

27 624 (R 1677)

Regels met betrekking tot het geweldgebruik bij de bewaking van militaire objecten (Rijkswet geweldgebruik bewakers militaire objecten)

BRIEF AAN DE MINISTER VAN DEFENSIE

Den Haag, 8 mei 2002

Nadere opmerkingen gemaakt door de vaste commissie voor Defensie met betrekking tot wetsvoorstel 27 624 Regels met betrekking tot het geweldgebruik bij de bewaking van militaire (R 1677) objecten (Rijkswet geweldgebruik bewakers militaire objecten).

De leden behorende tot de PvdA-fractie hadden behoefte aan een nadere reactie van de regering, nu zij in de Nota n.a.v. het verslag niet de antwoorden hadden gevonden die hun ernstige twijfels aan de grondwetigheid van de voorgestelde regeling (en van het verdrag waarop deze is gebaseerd) hadden kunnen wegnemen. Dat is de reden dat zij nu opnieuw en in extenso op de problematiek ingaan en daartoe de weg van een briefwisseling moeten begaan. Zij betreuren dat zij daartoe zijn genoodzaakt, nu zij op zichzelf de doeleinden van het Verdrag en de in dit wetsvoorstel vervatte uitvoeringsregels – te weten de samenwerking met Duitsland in een gezamenlijk legerkorps – gaarne ondersteunen.

Het belang van het wetsvoorstel wordt, zoals gezegd, door deze leden onderkend.

Ten eerste geeft dit wetsvoorstel uitvoering aan een verdragsbepaling die – voor zover bekend – voor het eerst sinds de Tweede Wereldoorlog internationale militaire samenwerking door de Nederlandse krijgsmacht onder «uitsluitende gezag» van een ontvangend land mogelijk maakt. Recent zijn deze leden, naar aanleiding van de operatie in de enclave Srebrenica (1993–1995), herinnerd aan de implicaties van multinationale bevelslijnen bij een internationaal militair samenwerkingsverband. Daarbij komt goed naar voren, enerzijds hoe belangrijk het kan zijn dat er ondubbelzinnige gezagsverhoudingen bestaan in de bevelsstructuur, en anderzijds wat de betekenis is of had kunnen, of zelfs moeten, zijn van het feit dat een militaire eenheid uiteindelijk onder nationaal bevel blijft staan (dus niet onder het «uitsluitend gezag» van een buitenlandse meerdere staat).

Ten tweede betreft dit wetsvoorstel regulering van het gebruik van geweld tegen burgers in vredetijd, waarbij het voor het eerst mogelijk wordt gemaakt dat dit geschiedt door buitenlandse militairen. Hierbij wordt primair gedacht aan Duitse militairen – maar het wetsvoorstel maakt het verlenen van die bevoegdheid aan elke buitenlandse militair ten principale

mogelijk.

Het is dus van het grootste belang zorgvuldig de politieke, juridische en praktische implicaties van het wetsvoorstel te overwegen.

Bovendien willen deze leden erkennen dat de specifieke taak van het multi-nationale wachtlopen ter bewaking van militaire objecten onder het uitsluitend gezag van de ontvangende staat alleen al om praktische redenen gewenst kan worden geacht.

Zij vragen echter om de zojuist genoemde redenen de grootst mogelijke zorgvuldigheid bij de juridische vormgeving hiervan, gezien de politieke, constitutionele en militaire consequenties hiervan. Juist ook op dit punt rijzen ernstige bedenkingen.

Grondwettigheid van artikel 10 van het Duits/Nederlandse Verdrag

De Nota naar aanleiding van het verslag is naar de mening van de leden behorende tot de PvdA-fractie weinig bevredigend op het punt van de beantwoording van de vragen over de grondwettigheid van het Duits/Nederlandse verdrag dat ten grondslag ligt aan het wetsvoorstel.

Wel het minst aanvaardbaar is de verklaring van de regering dat de ondubbelzinnige verklaring die de minister van Defensie gaf over het «full command» dat berust bij een ontvangende staat» (in de Nota naar aanleiding van het Verslag van de Tweede Kamer), achteraf volgens de regering (in de Nota naar aanleiding van het verslag van de Eerste Kamer) berust op een vergissing. Het kan niet zo zijn, zo meenden de leden behorende tot de PvdA-fractie, dat de regering aan de Tweede Kamer bij de verdediging van een wetsvoorstel een volstrekt onjuiste mededeling doet op een zo wezenlijk punt van uitleg van Verdrag en Grondwet, en daarmee de in die Kamer geopperde bezwaren wegpoetst.

In de Nota naar aanleiding van het verslag aan de Tweede Kamer (27 624, nr. 5, p. 3) stelt de regering immers:

«De vraag of de Nederlandse commandant van buitenlandse militaire bewaking «full command» heeft over deze militairen laat zich uitsluitend aan de hand van de onderliggende verdragstekst beantwoorden. Ten aanzien van Duitse militairen van het 1e (Duits/Nederlandse) legerkorps is inderdaad sprake van «full command». Op grond van artikel 10, eerste lid, van het legerkorpsverdrag kan een bi-nationale wacht worden ingesteld voor de bewaking van de voor bi-nationale doeleinden gebruikte faciliteiten of gebouwen als het bewakingspersoneel van de zendstaat dezelfde bevoegdheden als dat van de ontvangende staat heeft. Daarbij is in het tweede lid bepaald dat voor de uitvoering van hun bewakingstaken de binationale wacht uitsluitend onder gezag van de bevoegde wachtsuperieur van de ontvangende Staat valt.» Dit betekent dat het oppergezag van de Nederlandse regering over Duitse militairen die wachtlopen in Nederland gewaarborgd is. De Duitse regering heeft dus geen bevelsrelatie tot de betrokken Duitse militair. Thans komt de regering echter, in haar reactie op de vragen gesteld door de leden behorende tot de PvdA-fractie, hierop terug.

De regering geeft namelijk in de Nota naar aanleiding van het verslag van de Eerste Kamer nu een geheel andere uitleg aan de betekenis van het begrip «full command» dan gebruikelijk. Zij komt met een grondwetsuitleg waarbij zij stelt dat het oppergezag van de regering – anders dan de regering tot nu toe tegenover de Kamers heeft gesteld, onder meer bij de wijziging van de grondwetsbepalingen over de krijgsmacht van juli 2000 – met «full command» niet te maken heeft.

In de Nota stelt de regering dat het oppergezag van de regering uitsluitend betrekking heeft op politieke verantwoordelijkheid. «Het vorenbedoelde oppergezag moet niet worden verward – zo staat er – met de gezagsrelatie zoals die bij de uitvoering van bewakingstaken aan de orde is». Dit brengt de regering tot de conclusie dat het uitoefenen van militaire

taken onder «het uitsluitend gezag» van een ander ontvangend land geen inbreuk maakt op het «full command» en het oppergezag van de regering over de krijgsmacht.

Deze leden maakten uit deze tekst op dat de regering van mening is dat er geen gezagsrelatie zou bestaan tussen de regering en een Nederlands soldaat belast met een bewakingstaak. Zij vroegen zich af of hierin niet een wel erg oorspronkelijke visie wordt gegeven over het gezag die de regering uitoefent over aan haar ondergeschikte ambtenaren.

Het voorgaande stelt de regering in de eerste paragraaf van de Nota naar aanleiding van het verslag, onder de kop «Grondwettigheid van het Duits/Nederlandse Verdrag». In de daaropvolgende paragraaf, getiteld «*Full command over Duits wachtpersoneel in Nederland?*» gaat de minister er «unverfroren» weer vanuit dat er wel degelijk sprake is van «full command» van Duitsland over in Nederland wachtlopende Duitse militairen.

Het voorgaande leidt deze leden tot de volgende concrete vragen:

1. Is de regering inderdaad van mening dat «full command», naar algemeen aanvaard is binnen de NAVO, betekent dat de nationale verantwoordelijkheid van troepenleverende landen uiteindelijk altijd behouden blijft?
2. Meent de regering dat in het kader van «full command» om, de bevoegdheid zo nodig, de eenheden weer te onttrekken aan het bevel van de internationale commandant altijd blijft bestaan, ook ten aanzien van concrete militaire operaties en activiteiten?
3. Huldigt de regering inderdaad niet langer de opvatting dat artikel 97 lid 2 van de Grondwet, zoals opnieuw vastgesteld bij de herziening van 2000, het «full command» over de krijgsmacht garandeert? Welke beweegredenen heeft de regering, als dit het geval is, om terug te komen op de uitleg die daarover tot nu steeds is gegeven tegenover de volksvertegenwoordiging?
4. Is de stelling constitutioneel te verdedigen dat het oppergezag over de krijgsmacht – blijkens het gestelde in de Nota naar aanleiding van het verslag – niet meer is dan het stipuleren van de politieke verantwoordelijkheid zoals die in het algemeen bestaat ten aanzien van het overheidsapparaat, en dat naar de mening van de regering het grondwettelijk oppergezag over de krijgsmacht niet betekent dat de regering bevelen kan geven aan de hoogste militaire gezagsdragers (dat zijn bij internationale militaire samenwerking de Chef Defensiestaf of de bevelhebbers van de krijgsmachtonderdelen), en via hen, aan hun ondergeschikten? Indien dit het geval zou zijn, kan de regering aangeven waarom zij de gevolgen daarvan – namelijk dat de minister van Defensie geen directe mogelijkheid heeft om concrete opdrachten te geven aan de krijgsmacht – aanvaardbaar acht? Indien dit niet het geval is, hoe wil de regering de hierboven gestelde tegenstelling tussen oppergezag en andere gezagsrelaties beargumenteren?
5. Wil de regering thans heldere definities geven waaruit het onderscheid blijkt tussen de begrippen «full command», «oppergezag» en «uitsluitend gezag»?

Gezagsrelaties bij bi-nationaal wachtlopen

Ten aanzien van het gezag dat wordt uitgeoefend bij het bi-nationale wachtlopen op grond van het Duits/Nederlandse verdrag, maakten de leden behorende tot de PvdA-fractie de volgende opmerkingen.

In de Nota wordt gewezen op artikel 2, eerste lid, van het Legerkorpsverdrag, waarin uitdrukkelijk zou zijn vastgelegd dat het oppergezag en het toezicht over het personeel, het materieel, de eenheden, de installaties en de kantoren die aan het 1e (Duits/Nederlandse) legerkorps zijn bijgedragen een nationale verantwoordelijkheid blijven. Dit wordt gezien

als bewijs dat ook het bi-nationale wachtlopen onder artikel 10 lid 2 van het verdrag een nationale verantwoordelijkheid blijft.

Deze uitleg spoort echter niet met de bewoordingen van het Verdrag. In artikel 10 lid 1 wordt immers vastgesteld dat de faciliteiten en gebouwen (die toch primair de faciliteiten en gebouwen in de zin van artikel 2 zijn) bi-nationaal worden bewaakt. Het tweede lid bepaalt:

«Voor de uitvoering van hun bewakingstaken valt de bi-nationale wacht uitsluitend onder het gezag van de bevoegde wachtsuperieur van de ontvangende Staat». Als het waar zou zijn wat de regering nu stelt, namelijk dat het personeel en de ingebrachte faciliteiten en gebouwen een nationale verantwoordelijkheid blijven op grond van artikel 2 lid 1 van het verdrag, dan is het woord «uitsluitend» in artikel 10 lid 2 een zinledige toevoeging, en daarmee het hele lid overbodig. Een dergelijke uitleg zou in strijd zijn met de regels die gelden op grond van het Weens Verdragenverdrag op het punt van de uitleg van verdragen.

Naar de mening van genoemde leden betekent het oppergezag bedoeld in artikel 97 lid 2 Grondwet, conform hetgeen de regering hierover altijd aan de Staten-Generaal hebben meegedeeld (onder meer in een notitie over «full command» die de minister op 31 oktober aan de Tweede Kamer zond, kamerstuk 26 454, nr. 18) – en ook conform de opvattingen van onze bondgenoten – dat het te allen tijde mogelijk is de in het kader van internationale militaire samenwerking ingebrachte militairen te onttrekken aan het gezag van de buitenlandse operationele meerdere.

Praktisch betekent dit dat een Nederlandse militair de opdrachten van een buitenlandse meerdere in de internationale bevelslijn zal hebben uit te voeren (op grond van artikel 137 Algemeen militair ambtenarenreglement), totdat een Nederlandse meerdere op uiteindelijk gezag en in opdracht van de minister van Defensie, handelend namens de regering, hem onttrekt aan dit buitenlands gezag. Oppergezag van de regering betekent in essentie dat deze mogelijkheid van een onttrekking aan het buitenlandse of internationale bevel altijd moet bestaan. Dit standpunt wordt door alle bondgenoten gedeeld, ook door de Bondsrepubliek, dit in overeenstemming met de relevante jurisprudentie van het Bundesverfassungsgericht.

Het zojuist gestelde betekent dat tot dusverre ingebrachte troepen nooit *uitsluitend* onder het gezag van een buitenlandse militair, maar alleen in *operationeel* opzicht stonden.

Dit heeft volgens de leden behorende tot de PvdA-fractie de volgende reden:

Het oppergezag van de regering omvat het recht van de regering om aan de inzet of de terbeschikkingstelling van de krijgsmacht een einde te maken. Dit impliceert dat een militair te allen tijde het bevel van een Nederlandse militair, en in laatste instantie van de regering bij monde van de minister van Defensie, zal hebben te gehoorzamen dat hij niet langer een of meerdere bevelen van een buitenlandse militair onder wiens operationeel gezag hij was geplaatst, gehoorzaamt. Dit betekent tevens dat een Nederlandse militair die operationeel geplaatst is onder het gezag van een buitenlandse militair, niet *uitsluitend* onder het gezag van die buitenlandse militair kan staan zolang het oppergezag hem kan onttrekken aan dat operationeel gezag.

Artikel 10 lid 2 van het Verdrag maakt op deze stand van zaken nu een, in de historie gezien, unieke uitzondering. De artikelen 2 en 10 laten zich volgens de leden behorende tot de PvdA-fractie lezen als een *lex generalis* en een *lex specialis*: voorop staat de algemene regel dat de door een land ingebrachte personele en andere middelen uiteindelijk onder nationaal gezag blijven, doch voor het bi-nationale wachtlopen vallen militairen onder het *uitsluitende* gezag van de staat waar het te bewaken object zich bevindt. Met andere woorden, de regel over bi-nationaal wachtlopen, derogeert aan de algemene gezagsregel van artikel 2 lid 1 van het Verdrag. Hiervoor zijn, zo stellen genoemde leden, op zich zelf goede

redenen aan te voeren. Deze mogen echter geen aanleiding zijn de constitutionele consequenties daarvan te negeren of te omzeilen. Nu het bi-nationaal wachtlopen onder *uitsluitend* gezag van een buitenlandse militair kan geschieden, en te dien aanzien het dus niet mogelijk is het oppergezag uit te oefenen omdat alsdan de militair niet meer onder dat *uitsluitende* militair gezag zou staan, wijkt dit af van artikel 97 lid 2 van de Grondwet. Het betreffende verdrag draagt daarom executieve bevoegdheden over op een wijze die leidt tot afwijken van de Grondwet, te weten de tot dusverre ondubbelzinnig «full command» vergende bepaling over het oppergezag van de regering over de krijgsmacht.

6. Wil de regering, zo vroegen de leden behorende tot de PvdA-fractie, op bovenstaande redenering thans ten gronde ingaan, daar het gaat om een zo wezenlijke zaak als de uitleg van de Grondwet die leidt tot de conclusie dat er van een afwijking sprake is.

Gekozen systematiek van het wetsvoorstel

Onder dit hoofdje stelt de regering dat artikel 10 lid 2 van het Verdrag geenszins afwijkt van de grondslag van bondgenootschappelijke multinationale samenwerking.

7. Wil de regering dan een opsomming geven van alle andere gevallen waarin er ook sprake is van het vallen onder het *uitsluitende gezag* van een buitenlandse of internationale militair?

«Full command» over Duits wachtpersoneel in Nederland? Grondslag voor het gehoorzamen aan de Nederlandse wet en aan bevelen van een buitenlandse militair

De regering geeft aan dat het «full commando» van de Duitsers over in Nederland bi-nationaal wachtlopende Duitse soldaten inderdaad gewoon blijft bestaan, en dat de Duitse regering te allen tijde haar soldaten kan onttrekken aan het Nederlandse gezag. De regering stelt echter dat niet is te vrezen dat van deze mogelijkheid door de Duitse regering gebruik zal worden gemaakt. De leden behorende tot de PvdA-fractie stelden daarbij de volgende vraag:

8. Was het echter niet juist de bedoeling van artikel 10 lid 2, door gebruik van de woorden «uitsluitend onder gezag van ... enzovoorts» dit formeel ook uit te sluiten, te meer daar het onttrekken van een Duitse soldaat in een bewakingsfunctie aan het Nederlandse gezag tot allerlei ongewenste situaties kan leiden?

Vervolgens maakt de minister er zich, naar de mening van genoemde leden, te gemakkelijk vanaf door te stellen dat een eventueel afwijken van het Grundgesetz op de eerste plaats een nationale Duitse aangelegenheid is. Dit bracht deze leden tot de volgende vraag:

9. Meent de regering werkelijk dat het een intern Duitse aangelegenheid is of een Duitse soldaat die in Nederland wachtloopt bevelen van een Nederlandse wachtsuperieur zal hebben te gehoorzamen, zulks met name op het punt van geweldgebruik? Vindt de regering, met andere woorden, dat de vraag of een wachtlopende Duitse soldaat in Budel bevoegd is om te het schieten op een Nederlandse burger primair een nationale Duitse aangelegenheid is?

De verhouding meerdere en ondergeschikte

Het antwoord van de regering over de verhouding tussen een meerdere en ondergeschikte bevredigt de leden behorende tot de PvdA-fractie niet. Kort gezegd is de strekking van wat de minister hierover zegt, dat de definitie van het Wetboek van militair strafrecht uitsluitend en alleen betrekking heeft op de strafrechtelijke en tuchtrechtelijke regels.

Dit is dubieus. Nergens in de Nederlandse wetgeving is er buiten het militair straf- en tuchtrecht enige regeling te vinden van de verhouding tussen een meerdere en een ondergeschikte. Als de minister gelijk zou hebben, dan bestaat er dus alleen met het oog op de toepassing van het militaire straf- en tuchtrecht een juridische relatie tussen een meerdere en ondergeschikte. Weliswaar wreekt zich hier inderdaad dat we in Nederland buiten het militair straf-, tucht- en ambtenarenrecht geen deugdelijke algemene wetgeving hebben ten aanzien van de krijgsmacht. Een Defensiewet voor Nederland ontbreekt immers. Maar het zou onaanvaardbaar zijn hieruit de conclusie te trekken dat buiten het ambtelijk rechtspositierecht en het opleggen van straf- en tuchtrechtelijke sancties geen regels bestaan.

Gelukkig is het in werkelijkheid zo, dat men aanneemt dat de definitie tussen meerdere en ondergeschikte uit het Wetboek van militair strafrecht een algemeen geldende is, ook buiten de sfeer van het opleggen van straf- en tuchtrechtelijke sancties. Sterker, de systematiek van het straf- en tuchtrecht veronderstelt dat er gedragsregels bestaan, die gelden ook zonder dat zij worden overtreden en gesanctioneerd. De veronderstelling van die gedragsregels impliceert ook dat de daarmee gepaard gaande regels omtrent verhoudingen tussen meerdere en ondergeschikten bestaan los van het overtreden van gedragsregels en de sanctionering daarvan.

Deze stand van zaken heeft naar de mening van deze leden gevolgen. Om een concreet voorbeeld te geven, betekent het dat de regel dat met betrekking tot bevelen – als uitzondering op de normale verhoudingen tussen meerderen en ondergeschikten – het bevel van een wacht altijd beschouwd moet worden als het bevel van een meerdere (artikel 134 WMSr), ook wanneer zo'n bevel niet genegeerd wordt door een militair die een bewaakt object nadert.

Elke andere uitleg zou tot onhoudbare toestanden leiden.

Na vastgesteld te hebben dat de rechtsverhoudingen die gedefinieerd worden door het Wetboek van militair strafrecht ook van toepassing moeten zijn buiten de sfeer van het opsporen, vervolgen, opleggen en ten uitvoer leggen van straf- en tuchtrechtelijke sancties, deed dit bij genoemde leden vragen rijzen.

In verband met de verhouding tussen meerdere en ondergeschikte hadden genoemde leden de vraag gesteld of niet gebruik had kunnen worden gemaakt van de bestaande mogelijkheid van artikel 60a WMSr. Deze vraag wordt beantwoord met de opmerking dat «bij de hiervoor bedoelde «wettelijke bepalingen» [...] de wetgever, zo blijkt uit de wetsgeschiedenis, *uitsluitend* strafrechtelijke bepalingen voor ogen [heeft] gehad».

Dit antwoord lijkt een grondslag te ontberen, in elk geval ten aanzien van het bepaalde in thans artikel 60a WMSr. Het huidige artikel 60a WMSr is aanvankelijk als algemene bepaling opgenomen geweest in de Rijkswet van 4 juli 1963 als aparte, los staande bepaling die bewust niet werd opgenomen in het Wetboek van Militair Strafrecht. Als verklaring voerde de Memorie van Toelichting destijds aan dat niet alleen bepalingen van het Wetboek van Militair Strafrecht en de toenmalige Wet op de Krijgstucht op een buitenlandse militair moesten kunnen worden toegepast. Tevens zouden *andere* bepalingen te vinden in bijzondere wetten bij koninklijk besluit op hen van toepassing moeten kunnen worden verklaard (zie kamerstuk 5169 (R112), blz. 37 r.k.; tevens geciteerd in A. F. Steffen, *De partiële wijziging van de militaire straf- en tuchtwetgeving*, Staatsuitgeverij 1971, blz. 673).

De algemene inleiding van de bedoelde Memorie van Toelichting stelde echter veel algemener het volgende:

«De bevoegdheden van de Kroon ten deze zullen, naar het ondergetekenden voorkomt, betrekking moeten hebben op het scheppen van de

verhouding van meerdere tot mindere van Nederlandse militairen ten opzicht van vreemde militairen (artikel 75a van het ontwerp) en op de gelijkstelling van vreemde militairen met Nederlandse militairen voor de toepassing van nader door de Kroon aan te wijzen wettelijke bepalingen. Door het hanteren van deze laatste bevoegdheid zal het onder meer mogelijk zijn vreemde militairen onder de werking van het Nederlandse strafrecht te brengen. Aangezien deze bevoegdheid, zoals nader uit de toelichting op het betreffende artikel zal blijken, niet uitsluitend betrekking zal moeten hebben op wettelijke bepalingen welke in het Wetboek van Militaire Strafrecht voorkomen, wordt voorgesteld haar niet in dat Wetboek op te nemen maar in artikel IV van het onderhavige ontwerp. «(MvT, 11, 5169 (R 112), Nr. 5, p. 22, l.k.; niet geciteerd in Steffen). Dit geeft ondubbelzinnig aan dat men in de bondgenootschappelijke verhouding voorzag dat er zich omstandigheden zouden voordoen die de toepassing van ook andere wettelijke bepalingen op buitenlanders mogelijk moest worden gemaakt. Pas in 2000 is deze bepaling opgenomen in het Wetboek van Militair Strafrecht. Maar dat heeft, naar de mening van deze leden, aan de toepasbaarheid van die bepaling niets veranderd.

Ook overigens, zo menen deze leden, geldt wat zij hiervoor hadden gesteld: de bepalingen welke definities en bevoegdheden betreffen voor wat betreft de gezagsrelaties tussen buitenlandse en Nederlandse militairen, zijn weliswaar opgenomen in het Wetboek van Militair Strafrecht, maar zijn tevens buiten het strikte geldingsbereik van die wet van toepassing. Dit geldt tevens voor de bepalingen die het mogelijk maken bij koninklijk besluit een verhouding van meerdere en ondergeschikte te scheppen tussen een Nederlandse en buitenlandse militair. Deze opvatting geeft de leden behorende tot de PvdA-fractie aanleiding tot de volgende vragen:

10. Als de regering vindt dat de bepalingen van het Wetboek Militair Strafrecht slechts van toepassing zijn op tot de straf- en tuchtrechtelijke delicten, waarop is de verhouding tussen een (Nederlandse) meerderen en ondergeschikten dan gebaseerd, wanneer deze verhouding geen delicten oplevert in de zin van het militaire straf- en tuchtrecht?
11. Welke reden is er om artikelen 60a, 67a en 75a WMSr buiten het straf- en tuchtrecht niet toe te passen ten aanzien van geweldgebruik op Duitse militairen die bi-nationaal wachtlopen, te meer nu artikel 10 van het Verdrag daartoe een volkenrechtelijke titel verschaft?
12. Welke reden is er om artikelen 60a, 67a en 75a WMSr in straf- en tuchtrechtelijke zin niet toe te passen in het kader van het 1^e Duits/Nederlandse legerkorps, althans in verband met het bi-nationale wachtlopen, temeer nu artikel 10 van het Verdrag daartoe een volkenrechtelijke titel verschaft? Zou een eventuele toepassing hiervan de integratie niet daadwerkelijk bevorderen zonder dat er onduidelijkheid bestaat over de relaties tussen betrokkenen, een onduidelijkheid die nu wel bestaat?

Een vraag die in het verslag is gesteld, maar in de nota naar aanleiding daarvan niet beantwoord is, is of artikel 134 WMSr van toepassing is op een Nederlandse militair die, ingevolge de Rijkswet geweldgebruik bewaking militaire objecten, een door een Duitse militair bewaakt object nadert. Deze vraag wordt hier in andere bewoordingen opnieuw gesteld:

13. Moet een Nederlandse militair die zo'n object benadert een bevel of waarschuwing tot hem gericht door een Duitse militair gehoorzamen?
14. Is het in dit verband gewenst dat een Nederlandse militair dat niet hoeft te doen, en bovendien daarvoor niet op dezelfde wijze straf- en tuchtrechtelijk aansprakelijk is als wanneer een dergelijk bevel hem door een Nederlandse wacht zou zijn gegeven?

In de Nota naar aanleiding van het verslag (p. 6) stelt de regering dat de keuze om de aanwijzing van de buitenlandse militairen op het niveau van de minister te leggen past in het systeem van het wetsvoorstel zelf. Dit is echter geen antwoord op de vraag waarom het systeem van de wet, althans ten aanzien van de aanwijzing van buitenlandse militairen, afwijkt van de enige andere bestaande bepalingen die een aanwijzing van buitenlandse militairen kennen, te weten de genoemde artikelen 60a, 67a en 75a WMSr. Hoewel het gaat in het WMSr om exact dezelfde problematiek, geeft de regering geen rechtvaardiging waarom dit gebeurt, behalve de opmerking dat het wetsvoorstel dat nu eenmaal doet. Nu het gaat om een ingrijpende bevoegdheid, namelijk het gebruik van geweld tegenover burgers in vredetijd, vergt dit een betere onderbouwing.

Tevens wordt in de Nota naar aanleiding van het verslag opgemerkt dat «de omschrijving «ter uitvoering van een verdrag of van een besluit van een volkenrechtelijke organisatie» is opgenomen in aansluiting op het woordgebruik in artikel 93 van de Grondwet.» Het betreft hier de gebruikelijke formulering, zo stelt de Nota, die in meer wetgeving te vinden is. Dit suggereert dat het om de meest gebruikelijke formulering gaat, welke stelling naar de mening van genoemde leden niet kan worden volgehouden.

In feite verwijst de Nota naar wettelijke bepalingen die betrekking hebben op implementatie van Europese besluiten, hetgeen op zich al bevreemdend is nu het wetsvoorstel daarop geen betrekking heeft. Om precies te zijn kent de bestaande wetgeving ten aanzien van implementatie van verplichtingen van verdragen of van volkenrechtelijke organisaties niet minder dan 22 verschillende formuleringen, die telkens veelal een iets andere betekenis en reikwijdte hebben:

- verdragen, besluiten of aanbevelingen van organen van volkenrechtelijke organisaties, dan wel internationale afspraken;
- verplichtingen die voortvloeien uit verdragen of uit bindende besluiten van volkenrechtelijke organisaties;
- een verdrag of een internationale afspraak;
- een internationale afspraak of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie;
- het Koninkrijk verbindende internationale overeenkomsten en besluiten van volkenrechtelijke organisaties;
- een voor Nederland verbindend verdrag of een besluit van een volkenrechtelijke organisatie;
- een voor Nederland bindend verdrag of besluit van een volkenrechtelijke organisatie;
- een voor Nederland verbindend verdrag of een voor Nederland verbindend besluit van een volkenrechtelijke organisatie;
- een verdrag, dan wel een voor Nederland verbindend besluit van een volkenrechtelijke organisatie;
- het Koninkrijk verbindende verdragen en in al hun onderdelen verbindende besluiten van bij zodanige verdragen opgerichte volkenrechtelijke organisaties;
- een voor Nederland verbindend besluit van een volkenrechtelijke organisatie;
- voor Nederland verbindende internationale verplichtingen;
- internationale verplichtingen of bindende besluiten van organen van de Europese Unie of andere volkenrechtelijke organisaties;
- een bindend besluit van een orgaan van de Europese Gemeenschappen;

een krachtens het Verdrag tot oprichting van de EEG of krachtens het Verdrag tot instelling van de Benelux Economische Unie tot stand gekomen bindende regeling;
een krachtens het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap tot stand gekomen bindend besluit;
krachtens het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap vastgestelde verplichtingen;
een bindend besluit van de Raad van de Europese Unie, van het Europees Parlement en de Raad gezamenlijk of van de Commissie van de Europese Gemeenschappen;
een bindend, door de Raad van de Europese Unie, het Europees Parlement en de Raad gezamenlijk of de Commissie van de Europese Gemeenschappen genomen besluit;
ingevolge het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap bindende, door de Raad van de Europese Unie, het Europees Parlement en de Raad gezamenlijk of de Commissie van de Europese Gemeenschappen genomen besluiten;
een bindend besluit van de Raad van de Europese Unie of de Commissie van de Europese Gemeenschappen;
een verordening die is vastgesteld door de Raad van de Europese Unie, het Europees Parlement en de Raad gezamenlijk of de Commissie van de Europese Gemeenschappen.

Op basis van deze 22 formuleringen bestaan er ongeveer 18 verschillende reikwijdtes van de betreffende wettelijke bepalingen.

Nu is het uiteraard niet de belangrijkste vraag waaraan een formulering is ontleend, maar of een gekozen formulering de juiste is. Die vraag poogden de leden behorende tot de PvdA-fractie in het Verslag te stellen. De Nota stelt ook op dit punt teleur.

Naar de mening van deze leden heeft de regering niet voldoende beargumenteerd waarom het wetsvoorstel het in het algemeen mogelijk moet maken dat elke buitenlandse militair, wiens status ten opzichte van Nederland in een verdrag is geregeld, over de geweldsbevoegdheden moet kunnen beschikken die het voorstel beoogt te regelen. Het wetsvoorstel sluit zelfs niet uit dat het gaat om verdragsrechtelijke relaties met landen die geen traditionele bondgenoot zijn van Nederland. In de Nota naar aanleiding van het verslag blijkt de regering niet in de gelegenheid te zijn om aan te geven voor welke andere verdragen een bepaling als thans vervat is in artikel 10 van het Verdrag voorzien kan worden. Ten aanzien van de formulering «besluiten van volkenrechtelijke organisaties» stelt de regering dat zij «een zodanig besluit evenwel niet ondenkbaar acht». Aan voornoemde leden is echter geen volkenrechtelijke organisatie bekend die bevoegd is een dergelijk besluit te nemen. Zij nodigen de regering dan ook uit om een voorbeeld te noemen.

De griffier van de commissie,
Baljé

BRIEF VAN DE MINISTER VAN DEFENSIE

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 16 oktober 2002

Reactie op de door de vaste commissie voor Defensie gemaakte nadere opmerkingen

Met aandacht heb ik kennis genomen van de door de vaste commissie voor Defensie bij het onderhavige wetsvoorstel gemaakte nadere opmerkingen. Ik betreur het dat de beantwoording van de vragen die in het verslag (Kamerstukken I 2001/02, 27 624 (R 1677), nr. 207) zijn gesteld niet de gewenste duidelijkheid heeft gebracht. Ik ga gaarne in op de door de commissie gemaakte nadere opmerkingen en de daarbij gestelde vragen.

Allereerst wil ik ingaan op een opmerking die door de leden van de PvdA-fractie is gemaakt. Deze leden stellen: «Wel het minst aanvaardbaar is de verklaring van de regering dat de ondubbelzinnige verklaring die de minister van Defensie gaf over het «full command» dat berust bij een ontvangende staat» (in de Nota naar aanleiding van het Verslag van de Tweede Kamer), achteraf volgens de regering (in de Nota naar aanleiding van het verslag van de Eerste Kamer) berust op een vergissing. Het kan niet zo zijn, zo meenden de leden behorende tot de PvdA-fractie, dat de regering aan de Tweede Kamer bij de verdediging van een wetsvoorstel een volstrekt onjuiste mededeling doet op een zo wezenlijk punt van uitleg van Verdrag en Grondwet, en daarmee de in die Kamer geopperde bezwaren wegpoetst.»

Anders dan deze leden klaarblijkelijk menen is noch van een «vergissing van de regering», noch van het «wegpoetsen van bezwaren» sprake geweest. Door de leden van de GroenLinks-fractie in de Tweede Kamer is de vraag gesteld of de Nederlandse commandant van buitenlandse militaire bewaking «full command» heeft over deze militairen. Deze vraag kan naar mijn oordeel niet anders worden begrepen dan dat deze leden de feitelijke gezagsrelatie zoals die zich bij de uitvoering van bewakingstaken voordoet voor ogen hebben gehad en niet het «full command» in de betekenis van het oppergezag over de krijgsmacht. Daargelaten dat de vraagstelling van de leden van GroenLinks informatief van aard was en geen blijk gaf van bezwaren, mag bij deze leden bekend worden voorondersteld dat het oppergezag over de krijgsmacht, ingevolge artikel 97, tweede lid, van de Grondwet, bij de regering berust en niet bij de commandant. Van deze vooronderstelling is bij de beantwoording van de vraag uitgegaan. Zoals ik hierna (bij de beantwoording van vraag 5) nogmaals zal aangeven, is «full command» geen juridisch vastomlijnd begrip. Mogelijk is daardoor bij de leden van de PvdA-fractie in de Eerste Kamer verwarring ontstaan, maar aan de zijde van de regering is dat niet het geval geweest.

Voorts maakten de leden van de PvdA-fractie uit de tekst van de Nota naar aanleiding van het verslag op dat de regering van mening is dat er geen gezagsrelatie zou bestaan tussen de regering en een Nederlands soldaat belast met een bewakingstaak. Zij vroegen zich af of hierin niet een wel erg oorspronkelijke visie wordt gegeven over het gezag dat de regering uitoefent over aan haar ondergeschikte ambtenaren.

Zoals in de Nota naar aanleiding van het verslag (Kamerstukken I 2001/02, 27 624 (R 1677), nr. 207a, blz. 1 en 2) al staat aangegeven moet het «oppergezag over de krijgsmacht» niet worden verward met een militair gezag, zoals dat bij de uitvoering van bewakingstaken aan de orde is. Oppergezag impliceert dat er een gezagsrelatie bestaat, maar die gezagsrelatie is er een op afstand. De regering is immers bij de uitvoering

van bewakingstaken feitelijk niet aanwezig en kan derhalve alleen indirect opdrachten en aanwijzingen geven.

Oorspronkelijk is deze visie niet. Oppergezag is politiek gezag en geen militaire bevelvoering. Reeds in de tijd dat het oppergezag over de krijgsmacht grondwettelijk gezien nog bij de Koning berustte, werd het onderscheid al gemaakt. Oud merkt hieromtrent het volgende op: «Een bevelhebber moet binnen de grenzen zijner instructies algehele vrijheid van handelen bezitten. Daaruit volgt dat het in de constitutionele monarchie ontoelaatbaar is, dat de Koning zich persoonlijk met de bevelvoering over het leger belast.» (Oud, Het constitutioneel recht van het Koninkrijk der Nederlanden, deel II, tweede druk, p. 348).

In antwoord op de door de leden van de PvdA-fractie gestelde concrete vragen, merk ik het volgende op:

(vraag 1 – Is de regering inderdaad van mening dat «full command», naar algemeen aanvaard is binnen de NAVO, betekent dat de nationale verantwoordelijkheid van troepenleverende landen uiteindelijk altijd behouden blijft?)

In de gangbare NAVO-terminologie betekent «full command» inderdaad dat de nationale verantwoordelijkheid van troepenleverende landen uiteindelijk altijd behouden blijft. «Full command» behelst de bevoegdheid om opdrachten en aanwijzingen te geven aan militaire eenheden over alle aspecten van militaire operaties. In dit verband verwijs ik deze leden naar de notitie over het verband tussen «full command» en de ministeriële verantwoordelijkheid tijdens crisisbeheersingsoperaties, die op 31 oktober 2000 aan de Tweede Kamer is gezonden (Kamerstukken II 2000/01, 26 454, nr. 18).

(vraag 2 – Meent de regering dat in het kader van «full command» om, de bevoegdheid zo nodig, de eenheden weer te onttrekken aan het bevel van de internationale commandant altijd blijft bestaan, ook ten aanzien van concrete militaire operaties en activiteiten?)

De bevoegdheid om zonodig de eenheden weer te onttrekken aan het bevel van de internationale commandant blijft altijd bestaan, ook ten aanzien van concrete militaire operaties en activiteiten. Deze bevoegdheid is vastgelegd in artikel 97, tweede lid, van de Grondwet.

(vraag 3 – Huldigt de regering inderdaad niet langer de opvatting dat artikel 97 lid 2 van de Grondwet, zoals opnieuw vastgesteld bij de herziening van 2000, het «full command» over de krijgsmacht garandeert? Welke beweegredenen heeft de regering, als dit het geval is, om terug te komen op de uitleg die daarover tot nu steeds is gegeven tegenover de volksvertegenwoordiging?)

Zoals ik in de inleiding reeds heb aangegeven is de regering niet teruggekomen op een eerder gegeven uitleg. Artikel 97, tweede lid, van de Grondwet garandeert het «full command» in de betekenis die aan dit begrip bij de beantwoording van vraag 1 is gegeven.

(vraag 4 – Is de stelling constitutioneel te verdedigen dat het oppergezag over de krijgsmacht – blijkens het gestelde in de Nota naar aanleiding van het verslag – niet meer is dan het stipuleren van de politieke verantwoordelijkheid zoals die in het algemeen bestaat ten aanzien van het overheidsapparaat, en dat naar de mening van de regering het grondwettelijk oppergezag over de krijgsmacht niet betekent dat de regering bevelen kan geven aan de hoogste militaire gezagsdragers (dat zijn bij internationale militaire samenwerking de Chef Defensiestaf of de bevelhebbers van de krijgsmachtonderdelen), en via hen, aan hun ondergeschikten? Indien dit het geval zou zijn, kan de regering aangeven waarom zij de gevolgen daarvan – namelijk dat de minister van Defensie

geen directe mogelijkheid heeft om concrete opdrachten te geven aan de krijgsmacht – aanvaardbaar acht? Indien dit niet het geval is, hoe wil de regering de hierboven gestelde tegenstelling tussen oppergezag en andere gezagsrelaties beargumenteren?)

In de hiervoor bedoelde Nota naar aanleiding van het verslag is gesteld «dat de krijgsmacht een apparaat is ten dienste van de regering en dat het optreden van de krijgsmacht valt onder de ministeriële, dus politieke verantwoordelijkheid. In dit opzicht verschilt de krijgsmacht niet van andere onderdelen van het overheidsapparaat.» Het vorenstaande brengt met zich mee dat de regering (in het bijzonder de Minister van Defensie) als daartoe aanleiding is bevelen geeft aan de hoogste militaire gezagsdragers, en via hen, aan hun ondergeschikten. In dit verband kan nog worden gewezen op artikel 44, eerste lid, tweede volzin, van de Grondwet, op grond waarvan de Minister van Defensie met de leiding van zijn ministerie (waaronder ook zijn militaire ambtenaren worden begrepen) is belast.

(vraag 5 – Wil de regering thans heldere definities geven waaruit het onderscheid blijkt tussen de begrippen «full command», «oppergezag» en «uitsluitend gezag»?)

De betekenis die aan deze begrippen moet worden toegekend, hangt uiteraard mede af van de context waarin deze begrippen worden gehanteerd. Het begrip «full command» is niet zodanig in het Nederlandse rechtstelsel geïncorporeerd dat daaraan een elke andere betekenis uitsluitende definitie kan worden gegeven. In het kader van crisisbeheersingsoperaties wordt het begrip «full command» gebruikt om aan te geven dat de nationale verantwoordelijkheid van troepenleverende landen uiteindelijk behouden blijft. «Full command» kan in het hiervoor gegeven verband worden gedefinieerd als: het hoogste gezag over de krijgsmacht van de troepenleverende landen. In Nederland berust het oppergezag over de krijgsmacht, ingevolge artikel 97, tweede lid, van de Grondwet, bij de regering.

In het verslag van de Vaste Commissie voor Defensie van de Tweede Kamer en de in reactie daarop uitgebrachte nota naar aanleiding van het verslag (Kamerstukken II 2000/01, 27 624 (R 1677), nrs. 4 en 5) wordt «full command» gebruikt om het gewicht van het gezag van de Nederlandse commandant ten opzichte van dat van de betrokken buitenlandse militaire bewakers aan te duiden.

De term «oppergezag» wordt doorgaans gebruikt in de context van artikel 97, tweede lid, van de Grondwet.

Als synoniem wordt ook wel de term «opperbestuur» gebruikt. Met het oppergezag wordt het politieke gezag van de regering over de krijgsmacht aangeduid dat in het bijzonder tot uitdrukking komt in het recht van de regering om aan de inzet of de terbeschikkingstelling van de krijgsmacht een einde te maken (zie in dit verband de nota naar aanleiding van het verslag bij de herziening van de bepalingen in de Grondwet inzake de verdediging; Kamerstukken II, 1997/98, 25 367 (R 1593), nr. 5, blz. 7).

Omtrent het begrip «uitsluitend gezag» merk ik het volgende op. In de Nederlandse tekst van artikel 10, tweede lid, van het Legerkorpsverdrag is aangegeven dat voor de uitvoering van hun bewakingstaak de binationale wacht uitsluitend onder het gezag van de bevoegde wachtsuperieur van de ontvangende Staat valt. Met deze formulering wordt tot uitdrukking gebracht dat het wachtpersoneel met betrekking tot de uitvoering van de bewakingstaak uitsluitend ondergeschikt («exclusively subordinated») is aan de bevoegde wachtcommandant van de ontvangende Staat. Een andere persoon is derhalve met betrekking tot de uitvoering van de bewakingstaak niet bevoegd aan een wachthebbende opdrachten of aanwijzingen te geven. Dit laat onverlet de bevoegdheid van de Nederlandse regering om Nederlandse militairen niet langer ter beschikking te stellen of te onttrekken aan een bewakingstaak. Deze bevoegdheid vloeit

voort uit artikel 97, tweede lid, van de Grondwet.

(vraag 6 – Bij deze vraag stelden de leden, behorende tot de PvdA-fractie, dat de artikelen 2 en 10 van het Legerkorpsverdrag zich lezen als een *lex generalis* en een *lex specialis*: voorop staat de algemene regel dat de door een land ingebrachte personele en andere middelen uiteindelijk onder nationaal gezag blijven, doch voor het bi-nationale wachtlopen vallen militairen onder het uitsluitende gezag van de staat waar het te bewaken object zich bevindt. Nu het binationaal wachtlopen onder uitsluitend gezag van een buitenlandse militair kan geschieden, en te dien aanzien het dus niet mogelijk is het oppergezag uit te oefenen omdat alsdan de militair niet meer onder dat uitsluitende militair gezag zou staan, wijkt dit af van artikel 97 lid 2 van de Grondwet. Wil de regering, zo vroegen deze leden, op bovenstaande redenering thans ten gronde ingaan, daar het gaat om een zo wezenlijke zaak als de uitleg van de Grondwet die leidt tot de conclusie dat er van een afwijking sprake is)

Anders dan deze leden menen verhouden de artikelen 2 en 10, tweede lid, van het Legerkorpsverdrag zich niet tot elkaar als een algemene tot een bijzondere bepaling. Ook het door deze leden aangehaalde Weens Verdragenverdrag op het punt van de uitleg van verdragen leidt niet tot die gevolgtrekking. In het laatstbedoelde verdrag is, voorzover hier van belang, niet meer bepaald dan dat een verdrag te goeder trouw moet worden uitgelegd, waarbij de gewone betekenis van de woorden vooropstaat, gelezen in hun context en in het licht van voorwerp en doel van het verdrag.

Artikel 2, eerste lid, van het Legerkorpsverdrag stelt het nationale oppergezag over de krijgsmacht voorop.

Daarbij gaat het, zoals de leden van de PvdA-fractie terecht opmerken, om het oppergezag over de krijgsmacht, dat hier te lande in artikel 97, tweede lid, van de Grondwet is verankerd. Ingevolge artikel 10 van het Legerkorpsverdrag kan een binationale wacht worden ingesteld onder de in het eerste en het tweede lid van dat artikel genoemde voorwaarden («gelijke bevoegdheden» en «uitsluitend onder gezag van de bevoegde wachtsuperieur van de ontvangende Staat»). Bij de laatstbedoelde voorwaarde gaat het er om dat bij de uitvoering van bewakingstaken het gezag van de bevoegde wachtsuperieur van de ontvangende Staat boven dat van de bij die uitvoering betrokken buitenlandse militairen wordt gesteld. Dat het daarbij gaat om de feitelijke, operationele, gezagsverhouding en dat er bij die gezagsverhouding sprake is van hoger gezag blijkt onder meer uit het woord «bevoegde» voor «wachtsuperieur». Anders dan de leden van de PvdA-fractie stellen is het niet zo dat de betrokken militairen vallen onder het uitsluitende gezag van de «Staat waar het te bewaken object zich bevindt». Wel kan worden gesteld dat de toepassing van artikel 10, tweede lid, van het Legerkorpsverdrag een bijzondere gezagsverhouding met zich meebrengt, namelijk die van de betrokken militaire bewakers ten opzichte van de «bevoegde wachtsuperieur» van de ontvangende Staat. Die gezagsverhouding is evenwel operationeel van aard en heeft niet tot gevolg dat het nationale oppergezag over de krijgsmacht tenietgaat. Het recht om niet aan een binationale wacht deel te nemen of die deelname te beëindigen blijft behouden, zij het dat onder omstandigheden een dergelijke beëindiging als onzorgvuldig ten opzichte van de andere verdragspartij moet worden gekwalificeerd.

Eerder wees ik deze leden al op een passage die in de nota naar het verslag bij de herziening van de bepalingen in de Grondwet inzake de verdediging is te vinden (Kamerstukken II, 1997/98, 25 367 (R 1593), nr. 5, blz. 7) en waarmee, wat betreft de verhouding tussen artikel 10, tweede lid, van het Legerkorpsverdrag enerzijds en de artikelen 2, eerste lid, van het Legerkorpsverdrag en 97, tweede lid, van de Grondwet anderzijds, een vergelijking kan worden gemaakt. De aanleiding voor deze passage werd

gevormd door een vraag van de leden van de VVD-fractie in de Tweede Kamer. In de memorie van toelichting bij het voornoemde wetsvoorstel was opgemerkt dat «De inzet van de krijgsmacht onder de (strategische leiding) vanwege een internationale organisatie kan leiden tot een beperking van het operationeel gezag van de regering». De leden vroegen naar de verhouding tussen deze passage en het oppergezag in artikel 97, tweede lid van de Grondwet. Het antwoord van de regering was als volgt: «Wij wijzen erop dat de memorie van toelichting welbewust spreekt van beperking van het operationeel gezag over de krijgsmacht. Bij de inzet van de krijgsmacht onder leiding van een internationale organisatie is er geen sprake van dat het oppergezag als bedoeld in het voorgestelde artikel 97, tweede lid, geheel wordt overgedragen; de regering zal te allen tijde dienen te blijven beschikken over het zogenaamde «full command» zijnde het recht van de regering om aan de inzet of terbeschikkingstelling van de krijgsmacht een einde te maken.

Het voorgestelde artikel 97, tweede lid, is identiek aan het huidige artikel 98, tweede lid, van de Grondwet dat zich niet verzet tegen de overdracht van onderdelen van het gezag over de krijgsmacht aan een internationale organisatie. Er treedt derhalve geen wijziging op in de bestaande verhouding tussen de krijgsmacht en de regering, de verhouding tussen de regering en de Staten-Generaal en de verhouding tussen de regering en internationale organisaties.»

(vraag 7 – Wil de regering een opsomming geven van alle andere gevallen waarin er ook sprake is van het vallen onder het *uitsluitende gezag* van een buitenlandse of internationale militair?)

Zoals in de notitie over het verband tussen «full command» en de ministeriële verantwoordelijkheid tijdens crisisbeheersingsoperaties (Kamerstukken II 2000/01, 26 454, nr. 18) staat aangegeven en ook mag blijken uit de hiervoor geciteerde passage in de nota naar het verslag bij de herziening van de bepalingen in de Grondwet inzake de verdediging, komt het tijdens deelname aan vredesoperaties of aan andere operaties in internationaal verband regelmatig voor dat Nederlandse eenheden of individuele militairen onder operationeel buitenlands gezag worden gesteld. Steeds blijft daarbij het oppergezag, bedoeld in artikel 97, tweede lid, van de Grondwet, voorbehouden. Een limitatieve opsomming als door deze leden bedoeld is gelet op het vorenstaande niet te geven.

(vraag 8 – De regering geeft aan dat het «full commando» van de Duitsers over in Nederland binationaal wachtlopende Duitse soldaten inderdaad gewoon blijft bestaan, en dat de Duitse regering te allen tijde haar soldaten kan onttrekken aan het Nederlandse gezag. De regering stelt echter dat niet is te vrezen dat van deze mogelijkheid door de Duitse regering gebruik zal worden gemaakt. De leden behorende tot de PvdA-fractie stelden daarbij de volgende vraag: was het echter niet juist de bedoeling van artikel 10 lid 2, door gebruik van de woorden «uitsluitend onder gezag van ... enzovoorts» dit formeel ook uit te sluiten, te meer daar het onttrekken van een Duitse soldaat in een bewakingsfunctie aan het Nederlandse gezag tot allerlei ongewenste situaties kan leiden?) Zoals hiervoor bij de beantwoording van vraag 6 is aangegeven, is met artikel 10, tweede lid, van het Legerkorpsverdrag niet beoogd het oppergezag over de krijgsmacht uit te sluiten. Dit geldt zowel voor Nederland als voor Duitsland.

(vraag 9 – Meent de regering werkelijk dat het een intern Duitse aangelegenheid is of een Duitse soldaat die in Nederland wachtloopt bevelen van een Nederlandse wachtsuperieur zal hebben te gehoorzamen, zulks met name op het punt van geweldgebruik? Vindt de regering, met andere woorden, dat de vraag of een wachtlopende Duitse soldaat in Budel

bevoegd is om te schieten op een Nederlandse burger primair een nationale Duitse aangelegenheid is?)

In de door deze leden aangehaalde passage in de Nota naar aanleiding van het verslag (Kamerstukken I 2001/02, 27 624 (R 1677), nr. 207a, blz. 3) staat – letterlijk – aangegeven: «Ik heb dan ook geen reden om aan te nemen dat artikel 10 van het legerkorpsverdrag afwijkt van de bepalingen van het Grundgesetz. Signalen, dat dit anders zou zijn, hebben mij niet bereikt. Overigens is een oordeel over de vraag of het legerkorpsverdrag afwijkt van het Grundgesetz in de eerste plaats een nationale, dus Duitse, aangelegenheid.» Conclusies als door de leden van de PvdA-fractie bij vraag 9 aangegeven kunnen derhalve aan deze passage niet worden verbonden. In de door deze leden bedoelde gevallen gaat het om aangelegenheden die de beide lidstaten betreffen. Een primaire verantwoordelijkheid is daarbij niet op voorhand aan te geven.

(vraag 10 – Als de regering vindt dat de bepalingen van het Wetboek van Militair Strafrecht slechts van toepassing zijn op de straf- en tuchtrechtelijke delicten, waarop is de verhouding tussen (Nederlandse) meerderen en ondergeschikten dan gebaseerd, wanneer deze verhouding geen delicten oplevert in de zin van het militaire straf- en tuchtrecht?)

Aangezien de leden, behorend tot de PvdA-fractie, deze vraag stellen in de context van artikel 60a van het Wetboek van Militair Strafrecht («Wij kunnen bepalen, dat vreemde militairen en een vreemde krijgsmacht voor de toepassing van door Ons aan te wijzen wettelijke bepalingen worden gelijkgesteld met Nederlandse militairen dan wel de Nederlandse krijgsmacht.»), is er bij de beantwoording van deze vraag van uitgegaan, dat de leden de gezagsverhouding tussen een Nederlandse meerdere en een buitenlandse mindere voor ogen hebben gehad. Over deze verhouding is in de Nota naar aanleiding van het verslag (Kamerstukken I 2001/02, 27 624 (R 1677), nr. 207a, blz. 3) het volgende opgemerkt: «Omtrent de gebondenheid van de Duitse militair aan de bevelen van een Nederlandse wachtsuperieur merk ik op dat er tussen deze personen geen rechtstreekse hiërarchische verhouding bestaat. In strikte zin is er bij een zodanig bevel geen sprake van een dienstbevel gegeven door een meerdere, zoals omschreven in artikel 125 van het Wetboek van Militair Strafrecht («Onder een dienstbevel wordt verstaan een bevel dat enig militair dienstbelang betreft en gegeven is door een meerdere aan een mindere»). Hieruit kan echter niet de conclusie worden getrokken dat het de Duitse militair vrijstaat om het gezag van de Nederlandse wachtsuperieur terzijde te schuiven. De leden van de PvdA-fractie wijzen al op de Anweisung zur Zusammenarbeit en de plicht tot getrouwe dienstvervulling. Wat die dienstvervulling daadwerkelijk inhoudt wordt geconcretiseerd in opdrachten, in bevelen en in algemene of bijzondere voorschriften van de Duitse krijgsmacht. Langs laatstbedoelde weg zal het gezag van de Nederlandse wachtsuperieur bij de uitvoering van de binationale bewakingstaken zeker worden gesteld en wordt voldaan aan de in het wetsvoorstel opgenomen voorwaarde dat de aan te wijzen buitenlandse militair bij zijn bewakings- en beveiligingstaak onder bevel dient te staan van een tot de krijgsmacht van het Koninkrijk behorende militair dan wel een burgerambtenaar in dienst van het Ministerie van Defensie.» Het gezag dat de Nederlandse wachtsuperieur over de buitenlandse militaire bewaker heeft is derhalve gebaseerd op de ondergeschiktheid van de buitenlandse militair aan het gezag dat binnen de eigen (buitenlandse) krijgsmacht over hem wordt uitgeoefend.

(vraag 11 – Welke reden is er om artikelen 60a, 67a en 75a WMSr buiten het straf- en tuchtrecht niet toe te passen ten aanzien van geweldgebruik op Duitse militairen die binationaal wachtlopen, te meer nu artikel 10 van het Verdrag daartoe een volkenrechtelijke titel verschafft?)

Het onderhavige wetsvoorstel strekt er toe het verlenen van geweld-

bevoegdheden aan militairen die behoren tot de krijgsmacht van een vreemde mogendheid, in het bijzonder Duitse bewakers van het 1^e (Duits/Nederlandse) legerkorps, mogelijk te maken. De aanleiding voor het wetsvoorstel wordt gevormd door het Legerkorpsverdrag, waarvan artikel 10 implementatie door middel van regelgeving vergt. In de Nota naar aanleiding van het verslag heb ik twee redenen genoemd waarom de weg van een koninklijk besluit op basis van een of meer van de artikelen 60a, 67a en 75a van het Wetboek van Militair Strafrecht niet is gevolgd: (1) ik acht de in die artikelen opgenomen delegatie aan de Kroon niet voldoende basis voor een regeling als thans wordt voorgesteld en (2) regeling bij koninklijk besluit (in plaats van regeling bij rijkswet) zou onvoldoende recht doen aan het primaat van de wetgever. Bij dit laatste heb ik in het bijzonder het oog gehad op de parlementaire betrokkenheid bij de totstandkoming van wetgeving.

(vraag 12 – Welke reden is er om artikelen 60a, 67a en 75a WMSr in straf- en tuchtrechtelijke zin niet toe te passen in het kader van het 1e Duits/Nederlandse legerkorps, althans in verband met het bi-nationale wachtlopen, temeer nu artikel 10 van het Verdrag daartoe een volkenrechtelijke titel verschaft? Zou een eventuele toepassing hiervan de integratie niet daadwerkelijk bevorderen zonder dat er onduidelijkheid bestaat over de relaties tussen betrokkenen, een onduidelijkheid die nu wel bestaat?)

In artikel 2, eerste lid, van het Legerkorpsverdrag is vastgelegd dat het toezicht over het personeel een nationale verantwoordelijkheid blijft. Voorts bevat artikel VII van het NAVO-Statusverdrag (het op 19 juni 1951 te Londen tot stand gekomen Verdrag tussen de Staten die partij zijn bij het Noord-Atlantisch Verdrag, nopens de rechtspositie van hun krijgsmachten, Trb. 1951, 114) een regeling ten aanzien van de strafrechtelijke positie van het personeel van de krijgsmachten van de Staten van herkomst op het grondgebied van de Staat van verblijf die eveneens van toepassing is op de betrokken Duitse militairen van het 1^e (Duits/Nederlandse) legerkorps (zie omtrent artikel VII van het NAVO-Statusverdrag de nota naar aanleiding van het verslag aan de Tweede Kamer, Kamerstukken II 2000/01, 27 624 (R 1677), nr. 5). Toepassing van de artikelen 60a, 67a en 75a WMSr in straf- en tuchtrechtelijke zin zoals door deze leden aangegeven zou de hiervoor bedoelde verdragsbepalingen doorkruisen.

(vraag 13 – Een vraag die in het verslag is gesteld, maar in de nota naar aanleiding daarvan niet beantwoord is, is of artikel 134 WMSr van toepassing is op een Nederlandse militair die, ingevolge de Rijkswet geweldgebruik bewaking militaire objecten, een door een Duitse militair bewaakt object nadert. Deze vraag wordt hier in andere bewoordingen opnieuw gesteld: Moet een Nederlandse militair die een door een Duitse militair bewaakt object benadert een bevel of waarschuwing tot hem gericht door een Duitse militair gehoorzamen?)

Een Nederlandse militair die een door een Duitse militair bewaakt object benadert dient een bevel of waarschuwing tot hem gericht door een Duitse militair te gehoorzamen. Het moeten opvolgen van een bevel of waarschuwing vloeit in de eerste plaats voort uit het feit dat de wachthebbende optreedt namens de rechthebbende met betrekking tot het object. De rechthebbende heeft immers het recht te bepalen wie zijn terrein mag betreden. Het moeten opvolgen van een bevel ter zake geldt derhalve niet alleen voor militairen, maar ook voor burgerambtenaren of andere burgers.

De in het wetsvoorstel bedoelde geweldbevoegdheden kunnen worden gebruikt tegen een ieder die wederrechtelijk handelt jegens het bewaakte object. In artikel 3 van het wetsvoorstel is vastgelegd dat het gebruik van geweld in verhouding tot het beoogde doel redelijk en gematigd moet zijn

en dat aan het gebruik van geweld zo mogelijk een waarschuwing vooraf moet gaan. De persoon (burger of militair) die aan een zodanige waarschuwing geen gevolg geeft, stelt zich bloot aan de toepassing van geweld door de Duitse militaire bewaker.

(vraag 14 – Is het in dit verband gewenst dat een Nederlandse militair dat niet hoeft te doen, en bovendien daarvoor niet op dezelfde wijze straf- en tuchtrechtelijk aansprakelijk is als wanneer een dergelijk bevel hem door een Nederlandse wacht zou zijn gegeven?)

Mede gezien het antwoord op vraag 13 acht ik dit niet noodzakelijk. Ik wijs deze leden er voorts op dat ook burgerambtenaren in dienst van het Ministerie van defensie bewakingstaken uitvoeren en daarbij, ingevolge de huidige Rijkswet geweldgebruik defensiepersoneel in de uitoefening van de bewakings- en beveiligingstaak, over bijzondere geweldbevoegdheden beschikken. Ook deze burgerambtenaren beschikken niet over de bevoegdheid om aan een Nederlands militair een dienstbevel als bedoeld in artikel 134 van het Wetboek van Militair Strafrecht te geven.

Tot slot ga ik in op enkele opmerkingen, die door de leden van de leden van de PvdA-fractie onder het kopje «Aanwijzingsbevoegdheid van de minister» zijn gemaakt. Deze leden hebben een inventarisatie gemaakt waaruit blijkt dat de bestaande wetgeving ten aanzien van implementatie van verplichtingen van verdragen of van besluiten van volkenrechtelijke organisaties niet minder dan 22 verschillende formuleringen kent, die veelal, maar niet altijd, een iets andere betekenis en reikwijdte hebben. Bezien vanuit wetgevingsoogpunt is verschil in formulering niet altijd wenselijk. Harmonisatie kan immers de toegankelijkheid van regelingen bevorderen. Vandaar dat gezocht is naar een veel voorkomende formulering, die tevens in artikel 93 van de Grondwet voorkomt.

Met de leden van de PvdA-fractie ben ik van mening dat het uiteraard niet de belangrijkste vraag is waaraan een formulering is ontleend, maar of een gekozen formulering de juiste is. Naar de mening van die leden heeft de regering niet voldoende beargumenteerd waarom het wetsvoorstel het in het algemeen mogelijk moet maken dat elke buitenlandse militair, wiens status ten opzichte van Nederland in een verdrag is geregeld, over de geweldbevoegdheden moet kunnen beschikken die het voorstel beoogt te regelen.

In artikel 1, derde lid, van het wetsvoorstel is bepaald dat de aanwijzing door de Minister van Defensie slechts plaatsvindt ter uitvoering van een verdrag of van een besluit van een volkenrechtelijke organisatie. Zoals in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel staat aangegeven, moet bij de «uitvoering van een verdrag» in de eerste plaats worden gedacht aan het Legerkorpsverdrag met de Bondsrepubliek Duitsland, en wel in het bijzonder aan artikel 10 van dat verdrag. Andere verdragen dan het Legerkorpsverdrag, of besluiten van volkenrechtelijke organisaties, zijn thans niet aan de orde. Het Legerkorpsverdrag bevat wel een toetredingsbepaling (artikel 12), op basis waarvan andere bondgenootschappelijke mogelijkheden kunnen toetreden tot het legerkorps. Ook valt niet uit te sluiten dat met het Legerkorpsverdrag vergelijkbare verdragen tot stand zullen komen. Een «besluit van een volkenrechtelijke organisatie» dat noodzaakt tot het toekennen van geweldbevoegdheden aan buitenlandse militairen is er thans niet. Toch acht ik een zodanig besluit niet ondenkbaar. Reeds in 1952 zijn immers verregaande stappen gezet om tot een Europese Defensie Gemeenschap te komen. Meer recent wil ik de leden wijzen op het EU-verdrag waarbij ook van Nederlandse zijde is aangegeven vastbesloten te zijn een gemeenschappelijk buitenlands en defensiebeleid te voeren met inbegrip van de geleidelijke bepaling van een gemeenschappelijk defensiebeleid dat tot een gemeenschappelijke defensie zou kunnen leiden. Niet elke buitenlandse militair, wiens status ten opzichte van Nederland in

een verdrag is geregeld, zal over de onderhavige geweldbevoegdheden komen te beschikken. Het element «ter uitvoering van een verdrag of van een besluit van een volkenrechtelijke organisatie» is in het wetsvoorstel cumulatief gesteld.

Tevens moet voldaan zijn aan de volgende voorwaarden: (1) de bewaking en beveiliging dient te geschieden onder verantwoordelijkheid van een tot de krijgsmacht van het Koninkrijk behorende militair en (2) de betrokken buitenlandse militair dient door de Minister van Defensie te zijn aangewezen. Van het hiervoor bedoelde aanwijzingsbesluit moet mededeling worden gedaan door plaatsing in de Staatscourant.

Met genoegen heb ik in de nadere opmerkingen van de vaste commissie gelezen dat de leden van de PvdA-fractie het belang van het wetsvoorstel onderkennen en dat zij de doeleinden van het verdrag en de in het wetsvoorstel vervatte uitvoeringsregels – te weten de samenwerking met Duitsland in een gezamenlijk legerkorps – gaarne ondersteunen. Ik ben het met genoemde leden eens wanneer zij vragen om de grootst mogelijke zorgvuldigheid bij de juridische vormgeving. Gaarne spreek ik de hoop uit dat bovenstaande nadere reactie op de door deze leden gestelde vragen de bij hen levende twijfels omtrent de grondwettigheid van de voorgestelde regeling heeft kunnen wegnemen.

De Minister van Defensie,
A. H. Korthals