aan alle betrokken afdelingen gestuurd. Het memo van DJZ/IR van 27 mei 2002 was bijgevoegd als bijlage. In het *rolling document* werd ten aanzien van de grondslag voor militair optreden gesteld dat het besluit om militair op te treden 'in beginsel een politiek besluit' was. Een juridische grondslag werd niettemin wel van belang geacht. Eerder had Nederland bij operatie *Desert Fox* steun verleend aan bombardementen. Een invasie en een daaropvolgende *regime change* waren volgens DAM/GO wel van een andere dimensie. De juridische basis voor een dergelijk unilateraal Amerikaans militair optreden tegen Irak werd in dit geval 'mager' geacht, waarbij werd verwezen naar het bijgevoegde memo van DJZ/IR.

Bij de brainstormsessie van 9 augustus was DJZ uitgenodigd. Een schriftelijk verslag en presentielijst van deze sessie ontbreken. Als vertegenwoordiger van DJZ/IR was Lijnzaad bij de brainstormsessie aanwezig en verwoordde zij het standpunt van haar afdeling. Gezien de afwezigheid van een verslag en het feit dat medewerkers elkaar tegenspreken, is het niet goed mogelijk te reconstrueren of en op welke wijze een discussie over het volkenrechtelijke vraagstuk is gevoerd.

De Hoop Scheffer verklaarde in het gesprek met de Commissie:

U kunt ervan uitgaan dat toen ik aantrad, ik op de hoogte was van opvattingen die binnen de juridische delen van het departement over de opportuniteit en de legitimiteit, of het gebrek daaraan, leefden. Dat was niet nieuw voor mij.<sup>54</sup>

Tevens stelde hij:

Ik was over het continuüm van de beleidslijn van BZ redelijk goed tot goed op de hoogte (...). De corpustheorie stond mij helder voor ogen.<sup>55</sup>

Naar aanleiding van de brainstormsessie en ter voorbereiding van het jaarlijkse Gymnich-overleg tussen de EU-ministers van Buitenlandse Zaken schreef DAM/GO op 19 augustus 2002 een memo. Hierin werd als uitgangspunt genomen dat de bestaande resoluties een 'voldoende (overigens niet onomstreden) juridische basis' boden voor militair optreden. De afweging was echter niet alleen juridisch, 'maar evenzeer (...) politiek'. Een nieuwe resolutie zou politiek wenselijk, hoewel juridisch 'niet absoluut noodzakelijk' zijn.<sup>56</sup> De behandelend beleidsmedewerker van DAM typeerde de afweging na de brainstormsessie als volgt: '(...) flinterdun is hier misschien dik genoeg voor ons om ermee door te gaan.'<sup>57</sup>

Op 19 augustus 2002 vroeg de minister van Buitenlandse Zaken via de plaatsvervangend DGPZ aan DJZ te reageren op het diezelfde dag in de *Financial Times* verschenen artikel van mr. A.P. van Walsum, oud-DGPZ en voormalig Nederlands vertegenwoordiger in de Veiligheidsraad.<sup>58</sup> In een reactie van 26 augustus 2002 bestreed DJZ/IR de stelling van Van Walsum dat uit het NAVO-ingrijpen in het Kosovo-conflict in 1999 was gebleken dat er geen noodzaak was tot een resolutie indien zich een uitzonderlijke dreiging voordeed of indien eerdere resoluties stelselmatig waren geschonden. Een uitzonderlijke dreiging kon volgens DJZ/IR wel een aanleiding zijn om artikel 51 van het VN-Handvest in werking te doen treden. Maar het 'enkel bezitten' van mvw achtte DJZ/IR geen grond voor geweldgebruik uit zelfverdediging. Het stelselmatig schenden van Veiligheidsraadresoluties kon volgens DJZ/IR volkenrechtelijk zeker niet in het algemeen als rechtsgrond voor geweldgebruik worden onderschreven. De verwijzing van Van Walsum naar Kosovo leek DJZ/IR niet toepasselijk omdat daarbij sprake was van een humanitaire interventie. Ten aanzien van Irak kon volgens DJZ/IR op dat moment evenwel niet geconstateerd worden dat zich een onmiddellijk dreigende grootschalige ernstige schending van fundamentele mensenrechten voordeed. Dat de Veiligheidsraad de NAVO-operatie in Kosovo niet bij resolutie had veroordeeld betekende, aldus DJZ/IR, geen algemene vrijbrief voor militaire acties zonder expliciete machtiging van de Veiligheidsraad.<sup>59</sup>

---

54 De Hoop Scheffer, 21 september 2009.

55 De Hoop Scheffer, 21 september 2009.

56 BZ, DJZ/IR/ARA/00543. Memorandum van Wnd. DAM aan M via plv. DGPZ, 'Irak: Nederlandse positie', 19 augustus 2002, kenmerk: DAM-391/02.

57 Frantzen, 25 augustus 2009.

58 *Financial Times*, 19 augustus 2002, p. 12.

59 BZ, DJZ/IR/ARA/00525. Memorandum van DJZ/IR aan M via DGPZ en S, 'Ingezonden brief Mr. Van Walsum aan Financial Times/Gewapende actie tegen Irak/Noodzaak van vr-resolutie', 26 augustus 2002, kenmerk: DJZ/IR/2002/283.

Plaatsvervangend DGPZ Schaper berichtte na lezing van dit memo schriftelijk aan DJZ dat de Veiligheidsraad in het internationaal recht wat vrede en veiligheid betreft weliswaar het hoogste orgaan was, maar dat de raad in de praktijk primair een politieke en niet een juridische afweging maakte. Hierdoor hadden naar het oordeel van de plaatsvervangend DGPZ alle discussies over de juridische consequenties van resoluties per definitie een sterke, soms overheersende politieke dimensie. Na lezing door de minister stuurde sg Ma-joor het memorandum 'in dank retour' aan DJZ/IR.<sup>60</sup>

DAM/GO werkte vervolgens aan de Kamerbrief van 4 september 2002. De volkenrechtelijke redenering uit het memo van DAM/GO van 19 augustus werd hierbij als uitgangspunt gekozen. DJZ/IR werd niet betrokken bij de voorbereiding van de brief, noch bij het Kamerdebat van de dag erna.<sup>61</sup> In een noot in het dossier voor de minister van Buitenlandse Zaken voor het spoeddebat op 5 september schreef DAM/GO dat de kwalificatie 'flinterdun' van DJZ/IR betrekking had op de rechtsbasis van militaire actie bij *regime change*. Volgens deze noot was ook DJZ/IR van mening dat resolutie 678 temporeel ongelimiteerd was en een bijna onbegrensd doel nastreefde. De rechtsbasis kon aldus in de bestaande resoluties gevonden worden.<sup>62</sup>

Op 12 september 2002 vroeg Tweede Kamerlid Koenders (PvdA) aan de minister van Buitenlandse Zaken of hij bereid was een spoedadvies te vragen aan de Commissie van Advies inzake Volkenrechtelijke Vraagstukken (CAVV) in het licht van eventuele militaire acties tegen Irak. In dit advies zou bekeken kunnen worden wat de reikwijdte van de bestaande resoluties ten aanzien van Irak was, van het recht op zelfverdediging, van het concept van preventieve aanvallen en hoe een eventuele nieuwe resolutie geformuleerd zou kunnen worden.<sup>63</sup> In een eerste conceptantwoord adviseerde DJZ/IR aanvankelijk in te stemmen met het vragen van dit spoedadvies.<sup>64</sup> In een concept van enkele dagen later adviseerde DJZ/IR echter op verzoek van de departementsleiding dat in het licht van het door de minister reeds ingenomen standpunt ten aanzien van Irak een spoedadvies van de CAVV niet noodzakelijk was.<sup>65</sup>

De Commissie heeft vastgesteld dat DJZ/IR van oktober 2002 tot maart 2003 geen andere schriftelijke volkenrechtelijke adviezen heeft gegeven naar aanleiding van de dreiging van militaire acties in Irak. Uit de door de Commissie gevoerde gesprekken komt naar voren dat de afdeling wel een mondelinge bijdrage leverde aan het overleg binnen het ministerie over Irak. De inhoud van deze bijdrage blijkt echter niet uit het archief.

Op 13 maart 2003 gaf DJZ in een memo aan de minister op verzoek van DGPZ Siblesz een juridische onderbouwing van geweldgebruik in Irak zonder tweede resolutie van de

---

60 Opmerkingen in de kantlijn van bovenstaand memorandum van DJZ/IR door plaatsvervangend DGPZ en de sg.

61 Blokker, 17 juni 2009.

62 BZ, BSG/00731. Memorandum van DAM aan M via DGPZ en S, 'Spoeddebat inzake Irak (5 september 2002)'.

63 *Aanhangsel Handelingen II*, 2002/03, nr. 56, p. 113.

64 BZ, DJZ/IR/ARA/00526. Memo van DJZ/IR aan de minister via de sg, 'Spoedadvies aan de CAVV over militaire acties tegen Irak', 13 september 2002, kenmerk: DJZ-IR 301/2002.

65 BZ, DJZ/IR/ARA/00526. Memorandum van DJZ/IR aan de minister via DGPZ en de sg, 'Spoedadvies aan de CAVV over militaire acties tegen Irak', 18 september 2002, kenmerk: DJZ-IR 301/02. Dit antwoord werd aan de Tweede Kamer gegeven, zie paragraaf 8.7.4. Telefoongesprek met J.G. Lammers, voormalig hoofd DJZ/IR, 7 december 2009.



Veiligheidsraad (deel A).<sup>66</sup> Behalve aan deze onderbouwing besteedde DJZ in het memo ook aandacht aan de volkenrechtelijke tegenargumenten (deel B). De onderbouwing in deel A verwees naar de ruime machtiging van resolutie 678 ('to restore internationale peace and security in the area') en het ontbreken van een tijdslimiet in deze resolutie. Daarnaast was in opvolgende resoluties (waaronder nu ook resolutie 1441) geconstateerd dat Irak de eisen die bij het staakt-het-vuren waren gesteld in resolutie 687 niet had nageleefd. Het nieuwe inspectieregime van resolutie 1441 bood Irak een laatste kans tot medewerking. Niet was opgenomen in resolutie 1441 dat geweldgebruik pas na een tweede resolutie mogelijk zou zijn; enkel was bepaald dat de Veiligheidsraad bijeen zou komen om de rapporten te bespreken. DJZ maakte een vergelijking met de NAVO-bombardementen in het Kosovo-conflict in 1999 en het gewapend optreden in Liberia in 1990. In beide gevallen was er niet een eerdere machtiging, terwijl deze er in resolutie 678 voor Irak wel was. Voor de volledigheid besprak DJZ in deel B van het memo ook de bezwaren van vrijwel heel volkenrechtelijk Nederland tegen het regeringsstandpunt. De kern van de tegenargumenten van DJZ was dat resolutie 678 betrekking had op de situatie in 1991 na de Iraakse inval in Koeweit. In de Veiligheidsraad hadden de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk sinds 1991 nauwelijks steun verkregen voor hun zienswijze dat resolutie 678 ook na de bevrijding van Koeweit nog kon dienen als rechtsbasis voor geweldgebruik tegen Irak. Ook secretaris-generaal Kofi Annan van de Verenigde Naties vond militaire actie zonder betrokkenheid van de Veiligheidsraad in strijd met het VN-Handvest.<sup>67</sup> DJZ achtte het niet ondenkbaar dat Nederland met deze positie een procedure voor het Internationaal Gerechtshof zou verliezen.<sup>68</sup>

Het memo werd afgestemd met DAM, de Directie Verenigde Naties en Internationale en Financiële Instellingen (DVF) en de Directie Westelijk Halfrond (DWH) en werd via DGPZ Siblesz en SG Majoor voorgelegd aan de minister.<sup>69</sup> De Commissie heeft geen aanwijzingen dat DJZ/IR betrokken is geweest bij het opstellen van de Kamerbrief van 18 maart 2003.

#### *Tweespalt na 18 maart 2003*

Bijna een maand na het regeringsbesluit tot politieke steun aan de inval in Irak bleek het volkenrechtelijk vraagstuk op het ministerie van Buitenlandse Zaken nog een staartje te krijgen. Op 14 april richtte DGPZ Siblesz zich via de SG in een memo tot de minister ter formele reactie op het memo van DJZ van 13 maart. DJZ ontving het memo in kopie. Siblesz legde 'gelet op mogelijke aandacht van het nageslacht voor deze kwestie, maar ook uit een oogpunt van professionele integriteit' zijn overwegingen vast met betrekking tot de rechtsgrond van militair optreden. Siblesz gaf aan eerder al gemerkt te hebben dat DJZ het door de regering ingenomen standpunt 'niet ijzersterk' vond. Een herhaling van deze waarschuwing leek hem redelijk, maar de manier waarop vond hij onjuist. In de jaren

66 Het memo kwam bij DJZ/IR vandaan maar was op gezag van DJZ verzonden.

67 'If the us and others were to go outside the Council and take military action it would not be in conformity with the Charter', secretaris-generaal van de VN Kofi Annan, persconferentie 10 maart 2003, zie [www.un.org/apps/sg/offthecuff.asp?nid=394](http://www.un.org/apps/sg/offthecuff.asp?nid=394).

68 BZ, DJZ/IR/00195. Memorandum van DJZ aan de minister via DGPZ en de SG, 'Irak – juridische onderbouwing geweldgebruik zonder tweede resolutie', 13 maart 2003, kenmerk: DKZ/IR/2003/96.

69 Dit is gebleken uit de door de Commissie gevoerde gesprekken. In het archief is geen exemplaar van het memo met de paraaf van de minister, de SG of DGPZ gevonden.

negentig had immers de toenmalige juridisch adviseur militair ingrijpen onderschreven, zij het met de kanttekening dat de redenering van de regering volkenrechtelijk 'dun' was. In het memo van DJZ werd afgeweken van dit standpunt, maar het bevatte volgens Siblesz geen behoorlijke juridische onderbouwing. Siblesz wees het formalistische gehalte van de discussie van de hand en voerde zelf aan dat de besluitvorming in de Veiligheidsraad politiek en niet juridisch van aard was. De gevoerde argumenten dienden ook niet juridisch maar politiek van aard te zijn. Naar het oordeel van Siblesz was het dan ook een politieke vraag of Nederland 'zich meer thuis voelt bij Frankrijk, Rusland en China of bij de vs en het vk'. Wat Siblesz betreft was dit een betrekkelijk gemakkelijke keuze. De politieke legitimiteit voor militair optreden diende gezocht te worden in het risico dat van Saddam Hoessein uitging en het tekortschieten van de wapeninspecties en sancties. Juist hiervoor hadden degenen die op formele grond militair optreden afwezen geen antwoord, zo stelde Siblesz. De minister reageerde na lezing in de kantlijn het 'met de argumentatie van DGPZ eens te zijn'.<sup>70</sup> In gesprek met de Commissie gaf Siblesz aan dat hij vooral verbaasd was geweest over de opzet en inhoud van het DJZ-memo van 13 maart. Hij was zich 'er niet van bewust dat DJZ al in eerdere gelegenheden haar standpunt naar voren had gebracht' en zag de bezwaren van DJZ naar eigen zeggen op 13 maart pas voor het eerst. DJZ was in maart dus in de ogen van DGPZ 'te sterk en te laat'.<sup>71</sup>

Vervolgens richtte DJZ zich in een memo van 29 april 2003 tot de minister. Het is dit DJZ-memo dat uitlekte en inclusief opmerkingen in de kantlijn op 26 januari 2009 door *NRC Handelsblad* werd gepubliceerd.<sup>72</sup> Eveneens uit het oogpunt van professionele integriteit en ten behoeve van het nageslacht, maar ook met het oog op toekomstige situaties, voelde DJZ zich geroepen te reageren op het memo van DGPZ. DJZ stelde het als haar taak te zien om de minister zo deskundig en objectief mogelijk te informeren, onder meer over de grenzen van het volkenrecht in een gegeven situatie. Indien een volkenrechtelijk advies van DJZ niet gevolgd werd door de minister, dan zou DJZ de minister 'uiteraard' bijstaan voor de verdediging van het ingenomen standpunt.

DJZ stelde dat zij geen wezenlijk andere positie had ingenomen dan de juridisch adviseurs in 1998. Dezen hadden aangegeven dat de rechtsgrond voor het ingenomen standpunt juridisch 'dun' was, hetgeen DJZ ook in 2002 en 2003 had getracht duidelijk te maken. DJZ lichtte vervolgens de eigen positie nader toe. De machtiging tot geweldgebruik in resolutie 678 was gericht op de uitvoering van resolutie 660 en 'all subsequent relevant resolutions'. Volgens DJZ betrof dit de resoluties die tussen resolutie 660 en 678 waren aangenomen. Dat het betrekking zou hebben op de resoluties na 678 was onwaarschijnlijk. De Veiligheidsraad gaf nooit dergelijke *ex ante*-machtigingen. En ook indien dit wel het geval zou zijn, dan was resolutie 678 volgens DJZ uitsluitend gericht op de bevrijding van Koeweit. De doelstelling 'to restore international peace and security in the area' moest ook in deze context worden gezien. De bij het staakt-het-vuren aangenomen resolutie 687 had volgens DJZ een afrondend karakter en bevestigde in dit kader de eerder aangenomen resoluties. Met de aanvaarding door Irak van de in resolutie 687 genoemde voorwaarden werd het doel van resolutie 678 geacht te zijn bereikt.

---

70 BZ, DJZ/IR/NA/00195. Memorandum van DGPZ aan M, 'Irak', 14 april 2003, Kenmerk: 982/03.

71 Siblesz, 22 juni 2009.

72 BZ, DJZ/IR/NA/00195. Memorandum van DJZ aan de minister via de sg, 'Irak – rechtsbasis militair ingrijpen', 29 april 2003, kenmerk: DJZ/IR/2003/158, zie ook *NRC Handelsblad*, 26 januari 2009, 'Memorandum DJZ/IR/2003/158: Juristen van Buitenlandse Zaken achten Irakoerlog van meet af aan onwettig'.

De door de regering gekozen volkenrechtelijke argumentatie schoot volgens DJZ zowel materieel als procedureel tekort. Het materiële tekortschieten was daarin gelegen dat een uitzondering op de fundamentele basisnorm van het geweldsverbod altijd voldoende duidelijk moest zijn. De argumentatie van de regering ontbeerde deze duidelijkheid aangezien er geen expliciete instemming van de Veiligheidsraad was voor het gebruik van geweld in de gegeven situatie. Ook de vaststelling van *material breach* kon volgens DJZ alleen door de wederpartij van Irak bij het staakt-het-vuren worden gedaan, te weten de Veiligheidsraad. Het procedurele tekortschieten bestond volgens DJZ in de veronderstelling van de regering dat de Veiligheidsraad zich niet noodzakelijkerwijs opnieuw hoefde uit te spreken over het gebruik van geweld. In de slotparagraaf van resolutie 687 werd gesteld dat de Veiligheidsraad: '*Decides to remain seized of the matter and to take further steps as may be required for the implementation of the present resolution and to secure peace and security in the region.*' Volgens DJZ bleek hieruit dat het aan de Veiligheidsraad was om vast te stellen of Irak zich aan zijn ontwapeningsverplichtingen hield, en te beslissen of, en zo ja welke maatregelen getroffen dienden te worden. Juridisch gezien bracht resolutie 1441 hier weinig verandering in. DJZ wees erop dat binnen de Veiligheidsraad al sinds 1998 weinig steun had bestaan voor de unilaterale interpretatie van de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk. Vervolgens legde DJZ conform het memo van 26 augustus 2002 uit waarom de kwestie-Kosovo van een andere aard was en wat de reikwijdte was van de uitzondering die gemaakt werd voor humanitaire interventie. Tot slot wees DJZ op het belang van de volkenrechtelijke basisregel van het geweldverbod voor de toekomst. De internationale discussie die naar aanleiding van het militair ingrijpen in Irak werd gevoerd, achtte DJZ ook voor Nederland van groot belang.<sup>73</sup>

Dit DJZ-memo heeft de minister zoals bekend niet bereikt. Secretaris-generaal Majoor stuurde het memo terug met dank en met de opmerking het goed op te bergen in het archief voor het nageslacht. Hij achtte hiermee de discussie 'voor dit moment gesloten'. In gesprek met de Commissie gaf Majoor aan dat hij het 'absoluut niet noodzakelijk' vond om eind april, op het moment dat de oorlog in Irak formeel bijna was beëindigd, dit 'acht bladzijden tellende en voor het grootste gedeelte herkauwende memo voor te leggen'. De minister was op dat moment naar het oordeel van Majoor 'van dit debat nu wel voldoende op de hoogte'.<sup>74</sup> De Hoop Scheffer stelde in gesprek met de Commissie: 'Ik was zeer goed en in detail op de hoogte van de opvatting van DJZ'.<sup>75</sup>

De Commissie constateert dat in 1992-1998 JURA en later DJZ grotendeels dezelfde redenering hanteerden als in 2002-2003. Men was in de jaren negentig zelfs nog wat restrictiever in de interpretatie van resolutie 678.

De conclusie van het memo van DJZ van 27 mei 2002 was dat de bestaande Veiligheidsraadsresoluties een flinterdunne rechtsbasis gaven voor militair ingrijpen in Irak. DJZ erkende wel dat resolutie 678 temporeel ongelimiteerd was en een bijna onbeperkte doelstelling had. De door DJZ/IR gegeven kwalificatie 'flinterdun' weerklonk in de eerste versies van het door DAM opgestelde *rolling document* waarin de rechtsbasis 'mager' werd genoemd. In de documenten na de brainstormsessie verdween deze erkenning. De juridische basis werd in het door de minister geaccordeerde memo van DAM van 19 augustus

---

73      BZ, DJZ/IR/NA/00195. Memorandum van DJZ aan de minister via de SG, 'Irak – rechtsbasis militair ingrijpen', 29 april 2003, kenmerk: DJZ/IR/2003/158.

74      Majoor, 3 juli 2009.

75      De Hoop Scheffer, 22 september 2009.

2002 ‘voldoende’ geacht, een nieuwe resolutie was ‘juridisch niet onontbeerlijk’. In het dossier voor de minister ten behoeve van het Kamerdebat op 5 september 2002 suggereerde DAM/GO ten onrechte dat DJZ geen probleem zag in de gekozen volkenrechtelijke redenering.

Het valt op dat DJZ in de cruciale periode van september tot half maart geen schriftelijke adviezen heeft gegeven over de rechtsgrondslag van een eventueel militair optreden in Irak. Het toenmalige plaatsvervangend hoofd DJZ/IR stelde hierover:

Wij hadden ook niet zo veel te bieden. (...) Het blijft een ingewikkelde boodschap, die wij konden blijven herhalen, maar daarvan had iedereen het gevoel dat zij dat wel wisten. Wij vonden dat wij iets heel essentieels zeiden wat wij niet vaak genoeg konden herhalen, maar het maakt dat je buiten de discussie geraakt.<sup>76</sup>

Voor de Kamerbrief van 4 september 2002 werd DJZ geen bijdrage gevraagd. Ook had de top van het ministerie geen behoefte aan extern juridisch advies, zoals bleek bij de afwijzing van het verzoek een volkenrechtelijk advies aan de CAVV te vragen: de minister had zijn standpunt reeds ingenomen. In gesprek met de Commissie stelde De Hoop Scheffer:

Ik vind dat een regering, een minister, het volkenrecht als een belangrijk onderdeel van zijn beleidsafweging dient te beschouwen, maar niet als het exclusieve en enige onderdeel van zijn beleidsafweging. Dat is voor mij de kern van de zaak en dat is de reden dat ik in het continuüm (zoals ik dat heb genoemd) van de positie ingenomen door mijn ambtsvoorgangers van begin tot eind die stelling heb gehanteerd (...).<sup>77</sup>

Toenmalig ambassadeur in Washington Van Eenennaam stelde: ‘Buitenlandse Zaken is in eerste aanleg een politiek bedrijf, waarbij de juridische dimensie zeker een belangrijke rol speelt.’<sup>78</sup>

Ten aanzien van de rol van DJZ binnen het ministerie van Buitenlandse Zaken is van belang dat DJZ in 2002-2003 geen rechtstreekse toegang tot de bewindspersonen van het ministerie van Buitenlandse Zaken had. Communicatie met de minister verliep altijd via DGPZ, die sterk het primaat van de politieke boven de juridische benadering benadrukte.<sup>79</sup> Dit had als consequentie dat wat DJZ van juridisch belang achtte, eerst de politieke toets van DGPZ moest doorstaan. Daar kwam bij dat binnen het departement verschillende visies bestonden op de rol van DJZ. Werd DJZ geacht op te treden als huisadvocaat, als onafhankelijk juridisch adviseur of als beide? Het is duidelijk dat DJZ in het memo van 13 maart 2003 beide rollen heeft willen vervullen, terwijl DGPZ alleen de eerste nuttig achtte.

---

76 Lijnzaad, 15 juli 2009.

77 De Hoop Scheffer, 21 september 2009.

78 Van Eenennaam, 23 juni 2009.

79 Tot eind jaren negentig had de Juridisch Adviseur van het ministerie wel via de SG rechtstreekse toegang tot de minister. Zoals uit de volgende subparagraaf blijkt was dat en is dat nog steeds ook de positie van de zusterdirectie DJZ bij het ministerie van Defensie.

### 8.7.2 OPVATTINGEN BINNEN HET MINISTERIE VAN DEFENSIE

De Commissie is in haar onderzoek tevens nagegaan op welke wijze de volkenrechtelijke onderbouwing van een oorlog in Irak op het departement van Defensie is besproken. Ook het ministerie van Defensie beschikte over een Directie Juridische Zaken (DJZ). In de Staatsalmanak 2002 en 2003 werd als eerste taak van DJZ beschreven: 'bewaken van de juridische en bestuurlijke zorgvuldigheid van het defensiebeleid'. Daarnaast werd DJZ geacht de bewindslieden en de gehele defensieorganisatie juridisch te ondersteunen en te adviseren en juridische randvoorwaarden ten behoeve van de beleidsvorming te ontwikkelen. DJZ was onderdeel van de centrale organisatie en werd institutioneel gelijkgesteld aan de Directie Algemene Beleidszaken (DAB). Indien DJZ zich wilde richten tot de minister van Defensie, dan geschiedde dit door tussenkomst van de SG. Aan DAB werd dan vaak een afschrift verzonden. DJZ van Defensie had in de onderzoeksperiode derhalve meer rechtstreekse toegang tot de minister dan DJZ van Buitenlandse Zaken.

DJZ bestond uit een aantal afdelingen, onderverdeeld naar verschillende rechtsgebieden. De afdeling Internationale en Juridische Beleidsaangelegenheden hield zich volgens de Staatsalmanak 2002 en 2003 onder meer bezig met het adviseren over juridische en bestuurlijke implicaties van het optreden van Nederlandse strijdkrachten in het buitenland en het coördineren en adviseren ten aanzien van juridische en bestuurlijke werkzaamheden op het gebied van de internationale rechtsorde en veiligheid.<sup>80</sup>

#### *Volkenrechtelijke standpunten*

Op 12 februari 1998 adviseerde DJZ de minister van Defensie 'in het kader van de beraadslagingen rond een eventuele Nederlandse deelname aan militaire operaties tegen Irak'. De minister had de vraag gesteld of een nieuwe Veiligheidsraadresolutie noodzakelijk zou zijn om een nieuw militair optreden te legitimeren. DJZ gaf aan dat de Veiligheidsraad talloze malen had vastgesteld dat Irak zijn verplichtingen onder de relevante resoluties niet was nagekomen. Ook had de Veiligheidsraad aangekondigd het voornemen te hebben passende maatregelen te treffen indien de situatie daartoe noopte. DJZ stelde dat, bij afwezigheid van een nieuwe resolutie, de Amerikaanse redenering aanvaard kon worden. De flagrante schendingen door Irak 'rechtvaardigen dat de werking van de bepalingen van het staakt-het-vuren wordt opgeschort en dat dus militaire maatregelen onder de vigeur van resolutie 678 zijn toegestaan'. DJZ bracht in herinnering dat gebruik van geweld door de Verenigde Staten tegen Irak in 1996 ook niet tot stappen van de wereldgemeenschap of veroordeling door de Veiligheidsraad had geleid.<sup>81</sup>

Op 3 september 2002 voorzag DAB de minister van Defensie 'met het oog op uw gesprek met de minister van Buitenlandse Zaken' van een notitie over de oorlogsdreiging tegen Irak. Hierin werd ingegaan op de dreiging die van Irak uitging, de waarschijnlijkheid dat de Verenigde Staten tot een aanval zouden overgaan en de mogelijke afloop van een oorlog. Ook werd stilgestaan bij de volkenrechtelijke grondslag van militair ingrijpen. Besloten werd met enkele suggesties voor een mogelijke Nederlandse positie. Onder de paragraaf 'Grondslag' beschreef DAB dat indien de VS zouden overgaan tot een aanval op Irak, het dan zou gaan om een preventieve aanval. Een dergelijke aanval was vanuit het oogpunt van de internationale rechtsorde 'problematisch'. DAB schetste dat er

80 Ook in de huidige organisatiestructuur zijn de taken en verantwoordelijkheden aldus verdeeld.

81 Def/ssa. Nota Plv DJZ (De Keizer) aan de minister van Defensie, 'Noodzaak voor nieuwe veiligheidsraadresolutie i.v.m. mogelijk militair optreden tegen Irak', 12 februari 1998, nr. 98000413 C 98/229.

zwaarwegende argumenten zouden moeten zijn om het verbod op agressie terzijde te schuiven. Daarnaast zou het moeilijk zijn vast te stellen of het aanvallende land verborgen doelstellingen nastreefde, en lag het gevaar van willekeur op de loer. Rechtvaardiging van een preventieve aanval was volgens DAB mogelijk indien aan drie voorwaarden werd voldaan, namelijk dat er sprake was van:

1. een duidelijke intentie van het aan te vallen land om kwaad uit te richten;
2. een zekere mate van actieve voorbereidingen hiervoor en;
3. een algemene situatie, waarin afwachten, of iets anders doen dan gewapend optreden, de dreiging [niet]<sup>82</sup> doet afnemen.

DAB verwees hierbij naar een klassiek werk op het terrein van het *ius ad bellum* door M. Walzer.<sup>83</sup> Ze verwachtte dat aan de eerste twee voorwaarden voldaan kon worden, zij het dat de Verenigde Staten dit op dat moment nog niet expliciet hadden beargumenteerd. De derde voorwaarde was gecompliceerder omdat er wellicht nog wel effectieve alternatieven voor een gewapend optreden waren. DAB stelde dat naast de vraag naar legitimiteit ook de vraag naar proportionaliteit beantwoord diende te worden. Hierbij diende te worden overwogen of het gebruik van (grootschalig) geweld in verhouding stond tot de reden voor het ingrijpen. DAB stelde dat bij voorkeur uitdrukkelijke goedkeuring van de Veiligheidsraad verkrege diende te worden, maar voegde hieraan toe:

Ook zonder deze uitdrukkelijke goedkeuring zou het 'corpus' aan resoluties van de Veiligheidsraad overigens voldoende basis kunnen bieden voor een optreden gericht tegen de massavernietigingswapens van Irak.<sup>84</sup>

Zonder een sanctionering van de Veiligheidsraad achtte DAB echter 'de volkenrechtelijke grondslag van een eventuele aanval twijfelachtig'. Ze vroeg zich ook af wat de gevolgen zouden zijn van dit precedent voor de conflicten tussen bijvoorbeeld India en Pakistan of China en Taiwan.

De toenmalige directeur van DJZ en zijn medewerker konden zich desgevraagd niet herinneren of zij bij de opstelling van dit memo betrokken waren geweest, maar achtten het niet waarschijnlijk, ook omdat het memo aanvankelijk niet aan DJZ was geadresseerd.<sup>85</sup> Het memo is in een later stadium wel aan DJZ doorgezonden, waarschijnlijk vanuit het bureau van de SG. Opvallend is de datum van het memorandum aan de minister van Defensie, namelijk 3 september 2002; een dag voordat de minister van Buitenlandse Zaken zijn brief aan de Tweede Kamer zond. Het lijkt de Commissie echter niet waarschijnlijk dat het memorandum van invloed is geweest op deze brief. Het ministerie van Buitenlandse Zaken had de brief immers zonder ruggespraak met het ministerie van Defensie opgesteld.

De toenmalige directeur van DJZ en zijn medewerker stelden in gesprekken met de Commissie dat tot 28 januari 2003 vooral was gesproken over de juridische dimensie van

---

82 De Commissie vermoedt dat het woord 'niet' in deze zin moet worden ingevoegd. Dit staat echter niet in de tekst van het memorandum.

83 Michael Walzer, *Just and Unjust Wars. A Moral Argument with Historical Illustrations* (3<sup>de</sup> druk, New York 2000 [1977]), p. 81.

84 Def/SSA. Nota DAB aan de minister via de SG, 'Oorlogsdreiging tegen Irak', 3 september 2002, nr. Do2/716.

85 Ybema, 14 juli 2009; Boddens Hosang, 14 juli 2009.

de dreigende aanval op Irak.<sup>86</sup> De Commissie heeft in de verslagen van het beraad van de secretaris-generaal met zijn directeurs-generaal enkel op 21 januari 2003 een verwijzing naar het volkenrechtelijke vraagstuk gevonden. In dit beraad stelde de directeur van DJZ Ybema dat 'de minister van Buitenlandse Zaken al mededelingen heeft gedaan over de wenselijkheid van resoluties', maar dat daarover 'in de MR [Ministerraad] nog geen discussie heeft plaatsgevonden'. Ybema stelde dat de minister van Defensie in het kader van de besluitvorming ten aanzien van vredesoperaties een zelfstandige rol heeft.<sup>87</sup>

Op 28 januari 2003 verscheen het eerste memo van DJZ over de juridische kaders van een mogelijke aanval op Irak. Aanleiding voor dit memo was de bespreking tussen de Nederlandse vertegenwoordigers en de Amerikaanse autoriteiten in Tampa eerder die maand over een mogelijke Nederlandse militaire bijdrage. DJZ stuurde het memo aan de minister en de staatssecretaris, door tussenkomst van de SG en met afschrift aan de chef Defensiestaf en DAB. DJZ schreef het memo op eigen initiatief, aldus de directeur. Het memo ving aan met de opmerking:

Hoewel een gedegen rechtsgrond op zich geen garantie biedt voor het uitblijven van juridische of politieke gevolgen, is de aard van de juridische onderbouwing echter wel bepalend voor de overtuigingskracht in eventuele gerechtelijke fora.

Vervolgens beschreef DJZ de voor de situatie van dat moment relevante rechtsgronden voor militair ingrijpen. Ten aanzien van de in artikel 51 van het Handvest van de Verenigde Naties beschreven grond van zelfverdediging stelde DJZ dat er op dat moment geen bewijs was dat Irak op het punt stond enig land aan te vallen. De strijd tegen het terrorisme was volgens DJZ niet voldoende concreet gekoppeld aan Irak. Een mandaterende resolutie van de Veiligheidsraad was een andere mogelijkheid voor een rechtsgrond. Resolutie 1441 bevatte volgens DJZ geen mandaat voor een eventueel militair optreden. 'Further material breach' (paragraaf 4) zou immers aanleiding zijn voor een 'assessment' door de Veiligheidsraad (paragraaf 12). Het samenstel van de reeds langer bestaande resoluties werd, aldus DJZ, door sommigen, 'als gevolg van de zeer ingewikkelde dwarsverbanden en kruislingse verwijzingen', nog immer als een rechtsgrond beschouwd. DJZ stelde echter dat het de taak van de Veiligheidsraad was de conclusie te trekken dat de tekortkomingen van Irak dusdanig zwaarwegend waren dat er sprake was van *non-compliance* van de staakt-het-vurenresolutie 687. De Veiligheidsraad zou dan vervolgens ook de gevolgen hiervan moeten vaststellen. Alleen dan kon de geweldsmanteling van resolutie 678 herleven.

DJZ signaleerde dat een nieuw aan te nemen mandaterende resolutie van de Veiligheidsraad vooralsnog door de Nederlandse regering als wens naar buiten was gebracht en niet als een eis. Concluderend stelde DJZ dat 'bezien vanuit een zuiver juridische invalshoek, thans alleen een nieuw aan te nemen besluit van de Veiligheidsraad als grondslag zou kunnen dienen voor een rechtmatige aanval op Irak'.<sup>88</sup>

---

86 Ybema, 14 juli 2009, en Boddens Hosang, 14 juli 2009.

87 Def/ssa. Verslagen SG/DG-beraad, verslag 21 januari 2003.

88 Def/ssa, nota DJZ aan de minister via de SG, 'Irak', 28 januari 2003, nr. 2003000311.

De Commissie heeft in de archieven van het ministerie van Defensie geen stuk aangetroffen waaruit duidelijk wordt of en hoe het memo werd ontvangen door de geadresseerden. Ook uit de gevoerde gesprekken is de Commissie niet gebleken welke reactie van de politieke leiding van het ministerie van Defensie op het memo volgde.

Het is gebleken dat het standpunt van DJZ van Defensie in 1998 wezenlijk anders was dan dat in 2002-2003. Een verklaring hiervoor heeft de Commissie niet kunnen vinden, anders dan dat in deze laatste periode afgestevend werd op een volledige oorlog tegen Irak en er sprake was van verschillende auteurs.

In januari 2003 bracht DJZ een volkenrechtelijk memorandum uit ten behoeve van een beoordeling van een mogelijke militaire aanval. Dit had te maken met de besprekingen in Tampa en de mogelijkheid dat Nederland een militaire bijdrage zou leveren. In het memorandum nam DJZ een vergelijkbaar standpunt in als DJZ van het ministerie van Buitenlandse Zaken.

Het valt op dat er in 2002-2003 nauwelijks een volkenrechtelijk debat lijkt te hebben plaatsgevonden op het ministerie van Defensie. Daarbij zij vermeld dat het voor de Commissie beduidend moeilijker is geweest bij het ministerie van Defensie dan bij dat van Buitenlandse Zaken om het mondeling overleg en e-mailcontact over dit vraagstuk in kaart te brengen. Van enige tweespalt binnen het departement is de Commissie niet gebleken. Dit heeft wellicht te maken met het ontbreken van institutionele spanning tussen de juridische en politieke directies, maar vooral ook met de beperktere rol die het ministerie van Defensie bij de politieke besluitvorming in het Irakvraagstuk heeft gespeeld. Wel meende dit ministerie dat het bij de besluitvorming over de potentiële inzet van Nederlandse militairen een zelfstandige rol had.

### 8.7.3 DE BESPREKINGEN IN DE MINISTERRAAD

In de Ministerraad was de volkenrechtelijke dimensie van eventueel militair ingrijpen in Irak voor het eerst op 6 september 2002 onderwerp van gesprek. Minister De Hoop Scheffer van Buitenlandse Zaken had op 4 september een brief over Irak aan de Tweede Kamer gezonden en hier op 5 september met de Kamer over gedebatteerd. De brief was volgens de minister van Buitenlandse Zaken wegens tijdsdruk niet ter flattering aan de Ministerraad voorgelegd. De minister haaste zich hieraan toe te voegen dat de brief geen nieuw beleid bevatte. Een militaire interventie werd door de minister, ook zonder nieuwe Veiligheidsraadresolutie, niet uitgesloten geacht. Indien het Iraakse regime zou blijven weigeren de resoluties onvoorwaardelijk uit te voeren, dan kon militair optreden 'met het doel naleving van de relevante Veiligheidsraadresoluties af te dwingen' aan de orde komen. De minister gaf te kennen:

Een dergelijk militair optreden zou bij voorkeur het gewenste politieke draagvlak moeten krijgen door een nieuwe Veiligheidsraadresolutie. Het standpunt van de Nederlandse regering moet echter niet op voorhand afhankelijk worden gesteld van een eventueel uitgesproken veto binnen de VN-Veilighedsraad tegen een militaire interventie. Een nieuwe resolutie is strikt juridisch gezien voor een militaire actie niet noodzakelijk. De bestaande Veiligheidsraadresoluties, waartegenover Irak in gebreke blijft, bieden daarvoor in principe voldoende basis.<sup>89</sup>

---

89 Notulen Ministerraad, 6 september 2002, 1g.



De minister zei in de Tweede Kamer te hebben geconstateerd dat een nieuwe resolutie voor de fracties van de PvdA en D66 een uitdrukkelijke voorwaarde was voor steun aan een militaire interventie.

Op 8 november meldde de minister van Buitenlandse Zaken dat de nieuwe resolutie 1441 op korte termijn door de Veiligheidsraad zou worden aangenomen. De wapenspecties zouden vervolgens op korte termijn beginnen. De minister schetste het scenario als volgt:

Zodra Irak niet blijkt mee te werken aan de uitvoering van de resolutie, zal de Veiligheidsraad bijeenkomen om de situatie en de daardoor ontstane noodzaak tot vervolgstappen te bespreken. Militaire actie is daarbij nadrukkelijk een mogelijkheid.<sup>90</sup>

Irak werd geacht op 8 december een uitputtend overzicht te verschaffen inzake de staat van het mvw-programma.

Tijdens de vergadering van de Ministerraad op 6 december legde de minister van Buitenlandse Zaken uit dat, indien er sprake zou zijn van een *material breach* door Irak, in de Veiligheidsraad een debat zou plaatsvinden. Ook indien de Veiligheidsraad *material breach* zou vaststellen, dan nog zou de Nederlandse regering hierover een eigen afweging maken.<sup>91</sup>

Op 20 december constateerde de minister van Buitenlandse Zaken dat zowel de Verenigde Staten als UNMOVIC en IAEA forse kritiek hadden geuit op het overzicht dat Irak op 7 december had verschaft. De Ministerraad diende dan ook rekening te houden met een aanloop naar het vaststellen van *material breach* van resolutie 1441. Eerst zou in de Veiligheidsraad gesproken worden. Verwacht werd dat de Amerikaanse regering in de laatste week van januari 2003 tot een oordeel zou komen, al dan niet op basis van een besluit van de Veiligheidsraad. De minister van Buitenlandse Zaken voegde hieraan toe: 'Dat is het moment waarop de Nederlandse regering dient te besluiten of wel of niet wordt overgegaan tot deelname aan de operatie.'<sup>92</sup>

Op 24 januari stelde de minister van Buitenlandse Zaken dat hij verwachtte dat de Verenigde Staten binnen enkele weken zouden besluiten tot inzet van militaire middelen tegen Irak. De minister was van mening dat Nederland niet zonder meer 'ongeclausuleerde steun' moest geven aan de Verenigde Staten indien niet was aangetoond dat Irak over mvw beschikte, of indien Irak zich wel aan resolutie 1441 hield. Als zou worden geconstateerd dat Irak resolutie 1441 schond, dan moest de Veiligheidsraad tot een afweging komen. Nederland had volgens de minister een sterke voorkeur voor een nieuwe resolutie, maar de regering zou wel – na consultatie van de Tweede Kamer – een eigen afweging maken.<sup>93</sup> In januari waren de onderhandelingen over een mogelijke tweede resolutie begonnen. In de vergaderingen van de Ministerraad schetste de minister van Buitenlandse Zaken de voortgang hiervan.

Tijdens de vergadering van de Ministerraad op 7 februari stelde de minister-president dat de Nederlandse regering een 'eigenstandige' afweging zou maken op basis van de informatie die door de inspecteurs zou worden aangeleverd.<sup>94</sup>

---

90 Notulen Ministerraad, 8 november 2002, 2e.

91 Notulen Ministerraad, 6 december 2002, 3d.

92 Notulen Ministerraad, 20 december 2002, 3d.

93 Notulen Ministerraad, 24 januari 2003, 2d.

94 Notulen Ministerraad, 7 februari 2003, 3c.

In de vergadering van de Ministerraad op 28 februari 2003 zei de minister-president te verwachten dat de besluitvorming inzake Irak in een stroomversnelling zou komen. Minister van Justitie Donner stelde de vraag welke rechtvaardiging Nederland had indien het een feitelijke actie van de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk zonder een resolutie zou steunen. Hij was van mening dat de feiten waarop een Nederlandse afwijging zou zijn gebaseerd, veel explicieter in de Ministerraad aan de orde dienden te komen. Als het hoofd van UNMOVIC Blix de aanwezigheid van mvw niet kon aantonen, was het van belang vast te stellen waar Nederland de stelling op baseerde dat Irak wel over mvw beschikte. De minister-president stelde dat de beoordeling of er sprake zou zijn van een *material breach* de cruciale afweging was in de kwestie-Irak. Minister De Geus van Sociale Zaken gaf hierop aan behoefte te hebben aan meer informatie, waaronder de letterlijke teksten van de relevante resoluties en de rapportages van de VN-wapeninspecties, om tot een oordeel te kunnen komen. De minister van Buitenlandse Zaken zegde toe deze informatie te leveren en stelde vast dat er in de Ministerraad nog geen beslissing was genomen over de legitimatie van een mogelijk militair ingrijpen.<sup>95</sup>

Voor de vergadering van de Ministerraad op 7 maart voorzag de minister van Buitenlandse Zaken de raad van een 'Feitenrelaas Irak'.<sup>96</sup> De minister van Justitie stelde dat de eerste vraag die zou moeten worden beantwoord was of de raad van mening was dat er sprake was van *material breach*. Indien deze vraag bevestigend zou worden beantwoord, dan kwam vervolgens de vraag aan de orde of de raad van mening was dat dit een militaire aanval op Irak rechtvaardigde. Indien ook deze vraag bevestigend zou worden beantwoord, moest worden bedacht of Nederland de Verenigde Staten steunde. De minister van Buitenlandse Zaken stelde dat Irak zich al sinds 1991 schuldig maakte aan *material breach*. Volgens de minister erkende ook Blix dat Irak niet voldeed aan resolutie 1441. Het corpus aan resoluties voorafgaand aan resolutie 1441 vormde volgens minister De Hoop Scheffer de volkenrechtelijke legitimatie voor een militair ingrijpen.

In de vergadering van de Ministerraad op 17 maart stelde de minister-president vast dat inmiddels duidelijk was geworden dat er geen tweede resolutie zou komen. De Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk hadden aangegeven op zeer korte termijn Irak aan te vallen. Het moment was dan ook aangebroken voor het kabinet om een standpunt te bepalen. De minister van Buitenlandse Zaken gaf aan dat behalve Syrië geen enkel lid van de Veiligheidsraad van mening was dat Irak voldoende meewerkte. De vraag was volgens de minister niet zozeer of militair optreden mocht als wel of het moest. De minister van Justitie stelde nu dat de discussie zich niet zou moeten toespitsen op de legitimiteit van de oorlog, maar op de vraag 'of het gerechtvaardigd is dat het onvermogen van de Veiligheidsraad om tot een eensgezind besluit te komen ertoe mag leiden dat Saddam Hoessein zijn gang mag blijven gaan'.<sup>97</sup>

In de vergadering van de Ministerraad op 18 maart werd de brief besproken die diezelfde dag naar de Tweede Kamer zou gaan. Vicepremier De Boer vroeg zich af waarom in de conceptbrief de volkenrechtelijke kant van de argumentatie niet was genoemd. Minister Donner van Justitie achtte het 'onwenselijk dat het kabinet zich laat meezuigen in een inhoudelijke discussie over de volkenrechtelijke legitimatie van een militair optre-

---

95 Notulen Ministerraad, 28 februari 2003, 3b.

96 Een document met dezelfde naam zou als bijlage bij de brief van 18 maart gevoegd worden. Dit was een verkorte versie van het aan de Ministerraad verstrekte document, *Kamerstukken II, 2002/03, 23 432, nr. 94*.

97 Notulen Ministerraad, 17 maart 2003, 1 en 2.

den'. De minister van Buitenlandse Zaken stelde dat het een bewuste keuze was geweest om de volkenrechtelijke aspecten in de brief weg te laten. Deskundigen waren het niet eens over de vraag of militair ingrijpen op basis van de bestaande resoluties volkenrechtelijk gelegitimeerd was. Hij voegde daaraan toe dat volkenrecht niet statisch was, getuige bijvoorbeeld de militaire operaties in Kosovo. Aan de brief werd, zoals gezegd, een 'Feitenrelaas Irak' toegevoegd waarin wel aandacht werd besteed aan de volkenrechtelijke legitimering van de oorlog.<sup>98</sup>

De Commissie constateert dat in de Ministerraad op geen enkel moment een fundamentele gedachteswisseling heeft plaatsgevonden over de validiteit van de 'corpustheorie' noch over de vraag wie *material breach* vaststelt. In zijn gesprek met de Commissie stelde minister-president Balkenende: 'De andere leden [van de Ministerraad] konden uit de Tweede Kamerdebatten en de internationale debatten opmaken dat er vragen leefden, maar op een gegeven moment kom je wel tot een bepaalde keuze.'<sup>99</sup> Wel valt op dat de regering er kennelijk aan hechte een volkenrechtelijke rechtvaardiging voor het eventuele militaire ingrijpen naar voren te brengen. Vanaf de eerste bespreking in september 2002 stelde de minister van Buitenlandse Zaken in de Ministerraad dat het standpunt van de regering niet afhankelijk diende te worden gesteld van een besluit van de Veiligheidsraad. Toen begin maart bleek dat er geen nieuwe resolutie aangenomen zou worden, kon volgens de Nederlandse regering een verdere *material breach* snel vastgesteld worden en werd de volkenrechtelijke legitimatie gevonden in 'het corpus aan resoluties'. De nadruk werd gelegd op de noodzaak van militair optreden. Uiteindelijk werd besloten om in de Kamerbrief zelf niet de aandacht te vestigen op de precieze volkenrechtelijke legitimatie (zie hiervoor ook de hoofdstukken 5 en 6).

#### 8.7.4 DE BRIEVEN AAN EN HET DEBAT IN DE TWEDE KAMER

In hoofdstuk 3 is uitgebreid beschreven hoe van 1991 tot 2002 het gebruik van geweld tegen Irak door de opeenvolgende regeringen in verschillende omstandigheden is beoordeeld.<sup>100</sup> De volkenrechtelijke motivering zoals die in brieven en tijdens debatten in de Tweede Kamer werd gegeven, was vaak summier. Toch werd in deze jaren een volkenrechtelijke lijn uitgezet die van groot belang zou worden voor het standpunt van de regering in 2002-2003. Hieronder wordt weergegeven hoe de regering in 2002-2003 aan de Tweede Kamer mogelijk geweldgebruik tegen Irak volkenrechtelijk motiveerde.

In de brief van 4 september 2002 zette minister van Buitenlandse Zaken De Hoop Scheffer voor het eerst uiteen op welke wijze het gedrag van Irak opnieuw reden zou kunnen vormen voor militair ingrijpen:

De regering acht de aanhoudende weigering van Irak om VN-wapeninspecteurs onvoorwaardelijk toe te laten niet aanvaardbaar. Irak beweert weliswaar geen mvw's meer in zijn bezit te hebben, maar het is aan Irak om dit te bewijzen, en wel door mee te werken aan het door de internationale gemeenschap opgelegde inspectieregime. (...)

---

98 Notulen Ministerraad, 18 maart 2003, 2.

99 Balkenende, 7 juli 2009.

100 Hierbij is gekeken naar zowel de Kamerstukken als de Ministerraadstukken. De interne behandeling van dit vraagstuk op de departementen is in hoofdstuk 3 niet aan de orde gekomen. De periode na de operatie *Desert Storm* wordt in de paragrafen 8.7.1 en 8.7.2 kort besproken.

Wanneer uiteindelijke druk (...) onvoldoende zou blijken, sluit ik niet bij voorbaat uit dat inderdaad militair optreden, met het doel de naleving van de relevante VR-resoluties af te dwingen, aan de orde kan komen. Een dergelijk militair optreden zou, zowel in de regio als daarbuiten, het gewenste politieke draagvlak kunnen verwerven door een nieuwe VR-resolutie terzake. De regering acht een dergelijke resolutie wenselijk.<sup>101</sup>

De Tweede Kamer bleek op 5 september behoefte te hebben aan een nadere toelichting op onder meer de legitimiteit van militair optreden op basis van de bestaande resoluties. In reactie hierop stelde de minister:

Mijn formeel juridische argument is dat het huidige aantal Veiligheidsraadresoluties net zoals bij *Desert Fox* en net als bij Kosovo een juridische basis kan bieden voor het gebruik van geweld. (...) Het heeft veruit mijn voorkeur om een *ultimum remedium* (...) vast te leggen in een nieuwe resolutie van de Veiligheidsraad.<sup>102</sup>

Daarbij lag de legitimatie voor optreden van de internationale gemeenschap voor de minister 'nagelvast in de kwestie van de massavernietigingswapens'. Er was voor de formulering 'wenselijk' gekozen, en niet voor 'noodzakelijk', omdat de regering zich dan 'bij voorbaat het instrument en het argument zou laten ontnemen om, zo je daartoe zou willen overgaan, een stap verder te zetten'. In dit debat werd ook de kwestie van de bewijslast aangeroerd. De minister van Buitenlandse Zaken stelde ervan uit te gaan dat Irak beschikte over mvw. Het was volgens hem conform de bestaande resoluties aan Irak om het tegendeel te bewijzen.<sup>103</sup> De Kamerleden Koenders en De Graaf (D66) dienden vervolgens een motie in waarin de regering onder meer werd verzocht zich in te zetten voor een Veiligheidsraadresolutie. In deze motie werd tevens gesteld dat unilateraal preventief optreden van de Verenigde Staten tegen Irak overtuigende rechtsgrond ontbeerde en dat eventuele militaire acties moesten worden getoetst aan criteria van legitimiteit, effectiviteit en proportionaliteit. Deze motie kreeg de steun van de fracties van de SP, GroenLinks, PvdA en D66. De overige fracties stemden tegen, wat leidde tot verwerping van de motie.<sup>104</sup>

Een maand later, op 1 oktober, kwam de kwestie in een algemeen overleg kort opnieuw aan de orde. De minister van Buitenlandse Zaken liet zich toen als volgt uit: 'Geweld is en was het "ultimum remedium". "Was" het ultimum remedium want ook de resoluties 687 en 1284 legitimeren onder omstandigheden het gebruik van geweld.'<sup>105</sup>

Intussen werd in de Veiligheidsraad hard gewerkt aan de totstandkoming van een nieuwe resolutie. Op 8 november 2002 werd resolutie 1441 unaniem aangenomen. De minister van Buitenlandse Zaken deed in diens brief van 11 november een poging het nieuwe instrument nader toe te lichten:

De resolutie stelt dat zodra er een verdere *material breach* door de VN-wapeninspecteurs geconstateerd en aan de VR gemeld wordt, de raad bijeen zal komen om zich te beraden. De resolutie gaat niet in op de vraag welke maatregelen in dat geval genomen kunnen of

---

101 *Kamerstukken II*, 2001/02, 23 432, nr. 56, p. 2.

102 *Handelingen II*, 2002/03, nr. 95, p. 5666.

103 *Handelingen II*, 2002/03, nr. 95, p. 5665.

104 *Handelingen II*, 2002/03, nr. 96, p. 5688.

105 *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 61, p. 6.

moeten worden, en a fortiori niet op de vraag of een eventueel gebruik van geweld in een nieuwe vr-resolutie moet worden bekrachtigd.<sup>106</sup>

In het daaropvolgende algemeen overleg op 19 november vroegen diverse leden van de vaste Kamercommissie voor Buitenlandse Zaken naar de interpretatie van de resolutie. De minister stelde in reactie hierop dat het niet voldoen aan de resolutie niet automatisch betekende dat vervolgens het geweldsmiddel zou worden ingezet. Op dit punt was ten behoeve van de unanimitie een politiek compromis gesloten en voor dubbelzinnige terminologie gekozen. Voor de minister van Buitenlandse Zaken zelf was echter wel duidelijk dat de vermelding van 'serious consequences' in de resolutie alleen kon worden gelezen als 'de inzet van een geweldsmiddel'. Voor een besluit om hiertoe over te gaan zou wel een aparte afweging nodig zijn, die op het desbetreffende moment moest worden gemaakt. Het doel van een eventuele militaire actie zou in dat geval zijn het opsporen en vernietigen van mvw. De actie zou hopelijk ook leiden tot de beëindiging van het regime van Saddam Hoessein. De minister herhaalde dat het standpunt van de Nederlandse regering was dat een nieuwe resolutie wenselijk, maar niet noodzakelijk was voor de volkenrechtelijke legitimatie van het geweld. Resolutie 1441 sterkte de regering in de bestaande opvatting doordat die resolutie duidelijk verwees naar eerdere resoluties, waaronder met name resolutie 678.<sup>107</sup>

Tijdens een algemeen overleg met de vaste Kamercommissies voor Buitenlandse Zaken en Defensie op 3 december 2002 kwam de minister van Buitenlandse Zaken terug op de vraag hoe en door wie *material breach* van resolutie 1441 geconstateerd kon worden. De minister stelde dat in de Veiligheidsraad besproken zou moeten worden of Irak 'een consistent pattern of non-compliance' vertoonde. Nederland had daar volgens de minister ook een eigen, separate afweging te maken.<sup>108</sup>

In zijn brief van 30 januari 2003 schetste de minister vervolgens een pessimistisch beeld van de medewerking van Irak aan de wapeninspecties. Volgens de minister stipuleerde resolutie 1441 dat de bewijslast bij Irak lag, niet bij de wapeninspecteurs. Als zou moeten worden geconcludeerd tot *material breach*, dan had de regering een voorkeur voor een nieuwe Veiligheidsraadresolutie. Hierin zouden de verdere maatregelen tegen Irak expliciet kunnen worden gesanctioneerd. De minister stelde:

De regering zal zich overigens onder alle omstandigheden – nadat *material breach* is geconstateerd – hierover een zelfstandig oordeel vormen en een eigen afweging maken welke stappen de regering gerechtvaardigd acht en welke bijdrage Nederland daaraan zou willen en kunnen leveren.<sup>109</sup>

In het hieropvolgend debat op 30 januari 2003 werd opnieuw aandacht besteed aan de interpretatie van resolutie 1441. De minister legde uit dat in resolutie 1441 niet stond dat voor

---

106 *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 63, p. 2.

107 *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 66, p. 5.

108 *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 68, p. 6. Dit werd herhaald nadat het Iraakse overzicht van het mvw-programma op 7 december was overhandigd. 'Het is in eerste instantie aan de Veiligheidsraad om een oordeel te vellen over de inhoud van de Iraakse declaratie en de vraag of er wel of niet sprake is van zogeheten *material breach*.' *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 67, p. 1.

109 *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 69, p. 3.

het vaststellen van *serious consequences* een nieuwe resolutie noodzakelijk was. Het was al genoeg als er in een debat door de Veiligheidsraad over de wapeninspecties geconstateerd zou worden dat Irak niet meewerkte en er dus sprake was van *material breach*. Dan zouden volgens de minister de *serious consequences* automatisch in werking treden en zou de resolutie tot een automatisch gevolg leiden.<sup>110</sup> Opnieuw dienden de Kamerleden Koenders en De Graaf een motie in waarin de regering onder meer verzocht werd zich in te zetten voor een nieuwe Veiligheidsraadresolutie. Hieraan ten grondslag lag de gedachte dat *serious consequences* enkel mochten plaatsvinden met brede politieke steun in de EU. Ook dit keer was de steun van de leden van de SP, GroenLinks, PvdA en D66 niet voldoende voor een meerderheid.<sup>111</sup>

Op 19 februari 2003 constateerde minister-president Balkenende in een Tweede Kamerdebat dat 'de tijd op begint te raken voor Irak'. Hoe lang het precies zou duren, moest volgens de minister van Buitenlandse Zaken in de Veiligheidsraad besloten worden.<sup>112</sup> Na de rapportage van de VN-wapeninspecteurs op 7 maart 2003 bleek er een gebrek aan overeenstemming te bestaan binnen de Veiligheidsraad over de beoordeling hiervan. De minister van Buitenlandse Zaken stelde op 11 maart zelf: '(...) nu is de tijd aangebroken om vast te stellen of Irak de laatste kans heeft weten te gebruiken.'<sup>113</sup>

Op 17 maart deelde de minister van Buitenlandse Zaken aan de Tweede Kamer mee dat de conceptresolutie inzake Irak waaraan in de weken daarvoor gewerkt was, niet in stemming gebracht zou worden.<sup>114</sup> De Veiligheidsraad had geen overeenstemming weten te bereiken over een uitspraak over de mate van medewerking van Irak aan resolutie 1441.

In de Kamerbrief van 18 maart stelde de Nederlandse regering zich op het standpunt dat het moment voor een eigen beoordeling was aangebroken. Het eigen uitgangspunt was volgens de regering in de maanden ervoor geweest dat het bezit van mvw door Irak een ernstige zaak was die door de Veiligheidsraad moest worden aangepakt. Een nieuwe machtiging van de Veiligheidsraad tot geweldgebruik was 'zeer wenselijk, maar niet strikt noodzakelijk'. De regering bracht in herinnering dat er ten tijde van de operatie *Desert Fox* in 1998 ook geen overeenstemming bestond over militair optreden in Irak. Toen had Nederland militair optreden als onontkoombaar omschreven en had de regering – gesteund door de Tweede Kamer – de stelling ingenomen dat de sinds 1990 door de Veiligheidsraad aangenomen resoluties op zich voldoende rechtsbasis vormden voor militair optreden. De regering voegde daar voor de onderhavige kwestie aan toe dat de vraag nu niet zozeer was of militair optreden mocht als wel of het moest.

Toegevoegd werd dat behalve Syrië geen enkel lid van de Veiligheidsraad van mening was dat Irak voldoende meewerkte. Ook de Nederlandse regering vond de medewerking van Irak aan de uitvoering van resolutie 1441 onvoldoende en stelde dat er sprake was van *further material breach*. Alles wees er volgens de regering op dat Irak nog steeds de intentie had zijn mvw-capaciteit te behouden. Deze intentie leek niet te kunnen worden gestopt door sancties en inspecties. Daarnaast was de regering van oordeel dat het effect van druk door militaire dreiging niet onbeperkt kon worden voortgezet. De slotsom hiervan was: 'De regering steunt de conclusie dat het onvermogen tot besluiten van de Veiligheidsraad er niet toe mag leiden dat Saddam Hoessein ongemoeid wordt gelaten.'<sup>115</sup> Ne-

---

110 *Handelingen II*, 2002/03, nr. 38, p. 2839.

111 *Handelingen II*, 2002/03, nr. 38, p. 2845 en 2849.

112 *Handelingen II*, 2002/03, nr. 46, p. 3107.

113 *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 92, p. 4.

114 *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 93.

115 *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 94, p. 4.

derland zou echter geen eigen actieve militaire bijdrage leveren aan een aanval.

Aan de Kamerbrief werd een aantal bijlagen toegevoegd, waaronder de relevante resoluties en een overzicht van de wapeninspecties. Daarnaast gaf de regering in een bijlage getiteld 'Feitenrelaas Irak' een eigen weergave van de voorgeschiedenis. Hierin werd de volkenrechtelijke redenering van de regering preciezer uiteengezet. Resolutie 687 legde volgens de regering reeds de 'burden of proof' inzake ontwapening bij Irak, door de eis van volledige opening van zaken inzake het mvw-programma en van medewerking aan de inspecties. De geweldmandatering uit resolutie 678 en de voorwaarden voor het staakt-het-vuren uit resolutie 687 werden volgens de regering in resolutie 1441 gerecapituleerd. De sinds 1991 bestaande machtiging tot het gebruik van geweld werd daarmee herbevestigd.

In het debat in de Tweede Kamer diezelfde dag (18 maart) plaatsten verschillende Kamerleden kritische kanttekeningen bij de juridische argumentatie van de regering.<sup>116</sup> De minister-president distantieerde zich van ieder verwijt dat de regering op lichtzinnige wijze zou hebben gereageerd of zich medeplichtig zou hebben gemaakt aan een schending van het volkenrecht. Balkenende bracht in herinnering dat het 'steeds een uitgangspunt van de Nederlandse regering [was] geweest dat een schending door Irak' van de verplichtingen in resoluties 687 en 1441 betekende dat 'het overeengekomen staakt-het-vuren ongedaan zou worden gemaakt'. Resolutie 678 en de daarin beschreven geweldmandatering 'wordt opnieuw geactiveerd', aangezien deze voor onbepaalde tijd was uitgevaardigd. Op basis van de mandatering van resolutie 678 kon met geweld de naleving van de verplichtingen voor Irak uit de andere resoluties worden afgedwongen. De minister-president haalde operatie *Desert Fox* aan als voorbeeld van een eerdere activering van resolutie 678. Dat de juridische redenering sluitend was bleek volgens de minister-president ook uit het rapport van de Britse *Attorney General* Lord Goldsmith.<sup>117</sup>

Voor de minister-president was duidelijk geworden dat Irak niet voldeed aan de in resolutie 1441 gestelde verplichtingen. De Veiligheidsraad was echter niet in staat gebleken om in een resolutie dit oordeel neer te leggen en hieraan consequenties te verbinden. De Nederlandse regering moest een zelfstandige afweging maken om *further material breach* vast te stellen. De minister van Buitenlandse Zaken voegde hieraan toe dat er in resolutie 1441 nergens stond dat de Veiligheidsraad een besluit moest nemen over wat moest volgen op de resolutie. In de slottekst stond dat de Veiligheidsraad 'will consider the matter', en dit behelsde volgens de minister geen nadere beslissing. Als dit wel nodig zou zijn geweest, dan was gekozen voor de formulering dat de Veiligheidsraad 'would decide what needed to be done to restore international peace and security', aldus de minister. De minister-president benadrukte dat het lidstaten van de VN vrijstond in de gegeven omstandigheden op basis van resolutie 678 de noodzakelijke maatregelen te nemen om naleving van de relevante resoluties af te dwingen.

De vraag naar de juridische redenering van de regering kwam na de oorlog in Irak nog enige malen terug in de beide kamers van de Staten-Generaal. Bij voortdurend bracht de regering daarbij naar voren dat de politieke steun was gegeven op basis van de jarenlange niet-

---

116 *Handelingen II*, 2002/03, nr. 50, p. 3275-3328.

117 De minister-president zegde toe dit rapport aan de Tweede Kamer ter beschikking te stellen. In juni 2004 memoreerden de Kamerleden Koenders en Van Bommel dat dit nog niet was gebeurd. Minister van Buitenlandse Zaken Bot stuurde daarop de openbaar gemaakte documenten betreffende het rapport d.d. 17 maart 2003 alsnog naar de Kamer. *Kamerstukken II*, 2003/04, 23 432, nr. 171, met twee bijlagen.

naleving van resoluties van de Veiligheidsraad door Irak.<sup>118</sup> Minister van Buitenlandse Zaken Verhagen stelde in 2007 in een debat in de Eerste Kamer naar aanleiding van de beantwoording van Kamervragen dat het volkenrechtelijk mandaat inzake de oorlog in Irak adequaat en toereikend was, maar niet onomstreden.<sup>119</sup> Hij voegde hieraan toe dat de Veiligheidsraad een politiek orgaan was dat bewust koos voor vage bewoordingen die ruimte voor interpretatie laten. Naar zijn oordeel konden deze als ‘een impliciete mandatering’ worden opgevat.

De Commissie constateert dat de regering vanaf het eerste contact met de Tweede Kamer in september 2002 de ‘corpustheorie’ heeft uitgedragen. Onderdeel hiervan was het steeds terugkerende standpunt dat een nieuwe resolutie met een geweldmandatering ‘politiek wenselijk, maar juridisch niet noodzakelijk’ was. De regering toonde zich in Kamerdebatten weinig genegen inhoudelijk in te gaan op andersluidende volkenrechtelijke argumenten.

De regering is daarnaast niet eenduidig geweest over de rol van de Veiligheidsraad in het vaststellen van een *material breach* en in het besluit over *serious consequences* of over de inzet van *all necessary means*.

## 8.8 Het volkenrechtelijk advies van Lord Goldsmith aan de Britse regering

In een schriftelijk antwoord op een vraag van een Brits parlementslid naar de rechtsgrondslag van geweldgebruik tegen Irak gaf *Attorney General* Lord Goldsmith op 17 maart 2003, aan de vooravond van de aanval, een antwoord van negen punten. Zoals in de vorige paragraaf is vermeld, heeft dit advies een rol gespeeld in de beraadslagingen in de Ministerraad op 18 maart en het daaropvolgende debat in de Tweede Kamer. In zijn antwoord beschreef Goldsmith de drie sleutelresoluties: 678, 687 en 1441. Naar zijn mening had resolutie 687 het geweldmandaat zoals vervat in resolutie 678 niet beëindigd, maar louter opgeschort. Hij was van mening dat een wezenlijke schending (*material breach*) van resolutie 687 dit geweldmandaat kon doen herleven (de zogenaamde revivaltheorie). Resolutie 1441 van 8 november 2002 stelde vast dat Irak in *material breach* was, maar gaf het land ook nog ‘a final opportunity to comply with its obligations’ onder de waarschuwing dat anders ‘serious consequences’ zouden dreigen. Goldsmith stelde dat het duidelijk was dat Irak niet aan zijn verplichtingen had voldaan en daardoor nog steeds in *material breach* was. Op basis daarvan concludeerde hij dat de bevoegdheid om geweld te gebruiken onder resolutie 678 opnieuw was gaan gelden (‘the authority to use force under resolution 678 has revived and so continues today’). Naar zijn mening stond de tekst van resolutie 1441 dat niet in de weg. ‘Resolution 1441 would in terms have provided that a further decision of the Security Council to sanction force was required if that had been intended. Thus, all Resolution 1441 requires is reporting to and discussion by the Security Council of Iraq’s failures, but not an express further decision to authorise force.’ Hij formuleerde de zogenaamde ‘corpustheorie’ als volgt: ‘(...) the authority to use force against Iraq exists from the combined effect of resolutions 678, 687 and 1441. All of these resolutions were adopted under Chapter VII of the UN Charter which allows the use of force for the express purpose of restoring international peace and security.’<sup>120</sup>

---

118 Bijvoorbeeld *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 112, p. 8 en nr. 124, p. 1; *Kamerstukken I*, 2004/05, nr. 5, p. 191, *Kamerstukken I*, 2006/07, 30800 V, nr. B, p. 11; *Kamerstukken II*, 2008/09, 31 700 V, nr. D, p. 11, 12 en 15.

119 *Handelingen I*, 2006/07, nr. 38, p. 1197.

120 *Kamerstukken II*, 2003/04, 23 432, nr. 171 (bijlage), p. 1, zie ook: <http://www.publications.parliament.uk>.



Zoals hierboven is uiteengezet kan de Commissie deze interpretatie van de resoluties 678, 687 en 1441 niet onderschrijven. Bedacht moet worden dat Lord Goldsmith als *Attorney General* deel uitmaakte van de Britse regering en in die hoedanigheid het britse beleid ook juridisch moest verdedigen. Enkele jaren later is bovendien gebleken dat Lord Goldsmith aanvankelijk een genuanceerder standpunt had ingenomen.<sup>121</sup> Het bleek dat hij op 7 maart een zeer uitvoerig advies aan premier Blair had geschreven, mede op basis van discussies met minister Straw van Buitenlandse Zaken, de Britse VN-ambassadeur Greenstock en een werkbezoek aan de Verenigde Staten. In dit lange memorandum stelde hij dat resolutie 1441 onduidelijk was over de vraag wie (de Veiligheidsraad of individuele staten) mocht bepalen dat Irak de laatste kans niet had benut. Om die reden herhaalde hij zijn eerder ingenomen standpunt dat 'the safest legal course would be to secure the adoption of a further resolution to authorise the use of force'. Nu hem echter gebleken was dat dit politiek niet mogelijk was, accepteerde hij dat 'a reasonable case can be made that resolution 1441 is capable in principle of reviving the authority in 678 without a further resolution'.

Hij voegde eraan toe dat deze redenering alleen houdbaar was als het feitelijke bewijsmateriaal voor de niet-naleving door Irak van zijn verplichtingen spijkerhard was en dat de rapportages van UNMOVIC en IAEA onder resolutie 1441 in dat opzicht hoogst belangrijk waren. Om die reden schreef hij aan premier Blair: '(...) you will need to consider extremely carefully whether the evidence of non-cooperation and non-compliance by Iraq is sufficiently compelling to justify the conclusion that Iraq has failed to take its final opportunity.' Bovendien voegde Goldsmith nog een ander *caveat* toe door te stellen dat 'a reasonable case' nog niet betekende dat 'if the matter ever came before a court I would be confident that the court would agree with this view'. Het zou ook heel goed kunnen zijn, aldus Goldsmith, dat een rechterlijke instantie zou concluderen dat de paragrafen 4 en 12 van resolutie 1441 'do require a further Council decision in order to revive the authority in resolution 678'. Ten slotte benadrukte Goldsmith nog dat de rechtmatigheid van een militaire actie niet alleen bepaald werd door deze vraag naar de rechtsgrondslag, maar ook door de wijze waarop de militaire actie zou worden uitgevoerd. Het moest gaan om een militaire actie die proportioneel was, dat wil zeggen een gepaste reactie om de doelstelling – naleving van de 'ontwapeningsverplichtingen van Irak – te bereiken, en die beperkt was tot wat noodzakelijk was om dat doel te bereiken. In zijn slotalinea ging hij ook nog in op de kwestie van *regime change*.

That is not to say that action *may* not be taken to remove Saddam Hussein from power if it can be demonstrated that such action is a necessary and proportionate measure to secure the disarmament of Iraq. But regime change cannot be the objective of military action. This should be borne in mind in considering the list of military targets and in making public statements about any campaign.<sup>122</sup>

Het uitvoerige advies van Goldsmith van 7 maart 2003 lekte in 2005 uit en werd, twee maanden later, door premier Blair openbaar gemaakt.<sup>123</sup> Aan de Nederlandse regering

---

121 Sands, 22 september 2009.

122 [http://www.ico.gov.uk/upload/documents/library/freedom\\_of\\_information/notices/annex\\_a\\_-\\_attorney\\_general's\\_advice\\_070303.pdf](http://www.ico.gov.uk/upload/documents/library/freedom_of_information/notices/annex_a_-_attorney_general's_advice_070303.pdf)

123 Zie voor een vergelijking van beide documenten Ph. Sands, *Lawless World. The Whistle-blowing Account of How Bush and Blair Are Taking the Law into Their Own Hands* (Londen 2005), hoofdstuk 12. Zie ook de analyse van A. Lester QC, 'The document and what it means', *The Guardian*, 28 april 2005, 3.

was uitsluitend het bondige en in diverse opzichten nogal andersluidende advies bekend. Dit was onder meer aan DJZ van Buitenlandse Zaken toegezonden. In Groot-Brittannië werd het op 17 maart openbaar gemaakt. Het advies van Goldsmith speelde ook een rol in de media en in het Kamerdebat van 18 maart (zie paragraaf 8.7.4).

## 8.9 Militaire steun van Nederland aan de stabiliteit en wederopbouw na de oorlog

Zoals is beschreven in de vorige hoofdstukken trokken de Amerikanen en Britten op 20 maart 2003 tegen Irak ten oorlog om zo de dreiging van het mogelijke gebruik van mvw weg te nemen en een einde aan het bewind van Saddam Hoessein te maken. In de betrekkelijk korte tijd van zes weken slaagden zij erin het land onder militaire controle te krijgen. Op 1 mei 2003 verklaarde president Bush, naar achteraf bleek nogal voorbarig, dat de vijandelijkheden grotendeels ten einde waren gekomen.<sup>124</sup>

Het bestuur over Irak kwam daarop voorlopig in handen van de twee bezettende mogendheden, die tezamen als 'de Autoriteit' werden aangeduid. Extern bleven de soevereiniteit, de politieke onafhankelijkheid en de territoriale integriteit van Irak bestaan. Deze gingen niet over op de bezettende mogendheden. Daarnaast werd in juni 2003 een breed samengestelde interim-bestuursraad van Irakezen gevormd, die de Autoriteit bijstond bij het besturen van Irak en de weg moest banen voor een nieuwe Iraakse regering na vrije en eerlijke verkiezingen. Deze feitelijke situatie van bezetting naar geldend oorlogsrecht is erkend in resolutie 1483 van de Veiligheidsraad, die op 22 mei 2003 met 14 stemmen voor en nul tegen (Syrië afwezig) werd aangenomen. Resolutie 1483 liet zich niet uit over de rechtmatigheid of onrechtmatigheid van de militaire interventie in Irak vanaf maart 2003.

Resolutie 1483 bepaalde dat de situatie in Irak nog steeds een bedreiging vormde voor de internationale vrede en veiligheid en werd daarom aangenomen onder hoofdstuk VII van het VN-Handvest. De resolutie regelde onder meer de opheffing van de sinds 1990 geldende sancties tegen Irak, met uitzondering van een voortgezet wapenembargo, de benoeming van een speciale vertegenwoordiger van de VN voor Irak, de rol van de VN op de terreinen van humanitaire hulp, de terugkeer van vluchtelingen en wederopbouw en de instelling van een ontwikkelingsfonds. Krachtens het bezettingsrecht en ook resolutie 1483 was het evenwel duidelijk dat de eerste verantwoordelijkheid bij de Autoriteit lag en dat de VN slechts de rol van een bijwagen had.

Het internationale recht bepaalt dat bezettende mogendheden de plicht hebben de regels van het internationale humanitaire recht na te leven, waaronder met name de bescherming van lijf, leven en goed van – in dit geval – de Iraakse bevolking. Ook hebben zij de plicht om zo veel mogelijk de openbare orde en veiligheid te verzekeren, openbare voorzieningen op peil te houden en voedsel en medicijnen te leveren. Een en ander is met name geregeld in het Haagse Landoorlogreglement van 1907 en de Vierde Geneefse Conventie inzake de bescherming van burgers in oorlogstijd.<sup>125</sup>

---

124 <http://georgewbush-whitehouse.archives.gov/news/releases/2003/05/20030501-15.html>

125 Verdrag nopens de wetten en gebruiken van de oorlog te land, 18 oktober 1907, *Trb* 1909-231; Verdrag van Genève betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd, 12 augustus 1949, *Trb* 1951-75; Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van slachtoffers van internationale gewapende conflicten (Protocol I, 1977), *Trb* 1980-87.

Ter kwijting van haar taak op het terrein van het bevorderen van stabiliteit en veiligheid stelde de Autoriteit een stabilisatiemacht in. Het betrof hier niet een vredesbewarende of vredesafdwingende operatie met een mandaat of machtiging van de Veiligheidsraad, zoals in Afghanistan (ISAF), Oost-Timor (multinationale troepenmacht) of Kosovo (UNMIK en KFOR, na resolutie 1244). Dit bleek onder meer uit het feit dat de machtiging 'to use all necessary means' ontbrak in resolutie 1483 en dat ook niet aan de stabilisatiemacht als zodanig werd gerefereerd. Wel kan men stellen dat resolutie 1483 (2003) een belangrijke legitimerende rol had ten aanzien van de instelling van deze stabilisatiemacht en deelname van derde landen daaraan, aangezien de Veiligheidsraad stelde: 'Welcoming (...) the willingness of other States to contribute to stability and security in Iraq by contributing personnel, equipment, and other resources under the Authority.'<sup>126</sup>

Na het parlement, overeenkomstig de in artikel 100 Grondwet voorgeschreven procedure,<sup>127</sup> vooraf te hebben ingelicht besloot de regering om met een 1100 man sterke eenheid aan deze stabilisatiemacht in Irak deel te nemen. De specifieke taak van Nederland was het bewaren van stabiliteit en veiligheid in de zuidelijke provincie Al Mu-thanna.

Naar gerapporteerd is, heeft Nederland intensieve diplomatieke pogingen ondernomen om in resolutie 1483 een onderscheid te introduceren tussen de bezettende mogendheden en overige troepen leverende landen.<sup>128</sup> Dit omdat Nederland eraan hechtte niet als een bezettende mogendheid gezien te worden. Formeel nam Nederland inderdaad slechts aan een van de taken van de Autoriteit deel, namelijk het verzekeren van stabiliteit en veiligheid, en deelde Nederland niet in de bestuursverantwoordelijkheden. Het was evenwel de vraag of van de Iraakse bevolking in de betrokken provincie redelijkerwijze verwacht mocht worden dat zij dit subtiele onderscheid tussen bezettende en niet-bezettende mogendheden begreep. Bovendien was ook Nederland in ieder geval gehouden het internationale humanitaire recht ten tijde van de bezetting van Irak na te leven en was de militaire eenheid gehouden de orders van de Britse commandant op te volgen.<sup>129</sup>

In 2003 verliep het bestuur over en de bezetting van Irak verre van gemakkelijk. Een aanhoudende reeks bomaanslagen in vele delen van het land maakte tal van slachtoffers, vooral onder Iraakzen, maar ook onder Amerikaanse en Britse soldaten en VN-medewerkers. Bovendien bleef de internationale gemeenschap verdeeld over de opportuniteit en de modaliteiten van het voortgezet bestuur van Irak door de bezettende mogendheden.

Een belangrijk compromis daarover werd neergelegd in Veiligheidsraadsresolutie 1511, die op 16 oktober 2003 unaniem werd aangenomen. Daarin werd de situatie in Irak nog steeds als een bedreiging van de internationale vrede en veiligheid aangeduid en werden de terroristische aanslagen in Irak scherp veroordeeld. Handelend onder hoofdstuk VII bepaalde de Veiligheidsraad dat de interim-bestuursraad en de Iraakse ministers de voornaamste be-

---

126 Preambule van Veiligheidsraadsresolutie 1483, paragraaf 15, 22 mei 2003.

127 Zie onder meer verslag hoorzitting Tweede Kamer, *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 121.

128 *Kamerstukken II*, 2002/03, 23 432, nr. 115; Van den Berg, 15 juni 2009; Lijnzaad, 15 juli 2009.

129 Zie hierover ook L. Lijnzaad, 'How Not to Be an Occupying Power: Some Reflections on UN Security Council Resolution 1483 and the Contemporary Law of Occupation', in: Lijnzaad e.a. (red.), *Making the Voice of Humanity Heard: Essays on Humanitarian Assistance and International Humanitarian Law in Honour of HRH Princess Margriet of the Netherlands* (Leiden/Boston 2004). Zie ook Onderzoek ondervragingen in Irak, Rapport van de Commissie van Onderzoek naar de betrokkenheid van Nederlandse militairen bij mogelijke misstanden bij gesprekken met gedetineerden in Irak (commissie Van den Berg), 18 juni 2007.

stuurslaag in Irak vormden en dat niet later dan 15 december 2003, in samenwerking met de Autoriteit en de Verenigde Naties, een tijdpad overeengekomen moest worden voor een nieuwe grondwet van Irak en voor democratische verkiezingen. Daarna diende de macht volledig aan het Iraakse volk te worden overgedragen. Opvallend was dat de Veiligheidsraad eerst toen de vestiging van een multinationale troepenmacht in het vooruitzicht wilde stellen met een mandaat om ‘alle noodzakelijke middelen’ (lees: militaire middelen) te gebruiken teneinde de politieke machtsovergang te vergemakkelijken en bij te dragen aan de veiligheid en vrede in het land.

## 8.10 Balkenende IV en een ‘adequaat volkenrechtelijk mandaat’ voor vredesmissies

In het regeerakkoord van het kabinet-Balkenende IV werd als belangrijk doel van het regeringsbeleid omschreven dat Nederland ‘een relevante en constructieve partner blijft in de wereld en in Europa’. De eerste pijler van het akkoord was dan ook getiteld ‘Een actieve internationale en Europese rol’. Punt 4 van deze pijler luidde:

Nederland stemt het veiligheidsbeleid af op de nieuwe situatie in de wereld en richt zich op vredesmissies, op bestrijding van terrorisme, op conflictpreventie en op wederopbouw. Een *adequaat volkenrechtelijk mandaat* is vereist bij deelname aan missies met inzet van Nederlandse militairen. Het z.g. Toetsingskader is leidraad bij de besluitvorming, waarbij parlementaire instemming is verzekerd.<sup>130</sup>

De zinsnede ‘adequaat volkenrechtelijk mandaat’ zorgde bij de bespreking van de regeringsverklaring in de Eerste en de Tweede Kamer voor veel discussie. Om de onduidelijkheid over de betekenis van deze zinsnede weg te nemen, zegde de regering een notitie toe.<sup>131</sup>

Op 22 juni 2007 werd de ‘Notitie rechtsgrondslag en mandaat van missies met deelname van Nederlandse militaire eenheden’ gepresenteerd.<sup>132</sup> Als algemeen uitgangspunt hanteerde de regering dat ‘voor iedere staat geldt dat geweldstoepassing en uitzending van militairen in overeenstemming dient te zijn met het internationale recht’. Naar het oordeel van het kabinet gold dit voor Nederland in het bijzonder, in verband met ‘de grondwettelijke plicht (...) de ontwikkeling van de internationale rechtsorde te bevorderen’ en de reputatie van Den Haag als ‘juridische hoofdstad van de wereld’.<sup>133</sup> De vereiste rechtsgrondslag was aanwezig indien er sprake was van een van de uitzonderingen op de volkenrechtelijke hoofdregel van het geweldverbod. Voor de inzet van militairen was daarnaast een mandaat nodig: een opdracht met de daarin omschreven politieke en militaire doelstellingen van de operatie en de meer specifieke taakomschrijving. Het mandaat stelde op de rechtsgrondslag en werd doorgaans opgenomen in een resolutie.

De notitie legde expliciet het verband met militaire missies waaraan Nederland geen militaire, maar wel politieke steun verleende. Hieromtrent werd gesteld: ‘Hoewel politieke steunverlening van een andere orde is dan deelname aan een militaire missie, is het

---

130 Regeerakkoord Balkenende IV, 7 februari 2007, [www.az.nl](http://www.az.nl). Cursivering toegevoegd.

131 *Kamerstukken II*, 2006/07, 29 521, nr. 39, p. 7.

132 *Kamerstukken II*, 2006/07, 29 521, nr. 41.

133 *Kamerstukken II*, 2006/07, 29 521, nr. 41, p. 3.

bestaan van een volkenrechtelijke grondslag ook daarvoor een vereiste.<sup>134</sup> De notitie ging in op de verschillende uitzonderingen van het geweldverbod. Achtereenvolgens passeerden de revue: zelfverdediging, toestemming van de Veiligheidsraad, uitnodiging door het gastland en humanitaire interventie. Over de machtiging van de Veiligheidsraad voor het gebruik van geweld stelde de regering:

Autorisaties van de Veiligheidsraad voor het gebruik van gewapend geweld worden neergelegd in Veiligheidsraadresoluties waarin het gebruik van alle noodzakelijke maatregelen (*all necessary means* of *all necessary measures*) wordt toegestaan.

Indien de Veiligheidsraad geen overeenstemming kon bereiken over een resolutie, kon de situatie zich voordoen dat ‘in de internationale gemeenschap een breed gedragen gevoelens bestaat dat militair optreden legitiem is’, aldus de notitie. Als voorbeeld hiervan noemde de regering de humanitaire interventie en de risico’s van afzijdigheid of onvoldoende doeltreffend optreden, onder verwijzing naar het falen van de internationale gemeenschap bij de genocides in Rwanda en Srebrenica. De notitie ging niet in op het scenario zoals zich dat had voorgedaan in 2002-2003 inzake Irak. Bij de bespreking van de notitie in de Tweede Kamer werd hier uiteraard wel naar gevraagd. De regering hield vol dat er indertijd sprake was van zowel een volkenrechtelijke grondslag als van een mandaat. Minister Verhagen van Buitenlandse Zaken antwoordde na veel kritische vragen: ‘Ik spreek ook niet over een onomstreden volkenrechtelijk mandaat; ik spreek over een adequaat volkenrechtelijk mandaat, dat wil zeggen: toereikend.’ Het was volgens hem ‘een kwestie van interpretatie’.<sup>135</sup>

## 8.11 Terugblik

### *Volkenrecht en vrede*

Een belangrijke pijler van de naoorlogse internationale samenwerking is het stelsel van collectieve veiligheid zoals neergelegd in het VN-Handvest. Dit voorziet in een primaire verantwoordelijkheid van de Veiligheidsraad voor de handhaving of het herstel van de internationale vrede en veiligheid. Hoekstenen van dit stelsel zijn de plicht tot vreedzame internationale geschillenbeslechting en het geweldverbod, met als geschreven uitzonderingen het recht op zelfverdediging en collectieve militaire actie op basis van een mandaat van de Veiligheidsraad.

Het VN-Handvest is geen spoorboekje dat klip-en-klaar aangeeft hoe de Veiligheidsraad en de lidstaten in elke gegeven situatie dienen te handelen. Het Handvest vormt veeleer het normatieve raamwerk waarbinnen deze dienen te opereren en ook nieuwe rechtsontwikkelingen en statenpraktijk zich kunnen manifesteren in reactie op sterk gevoelde nieuwe overtuigingen en vitale nationale en internationale belangen. Zo kristalliseren de reacties op de volkerenmoorden en flagrante mensenrechtenschendingen in Rwanda en voormalig Joegoslavië zich geleidelijk uit in de erkenning van de op iedere

---

134 *Kamerstukken II*, 2006/07, 29 521, nr. 41, p. 3.

135 *Kamerstukken I*, 2006/07, nr. 38, p. 1197 en 1203. Onder verwijzing naar Martinus Nijhoffs gedichtenbundel *Lees maar; er staat niet wat er staat* bekritiseerde oud-minister van Buitenlandse Zaken Kooijmans de argumentatie van de Nederlandse regering in zijn bijdrage, ‘Balkenende IV en de Irak-connection’, in: Thijs Jansen, Janne Nijman en Jan Willem Sap (red.), *Burgers en barbaren. Over oorlog tussen recht en macht* (Amsterdam 2007), p. 178-184.

staat rustende verplichting van een *responsibility to protect* van zijn burgerbevolking, die de soevereiniteit van staten begrenst en een aanvullende verantwoordelijkheid van de Verenigde Naties behelst. Indien de Veiligheidsraad niet tijdig en besluitvaardig handelt, wordt deze *responsibility to protect* wel ingeroepen om het recht, zo niet de plicht van derde staten tot een militaire interventie in humanitaire noodomstandigheden te legitimeren teneinde genocide, misdrijven tegen de menselijkheid en ernstige oorlogsmisdrijven te voorkomen, indien de overheid van het betrokken land niet in staat óf niet bereid is deze bescherming aan zijn burgerbevolking te bieden. Dit blijft evenwel een omstreden onderwerp, waarover vooralsnog geen algemene regels bestaan.

*De primaire verantwoordelijkheid van de Veiligheidsraad en het falen van collectieve diplomatie*

Teneinde een doeltreffend optreden van de Verenigde Naties te verzekeren hebben de lidstaten in 1945 de verantwoordelijkheid voor de handhaving van de internationale vrede en veiligheid in de eerste plaats aan de Veiligheidsraad opgedragen. De lidstaten hebben zich verbonden de besluiten van de Veiligheidsraad overeenkomstig het Handvest te aanvaarden en uit te voeren.<sup>136</sup> Te lange tijd is de Veiligheidsraad het niet eens kunnen worden over een effectieve aanpak van de kwestie van de mvw in Irak. Hierdoor konden het opgelegde sanctieregime en het olie-voor-voedselprogramma ontaarden in tandeloze instrumenten die wel de Iraakse burgerbevolking troffen, maar het regime zelf geheel buiten schot hielden. Het in het zadel blijven van Saddam Hoessein vormde een gevaar voor de Iraakse bevolking en op termijn voor de internationale vrede en veiligheid. Een gereede vrees bestond dat Saddam Hoessein vroeg of laat met het instorten van het sanctieregime weer de beschikking zou krijgen over de enorme Iraakse olieopbrengsten en deze zou aanwenden voor de aanmaak en aanschaf van voldoende plutonium of hoogverrijkt uranium om zijn sluimerende kernwapenprogramma weer op te starten. Dit zou desastreuze gevolgen hebben voor de stabiliteit in het Midden-Oosten en het wereldwijde non-proliferatiebeleid dat toch al erg onder druk stond.<sup>137</sup> De voortgezette inspecties en sancties waren mede gericht op het voorkomen van dit gevaar. In dat sluimerende gevaar van een herleving op termijn van de kernwapencapaciteit van Irak kon in de gegeven omstandigheden geen argument gevonden worden voor individuele lidstaten, welke dan ook, om het recht in eigen hand te nemen. Zoals Blix in zijn gesprek met de Commissie stelde: '(...) if Iraq's conduct was sufficient justification for the us and the uk and others to go to war under all resolutions, then presumably, it would have been the same authorization for the Chinese and the Russians as well, because they are also part of the Security Council (...). I think that shows the absurdity of it.' Voorts merkte Blix op: '(...) it is not because it is inherently or automatically vetoed by Russia or China, it is because they think that the use of force is not a sensible way out.'<sup>138</sup>

---

136 Zie de artikelen 24 en 25 van het VN-Handvest.

137 Zie hierover Veiligheidsraadsresolutie 1540 (2004), die onder meer wil verhinderen dat niet-statelijke actoren nucleaire, chemische en biologische wapens maken, ontwikkelen, bezitten, vervoeren of gebruiken. Deze resolutie, aangenomen onder hoofdstuk VII van het Handvest, verplicht lidstaten daartoe wetgeving uit te vaardigen of te versterken.

138 Blix, 2 september 2009.

Het Commissielid Van Walsum onderschrijft de conclusie van de Commissie dat het volkenrechtelijke standpunt van de regering – te weten dat de schending door Irak van het samenstel (*corpus*) van de sinds 1990 door de Veiligheidsraad aangenomen resoluties militaire actie tegen Irak juridisch rechtvaardigde – niet goed te verdedigen viel. Aan de toch al niet algemeen geaccepteerde geldigheid van deze ‘corpus-theorie’ was op 8 november 2002 door de aanvaarding van resolutie 1441 een eind gekomen. In weerwil van enkele dubbelzinnigheden in de tekst stelde deze resolutie per saldo buiten twiifel dat voor de volkenrechtelijke legitiëmering van een inval in Irak een ‘tweede resolutie’ onontbeerlijk was. Van Walsum verbindt hieraan echter niet de conclusie dat de regering verkeerd heeft gehandeld door voor de Amerikaans-Britse inval Nederlands politieke steun uit te spreken. Volgens hem dient een verantwoordelijke regering zich niet alleen door de regels van het volkenrecht maar ook door de eisen van de internationale politiek te laten leiden. Als de twee met elkaar in botsing komen ontstaat een dilemma, maar geen regering zal accepteren dat haar vitale politieke doelstellingen onder alle omstandigheden voor het volkenrecht zullen moeten wijken.

Een dwingende eis van de internationale politiek en daardoor ook voor ons land een vitale politieke doelstelling is de preventie van nucleaire proliferatie. Het was in 2002 niet duidelijk hoe zonder de bereidheid van de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk zo nodig zonder mandaat van de Veiligheidsraad in Irak militair in te grijpen nog kon worden voorkomen dat na de onafwendbare instorting van het sanctieregime Saddam Hoessein de enorme Iraakse olieopbrengsten zou gebruiken om zijn sluimerende kernwapenprogramma te reactiveren. Als dat was gebeurd, zouden vermoedelijk nog voordat Irak zelf over een operationeel kernwapen beschikte verschillende andere landen in de regio besloten hebben Iraks voorbeeld te volgen. Nederland had er dus belang bij de Amerikaans-Britse operatie politiek te steunen. Het had er beslist geen belang bij samen met Frankrijk en Duitsland de volkenrechtelijke onrechtmatigheid van die operatie aan de kaak te stellen.

Het rapport concludeert dat in het gevaar van een herleving op termijn van de kernwapencapaciteit van Irak geen argument kan worden gevonden voor individuele lidstaten om het recht in eigen hand te nemen. Van Walsum onderschrijft deze stelling maar vraagt wel aandacht voor het feit dat hier alleen van recht en niet van politiek sprake is. Een regering die tot de conclusie is gekomen dat alleen de verdrijving van Saddam Hoessein een rampzalige kettingreactie van nucleaire proliferatie in het Midden-Oosten kan voorkomen, zou haar plicht verzaken als zij zich tegen een niet door de Veiligheidsraad gemandateerde interventie verzette om de enkele reden dat een interventie met dat oogmerk naar geldend volkenrecht vooralsnog niet is toegestaan.

Het is opmerkelijk dat de regering het gevaar dat Irak op enig moment weer de vrije beschikking over zijn olie-inkomsten krijgt en die dan aanwendt om zijn mww-programma te reactiveren, wel noemt in haar Kamerbrief van 18 maart 2003 waar zij uitlegt dat er geen alternatief voor militair optreden denkbaar is,\* maar verder voornamelijk uitspraken doet die de indruk wekken dat in haar visie de Iraakse dreiging in de eerste plaats van onmiddellijk inzetbare biologische en chemische wapens uitgaat.\*\* Dat was geen gelukkige keuze omdat die wapens er ten slotte niet bleken te zijn, maar nog ongelukkiger is de hardnekkigheid waarmee de regering haar volkenrechtelijke standpunt is blijven verdedigen dat Iraks schending van het ‘corpus’ van sinds 1990 door de Veiligheidsraad aangenomen resoluties de inval ook na de aanvaarding van resolutie 1441 legitimeerde.

Van Walsum vraagt zich af of de regering er niet beter aan zou hebben gedaan de Kamer en het Nederlandse volk uit te leggen dat er voor de inval volkenrechtelijk geen overtuigende rechtsgrond was, maar dat een militaire ingreep om de aangegeven redenen toch geboden was en daarom Nederlands politieke steun verdiende. Ook dan zou er in Nederland grote onenigheid zijn overgebleven, maar misschien minder onvrede over het feit dat de regering geen open kaart had gespeeld.

\* Kamerstukken II, 2002/03, 23 432, nr. 94, p. 3.

\*\* Kamerstukken II, 2001/02, 23 432, nr. 56, p. 1.

*Op zoek naar een rechtsgrondslag voor het militair ingrijpen in Irak*

Alom wordt erkend dat de rechtsgrondslag voor het grootschalige gebruik van geweld tegen Irak in het voorjaar van 2003 niet gevonden kan worden in het recht van zelfverdediging. Deze rechtsgrond zou alleen ingeroepen hebben kunnen worden indien het in hoge mate aannemelijk was dat Irak op het punt stond mvw tegen andere landen te gebruiken. Hoezeer er ook een gereed vermoeden kon bestaan dat Irak over deze wapens beschikte, het was in de onderzoeksperiode 2002-2003 op basis van de inspecties en overige informatie in voldoende mate duidelijk dat er geen acuut gevaar van een aanval door Irak met mvw bestond. Ook heeft geen enkele staat getracht het militaire ingrijpen te stoelen op het leerstuk van de humanitaire interventie, ook al stond het regime bekend om een veelvuldige schending van de rechten van etnische en religieuze groeperingen en politieke opposanten. De militaire interventie was ongetwijfeld door de Amerikaanse regering mede bedoeld om *regime change* af te dwingen en bij te dragen aan het ontstaan van een democratische rechtsstaat in Irak. Opeenvolgende Nederlandse ministers van Buitenlandse Zaken hebben een dergelijk motief voor militair ingrijpen steeds verworpen. Hoe verachtelijk het regime van Saddam Hoessein ook geweest moge zijn, het internationale recht bood geen rechtsbasis voor het streven van individuele lidstaten om via militair ingrijpen in een derde staat een dictator uit het zadel te stoten en een andere regering aan de macht te brengen. Zoals de kwestie-Haïti aantoont, heeft de Veiligheidsraad bij hoge uitzondering een prodemocratische interventie gebillijkt, maar dit enkele geval kan bij gebrek aan navolging in andere situaties en het ontbreken van een heersende rechtsopvatting daarover vooralsnog niet als basis voor een nieuwe ontwikkeling in het volkenrecht aangeduid worden.<sup>139</sup> Bovendien hadden deze interventies in Haïti de instemming van de Veiligheidsraad.

*De 'corpustheorie' en de kwestie van de wezenlijke schending*

De westerse landen die de militaire actie hebben uitgevoerd dan wel daaraan politieke steun hebben gegeven, hebben de rechtsgrondslag voor de actie voornamelijk gezocht in het samenstel van de resoluties die de Veiligheidsraad sinds de inval door Irak in Koeweit heeft aangenomen, in het bijzonder de resoluties 678 (1990), 687 (1991) en 1441 (2002).<sup>140</sup>

Deze 'corpustheorie' vertoont naar het oordeel van de Commissie evenwel ernstige manco's. Resolutie 678 van 29 november 1990 gaf Irak nog één laatste kans om zich uit Koeweit terug te trekken op of voor 15 januari 1991. Deed Irak dat niet, dan machtigde de Veiligheidsraad 'member States co-operating with the Government of Kuwait (...) to use all necessary means' (resolutie 678, paragraaf 2). Dit was de volkenrechtelijke grondslag voor operatie *Desert Storm* in 1991. Resolutie 687 van 3 april 1991 legde Irak een omvangrijk pakket van verplichtingen op, waaronder ontwapening. Tegelijkertijd bevestigde de resolutie ook het overeengekomen staakt-het-vuren en bevatte zij wel een voortgezet sanctieregime, maar geen voortgezet mandaat tot geweldgebruik.

Resolutie 1441 van 8 november 2002 gaf Irak nog één laatste gelegenheid aan zijn rapportageverplichtingen over de opgelegde ontwapening van mvw te voldoen. Indien Irak deze laatste gelegenheid niet benutte, zouden blijkens de tekst van de resolutie

139 Zie Veiligheidsraadsresolutie 940, 31 juli 1994 en 1529, 29 februari 2004. Zie ook David M. Malone, *Decision-making in the UN Security Council: The Case of Haiti, 1990-1997* (Oxford 1998).

140 Voor een uiteenzetting van de Amerikaanse positie zie het artikel van de juridisch adviseur en de assistent juridisch adviseur van het US State Department W.H. Taft IV en T.F. Buchwald, 'Preemption, Iraq and International Law', *The American Journal of International Law*, 97 (2003), 557-563.



nader beraad (paragrafen 4 en 12) en 'serious consequences' (paragraaf 13) volgen, maar de sleutelwoorden *use of all necessary means* staan niet in de resolutie. Resolutie 1441 was daarmee niet een resolutie die individuele lidstaten militair ingrijpen zonder nadere besluitvorming van de Veiligheidsraad toestond. Dat dit beseft werd, kan ook afgeleid worden uit de verwoede pogingen in het voorjaar van 2003 om een zogenaamde tweede resolutie aan te nemen, die wel *expressis verbis* tot geweldgebruik zou mandateren. Het daartoe strekkende ontwerp van de Verenigde Staten, het Verenigd Koninkrijk en Spanje was gemodelleerd op basis van resolutie 678 (1991).<sup>141</sup> Voldoende steun onder de leden van de Veiligheidsraad bleef evenwel uit. Het was niet alleen een kwestie van de (veel-besproken) dreigende en 'onredelijk' genoemde veto's van Rusland, Frankrijk en China, maar ook van het ontbreken van steun onder een meerderheid van de gekozen leden, waaronder zich ook Duitsland en diverse ontwikkelingslanden bevonden.

De Nederlandse regering heeft, zowel voor als na de aanvaarding van resolutie 1441 (2002), de juridische rechtvaardiging van de militaire actie tegen Irak gestoeld op de schending door Irak van het samenstel (het 'corpus') van de resoluties die de Veiligheidsraad in de kwestie-Irak heeft aangenomen, met name dat het regime van Saddam Hoessein had gefaald volledig en overtuigend te bewijzen dat Irak niet (meer) over mvw beschikte. Deze theorie is met name door de Britse *Attorney General* Lord Goldsmith gehanteerd op 17 maart in antwoord op een vraag van het Britse parlement en eerder uitvoerig door hem beargumenteerd in een vertrouwelijk memorandum van 7 maart 2003 aan premier Blair, maar zijn opvatting is internationaal omstreden en sterk bekritiseerd gebleven. In een gesprek met de Commissie typeerde Sands deze theorie als 'not valid at all. (...) That resolution was only intended to get Iraq out of Kuwait'.<sup>142</sup> In het hele late stadium (namelijk 17 maart 2003) van de aanloop naar de oorlog is de Nederlandse regering, inclusief de minister-president, op het juridisch kompas van Lord Goldsmith gaan varen.<sup>143</sup> Het is de Commissie niet gebleken dat de eigen juridische dienst van Buitenlandse Zaken en/of Defensie om een oordeel over dit Britse advies is gevraagd.

In samenhang met de 'corpustheorie' is door de Nederlandse regering ook veelvuldig een beroep gedaan op de wezenlijke schending (*material breach*) door Irak van zijn verplichtingen tot ontwapening en medewerking aan inspecties als een zelfstandige rechtsgrond voor de legitimatie van het gewapende ingrijpen. De Commissie constateert dat het begrip *material breach* vanaf resolutie 707 van 15 augustus 1991 een aantal keren door de Veiligheidsraad is gebezigd, ook in zogenaamde presidentiële verklaringen van de raad en laatstelijk in resolutie 1441. Dit aan het verdragenrecht ontleende rechtsbegrip geeft in het algemeen een der contractpartijen het recht tegenmaatregelen te nemen in geval van niet-nakoming door de andere partij van de verplichtingen die aan de kern van de aangegane overeenkomst raken.<sup>144</sup> In dit geval kan dat alleen de Veiligheidsraad zijn en kunnen individuele lidstaten dit niet doen. Het hek raakt immers van de dam als ongevraagd staten met een grote militaire capaciteit, bijvoorbeeld de Verenigde Staten, Rusland of China, zich opwerpen als de deurwaarders voor uitvoering van de besluiten van de Veiligheidsraad.

---

141 Zie de ontwerp-resolutie d.d. 7 maart 2003 van de vs, het vk en Spanje in VN-Doc. S/2003/2015.

142 Sands, 22 september 2009.

143 *Handelingen II*, 2002/03, 50-3299.

144 Zie artikel 60 van het Weense Verdrag over verdragenrecht, hierboven genoemd in noot 25.

Op diverse momenten heeft de Nederlandse regering, bij monde van de minister van Buitenlandse Zaken of de premier, gesteld een 'eigen', 'eigenstandige' of 'zelfstandige afweging' te zullen maken, ook nadat de Veiligheidsraad gesproken had. Daarbij lijken dikwijls twee kwesties door elkaar te hebben gelopen. De Nederlandse regering had inderdaad de beleidsvrijheid om een zelfstandige afweging te maken of zij al dan niet politieke en eventueel militaire steun aan het Amerikaans-Britse ingrijpen zou geven. Zij beschikte evenwel niet over de beleidsvrijheid om zelfstandig vast te stellen of Irak zich al dan niet aan een verdere wezenlijke schending (*further materiaal breach*) van zijn verplichtingen schuldig had gemaakt. Dit is immers op grond van artikel 25 en hoofdstuk VII van het VN-Handvest de exclusieve bevoegdheid van de Veiligheidsraad.

#### *Inbreng van volkenrechtelijke argumenten binnen het ministerie van Buitenlandse Zaken*

Anders dan binnen de organisatiestructuur van het ministerie van Defensie heeft de afdeling Internationaal Recht van DJZ een ondergeschikte positie binnen het ministerie van Buitenlandse Zaken. Voor een land dat zich zo dikwijls laat voorstaan op zijn volkenrechtelijke traditie in het buitenlands beleid, is het opmerkelijk dat de inbreng van volkenrechtelijke adviezen aan de top van het ministerie van Buitenlandse Zaken zo'n lange weg door de ambtelijke hiërarchie van Buitenlandse Zaken moet afleggen. Dit bemoeilijkt ook de positieve doorwerking daarvan in het politieke overleg tussen Buitenlandse Zaken, Algemene Zaken, Defensie en andere betrokken ministeries. Om die reden doet de Commissie de aanbeveling de positie van een volkenrechtelijk adviseur binnen het ministerie van Buitenlandse Zaken te herstellen.<sup>145</sup>

De Commissie beoordeelt de uitgelekte tweespalt binnen het ministerie van Buitenlandse Zaken over de kwestie-Irak als hoogst ongelukkig en schadelijk voor het aanzien van de overheidsdienst. Zij kan zich niet aan de indruk onttrekken dat zowel DGfZ als DJZ zich in een veel te laat stadium met elkaar verstonden en dat elk vervolgens probeerde het eigen gelijk te halen op een moment dat dit voor de besluitvorming in Nederland louter mosterd na de maaltijd was.

#### *Slotopmerking*

Hoewel geconstateerd kan worden dat de Veiligheidsraad de kwestie van het geweldgebruik tegen Irak in met name resolutie 1441 op diverse punten enigszins dubbelzinnig heeft behandeld, is slechts de conclusie mogelijk dat voor het eenzijdige militair geweld tegen Irak van Amerikaans-Britse zijde geen adequaat volkenrechtelijk mandaat bestond. Ondanks het ontbreken van een solide volkenrechtelijke grondslag heeft de Nederlandse regering keer op keer betoogd dat 'een tweede resolutie politiek wenselijk, maar juridisch niet noodzakelijk was'. Naar het oordeel van de Commissie heeft het kabinet zichzelf geen dienst bewezen door zijn beleid te grondvesten op een volkenrechtelijke standpunt dat niet goed te verdedigen viel, vooral niet na het aannemen van resolutie 1441 door de Veiligheidsraad op 8 november 2002.