



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Beoordeling door de rechtbank van de rechtmatigheid van een Nederlands bombardement in Afghanistan

Cuyckens, H.

Citation

Cuyckens, H. (2023). Beoordeling door de rechtbank van de rechtmatigheid van een Nederlands bombardement in Afghanistan. *Nederland Rechtsstaat*. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/4212103>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/4212103>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Beoordeling door de rechtbank van de rechtmatigheid van een Nederlands bombardement in Afghanistan

11 januari 2023 door
Hanne Cuyckens

Tot daar in de zomer van 2021 [een einde aan kwam](#), heeft de internationale gemeenschap lange tijd grote inspanningen geleverd aan het stabiliseren van Afghanistan. De VN-gemandateerde *International Security Assistance Force* (ISAF), opgezet in December 2001, vormde het militaire deel van deze inspanningen. Van 1 augustus 2006 tot 1 augustus 2010 had Nederland de leiding over de ISAF-missie in de zuidelijke provincie Uruzgan. In het kader van deze missie vond medio juni 2007 het bombardement van een wooncomplex ('qala 4131') in de Chora-vallei plaats. Het betreffende bombardement heeft tot de dood en verwonding van een aantal burgers geleid. Enkele slachtoffers en nabestaanden besloten een zaak aan te spannen tegen de Nederlandse Staat om schadevergoeding te krijgen.

De rechtbank Den Haag stelt in haar [uitspraak van 23 november](#) eerst en vooral dat het vaststaat dat de Nederlandse Staat verantwoordelijk is voor dit bombardement (zie echter de interessante kanttekening met betrekking tot de zekerheid van deze vaststelling in het stuk van [Marten Zwanenburg](#)). De vraag is echter of de Staat ook aansprakelijk en schadeplichtig is ten aanzien van de eisers. Om dit te bepalen heeft de rechtbank Den Haag zich in haar uitspraak van 23 November 2022 voornamelijk verdiept in de vraag of het betreffende bombardement in overeenkomst met het internationaal humanitair recht (ook wel humanitair oorlogsrecht of HOR genoemd) was of niet.

Het zogenaamde 'beginsel van onderscheid' staat in de analyse van de rechtbank centraal. Op basis van dit beginsel dienen militaire operaties uitsluitend gericht te worden tegen militaire doelwitten en moeten de burgerbevolking en de burgerobjecten worden ontzien en beschermd. Directe aanvallen op burgers en burgerobjecten zijn dus verboden. Dit wil echter niet zeggen dat het beginsel van onderscheid een totaalverbod op burgerslachtoffers inhoudt: aanvallen op militaire doelen waarbij burgers als bijkomende schade slachtoffers worden zijn niet per se verboden zolang o.a. het proportionaliteitsbeginsel (de te verwachten nevenschade moet proportioneel zijn aan het te verwachten militaire voordeel) in acht genomen werd. Interessant is hier ook de bredere discussie rond het 'nul burgerslachtoffers als doelstelling' beleid, discussie die ook gevoerd werd rond de Nederlandse bijdrage aan de internationale missie tegen Islamitische Staat - zie bv het stuk geschreven door [Christ Klep](#) in verband met het Nederlandse bombardement van een 'bommenfabriek' in Hawija.

De centrale vraag in de zaak van 23 November 2022 is of het betreffende wooncomplex beschouwd kon worden als een legitiem militair doel of niet. Een object is een militair doel als het aan twee cumulatieve voorwaarden voldoet: (1) het object draagt naar aard, ligging, bestemming of gebruik bij tot de krijgsverrichtingen en (2) de vernietiging van het object levert een duidelijk militair voordeel op (zie definitie militair doel in artikel 52(2) van het [Aanvullend Protocol bij de Verdragen van Genève van 12 augustus 1949, betreffende de bescherming van de slachtoffers van internationale gewapende conflicten](#) (API) hier van toepassing als gewoonterecht aangezien het conflict in Afghanistan een niet-internationaal gewapend conflict is en API hier dus niet formeel van toepassing op is). Aangezien de quala een burgerobject naar 'aard' is, is het vooral van belang om hier meer specifiek te kijken naar 'gebruik' en dus naar de huidige toepassing van het object. Dit is ook precies wat de Nederlandse Staat beargumenteert: de quala is haar bescherming verloren omdat het op het moment van de beslissing tot aanval aannemelijk was dat het door de Taliban werd gebruikt voor militaire doeleinden. Een belangrijke toevoeging in dit verband vindt men in artikel 52(3) van het hierboven vermelde protocol: in geval van twijfel dient te worden verondersteld dat het burgerobject niet voor militaire doeleinden gebruikt wordt en moet de bescherming dus in stand gehouden worden. Volgens de rechtbank heeft de Staat niet voldoende kunnen aantonen dat er inderdaad genoeg redenen waren voor een *reasonable commander* om te geloven dat de quala in kwestie gebruikt zou worden door de Taliban en dus een rechtmatig doelwit was op het moment van de aanval. De rechtbank stelt verder dat hierbij ook van belang is dat het niet ter discussie staat dat bekend was dat quala 4131 bewoond werd door burgers en dat de verantwoordelijke commandant "ten tijde van het bombardement niet in de veronderstelling verkeerde dat alle burgers (en dus ook de bewoners van quala 4131) hun woningen en het gebied hadden verlaten" (overweging 5.32). Wanneer een object kan worden aangemerkt als legitiem militair doelwit moet er ook nog gekeken worden naar de proportionaliteit (de balans tussen de bijkomende schade en het militaire voordeel) en de voorzorgsmaatregelen die bij een aanval genomen moeten worden (bijvoorbeeld het effectief waarschuwen van burgers die zich in het aanvalsgebied bevinden en mogelijk getroffen kunnen worden, tenzij de situatie dit niet toelaat). Er wordt op deze twee laatste punten niet echt ingegaan aangezien de rechtbank het al niet voldoende bewezen acht dat de quala in kwestie kon aangemerkt worden als militair doelwit. De aanval in kwestie was volgens de rechtbank dus onrechtmatig en moet tot compensatie van de eisers leiden.

Het is interessant om wat dieper in te gaan op deze conclusie van de rechtbank, vooral omdat er [in de literatuur](#) nogal wat discussie bestaat omtrent de vraag hoeveel zekerheid er op het moment van de aanval nu precies moet zijn bij de aanvallende partij over de status van een object. Deze discussie houdt ook verband met de zogenoemde [fog of war](#) dat meer specifiek verwijst naar de moeilijkheid, vooral in zogenoemde *complex battlefields*, om een duidelijk beeld te behouden van de situatie. Of in andere woorden: de huidige situaties zijn vaak zo complex dat 'de fog of war nooit helemaal kan optrekken'. Zo is het in hedendaagse conflicten vaak moeilijk te bepalen wie of wat er nu precies bijdraagt aan de strijd. De rechtbank erkent in haar beoordeling "de extreme omstandigheden waaronder (...) beslissingen moesten worden genomen" alsook het feit dat het Nederlandse leger geconfronteerd werd met een grootschalig aanval van de Taliban die niet alleen risico's voor de eigen troepen met zich bracht (...) maar ook voor het deel van de lokale bevolking dat ernstig te vrezen had voor zeer gewelddadige represailles van de Taliban" (overweging 5.22). Deze overweging verandert de conclusie van de rechtbank echter niet.

Ook al gaat men in dit soort overwegingen altijd uit van de informatie die de *reasonable commander* ten tijde van het aanwenden van het geweld ter beschikking had (en betreft het dus [geen beoordeling met wijsheid achteraf](#)) blijft het lastig na te gaan of er al dan niet voldoende informatie was om het object in kwestie te kunnen beschouwen als militair doel op het moment van de aanval.

De rechtbank geeft hier dan ook terecht als aanvulling dat het in deze zaak niet concludeert dat er een oorlogsmisdrijf zou zijn begaan aangezien “de rechtbank niet heeft vastgesteld dat de quala *geen* militair doel was” [cursivering toegevoegd]. Meer specifiek zegt de rechtbank hiervoor het volgende:

“Ter overvloede en ter voorkoming van misverstanden overweegt de rechtbank dat zij hiermee geen oordeel heeft gegeven over de kwalificatie van het bombardement als oorlogsmisdrijf (...) Zij heeft slecht geoordeeld dat er gezien de onvoldoende gemotiveerde betwisting van de Staat van uit dient te worden gegaan dat er ten tijde van het bombardement op quala 4131 onvoldoende gegevens waren op grond waarvan een *reasonable commander* deze quala als militair doelwit zou mogen aanmerken, omdat de Staat die stelling van eiser niet voldoende gemotiveerd heeft weersproken” (overweging 5.34).

Het lijkt dus uiteindelijk neer te komen op bewijslast. En laat bewijslast met betrekking tot targetting in oorlogssituaties nu net een lastige zaak zijn, zoals hierboven reeds aangegeven. De rechtbank Den Haag lijkt de Staat hier in ieder geval een erg hoge bewijslast op te leggen en de vraag is vooral wanneer er dan wel aan de bewijslast voldaan zou zijn. Het lijkt me erg lastig om vast te stellen wanneer het nu precies voldoende bewezen is dat de *reasonable commander* op het moment van de aanval genoeg informatie had om te concluderen dat een object haar bescherming verloren heeft. Zoals ook benadrukt door Marten Zwaneburg in het reeds hierboven aangehaalde stuk: wat voor type bewijs heeft men hiervoor dan nodig en wat kan men redelijkerwijs verwachten met betrekking tot het vervardigen van bewijs in actieve oorlogssituaties? Dit zijn belangrijke vragen waar de Rechtbank Den Haag geen verdere duidelijkheid over schept.

De Nederlandse Staat heeft nog tot 23 februari 2023 de tijd om in beroep te gaan tegen deze in eerste aanleg genomen beslissing van de rechtbank in Den Haag.