

De onverteerbaarheid van Iraqi Freedom

Zo'n jaar geleden stelde de minister-president de 'Commissie van onderzoek besluitvorming Irak' in, onder voorzitterschap van mr. W.J.M. Davids. De Commissie en haar instelling waren niet vrij van kritiek. Deze zet van de premier is wel omschreven als een 'vlucht naar voren', bedoeld om een dreigend parlementair onderzoek te neutraliseren. Critici meenden toen dat de oud-president van de Hoge Raad de vuiltjes voor de premier onder het tapijt zou vegen.

Niets lijkt minder waar. 'De Commissie is er niet op uit geweest om voor vrienden te schrijven; hetzelfde geldt overigens voor vijanden', aldus de voorzitter toen hij op 12 januari 2010 het 'kloeke boekwerk' overhandigde.¹

'Met kennis van nu' – inmiddels een beladen term, in dit geval gepast – kan inderdaad worden geconcludeerd dat het de Commissie ernst was om het 'raadsel van Irak'² op te lossen. Die taak was door de premier omschreven als 'onderzoek te doen naar de voorbereiding en besluitvorming in de periode zomer 2002 tot zomer 2003 over de politieke steun van Nederland aan de inval in Irak in het algemeen en over aspecten van volkenrechtelijke aard, aspecten van de inlichtingen- en informatievoorziening en aspecten van vermeende militaire betrokkenheid in het bijzonder'.

Dit is niet de plaats om oordelen te vellen. Over het raadsel, het rapport en de kabinetsreactie van 9 februari jl. is op 16 februari uit-

gebreid gesproken. Hoewel de regering inder tijd niet tot militaire inzet heeft besloten – en geruchten daaromtrent door de Commissie als zodanig zijn afgedaan – zijn enkele eerste observaties voor (de inzet van) de krijgsmacht bijzonder interessant.

Door de instelling van een door hemzelf benoemde 'onafhankelijke en zware'³ commissie bleef de premier het parlement zo'n zes jaar na het begin van Iraqi Freedom alsnog een neuslengte voor. Hoewel het parlement sinds 2002 steeds vragen had gesteld over de Nederlandse positie jegens de Amerikaans-Britse actie, typeert de Commissie de houding van de regering(spartijen) als 'verschansen' (p. 425). Met het regeerakkoord van het kabinet Balkenende IV ('Samen Werken, Samen Leven') werd duidelijk dat de controlerende rol van de Tweede Kamer andermaal niet optimaal benut kon worden. Omdat 'de dynamiek rond dit onderwerp een eigen leven [begon] te leiden',⁴ besloot de premier in 2009 ten slotte tot de instelling van de Commissie.

Het is markant dat die verantwoording inderdaad zo moeizaam verliep en zo'n lange tijd in beslag moest nemen. Deze gang van zaken wordt bekritiseerd in de eerste conclusie van de Commissie: 'Het zou beter zijn geweest wanneer het onderzoek naar de besluitvorming over politieke steun aan de Irakoerlog in een eerder stadium was verricht'.

De instelling van de Commissie legde een ander manco bloot in het staatsrechtelijke systeem van *checks and balances*. De regering beschikt over een grondwettelijk prerogatief tot de inzet van de krijgsmacht (art. 97). Dit prerogatief krijgt tegenwicht van en wordt gecontroleerd

1 Toespraak mr. W.J.M. Davids bij de aanbieding van het rapport op 12-1-2010 aan dr. J.P. Balkenende, zie: www.onderzoekscommissie-irak.nl/Content/www.onderzoekscommissie-irak.nl/Documenten/speech_voorzitter.pdf.

2 Idem toespraak mr. Davids.

3 'Onderzoek naar steun Irak-oorlog', *NRC Handelsblad*, 2 februari 2009, de premier citerend.

4 Idem *NRC Handelsblad*, 2 februari 2009.

door het parlement. In het uiterste geval kan het parlement zijn vertrouwen in de regering opzeggen vanwege zo'n inzetbesluit. Hoewel de regering in 2003 uiteindelijk 'slechts' politieke steun voor de invasie uitsprak, maakten de enorme internationale en nationale publieke acties duidelijk dat de invasie en steun daarvoor 'niet onomstreden' was. Publieke en volkenrechtelijke protesten die de Tweede Kamer er niet van weerhield om zich in meerderheid achter het regeringsbesluit te scharen. Het normale adagium 'de regering regeert, het parlement controleert' werd in tweede instantie met 'Samen Werken, Samen Leven' gemuteerd doordat de Tweede Kamerfracties van CDA, CU en PvdA overeen kwamen dat zij het instrument van de parlementaire enquête niet zouden hanteren.

Wat de Commissie eveneens duidelijk blootlegt, is dat de ambtelijke voorbereiding van het besluit niet tot de noodzakelijke zorgvuldigheid in de besluitvorming leidde. Twee voorbeelden tonen dit aan. Ten eerste werden de AIVD en MIVD verraste door het 'stovepijen' van buitenlandse informatie richting Algemene Zaken. Ten tweede werden de adviezen van juridische adviseurs op het punt van de rechtmatigheid van de oorlog genegeerd. Het in 2009 gelekte memo van de juristen van BZ had al duidelijk gemaakt dat zij vonden dat de argumentatie rond de politieke steun aan de Irak-oorlog 'zowel materieel als procedureel' tekortschoot.⁵ Contrair aan de BZ-top stelden ze vast dat zij, noch andere volkenrechtjuristen in Nederland, de juridische grondslag voor Iraqi Freedom rechtmatig vonden. Hierin werden ze gesteund door de juristen van Defensie,⁶ die – hoewel ook zij het verschil niet konden maken – in ieder geval hun appreciatie op een fatsoenlijke wijze konden ventileren.

Naar de mening van de Commissie liet vervolgens ook de politieke besluitvorming te wensen over. Het kabinet nam uiteindelijk – kennelijk

zonder een voorafgaande 'fundamentele gedachteswisseling' (p. 258) – de mening van BZ over. Dit laatste is saillant omdat de regering de internationale rechtsorde dient te bevorderen, aldus de Grondwet (art. 90). Het is interessant dat het huidige kabinet in de reactie van 9 februari deze punten onderschrijft.

De Commissie trekt ten slotte de conclusie dat Iraqi Freedom een 'adequaat volkenrechtelijk mandaat [ontbeerde]' (p. 427). De primaire regeringsreactie leidde op 12 en 13 januari tot politieke consternatie. De premier gaf uiteindelijk toe dat 'met de kennis van nu [...] een *adequater* volkenrechtelijk mandaat nodig zou zijn geweest'.⁷ In de reactie van 9 februari erkent het kabinet dat de rechtsbasis 'in de internationale gemeenschap onvoldoende steun heeft gevonden en ook in andere landen niet langer wordt aanvaard'.⁸

Hoewel dit soort kwesties door het volkenrecht wordt bepaald, is het goed te weten dat het kabinet Balkenende IV thans in zijn regeerakkoord heeft opgenomen dat '[e]en adequaat volkenrechtelijk mandaat vereist [is] bij deelname aan missies met inzet van Nederlandse militairen'.⁹ Het feit dat Nederlandse militaire deelname achterwege blijft of bleef, doet aan dit uitgangspunt niets af.

Een democratische rechtsstaat kan niet zonder *checks and balances* en tegenwicht. Parlement, ambtenaren en vakministers zijn daarbij cruciaal. Ook (of vooral?) in kwesties van oorlog en vrede. De geschiedenis heeft dit ook nu weer aangetoond. ■

5 Citaat uit memo DJZ: Joost Oranje, Memorandum DJZ/IR/2003/158; Juristen van Buitenlandse Zaken achten Irak-oorlog van meet af aan onwettig, in: *NRC Handelsblad*, 17 januari 2009, Zaterdag Bijvoegsel, pp. 6-7.

6 Rapport Commissie van onderzoek besluitvorming Irak, p. 252-254.

7 Kamerstukken II 2009-2010, 31 847, nr. 15.

8 Kamerstukken II 2009-2010, 31 847, nr. 18, p. 4.

9 'Samen Werken, Samen Leven', Regeerakkoord CDA-CU-PvdA, 7 februari 2007 (Kabinet Balkenende IV), zie: www.regering.nl/Het_kabinet/Regeerakkoord.