

## **De status van contractors bij de ondersteuning van Nederlandse troepen in het buitenland**

door

MR JOOP VOETELINK <sup>1)</sup>

### *1. Inleiding*

Moderne crisisbeheersingsoperaties bieden steeds meer ruimte voor de inzet van particuliere bedrijven ('contractors') die soms tot diep in het operatiegebied zeer uiteenlopende taken verrichten voor de aan de operaties deelnemende landen en organisaties. Die inzet kan variëren van logistieke ondersteuning van een eenheid tot bewapende beveiliging van kampementen of konvooien. Contractors nemen daarmee steeds vaker taken op zich die vroeger vooral door militairen werden vervuld. Nederland is tot nu toe altijd heel terughoudend geweest als het gaat om gebruik van deze bedrijven buiten onze landsgrenzen. Lang is dan ook het uitgangspunt van de minister van defensie geweest dat crisisbeheersingsoperaties in principe alleen door militairen kunnen worden uitgevoerd. De praktijk blijkt echter weerbarstig en ook ons land ontkomt niet aan de noodzaak om van contractors gebruik te maken.

Daarmee wordt geen volslagen nieuw en ongebaand pad ingeslagen gezien de ervaringen van veel andere landen met contractors. Dat neemt niet weg dat het voor veel betrokkenen binnen de Nederlandse krijgsmacht een nieuwe ervaring zal zijn rekening te moeten houden met de bijzondere positie en belangen van deze burgers. Het geldt in mindere mate voor het personeel in het missiegebied: zij hebben in de loop van de jaren al indirect de nodige ervaringen opgebouwd met contractors in dienst van coalitiegenoten en internationale organisaties. Het zijn in het bijzonder degenen die zijn betrokken bij de voorbereidingen voor de Nederlandse deelname aan een operatie die zich moeten gaan oriënteren op de positie van uitgezonden contractors. Aandachtspunten zijn bijvoorbeeld de plaats van contractors in het humanitaire oorlogsrecht of de contractbepalingen gericht op inzet buiten Nederland (uitzendclausules).<sup>2)</sup>

Daarnaast moet ook worden nagedacht over het belang van het opnemen van de contractors in de internationaal-rechtelijke overeenkomsten die worden afgesloten over de juridische positie van de troepen wanneer zij zich op vreemd grondgebied bevinden, de zogenaamde Status of Forces Agreements (SOFA's). Op dit laatste punt richt deze bijdrage zich. Hiertoe zal na een introductie van de Nederlandse houding ten aanzien van contractors eerst aandacht worden besteed aan de achtergrond van SOFA's. Vervolgens wordt stilgestaan bij de mogelijke betekenis van deze verdragen voor contractors waarna wordt gekeken in hoeverre in de huidige praktijk al rekening wordt gehouden met hun positie. Aan de hand van deze bevindingen wordt geanalyseerd hoe Nederland de positie van contractors in SO-

<sup>1)</sup> Schrijver is als universitair docent militair recht geplaatst bij de Faculteit Militaire Wetenschappen van de Nederlandse Defensie Academie. Hij bedankt Ikol Gerold de Gooijer voor commentaar op een eerdere versie. Deze bijdrage is op persoonlijke titel geschreven en geeft niet noodzakelijkerwijs de mening weer van het ministerie van defensie of daaraan verbonden personen.

<sup>2)</sup> Voor de plaats van contractors in het oorlogsrecht zie bijvoorbeeld Michael N Schmitt, *Humanitarian law and direct participation in hostilities by private contractors or civilian employees*, 5 *Chicago Journal of Int'l law* no. 2, p. 511 - 546 en Avril McDonald, *The legal status of military and security subcontractors Int'l humanitarian law and the 21st Century's conflicts*, p. 215 - 253. Uitzendclausules zijn beschreven in: Joop Voetelink, *De inzet van contractors bij crisisbeheersingsoperaties*, MRT april 2004, pp. 129-147.

FA's zou kunnen uitwerken. De bijdrage wordt afgesloten met een aantal concluderende opmerkingen.

### *2.1 Nederland en contractors, historisch perspectief*

Met de vrede van Westfalen in 1648 kreeg de Republiek der Verenigde Nederlanden internationale erkenning als soevereine staat.<sup>3)</sup> Deze onafhankelijkheid was in de aan de vrede voorafgaande strijd bevochten door de Staatse troepen die voor een deel uit andere delen van Europa kwamen en op contractsbasis werden ingezet. Deze praktijk was zeker niet uniek voor Nederland en vond in heel Europa plaats. In de 13de en 14de eeuw huurden Italiaanse stadstaten zoals Venetië en Florence al particuliere bedrijven in ter verdediging van hun grondgebied waarvoor hun 'condottieri' (leiders) troepen elders in Europa aantrokken.<sup>4)</sup>

In de loop van de tijd verloren deze zogenaamde 'free companies' aan belang door onderlinge strijd en doordat zij hun strijdmethoden niet aan de eisen van de tijd wisten aan te passen. Het betekende echter niet het einde van deze bedrijfstak als geheel. Ook in de 15de en 16de eeuw beschikten de meeste vorsten niet over voldoende eigen troepen om de gewapende strijd met hun concurrenten aan te gaan. Zij sloten daarom contracten (capitulaties)<sup>5)</sup> af met particulieren (militaire ondernemers of entrepreneurs)<sup>6)</sup> die voor de levering van de nodige eenheden zorg droegen. De eenheden waren het eigendom en bedrijfskapitaal van de ondernemers die tevens als aanvoerders (kolonels) van de eenheden optraden. Vaak besteedden zij de werving op hun beurt weer uit aan kapiteins die vervolgens weer als leiders van die onderafdelingen optraden. De Republiek vormde op deze praktijk geen uitzondering en ook het Staatse leger werd zo op sterkte gehouden. Voor een deel werden de troepen in de eigen gewesten geworven maar daarnaast vonden onder andere Schotten, Walen, Duitsers en Zwitsers emplooi in dit leger. De meesten werden ingezet als infanterist; een kleiner deel werd voor de ruitery en artillerie geworven. De militaire ondernemers waren zelf verantwoordelijk voor de uitrusting, bewapening en voeding van de troepen hoewel voor proviandering later wel gespecialiseerde firma's werden ingehuurd.<sup>7)</sup>

Met de professionalisering van de legers en het verbeteren van de organisatie van staten nam de rol van de militaire ondernemers af. Daarnaast werd in een eventuele extra behoefte aan troepen steeds vaker voorzien via andere landen die daarmee de concurrentie aangingen met de militaire ondernemers. Zo waren vanaf de 17de eeuw op basis van zogenoemde subsidieverdragen onder meer Engelse, Franse, Schotse en Waalse regimenten in Staatse dienst. Aan dit gebruik kwam aan het begin van de 19de eeuw een einde.<sup>8)</sup> Nederland wist

<sup>3)</sup> Zie artikel 1 van de Vrede van Munster (onderdeel van de vrede van Westfalen) waarin Philips IV de Republiek als vrije en soevereine staat erkent, in: C. de Boer en J.W. Sap, *Constitutionele bronnen van Nederlandse rechtsgeschiedenis*, Ars Aequi 2007.

<sup>4)</sup> Zie bijvoorbeeld L.J. Andrew Villalon and Donald J. Kagay, eds, *Crusaders, Condottieri and Canon: medieval warfare in societies around the Mediterranean*, Leiden 2002.

<sup>5)</sup> Olaf van Nimwegen, 'Deser landen krijchsvolk. Het Staatse leger en de militaire revoluties 1588-1688', van Nimwegen, Uitgeverij Bert Bakker 2006, p. 40.

<sup>6)</sup> Zie bijvoorbeeld Erik Swart, *Krijgsvolk, Militaire professionalisering en het ontstaan van het Staatse leger, 1568-1590*, Amsterdam University Press 2006, p.54.

<sup>7)</sup> Olaf van Nimwegen, *supra*, voetnoot 5, beschrijft hoe de omvangrijke logistieke klus van de broodvoorziening van het leger jarenlang door de firma van Machado en Pereira werd verzorgd (p. 306 ev.).

<sup>8)</sup> Zie R. Prud'homme van Reine, *De Republiek als grote en kleine mogendheid ter zee (1648-1763)*, in Jaap R. Bruijn en Cees B. Wels, red., *Met man en macht: de militaire geschiedenis van Nederland 1550-2000*, Amsterdam 2003, p. 83 en H.L. Zwitzer, 'De militie van den Staat': het leger van de Republiek der Verenigde Nederlanden, Amsterdam 1991, p. 16.

het verblijf van buitenlandse regimenten nog even te rekken maar uiteindelijk verlieten ook de laatste Zwitserse regimenten in 1829 Nederland.<sup>9)</sup> Vanaf het begin van de 19de eeuw waren krijgsmacht en staat direct met elkaar verbonden en was de contractuele band losgelaten ten gunste van het directe dienstverband tussen militair en staat.<sup>10)</sup>

## 2.2. *Nederland en contractors, stand van zaken*

Deze ontwikkelingen verhinderden niet dat ook daarna de krijgsmachten gebruik bleven maken van particuliere ondersteuning bij hun operaties. Over het algemeen bleef de rol van contractors daarbij beperkt hoewel bij grootschalige operaties hun aantal kon stijgen. Ten tijde van de Amerikaanse aanwezigheid in Vietnam werden in 1969, toen de troepenopbouw op zijn top zat, ongeveer 9000 contractors ingezet tegen 540.000 militairen.<sup>11)</sup> De laatste decennia is op het internationale vlak weer een opleving te zien van het inhuren van contractors. Het is een ontwikkeling die vaart kreeg net na het einde van de Koude Oorlog. Eerst werden contractors alleen ingezet voor ondersteunende, logistieke functies waaronder het onderhoud aan (wapen)systemen. Later werden zij ook gevraagd voor meer actieve deelname aan operaties bijvoorbeeld door het (gewapend) uitvoeren van bewakings- en beveiligingstaken, het bedienen van (wapen)systemen en zelfs het helpen uitvoeren van ondervragingen van gevangenen.<sup>12)</sup> Incidenteel nemen contractors zelfs deel aan peacekeeping operaties of inspectiemissie als waarnemers of inspecteurs.<sup>13)</sup>

De grotere particuliere bijdrage aan operaties ontstond in het begin van de jaren negentig van de vorige eeuw toen een sterke groei te zien was in internationale crisisbeheersingsoperaties terwijl tegelijkertijd landen bezig waren om hun krijgsmachten te herstructureren en in te krimpen. Tekorten in capaciteit werden toen opgevangen door particuliere bedrijven die hun werknemers makkelijk konden werven onder de grote groep bij de herstructureeringen overtollig geworden militairen.<sup>14)</sup> Ook gingen landen grenzen stellen aan het aantal uit te zenden militairen. De inzet van contractors bood de mogelijkheid de capaciteiten van de strijdkrachten op peil te houden zonder de gestelde limieten te overschrijden.<sup>15)</sup> Verder gingen landen steeds meer een beroep doen op contractors om kosten te besparen op personeel, opleidingen et cetera.<sup>16)</sup> De toenemende complexiteit van militaire (wapen)systemen vormde een ander argument om de particuliere sector in te zetten, aangezien het de meeste

<sup>9)</sup> H. Amersfoort, *Koning en Kanton; de Nederlandse staat en het einde van de Zwitserse krijgsmacht hier te lande 1814-1829*, Den Haag 1988, p. 8.

<sup>10)</sup> Zie bijvoorbeeld H. Amersfoort, *supra*, voetnoot 9, p. 5-6.

<sup>11)</sup> George S. Prugh, *Law at war: Vietnam 1964-1973*, Vietnam studies, Department of the Army, Washington, D.C., 1975.

<sup>12)</sup> De bedrijven Titan en CACI kwamen in het nieuws toen bleek dat hun medewerkers, belast met ondervraging van gevangenen in de Abu Ghraib gevangenis in Irak, betrokken bleken te zijn bij de door Amerikaanse militairen gepleegde misdadingen, Deborah Avant, *The market for force*, Cambridge 2005.

<sup>13)</sup> Oldrich Bures, *Private Military Companies: a second best peacekeeping option?* International peacekeeping, Vol 12, No. 4, Winter 2005, p. 537, vermeldt de inzet van personeel van MPRI en DynCorp als respectievelijk grenswaarnemers op de Balkan en wapeninspecteurs en verificatieexpert in Kosovo. Het bedrijf Blackwater heeft zelfs aangeboden de volledige personeelsbezetting te leveren voor een in te stellen internationale vredesmacht voor Darfur (Jeremy Scahill, *Blackwater, the rise of the world's most powerful mercenary army*, New York 2007, p. 343 e.v.)

<sup>14)</sup> Zie bijvoorbeeld Deborah Avant, *supra*, voetnoot 12, p. 31 en P.W. Singer, *Outsourcing war*, Foreign Affairs, March/April 2005, p. 119.

<sup>15)</sup> James E. Wanker en Kent D. Williams, *Contractors in contingency operations. Panacea or pain?* Air Force Journal of Logistics, Vol. XXVII, nr. 3, p. 18.

<sup>16)</sup> Zie de inleiding van de Secretary of State van het Verenigd Koninkrijk op de Green Paper *Private Military Companies: Options for Regulation*, uitgegeven door het Britse Foreign and Commonwealth Office, February 2002.

krijgsmachten aan voldoende gespecialiseerde kennis ontbrak om alles zelf te kunnen onderhouden. Tot slot vonden operaties in toenemende mate plaats in of vanuit landen waar slechts beperkt kan worden teruggevallen op ondersteuning door het gastland (Host Nation Support) of op ondersteuning door coalitie partners.<sup>17)</sup> Waar deze ondersteuning te kort schiet kan met de inzet van contractors de dienstverlening worden zeker gesteld.<sup>18)</sup>

Voor de Verenigde Staten (VS) doen een beroep op contractors. Tijdens de Golfoorlog in 1990 was de verhouding tussen contractors en militairen 1:50; bij de Amerikaanse operaties op de Balkan in 1995 en 1996 was de verhouding al 1:10. Na de terreuraanvallen op de VS in 2001 legden de VS meer dan ooit de nadruk op de inzet van de private sector.<sup>19)</sup> Dat resulteerde onder meer in een scherpe stijging van de inzet van contractors in de recente operaties in Irak.<sup>20)</sup> Volgens berichten zijn daar nu meer dan 100.000 contractors ingezet tegen 140.000 Amerikaanse militairen.<sup>21)</sup>

Nederland heeft zich tot nu toe heel terughoudend tegenover deze ontwikkelingen opgesteld. Ons land heeft zodoende geen behoefte gehad aan regelgeving op dit punt en ook een breed, vastgelegd beleid ontbreekt vooralsnog.<sup>22)</sup> In sommige documenten waarin over het uitvoeren van militaire taken tijdens uitzendingen door niet-militairen wordt gesproken, ligt de nadruk niet op contractors maar op de positie van burgerambtenaren in dienst van defensie. In dat verband wordt gemeld dat zij slechts bij zeer hoge uitzondering zullen worden uitgezonden aangezien militaire operaties *'in principe uitsluitend door militairen'* dienen te worden uitgevoerd.<sup>23)</sup> Alleen wanneer in het uitzendgebied behoefte bestaat aan specifieke vaardigheden waarin de krijgsmacht niet zelf kan voorzien, valt de inzet van burgers te overwegen. Zij zullen dan als militairen moeten worden ingezet, wat betekent dat zij tijdelijk worden aangesteld als militair.<sup>24)</sup>

Over personeel dat werkzaam is voor contractors wordt in het geheel niet gesproken. Nederland is echter niet onder alle omstandigheden in staat gebleken zelfstandig of met hulp van alleen coalitiepartners of gastlanden al zijn taken uit te voeren. Daarom zijn bij vrijwel alle recente operaties waaraan Nederland een grotere bijdrage leverde of nog levert contractors ingehuurd voor met name logistieke steunverlening. Voor verplaatsingen van grote groepen personeel of van omvangrijke hoeveelheden materieel van en naar missiegebieden worden particuliere transportbedrijven gebruikt<sup>25)</sup> terwijl soms ook binnen het missiegebied deze vorm van particuliere ondersteuning wordt benut. Tijdens de United Nations Mission in Ethiopia and Eritrea (UNMEE) 2000/2001 werden particuliere, Nederlandse

<sup>17)</sup> Zo heeft Nederland met het Verenigd Koninkrijk (VK) en de Verenigde Staten (VS) speciale wederzijdse steunverlenings afspraken gemaakt waarvan ook tijdens operaties gebruik kan worden gemaakt: het MOU inzake Provision of mutual logistic support van 19 april 1999 met het VK en het Mutual Defense Assistance Agreement van 27 januari 1950 en uitvoeringsovereenkomsten met de VS.

<sup>18)</sup> David W. Reeve, Contractors in the British logistics support, Army Logistician, Mei – Jun 2001.

<sup>19)</sup> Jeremy Scahill, supra, voetnoot 13, p. xiv en xvii.

<sup>20)</sup> P.W. Singer, Corporate warriors, the rise of the privatized military industry, 2004.

<sup>21)</sup> Renae Merle, Washington Post, December 5, 2006.

<sup>22)</sup> Op deelgebieden bestaat inmiddels wel beleid. Zo is in 2001 het 'Beleidskader Logistiek 2006' opgesteld (zie J.A.C. de Rooter, Beleidskader Logistiek 2006, Defensiebreed beleidskader voor de logistieke ondersteuning van militaire operaties, Militaire Spectator nr.11, 2002), maar hierin wordt bijvoorbeeld nog geen aandacht besteed aan de juridische aspecten.

<sup>23)</sup> Nota P/97005788 van 4 september 1997 van de Staatssecretaris van Defensie, Uitzending van burgerpersoneel Defensie bij vredes- en humanitaire operaties. Zie ook de brief van de Staatssecretaris van Defensie d.d. 26 november 1999, Kamerstukken II 26933, nr 1.

<sup>24)</sup> Artikel 11 van het Algemeen militair ambtenarenreglement (Amar).

<sup>25)</sup> TK, 2006 -2007, 29 521 en 23 432, nr 34.

monteurs en chauffeurs ingezet ten behoeve van het Mariniers bataljon.<sup>26)</sup> Momenteel worden in Zuid Afghanistan transporten voor de Nederlandse troepen die deel uitmaken van de International Security Assistance Force (ISAF) deels uitgevoerd met lokaal ingehuurde transportbedrijven.

In Afghanistan zet Nederland voor het onderhoud van materieel gespecialiseerde bedrijven in, bijvoorbeeld voor onderhoud van helikopters<sup>27)</sup> of gepantserde voertuigen zoals de recent voor de troepen in Uruzgan aangeschafte Bushmasters. De voedselvoorziening van de Nederlandse militairen in Uruzgan wordt verzorgd door het cateringsbedrijf Supreme Foodservice AG op basis van een contract voor *'wereldwijde levering en distributie van levensmiddelen en hieraan gerelateerde non-food artikelen bij oefeningen en missies'*.<sup>28)</sup> Naast deze logistieke steunverlening heeft Nederland ook een deel van de beveiligingstaken buiten defensie ondergebracht. De gewapende Afghan Security Guard (ASG) verzorgt op contractbasis de beveiliging van de buitenring van de Nederlandse kampementen in Deh Rewod en Tarin Kowt.<sup>29)</sup>

De mogelijkheid bestaat om het personeel van contractors te militariseren. Het feit dat veel van hen niet de Nederlandse nationaliteit hebben maakt voor een tijdelijke aanstelling niet uit: van de eis om in het bezit te zijn van het Nederlanderschap kan worden afgeweken.<sup>30)</sup> In de praktijk wordt van tijdelijke aanstellingen niet vaak gebruik gemaakt. Soms verzet de wetgeving van het land van herkomst zich tegen dienstneming bij de krijgsmacht van een ander land. In andere gevallen zal de contractor niet met de constructie willen instemmen uit zorg de zeggenschap over zijn werknemer kwijt te raken.

De inzet van contractors lijkt voor Nederland voor de toekomst een reële optie te zijn. In verschillende studies die binnen defensie worden uitgevoerd wordt inmiddels uitvoerig aandacht besteed aan de mogelijkheden om bepaalde vormen van dienstverlening in een missiegebied door derden te laten uitvoeren. Dit heeft bijvoorbeeld geresulteerd in het Beleidskader civiele dienstverleners in operatiegebieden.<sup>31)</sup> Hierin wordt de complexiteit van het onderwerp onderkend en wordt daarom ook verwezen naar de adviesaanvraag aan de Adviesraad Internationale Vraagstukken (AIV) *'Inhuur civiele dienstverleners in operatiegebieden'*.<sup>32)</sup>

### 3.1. Status van personeel in het buitenland, Law of the flag

Het zou te ver gaan om te zeggen dat Nederland met het gebruik van contractors terugrijpt naar een praktijk uit het verleden hoewel een zekere parallel wel is te trekken. Zowel vroeger als nu geldt dat waar eigen capaciteiten tekort schieten de diensten van derden een uitkomst kunnen bieden. Zo had de jonge Republiek een onvoldoende ontwikkeld administratief apparaat om een omvangrijk leger te beheren en in stand te houden. In de moderne tijden zijn beperkingen in technische kennis en logistieke capaciteit reden om contractors in te zetten. Anderzijds zijn de verschillen met het verleden groot maar tegelijkertijd ook leerzaam. In de tijd van de Republiek werden de ingehuurde troepen vooral ingezet op het

<sup>26)</sup> TK, 2000-2001, Aanhangsel van de Handelingen pp. 2065-2066 (Kamervragen 2000-2001 nr 991).

<sup>27)</sup> Zie kamerstukken supra, voetnoot 25.

<sup>28)</sup> Zie <http://www.dgmarket.com/eproc/np-notice.do~1389403>.

<sup>29)</sup> In antwoord op kamervragen melden de ministers van Defensie en Buitenlandse Zaken dat de ASG geen formele relatie heeft tot de Afghaanse overheid en door Nederland wordt ingehuurd (TK 2006-2007, Aanhangsel van de Handelingen, p. 463, Kamervragen 2006-2007 nr 218).

<sup>30)</sup> Artikel 11, tweede lid, jo art. 5, eerste lid, onder a, Amar.

<sup>31)</sup> Nota vastgesteld door de Minister van defensie op 15 mei 2007.

<sup>32)</sup> Zie <http://www.aiv-advies.nl>.

eigen grondgebied voor gevechtsacties ter directe bescherming van de staat. In die zin was het niet nodig om afspraken te maken met andere landen over de condities waaronder de troepen op het vreemde grondgebied konden opereren. Bij de inzet in crisisbeheersingsoperaties is dat anders.

Moderne, soevereine staten hebben het volledige gezag over hun eigen grondgebied zonder dat ze hierbij de aanwijzingen van andere landen hoeven op te volgen.<sup>33)</sup> Dit principe behoort tot de grondbeginselen van het internationale recht en komt onder meer tot uitdrukking in het begrip jurisdictie of rechtsmacht. Het brengt met zich mee dat ieder land wetten kan opstellen die van toepassing zijn op het hele eigen grondgebied en de mensen die zich daar bevinden (wetgevende jurisdictie). Het land kan die regels handhaven (uitvoerende jurisdictie) en vervolgens moet een onafhankelijke rechter een definitief oordeel kunnen geven over de toepassing van de regels (rechtsprekende jurisdictie). Dit geldt voor elk rechtsgebied zoals privaatrecht en bestuursrecht, maar het ligt het meest gevoelig bij het strafrecht en dan in het bijzonder de uitvoerende en rechtsprekende jurisdictie.

Ieder land kan op grond van het territorialiteitsbeginsel zelf bepalen welke gedragingen op het eigen grondgebied strafbaar zijn en kan overtreders van de regels opsporen en vervolgen. In Nederland is dit vastgelegd in artikel 8 Wet algemene bepalingen en artikel 2 van het Wetboek van Strafrecht (Sr). Een land kan op grond van andere beginselen de jurisdictie uitbreiden tot buiten het eigen grondgebied. Door de toepassing van het actief nationaliteitsbeginsel kunnen Nederlanders in het buitenland naar het Nederlands recht strafbaar zijn en voor een Nederlandse rechter worden vervolgd (art. 5 Sr). Hoewel de toepassing van dit beginsel voor de meeste Nederlanders is beperkt tot bepaalde misdrijven, geldt het voor Nederlandse militairen als absolute regel. Op een militair die zich buiten Nederland aan enig strafbaar feit schuldig maakt, is de Nederlandse strafwet van toepassing (artikel 4 van het Wetboek van militair strafrecht (WvMS)). Een Nederlandse militair valt dus zowel in Nederland als in het buitenland onder de rechtsmacht van de Nederlandse strafrechter. Zoals hierboven is opgemerkt kunnen ook buitenlanders tijdelijk worden aangesteld als militair in Nederlandse dienst. Bij de toepassing van artikel 4 WvMS is dan strikt gezien geen sprake van het actief nationaliteitsbeginsel.<sup>34)</sup> Beter is daarom de klassieke term vlagbeginsel (*'law of the flag'*)<sup>35)</sup> te gebruiken: het recht volgt als het ware de vlag waaronder de militair opereert.

### 3.2. Status van personeel in het buitenland, botsende beginselen

Naar Nederlands recht geldt het vlagbeginsel zonder enige beperking. Het betekent echter niet dat een Nederlandse militair die in het buitenland wordt verdacht van het plegen van een strafbaar feit zich ook daadwerkelijk voor de Nederlandse strafrechter zal kunnen verantwoorden. Net als Nederland geven andere landen invulling aan het territorialiteitsbeginsel en zonder uitzondering zullen zij jurisdictie claimen voor misdrijven die zijn begaan op het eigen grondgebied. In dat geval hebben zowel Nederland, op basis van het vlagbeginsel, als het land waar het feit is gepleegd, op basis van het territorialiteitsbeginsel, jurisdictie, zodat sprake is van samenloop van rechtsmacht ofwel concurrente jurisdictie. Beide beginselen staan tegenover elkaar en de vraag is vervolgens welke rechter bevoegd is het feit te vervolgen.

<sup>33)</sup> Malcom N. Shaw, *International law*, Cambridge 2003, p. 189.

<sup>34)</sup> In het algemeen wordt artikel 4 WvMS echter gezien als aanvulling gebaseerd op het personaliteitsbeginsel. Zie bijvoorbeeld Bosch, Th.W. van den, *cs*, Militair straf- en tuchtrecht, aantekening 2 bij artikel 4 WvMS.

<sup>35)</sup> Bosch, Th.W. van den, *cs*, *supra*, voetnoot 34, Internationaal recht, strafrechtsmacht, p. 1.

In de vaak aangehaalde zaak *'The Schooner Exchange'* uit 1812<sup>36)</sup> werd overwogen dat een vorst moest worden geacht afstand te hebben gedaan van de uitoefening van de jurisdictie van de eigen straftribunalen wanneer hij had ingestemd met de doortocht van de buitenlandse troepen. Dat uitgangspunt is later door het Supreme Court uitgebreid tot het verblijf van de vreemde troepen in het gastland.<sup>37)</sup> Dit punt was ook terug te vinden in de afspraken die Nederland in diezelfde tijd maakte over de inhuur van de Zwitserse regimenten. In een aanvullende overeenkomst over de rechtsbedeling onder Zwitserse regimenten was bepaald: *'in alle gevallen waarin de strafrechtelijke wetten en de politiewetten worden overschreden, zullen de verdachten behorende tot de Zwitserse regimenten in dienst van Zijne Majesteit worden berecht (...) door een krijgsraad van hun regiment of bataljon...'*<sup>38)</sup>

De overweging uit de zaak *'The Schooner Exchange'* heeft lang als absolute regel gegolden bij de aanwezigheid van troepen op vreemd grondgebied. Sinds de Tweede Wereldoorlog is duidelijk dat in de huidige tijd die regel niet zonder meer geldt. Als keerpunt kan de regeling worden gezien die in 1951 door de lidstaten van de Noord-Atlantische Verdragsorganisatie (NAVO) in het NAVO-Statusverdrag van 1951 werd overeengekomen.<sup>39)</sup> In artikel VII is een uitgebalanceerde jurisdictieregeling te vinden waarin eerst wordt vastgesteld dat zowel het gastland als de staat waar de vreemde troepen vandaan komen strafrechtelijke jurisdictie zullen hebben. Hiermee erkennen de partijen bij het verdrag dat het territorialiteitsbeginsel en het vlagbeginsel niet bij voorbaat voorrang op elkaar kunnen hebben zoals tot dan toe steeds werd aangenomen. Vervolgens wordt een verdeling voor de uitoefening van de strafrechtelijke jurisdictie gemaakt waarbij wordt bepaald welk land primair bevoegd is om een zaak strafrechtelijk af te doen. Tot slot bestaat de mogelijkheid dat een land aan het andere land vraagt af te zien van het recht op uitoefening van strafrechtsmacht.

Dit model van gedeelde jurisdictie heeft ook buiten de NAVO veel navolging gevonden.<sup>40)</sup> Toch is het niet de internationale standaard geworden bij verblijf van troepen op vreemd grondgebied. In de praktijk komen allerlei varianten voor variërend van de situatie waar het gastland exclusieve strafrechtelijke jurisdictie heeft tot de klassieke variant waar die bevoegdheid bij de staat ligt die troepen heeft gestationeerd op vreemd grondgebied. Afspraken waarin deze strafrechtelijke jurisdictie is opgenomen vormen de kern van zogenaamde statusregelingen of Status of Forces Agreements (SOFA's).

De strafrechtelijke jurisdictie over het personeel van de bezoekende eenheden vormt het kenmerkende element van een SOFA. Daarnaast komt een breed scala aan zaken aan de orde die zich in de meest eenvoudige versies beperken tot wat strikt noodzakelijk is voor verblijf van troepen in het buitenland. Naast de strafrechtelijke jurisdictie worden dan zaken geregeld zoals de afhandeling van schade (claims), de toelatingsprocedure tot het gastland, gebruik van infrastructuur, de vrijstelling van in- en uitvoerrechten en van andere heffingen of belastingen, acceptatie van de rijbewijzen en toestemming voor het dragen van

<sup>36)</sup> U.S. Supreme Court, *The Schooner Exchange v. McFaddon*, 11 U.S. 116 (1812), Feb. 24, 1812 (geraadpleegd via <http://caselaw.findlaw.com>).

<sup>37)</sup> Zie bespreking van de zaak *Coleman v. Tennessee* in Fleck, D. (ed.). *Handbook of the law of visiting forces*, Oxford 2001, p. 99.

<sup>38)</sup> Artikel 2 van de *Convention supplémentaire explicative touchant l'administration de la justice parmi les régiments Suisses au service de S.M le roi des Pays-Bas*, signée le 14 Avril 1825, opgenomen in: *Recueil des Traités et conventions conclus par le Royaume des Pays-Bas*, E.G. Lagemans, Band 2, nummer 108, Den-Haag 1859.

<sup>39)</sup> Verdrag tussen de Staten bij het Noord-Atlantisch Verdrag nopens de rechtspositie van hun krijgsmachten, Londen, 19 juni 1951 (Trb. 1951, 114; Nederlandse vertaling Trb. 1953, 10).

<sup>40)</sup> Zie bijvoorbeeld Fleck, D., supra, voetnoot 37, p. 12 en 26.

uniformen en eventueel wapens. Meer uitgebreide SOFA's worden meestal afgesloten als troepen langer op vreemd grondgebied blijven. De onderwerpen die dan aan de orde komen zijn naast de eerder genoemde zaken, uitvoerende strafrechtelijke jurisdictie (bijvoorbeeld over aanhouding en gevangenschap), civielrechtelijke rechtsprekende jurisdictie, (aanvullende) fiscale regelingen en gebruik van communicatiemiddelen.

#### 4.1. SOFA en contractors, binnenkomst in gastland

De jurisdictiebepalingen vormen de juridische kern van de SOFA. De andere onderdelen van deze overeenkomst zijn zeker ook juridisch van aard maar hebben een meer instrumenteel en operationeel uitgangspunt. Het doel van deze bepalingen is vooral gericht op het bespoedigen van de binnenkomst van vreemde troepen in een land en het vereenvoudigen van de doortocht of het verblijf van de troepen. De SOFA richt zich van oudsher op het militaire en, in mindere mate, civiele personeel van de bezoekende krijgsmacht. Maar veel onderdelen van het verdrag kunnen ook van belang zijn voor een contractor en daarmee ook direct of indirect voor de inhurende krijgsmacht. Om welke SOFA-onderdelen gaat het dan?

De bepalingen die de binnenkomst van troepen moeten versnellen richten zich op de toestemming om een land binnen te komen en de daarbij te volgen formaliteiten en procedures. Die toestemming is essentieel maar is niet het onderwerp dat per definitie in een SOFA aan de orde hoeft te komen. Over het algemeen bieden de onderliggende afspraken zoals stationeringverdragen, de grondslag en expliciete instemming van een land met de komst van vreemde troepen.<sup>41)</sup> Soms worden echter zowel de toestemming om een land binnen te komen als de voorwaarden waaronder de eenheden daar mogen verblijven in een enkele overeenkomst geregeld. Vaak is dit het geval bij de regeling van bijvoorbeeld een eenmalige oefening.

Bij de binnenkomst in een land zal altijd aan een aantal nationale administratieve voorschriften moeten zijn voldaan. In de SOFA kunnen de bezoekende eenheden (deels) worden vrijgesteld van die regels. De soms tijdrovende visa en registratie verplichtingen kunnen zo worden vermeden. Meestal wordt vastgelegd op basis van welke documenten toegang tot het land wordt verleend. Op grond van het NAVO-statusverdrag geldt bijvoorbeeld de regeling dat een (militair) identiteitsbewijs samen met een reiswijzer (*'NATO-travel order'*) voldoet (artikel III, tweede lid).

De administratieve voorschriften van het gastland kunnen ook hun weerslag hebben op de werkzaamheden van de contractors. Het kan hen meer tijd vergen om personeel (en materieel) een land binnen te brengen dan het de strijdkrachten kost. Daarnaast kunnen extra kosten ontstaan bijvoorbeeld voor de aanschaf van visa. Alle hinder en kosten die dit met zich meebrengt zullen uiteindelijk ten laste komen van de inhurende strijdkrachten.

Naast personeel zal ook materieel, zoals voorraden en voertuigen, het gastland moeten worden binnengebracht. Het is gebruikelijk dat voor de invoer of doorvoer heffingen moeten worden afgedragen. Vrijwel zonder uitzonderingen worden hierover in SOFA's regelingen getroffen zodat een krijgsmacht zonder aanvullende kosten of verplichtingen kan beschikken over het materieel dat ten behoeve van de strijdkrachten wordt ingevoerd of

<sup>41)</sup> De preambule van het NAVO-statusverdrag vermeldt bijvoorbeeld nadrukkelijk dat strijdkrachten van een partij bij het verdrag alleen naar het grondgebied van een andere partij kunnen worden gezonden op grond van speciale overeenkomsten en dat de beslissing om dat te doen voorwerp zal zijn van een afzonderlijke regeling. Het NAVO-statusverdrag zelf verleent die toestemming niet en regelt alleen de belangrijkste voorwaarden waaronder de troepen naar een ander land toe kunnen en daar kunnen verblijven.

doorgevoerd. Indirect zullen contractors van deze bepalingen kunnen profiteren zover hun eigen materiaal en voorraden kunnen worden aangemerkt als zaken die voor de bezoekende strijdkrachten zijn benodigd. In veel gevallen zal het niet direct duidelijk zijn of dit ook het geval is; soms met kostbare consequenties.

Tijdens de Amerikaanse operaties op de Balkan in de eerste helft van de jaren negentig van de vorige eeuw maakten de VS gebruik van bases in Hongarije van waaruit de kampementen in Bosnië werden opgebouwd. De werkzaamheden waren uitbesteed aan een contractor die na de aanvullende opdracht om de kampementen versneld op te bouwen onverwachts grote hoeveelheden materiaal moest invoeren. De Hongaarse belastingdienst legde hierover vervolgens een heffing op van achttien miljoen dollar. Dit bedrag werd door de contractor keurig betaald en vervolgens in rekening gebracht bij de Amerikaanse opdrachtgever. Het bleek dat op basis van de afspraken tussen de VS en Hongarije de Amerikaanse strijdkrachten vrijgesteld waren van het betalen van invoerheffingen. Aangezien in de SOFA niets werd gezegd over contractors moest voor de invoer van het materiaal het volle pond worden betaald.<sup>42)</sup>

Een laatste punt dat van belang kan zijn bij de binnenkomst van troepen in een ander land heeft te maken met de te gebruiken vliegvelden en havens. Veel landen beperken het civiele gebruik van bepaalde gedeelten van deze infrastructuur zodat zonder verdere afspraken contractors kunnen zijn uitgesloten van het directe gebruik daarvan. Over het algemeen lijkt dit overigens niet tot grote problemen te leiden omdat vaak in hetzelfde gebied civiele gebruiksmogelijkheden bestaan.

#### 4.2. SOFA en contractors, verblijf in gastland

Naast bepalingen in SOFA's die de binnenkomst of doortocht van troepen moeten versnellen kunnen voor contractors de regelingen van belang zijn over het verblijf van de troepen. Op basis van de wetgevende jurisdictie zal het gastland eigen regels en voorschriften hebben opgesteld die sterk kunnen afwijken van wat elders gebruikelijk is. Wanneer deze de uitvoering van de opdracht van de bezoekende troepen beïnvloeden zal in de SOFA getracht worden de negatieve effecten te beperken.

Een eerste vereiste voor bezoekende eenheden is dat zij zich voldoende vrij kunnen verplaatsen door het land of gebied waar zij moeten opereren (*'freedom of movement'*) en dat hen hierbij niet allerlei heffingen worden opgelegd voor het gebruik van de infrastructuur.<sup>43)</sup> Verder zullen de bezoekende eenheden gebruik maken van de eigen transportmiddelen, zoals schepen, vliegtuigen en vooral voertuigen. Deze zijn in het eigen land geregistreerd en gekeurd terwijl bovendien het personeel opgeleid en gecertificeerd zal zijn om die apparatuur te bedienen. Het is weinig zinvol dat registratie, keuring en certificering nog een keer in het gastland worden overgedaan. Daarom wordt in de SOFA's meestal overeengekomen dat het gastland deze zaken als geldig accepteert. Voor contractors die vaak gebruik maken van eigen materieel is het van belang dat zij op gelijke wijze als de bezoekende eenheid van hun materieel gebruik kunnen maken.

Elk land kent een meer of minder uitgebreid systeem van vergunningen en ontheffingen op uiteenlopende gebieden. Dat kan variëren van tewerkstelling van arbeidskrachten tot bescherming van het milieu. Alle vergunningen en ontheffingen kunnen hun weerslag

<sup>42)</sup> Verslag van de Amerikaanse rekenkamer, Contingency Operations, Opportunities to improve the Logistic Civilian Augmentation Program (GAO/NSIAD-97-63), 11 February 1997, p. 18.

<sup>43)</sup> Het is niet de bedoeling dat een land zich verrijkt door de aanwezigheid van de krijgsmacht uit een ander land. Wanneer het gastland echter kosten moet maken voor het gebruik van infrastructuur door bezoekende troepen is het niet onredelijk dat deze kosten worden vergoed.

hebben op de inzet van de bezoekende eenheden. Om die reden zullen ook hier vrijstelling worden gezocht. In hoeverre die ook daadwerkelijk worden verkregen zal van veel omstandigheden afhangen. Zeker bij een langer durend verblijf zal het gastland willen vasthouden aan bijvoorbeeld bepaalde veiligheids- en milieu eisen. Waar echter de bezoekende krijgsmacht een vrijstelling of ontheffing krijgt, zal dit ook voor een contractor van belang kunnen zijn.

Tot slot kunnen in het gastland verschillende regelingen bestaan op het gebied van belastingheffing. Hiervan zal de bezoekende krijgsmacht zoveel mogelijk vrijstelling trachten te krijgen om de kosten van de uitzending te beperken (bijvoorbeeld omzetbelasting over aangekochte goederen, vermogensbelasting) of omdat in het eigen land al belasting is afgedragen (bijvoorbeeld loonbelasting). Veel regelingen op dit gebied zullen ook voor contractors de kosten doen verminderen en daarmee uiteindelijk ook voor de inhurende strijdkrachten.

### *5.1. Huidige plaats van contractors in SOFA's, multilaterale overeenkomsten*

Voor contractors, en daarmee ook voor de inhurende krijgsmachten is het gunstig als met hun positie rekening wordt gehouden bij het opstellen van SOFA's. In het verleden werd hier nog weinig tot geheel geen aandacht aan besteed. Dat is tegenwoordig aan het veranderen nu tijdens operaties een toenemend beroep op contractors wordt gedaan, hoewel hun positie nog steeds sterk afwijkt van die van militair en burgerpersoneel in dienst van defensie. Het meest zichtbaar is deze veranderende kijk op contractors bij de afspraken die worden gemaakt met de landen waar crisisbeheersingsoperaties plaatsvinden. Een volledig overzicht kan hiervan niet worden gegeven doordat sommige landen en organisaties de inhoud slechts beperkt vrijgeven.<sup>44)</sup> Hieronder beperk ik mij daarom tot een algemene schets van achtereenvolgens: multilaterale SOFA's, SOFA's afgesloten in het kader van crisisbeheersingsoperaties en tot slot bilaterale SOFA's.

Tot het begin van de jaren vijftig van de vorige eeuw werden SOFA's opgesteld alleen met het oog op de positie van de strijdkrachten en het militaire personeel dat op vreemd grondgebied aanwezig was. De aandacht voor ander dan het militaire personeel was gering. Wel waren vaak bepalingen opgenomen over de civiele component van een krijgsmacht. Ruwweg kwamen deze erop neer dat burgerfunctionarissen die in dienst van of onder direct gezag van de bezoekende krijgsmacht waren, bepaalde rechten kregen. Wanneer de SOFA's betrekking hadden op een langer durend verblijf van troepen in het buitenland in vredesomstandigheden, werd ook de status van meegereisde gezinsleden in de afspraken opgenomen.

Deze praktijk vindt men weer terug in het NAVO-statusverdrag. Primair is het verdrag van toepassing op het personeel behorende tot de land- zee- of luchtmacht van een verdragsluitende partij (militair personeel); daarnaast hebben het burgerpersoneel dat de krijgsmacht van een verdragsluitende partij vergezelt en dat in dienst is van de strijdkrachten (de civiele dienst) en de gezinsleden bepaalde rechten.<sup>45)</sup> Hoewel de precieze omschrijving van de civiele component in het NAVO-statusverdrag ruimte laat voor discussie, is duidelijk dat hiermee personeel wordt bedoeld dat een directe arbeidsrelatie heeft met de

<sup>44)</sup> Voor een deel zijn SOFA's als geheim gerubriceerd. Soms worden ze ook in niet verdragsrechtelijke overeenkomsten zoals internationale beleidsakkoorden vastgelegd waarvoor de meeste landen geen publicatieplicht kennen.

<sup>45)</sup> NAVO-statusverdrag, artikel I, eerste lid, onder a (militair personeel), onder b (civiele dienst) en onder c (gezinsleden).

krijgsmacht van een verdragspartij.<sup>46)</sup> De positie van contractors en hun personeel is in dit verdrag echter niet geregeld. Incidenteel zijn wel aanvullingen op deze SOFA opgesteld waarin in beperkte mate ruimte was voor contractors; het blijven echter uitzonderingen.<sup>47)</sup>

In 2003 is door de Europese Unie een eigen statusverdrag opgesteld, de EU SOFA.<sup>48)</sup> Het verdrag, dat overigens nog niet in werking is getreden, regelt onder meer de juridische positie van de strijdkrachten en het defensiepersoneel die deelnemen aan door de EU geleide operaties. Het verdrag volgt op veel punten de bepalingen van het NAVO-statusverdrag.<sup>49)</sup> Dat kan verklaren dat ook deze SOFA geen aandacht besteedt aan de positie van contractors.

## 5.2. Huidige plaats van contractors in SOFA's, crisisbeheersingsoperaties

Bij crisisbeheersingsoperaties is het gebruikelijk dat de organisatie die de verantwoordelijkheid heeft over de uitvoering van de operatie ten behoeve van de deelnemende landen een SOFA afsluit met het land of de landen waar de operatie plaatsvindt. De meeste ervaring is tot nu toe opgedaan door de Verenigde Naties (VN) die daarvoor ook een model SOFA hebben opgesteld.<sup>50)</sup> In de tijd dat de Secretaris-Generaal van de VN dit document opstelde (1990), ging hij ervan uit dat bijdragen voor operaties door de lidstaten zouden worden geleverd. De inzet van contractors werd toen nog niet overwogen zodat over hun positie in de model SOFA niets is geregeld.

Inmiddels maken ook de VN zelf gebruik van contractors voor de logistieke ondersteuning van operaties<sup>51)</sup> en voor functies die landen gewoonlijk niet willen of kunnen vervullen<sup>52)</sup>. Daardoor is de VN er toe overgegaan om hen als aparte categorie personeel binnen een operatie te benoemen en in de SOFA's op te nemen. Hier geldt wel de beperking dat

<sup>46)</sup> Fleck, D., supra, voetnoot 37, p. 103 ev.

<sup>47)</sup> Zie bijvoorbeeld artikel 73 van de Aanvullende Overeenkomst bij het Verdrag tussen de Staten die partij zijn bij het Noord-Atlantisch Verdrag nopens de rechtspositie van hun krijgsmachten, met betrekking tot de in de Bondsrepubliek Duitsland gestationeerde buitenlandse krijgsmachten, met Protocol van Ondertekening, Trb. 1960, 37; Nederlandse vertaling (laatste versie) Trb. 1961, 119 en Memorandum of understanding on the status of certain persons working for United States defense contractors in the United Kingdom, with annex. Signed at Washington July 7, 1987; United Nations Treaty Series, Vol. nr. 2190, Reg nr. 38662.

<sup>48)</sup> Akkoord tussen de lidstaten van de Europese Unie betreffende de status van de militairen en leden van het burgerpersoneel die bij de instellingen van de Europese Unie gedetacheerd zijn, van de hoofdkwartieren en de strijdkrachten die ter beschikking van de Europese Unie kunnen worden gesteld in het kader van de voorbereiding en de uitvoering van de opdrachten bedoeld in artikel 17, lid 2, van het Verdrag betreffende de Europese Unie, en van de militairen en leden van het burgerpersoneel van de lidstaten die aan de Europese Unie beschikbaar zijn gesteld om in dit kader op te treden (EU SOFA); Brussel, 17 november 2003. De Nederlandse tekst van het verdrag is gepubliceerd in het Trb. 2004, 142 en Pb Nr. C 321 van 31.12.2003 blz. 6–16.

<sup>49)</sup> Zie mijn bijdrage: de EU-SOFA: Status of Forces Agreement van de Europese Unie; in MRT 2005, p. 89 e.v.

<sup>50)</sup> Model status-of-forces agreement for peace-keeping operations, 09 October 1990 (UNDOC A/45/594). Deze vormt de basis voor de besprekingen met een gastland over de status van een VN-missie en het deelnemende personeel. Soms verklaart de Veiligheidsraad het Model van toepassing in afwachting van de totstandkoming van een SOFA: bijvoorbeeld in Resolutie 1289 (2000) ten behoeve van de United Nations Mission in Sierra Leone (UNAMSIL).

<sup>51)</sup> In het Handbook on United Nations Multidimensional Peacekeeping Operations (Dec 2003) wordt beschreven dat sinds het begin van de jaren negentig wordt gewerkt met een logistiek systeem waarin rekening wordt gehouden met 'an external contractor element' (p. 67). Jean-Marie Guéhenno Under-Secretary-General for Peacekeeping Operations wijst in een interview met Der Spiegel op het toenemende gebruik van de VN van contractors bij de logistieke ondersteuning, 8 januari 2007.

<sup>52)</sup> Oldrich Bures, supra, voetnoot 13, p. 538 noemt als voorbeelden het verzamelen van inlichtingen en satellietcommunicatie.

de afspraken alleen van toepassing zijn op door de VN ingehuurde bedrijven.<sup>53)</sup> Uit recent afgesloten overeenkomsten valt op te maken dat de VN voor de contractors beperkte rechten overeenkomt voor binnenkomst en verblijf in een gastland. In de SOFA voor de VN-missie in Soedan<sup>54)</sup> is bijvoorbeeld met de Soedanese regering overeengekomen dat contractors zonder beperkingen visa worden verstrekt en de invoer van materiaal is vrijgesteld van invoerheffingen. Tijdens het verblijf in het land hebben de contractors ‘freedom of movement’ en hoeven de voertuigen niet te worden geregistreerd. Daarmee is hun status overigens verre van gelijkwaardig aan het militaire personeel en zijn zij bijvoorbeeld wel onderworpen aan de jurisdictie van de lokale rechter.

Naast de VN zijn andere internationale organisaties een rol gaan spelen op het gebied van crisisbeheersingsoperaties. Ook zij sluiten voor de deelnemende landen SOFA's af met de gastlanden. De NAVO geeft sinds het midden van de jaren negentig van de vorige eeuw leiding aan diverse operaties.<sup>55)</sup> Anders dan de VN beschikt de NAVO niet over een model SOFA. Wel heeft de organisatie de afgelopen jaren diverse statusovereenkomsten gesloten die van toepassing zijn op zowel de contractors die door de NAVO zijn ingehuurd als de contractors die door de aan de operatie deelnemende landen zijn ingehuurd.<sup>56)</sup> Bij sommige operaties zijn contractors zelfs gelijkgesteld aan het militaire en civiele NAVO-personeel.<sup>57)</sup> Dat betekent dat zij niet zijn onderworpen aan de jurisdictie van het gastland en dat hen vergaande rechten toekomen voor binnenkomst en verblijf. De beschikbare teksten laten zien dat de NAVO nadrukkelijk de positie van contractors in overweging neemt en soms zelfs tracht hun positie gelijk te stellen met het overige NAVO personeel.

De EU is een relatief nieuwe speler op het gebied van crisisbeheersingsoperaties maar heeft sinds 2005 al een eigen Model SOFA.<sup>58)</sup> Het document is niet voor publicatie vrijgegeven maar naar verluidt maakt de status van contractors hier geen deel van uit.<sup>59)</sup> De SOFA's die voor de eerste buitenlandse, militaire operaties zijn afgesloten, plaatsen contractors vooralsnog expliciet buiten alle afspraken.<sup>60)</sup> De enige uitzondering hierop is de

<sup>53)</sup> Zie bijvoorbeeld de definitie uit de Agreement between the Democratic Republic of East Timor and the United Nations Concerning the Status of the United Nations Mission of Support in East Timor, 20 May 2002: “*contractors*” means persons, other than members of UNMISSET, engaged by the United Nations, including juridical as well as natural persons and their employees and sub contractors, to perform services and/or supply equipment, provisions, supplies, materials and other goods in support of UNMISSET activities. Such contractors shall not be considered third party beneficiaries to this Agreement.

<sup>54)</sup> Agreement between the government of Sudan and the United Nations concerning the status of the United Nations Mission in Sudan, Khartoum, 28 December 2005 (voor de tekst zie: <http://www.unmis.org/english/sofa.htm>).

<sup>55)</sup> Zie voor een overzicht van uitgevoerde en nog lopende operaties: <http://www.nato.int/>.

<sup>56)</sup> Bijvoorbeeld: Exchange of letters between NATO and the Islamic Republic of Pakistan, November 2005.

<sup>57)</sup> Bijvoorbeeld: Agreement between the Government of the Republic of Albania and NATO concerning the status of NATO and its personnel present on the territory of the Republic of Albania, June 1999.

<sup>58)</sup> Zie de paragraaf in het Presidency report on the ESPD, Brussels 15 June 2005 waarin is vermeld dat ‘The Model Agreement on the status of forces for EU-led military crisis management operations’ door de Raad van Europese Unie is goedgekeurd. Op basis van dit model kan de EU onderhandelingen starten met een gastland voor de stationering van troepen voor een crisisbeheersingsoperatie.

<sup>59)</sup> Dit bleek tijdens de EU Legal Advisors Conference, gehouden in Brussel van 28 – 30 maart 2007.

<sup>60)</sup> Zie bijvoorbeeld de Overeenkomst tussen de Europese Unie en de Republiek Gabon inzake de status van de door de Europese Unie geleide troepenmacht in de Republiek Gabon, Libreville, 16 juli 2006 (Pb. L 187 van 8.7.2006, p. 43/48). De definitie van EUFOR personeel vermeldt dat ‘international commercial contractors’ geen deel uitmaken van het civiele en militaire personeel van EUFOR. Deze SOFA is overigens de eerste SOFA waarvoor bij de onderhandelingen is uitgegaan van de Model-SOFA van de EU.

aandacht voor lokaal in te huren arbeidskrachten. Tijdens de recente EU-operatie in de Democratische Republiek Kongo (EUFOR RD Congo) heeft de EU gebruik gemaakt van contractors voor de verzorging van 'real life support'. Het Spaanse bedrijf Unión Castellana de Alimentación S.A. (Ucalasa) was hiervoor ingehuurd en moest onder meer in Gabon en Kongo kampementen opzetten voor de EU troepen. Naar aanleiding van deze ervaringen, zal de EU de positie van contractors in de Model-SOFA onderzoeken en nagaan of het noodzakelijk is contractors in de toekomst in de SOFA's op te nemen.<sup>61)</sup>

De ervaringen van de Afrikaanse Unie (AU) op het gebied van crisisbeheersingsoperaties zijn nog vrij beperkt. De organisatie beschikt niet over een model-SOFA en in de schaarse overeenkomsten die de status van aan AU-operaties deelnemende landen moeten regelen is de juridische positie van contractors nog niet vastgelegd<sup>62)</sup> hoewel ook de AU gebruik maakt van contractors.<sup>63)</sup>

In het kader van sommige crisisbeheersingsoperaties zijn de noodzakelijke SOFA's op een andere wijze tot stand gekomen. De status van de NAVO Implementation Force (IFOR) in Bosnië, Kroatië en Servië was geregeld in het Akkoord van Dayton.<sup>64)</sup> In een bijlage bij de overeenkomst waren de SOFA's tussen de NAVO en de drie genoemde landen opgenomen. Hierin werd het NAVO-personeel gedefinieerd als: *'the civilian and military personnel of NATO with the exception of personnel locally hired'*. Uit de praktijk bleek dat hiermee niet echt duidelijk werd of contractors al dan niet onder de definitie vielen. De Amerikanen die op de Balkan uitgebreid gebruik maakten van contractors, werden zodoende geconfronteerd met problemen op onder andere het gebied van visa en belastingen. Zij stelden zich daarom op het standpunt dat contractors *'a "constituent element" of NATO forces'* vormden en zo volledig onder de werking van de SOFA vielen.<sup>65)</sup> Blijkbaar werd dit argument geaccepteerd. Bosnië bleek op grond van de SOFA twee medewerkers van DynCorp niet te kunnen vervolgen toen deze begin 2000 werden verdacht van onder meer het prostitueren van minderjarigen.<sup>66)</sup>

De status van de buitenlandse troepen in Irak na de Amerikaanse en Britse inval in 2003 is vastgelegd in een eenzijdig, door de Coalition Provisional Authority (CPA) vastgestelde order (de CPA-order)<sup>67)</sup> die later door het Irakese bewind is overgenomen.<sup>68)</sup> Het is een statusregeling waarin voor contractors en prominente plaats is ingeruimd en waarin zij vergaande bescherming genieten. De order is van toepassing op de buitenlandse contractors

<sup>61)</sup> EU Legal Advisors Conference, supra voetnoot 59.

<sup>62)</sup> Zie bijvoorbeeld de Status of mission agreement on the establishment and management of the ceasefire commission in the Darfur area of Sudan, Khartoum, 4 July, 2004.

<sup>63)</sup> Pacific Architects and Engineers (PA&E) heeft bijvoorbeeld voor de AU kampementen opgezet en onderhouden en een deel van de medische verzorging geregeld. Amzar trading and service Ltd. was verantwoordelijk voor de verzorging van de voeding van de AU-eenheden.

<sup>64)</sup> General Framework Agreement for peace in Bosnia and Herzegovina in Parijs 21 november 1995 gesloten tussen de Republiek Bosnië-Herzegovina, de Republiek Kroatië en de Federale Republiek Joegoslavië (te raadplegen via: <http://www.ohr.int/dpa/>). Deze regeling is ook van toepassing geweest op de opvolgers van IFOR: Stabilization Force (SFOR) en de EU operatie Althea

<sup>65)</sup> Law and military operations in the Balkans, 1995-1998. Lessons learned for Judge Advocates, Center for Law and Military Operations (CLAMO) Charlottesville, Virginia, p. 151.

<sup>66)</sup> K. Elizabeth Waits, Avoiding the "legal Bermuda Triangle": the MEJA unprecedented expansion of U.S. Criminal jurisdiction over foreign nationals Arizona Journal of International & Comparative Law Vol. 23, No. 2, 2006.

<sup>67)</sup> Coalition Provisional Authority Order Number 17, Status of the coalition, foreign liaison missions, their personnel and contractors, 27 June 2003, revised 24 June 2004 (voor de tekst zie: <http://www.iraqcoalition.org>).

<sup>68)</sup> Law of administration for the State of Iraq for the transitional period (TAL), 8 March 2004.

die door de coalitie zijn ingehuurd. Zij kunnen zonder kosten of beperkingen visa krijgen en zij mogen hun goederen vrij van invoerheffing invoeren. In Irak zelf hebben zij freedom of movement (zover nodig voor de uitvoering van het contract) en zijn ze vrijgesteld van heffingen voor gebruik van infrastructuur zoals wegen, bruggen, havens et cetera. Zij zijn niet onderworpen aan het lokale recht voor zover het vergunningen en registratie betreft van het personeel, het bedrijf zelf en hun transportmiddelen. Ook hoeven zij tijdens hun verblijf geen heffingen of andere belastingen te betalen. Tot slot kunnen contractors en hun personeel niet door de Irakese strafrechter worden vervolgd voor handelen in de uitvoering van het contract.<sup>69)</sup>

Deze laatste voorziening is volledig tegengesteld aan de regeling die in de SOFA is vastgelegd die betrekking heeft op de International Security Assistance Force (ISAF) in Afghanistan. De status van ISAF en het ISAF-personeel is geregeld in de Military Technical Agreement (MTA) die in januari 2002 werd afgesloten door de militaire commandant van ISAF en de tijdelijke Afghaanse regering. In de statusregeling<sup>70)</sup> komen contractors in het geheel niet voor. Nadat de NAVO de leiding over ISAF had overgenomen zijn aanvullende afspraken met de Afghaanse regering gemaakt. In deze gerubriceerde overeenkomst is naar verluid ook de positie van contractors aan de orde gesteld.

### 5.3. *Huidige plaats van contractors in SOFA's, bilaterale afspraken (VS)*

Verder is het interessant een korte blik te werpen op bilaterale SOFA's. Vooral de door de VS afgesloten verdragen verdienen aandacht aangezien juist dit land op zo'n grote schaal gebruik maakt van contractors. In het verleden is ook de VS vrij terughoudend geweest in het opnemen van bepalingen over contractors. In de wat oudere verdragen met landen in het Verre Oosten waar de VS een grote aanwezigheid van troepen hadden (Filippijnen) of nog hebben (Korea en Japan) waren regelingen getroffen voor contractors. De overeenkomst met Korea<sup>71)</sup> voorzag bijvoorbeeld in een regeling voor zogenaamde '*Invited contractors*' waarbij na Koreaanse instemming Amerikaanse contractors konden worden ingezet. Uit de bijgevoegde Agreed Minutes blijkt de werking later te zijn verbreed zodat ook niet in de VS gevestigde contractors onder de werking van de SOFA vallen.<sup>72)</sup> De voor de Amerikaanse militairen geldende regeling op het gebied van de strafrechtelijke jurisdictie was niet op deze contractors (en hun familie) van toepassing. Wel kregen zij beperkte vrijheden op het gebied van vrijstellingen voor invoerheffingen en toegang tot het land. Vergelijkbare afspraken zijn gemaakt met Japan waarbij echter de werking van de afspraken over contractors zich beperkte tot in de VS gevestigde bedrijven.<sup>73)</sup>

De juridische positie van de Amerikaanse troepen in Vietnam in de jaren vijftig, zestig en zeventig van de vorige eeuw was gebaseerd op de Agreement for Mutual Defense As-

<sup>69)</sup> Jeremy Scahill, *Bush's shadow army*, The Nation 2007, meldt dat tot begin 2007 nog maar een medewerker van een contractor is aangeklaagd voor misdrijven gepleegd in Irak (te vinden op [http://www.thenation.com/doc/20070402/scahill\\_vid](http://www.thenation.com/doc/20070402/scahill_vid)).

<sup>70)</sup> Annex A van de MTA: Arrangements regarding the status of the International Security Assistance Force.

<sup>71)</sup> Agreement under Article IV of the Mutual Defense Treaty between the United States of America and the Republic of Korea, regarding facilities and areas and the Status of United States Armed Forces in the republic of Korea, Seoul July 9, 1966.

<sup>72)</sup> Agreed understandings to the Agreement under Article IV of the Mutual Defense Treaty between the United States of America and the Republic of Korea, regarding facilities and areas and the Status of United States Armed Forces in the republic of Korea, Seoul 19 January, 2001.

<sup>73)</sup> Agreement under Article VI of the Treaty of Mutual Cooperation and Security between Japan and the United States of America, Regarding Facilities and Areas and the Status of United States Armed Forces in Japan, signed at Washington on January 19, 1960.

sistance in Indochina uit 1950.<sup>74</sup>) In bijlage B bij de overeenkomst werd afgesproken dat het Amerikaanse personeel zou worden toegevoegd aan de ambassade en een zelfde status zou krijgen als personeel van een diplomatieke missie. Toen de VS zich steeds meer met de strijd gingen bemoeien en het aantal troepen toenam, bleef de overeenkomst in ongewijzigde vorm van toepassing. De afspraken waren niet van toepassing op contractors. Wel genoten zij beperkte douane- en belastingfaciliteiten voor goederen die werden ingevoerd voor de strijdkrachten. Voor het overige vielen zij onder de Vietnamese regels en dus ook onder de lokale strafrechtelijke jurisdictie.

Tijdens de jaren negentig van de vorige eeuw kwamen de afspraken over contractors vaker aan bod in SOFA's die de VS afsloten. Toch was tot ongeveer het jaar 2000 in minder dan 10 procent van de meer dan 100 door de VS afgesloten SOFA's een plaats ingeruimd voor contractors.<sup>75</sup>) Uit de weinige beschikbare verdragen<sup>76</sup>) komt naar voren dat de VS rechten voor in de VS en ook elders gevestigde contractors trachten te verkrijgen. In het algemeen concentreren de bepalingen zich op vrijstellingen op het gebied van invoerheffingen en andere belastingen. De afspraken zien maar in beperkte mate op versnelde toegang tot het gastland of vrijwaring van de strafrechtelijke jurisdictie voor de contractors.<sup>77</sup>)

Een speciale categorie door de VS afgesloten SOFA's heeft te maken met het in juli 2002 in werking getreden Internationale Strafhof in Den-Haag. Het Statuut van het Strafhof<sup>78</sup>) schept de mogelijkheid om bij verdrag te voorkomen dat personeel dat is uitgezonden naar een ander land zonder toestemming van de zendstaat door het gastland wordt overgedragen aan het Strafhof (artikel 98, tweede lid, van het Statuut). De verdragen die men hierbij in gedachten had waren vooral de (militaire) SOFA's.<sup>79</sup>) Inmiddels hebben de VS in dit kader de nodige bilaterale verdragen afgesloten waarin ook de overdracht van contractors aan het Strafhof wordt voorkomen.<sup>80</sup>)

#### 5.4. Huidige plaats van contractors in SOFA's, bilaterale afspraken (Nederland)

Tot slot een paar opmerkingen over SOFA's waar Nederland bij is betrokken. Aangezien ons land, zoals gezegd, zeer terughoudend is met de inzet van contractors, is ook weinig aandacht besteed aan hun positie in statusregelingen. Een van de eerste vermeldingen is terug te vinden bij een (interim) verdrag uit 1999 met de VS over het vestigen van

<sup>74</sup>) Verdrag afgesloten tussen de VS, Frankrijk, Vietnam, Laos en Cambodja te Saigon op 23 december 1950.

<sup>75</sup>) Lisa L. Turner en Lynn G. Norton, *Civilians at the tip of the spear*, 51 *Air Force Law Review* 2001. In een rapport van de Rand Corporation uit 2005 wordt gesproken over een totaal van 109 SOFA's waarvan er maar vijf direct of indirect de positie van contractors bespreken (Frank Camm, Victoria A. Greensfield, *How should the army use contractors on the battlefield? Assessing comparative risk in sourcing decisions*, Rand Corporation 2005).

<sup>76</sup>) In een overzicht van Amerikaanse verdragen op <http://www.state.gov/s/l/treaty/treaties/2007/> zijn maar weinig van de 'meer dan 100 SOFA's' opgenomen.

<sup>77</sup>) In documenten van de Working Group on the use of mercenaries as a means of violating human rights and impeding the exercise of the right of peoples to self-determination wordt overigens melding gemaakt van overeenkomsten tussen de VS en Zuid Amerikaanse landen waarin contractors lijken te worden gevrijwaard van de lokale strafrechtelijke jurisdictie (Rapport van de Working Group van 7 februari 2007 (UN DOC A/HRC/4/42, p. 18-19) en het rapport van de missie naar Ecuador (UN DOC A/HRC/4/42/Add. 2, p. 11)).

<sup>78</sup>) Statuut van Rome inzake het Internationale Strafhof; Rome, 17 juli 1998 (Nederlandse tekst in Trb. 2000, 120).

<sup>79</sup>) David J. Scheffer in zijn lezing: *A negotiator's perspective on the International Criminal Court*, *Military Law Review*, vol. 167, March 2001.

<sup>80</sup>) De tekst van veel van deze zogenaamde Bilateral Immunity Agreements (BIA's) is gebaseerd op de "*Proposed Text of Article 98 Agreements with the United States*" uit juli 2002. Zie hiervoor <http://www.amicc.org/> waar ook een aantal BIA's is terug te vinden.

Amerikaanse steunpunten voor de bestrijding van drugs vanuit de Nederlandse Antillen en Aruba.<sup>81)</sup> Hierin krijgen Amerikaanse contractors toestemming voor de toegang tot en het gebruik van bepaalde vliegvelden en worden de rijbewijzen als geldig geaccepteerd. Het verdrag zegt overigens niets over de jurisdictie over het militaire personeel of over de contractors. In een daaropvolgend verdrag<sup>82)</sup> is dat punt wel opgenomen en zijn contractors onderworpen aan de jurisdictie van de Antilliaanse en Arubaanse strafrechter in tegenstelling tot het militaire personeel. Het nieuwe verdrag wijkt verder af van zijn voorganger in de zin dat onder contractors ook niet-Amerikaanse bedrijven worden verstaan. Verder is de toegangsprocedure voor de contractors tot de landen iets versoepeld en zijn sommige contractors vrijgesteld van het aanvragen van verblijfs- en arbeidsvergunningen. Tot slot zijn contractors vrijgesteld van importheffingen en andere belastingen.

De eerste keer dat Nederland voor een eigen militair contingent bepalingen over contractors opnam, was in de SOFA met Djibouti.<sup>83)</sup> Ter ondersteuning van het Nederlandse UN-MEE detachement werden vier AH-64D Apache helikopters naar Djibouti gezonden. In de SOFA werden aan *'agents du Ministère de la Défense ou sont sous contrat de ce Ministère'* dezelfde rechten toegekend als aan het militaire en civiele personeel van Defensie. In latere afspraken zijn minder vergaande bepalingen opgenomen. De SOFA met Kirgizië, die werd afgesloten in verband met Nederlandse ondersteuning van OEF vanuit dit land, besteedde duidelijk minder aandacht aan contractors.<sup>84)</sup> Hier werd aan door Nederland ingehuurde contractors alleen vrijstelling verleend voor het betalen van invoerheffingen en andere belastingen tijdens het verdere verblijf in het land.

Ten behoeve van de Nederlandse eenheden in de Stabilization Force in Iraq (SFIR) moesten afspraken worden gemaakt met Koeweit<sup>85)</sup> aangezien de logistieke en andere ondersteuning voor het grootste deel via dit land liepen. In de eerste briefwisseling werd over contractors (hier vertaald als *'aannemers'*) alleen gemeld dat zij onder de Koeweitse jurisdictie zouden vallen. Voor het overige werden zij helemaal niet genoemd. Nog voordat Koeweit het Nederlandse voorstel had aanvaard stuurde Nederland een eenzijdige interpretatieve verklaring waarin werd opgemerkt dat contractors zouden worden beschouwd als integraal deel van de Nederlandse strijdkrachten. Deze verklaring werd enkele weken later echter bevestigd maar beslist van de hand gewezen zodat een geprivilegeerde positie van contractors niet tot stand kwam. In andere SOFA's waar Nederland partij bij is, is verder (nog) niets over contractors opgenomen.

### 6.1. Analyse, algemeen

De voorgaande paragrafen laten zien dat het voor zowel de contractor als het inhurende

<sup>81)</sup> Briefwisseling houdende een verdrag inzake de vestiging van steunpunten voor Amerikaanse strijdkrachten op de Nederlandse Antillen en Aruba in verband met drugbestrijdingsactiviteiten, 's-Gravenhage, 9/13 april 1999 (Trb. 1999, 98).

<sup>82)</sup> Verdrag inzake samenwerking tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Verenigde Staten van Amerika betreffende toegang tot en gebruik van faciliteiten in de Nederlandse Antillen en Aruba voor drugsbestrijding vanuit de lucht; Oranjestad, 2 maart 2000 (Trb. 2000, 34).

<sup>83)</sup> Notawisseling tussen de regering van het Koninkrijk der Nederlanden en de regering van de Republiek Djibouti houdende een verdrag inzake de status van het in Djibouti gestationeerde Nederlandse defensie-personeel, Djibouti, 4 februari 2001 (Trb. 2001, 39).

<sup>84)</sup> Notawisseling houdende een verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Republiek Kirgizstan inzake de status van het in Kirgizstan gestationeerde Nederlandse defensie-personeel; Almaty/Bishkek, 16 januari/12 maart 2002 (Trb. 2002, 107).

<sup>85)</sup> Briefwisseling houdende een verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Staat Koeweit inzake de status van het in Koeweit gestationeerde Nederlandse defensie-personeel; Koeweit, 13 juli 2003 (Trb. 2004, 40).

land van belang kan zijn om voor contractors een plaats in te ruimen in SOFA's en dat op dit gebied inmiddels een gevarieerde internationale praktijk bestaat. Ook Nederland heeft enige, maar wel bescheiden, ervaring opgebouwd. Meestal bouwde ons land voort op SOFA's die het gastland met andere landen al was overeengekomen<sup>86)</sup> zodat de discussies over de inhoud beperkt konden blijven. Het eigen Nederlandse initiatief met Koeweit haalde de eindstreep niet toen dat land op het laatste moment het Nederlandse voorstel verwierp.<sup>87)</sup> Wanneer ons land meer gebruik gaat maken van ondersteuning door de private sector bij de inzet van militaire eenheden in het buitenland komt de vraag nadrukkelijker naar voren welke plaats Nederland in SOFA's moet trachten te bedingen voor de contractors. Een analyse van de bovenstaande informatie kan handvatten opleveren voor een gerichte aanpak van deze materie. Daartoe zal achtereenvolgens worden gekeken naar de nationaliteit van de contractors en naar de rechten die zij in de SOFA's verkrijgen.

### 6.2. *Analyse, nationaliteit van contractors*

In de eerste plaats moet worden gekeken naar de herkomst van de contractors waarvoor de SOFA's moeten gaan gelden: zijn zij gevestigd in het gastland, in het land dat hen inhuurt of in een ander land. Voor de contractors uit het gastland zelf is in principe weinig ruimte. Zij zijn in dat land als zelfstandig rechtspersoon gevestigd en vallen zodoende onder de volle werking van de lokale regelgeving. Het zou erg ver gaan om van een land te verlangen dat het zijn soevereine rechten niet langer over de eigen onderdanen zal uitoefenen. Het is overigens ook niet helemaal uitgesloten; veel SOFA's, waaronder die van de VN, bevatten bijvoorbeeld bepalingen dat lokaal ingehuurde arbeidskrachten geen loonbelasting hoeven te betalen.<sup>88)</sup> Hieraan ligt het klassieke argument ten grondslag dat VN-vredesmachten in volledige onafhankelijkheid van het gastland hun taak moeten kunnen uitoefenen.

Volledige strafrechtelijke immuniteit moet wel uitgesloten worden geacht. In principe oefent het gastland strafrechtelijke jurisdictie over de eigen ingezetenen uit. In hoeverre andere landen, zoals het land dat de contractor inhuurt, hiertoe bevoegd kunnen zijn, is afhankelijk van de wetgeving van die landen. Wanneer de wetgeving niet voorziet in jurisdictie over het ingehuurde personeel zou immuniteit in dat geval kunnen leiden tot strafeloosheid.

In sommige gevallen is ervoor gekozen alleen de contractors die zijn gevestigd in het land dat troepen naar het gastland stuurt onder de werking van de SOFA te brengen. Het aantal voorbeelden is echter beperkt. Verder blijkt dat die beperking vaak al snel weer werd opgeheven zodat alle door de zendstaat ingehuurde contractors onder de werking van de SOFA vallen.<sup>89)</sup> De reden is waarschijnlijk dat veel landen regels kennen voor de verwerving van diensten waarbij het alleen bij uitzondering is toegestaan de procedure open te stellen voor uitsluitend bedrijven uit het eigen land. Nationale regelgeving zal zo beletten in te stemmen met een bepaling die in feite de eigen bedrijven bevoordeelt. Verder zijn maar weinig contractors in Nederland gevestigd zodat het voor ons weinig zin heeft de werking van SOFA's

<sup>86)</sup> De SOFA met Djibouti was gebaseerd op de Franse afspraken met dit land en de SOFA met Kirgizië bouwde voort op de Amerikaanse afspraken.

<sup>87)</sup> Nadat Nederland een aanvulling op het oorspronkelijke voorstel voor een SOFA had verstuurd stemde Koeweit in met het oorspronkelijke voorstel waarmee het verdrag tussen beide landen tot stand kwam. Enkele weken later wees Koeweit de door Nederland voorgestelde aanvulling van de hand.

<sup>88)</sup> Zie artikel 28 van de Model SOFA van de UN (supra, voetnoot 50.).

<sup>89)</sup> Vgl. hetgeen hierboven is besproken over de SOFA tussen de VS en Korea (supra, voetnoot 71).

te beperken tot die paar bedrijven.<sup>90)</sup> Tot slot is de nationaliteit van een bedrijf in de moderne tijd vaak minder relevant. Door de intensieve, internationale contacten beschikken bedrijven vaak over vestigingen of dochterbedrijven in meerdere landen en zijn ze voldoende flexibel om de plaats van vestiging te wijzigen als de omstandigheden dat eisen.<sup>91)</sup>

Wanneer Nederland contractors onder de werking van een SOFA wil brengen is het niet zinvol beperkingen aan te brengen voor wat betreft de nationaliteit van contractors. Zij kunnen daarom het beste in de SOFA worden gedefinieerd als rechtspersonen die op basis van een civielrechtelijke overeenkomst werkzaamheden uitvoeren voor de Nederlandse strijdkrachten in het kader van de specifieke operatie. Hierbij kan nog expliciet de beperking worden opgenomen voor bedrijven die zijn gevestigd in het gastland. Verder moet vooraf worden nagegaan of en in hoeverre de contracten het mogelijk maken dat het werk door onderaannemers wordt uitgevoerd. In dat geval kan het zinvol zijn ook subcontractors onder de definitie te brengen.

### 6.3. *Analyse, strafrechtelijke jurisdictie*

In de tweede plaats moet worden gekeken naar de rechten die in SOFA's aan contractors kunnen worden toegekend. Hierbij is het nuttig deze in twee groepen te verdelen. In de eerste groep vallen de rechten die zijn gerelateerd aan de strafrechtelijke jurisdictie. In de tweede draait het om de meer praktische en operationele aspecten rond de toegang tot en het verblijf in het gastland (deze worden behandeld in paragraaf 6.4).

Voor wat betreft de strafrechtelijke jurisdictie zwijgen veel SOFA's als de positie van contractors aan de orde komt. Dat betekent dat zij volledig onder de rechtsmacht van de lokale strafrechter vallen. De grotere uitzonderingen vormen de CPA-order voor Irak en een deel van de SOFA's die de NAVO afsluit bij de uitvoering van operaties waarin een gehele of gedeeltelijke vrijwaring van vervolging door de lokale strafrechter is bedongen. Het lijkt mij echter terecht dat de meeste SOFA's zich op dit punt op de vlakte houden en ook Nederland zou zich terughoudend moeten opstellen.

De krijgsmacht en het militaire personeel vormen een integraal onderdeel van de soevereine staat met als unieke taak de gewapende verdediging van de belangen van die staat. Bij de uitvoering daarvan maakt een land primair gebruik van de eigen staatsburgers eventueel aangevuld met militairen uit andere landen die dan wel onderdeel uitmaken van de krijgsmacht.<sup>92)</sup> Bij verblijf buiten de landsgrenzen benadrukt een SOFA als het ware die bijzondere positie doordat de gaststaat afstand kan doen van een deel van de soevereine rechten ten behoeve van een orgaan van een andere soevereine staat: de krijgsmacht. Het inherente verband tussen de staat en krijgsmacht blijft zo ook in het buitenland zichtbaar en de troepen kunnen zo in een voldoende mate van onafhankelijk van het gastland hun taken uitvoeren. Omgekeerd zullen de bezoekende, vreemde troepen de wetten van het gastland zoveel mogelijk moeten respecteren en zich onthouden van inmenging in de belangen van dat land. Zendstaat en gastland staan zo als min of meer gelijkwaardige partners met elkaar

<sup>90)</sup> In het overzicht dat Deborah Avant, *supra*, voetnoot 12, p. 10 e.v. geeft van contractors komen bijvoorbeeld maar twee Nederlandse contractors voor.

<sup>91)</sup> Zo heeft Halliburton recent aangekondigd een nieuw hoofdkantoor in Dubai te zullen openen dat zich gaat richten op klanten in o.a. Europa en het Midden Oosten (Steven Mufson en Dana Hedgepeth, *Washington Post*, 13 maart 2007).

<sup>92)</sup> Voorbeelden zijn buitenlanders die deel uit kunnen maken van het Franse Vreemdelingenlegioen of de Nepalese militairen die dienen in het Britse leger in de Brigade of Gurkhas.

in een uitgebalanceerde relatie. Tot op zekere hoogte kan een vergelijking worden gemaakt met de diplomatieke vertegenwoordigers van een land in het buitenland. Op grond van het verdrag van Wenen inzake diplomatiek verkeer kan het gastland hen niet strafrechtelijke vervolgen zodat zij hun land onafhankelijk van het gastland kunnen vertegenwoordigen.<sup>93)</sup> Het grote verschil met de status van militair personeel is dat het verdrag algemene gelding heeft zodat niet steeds per geval opnieuw een verdrag hoeft te worden afgesloten.

Contractors zijn echter geen orgaan van de staat die hen inhuint; er bestaat tussen beide alleen een contractuele relatie. Het personeel van de contractor heeft zelfs geen formele, juridische binding met de inhurende staat maar staat alleen onder contract bij de contractor. Op dit punt is het waard om nog eens terug te kijken op de praktijk die in de Republiek werd gevolgd. In die tijd werd met een particuliere ondernemer een contract gesloten op basis waarvan soldaten werden geworven die uitgerust en betaald werden door die ondernemer. Zowel de ondernemer als de soldaten legden vervolgens de eed af op een ordonnantie (de zogenaamde Articulbrief) met daarin een serie voorwaarden op basis waarvan zij hun militaire diensten verrichtten voor de Republiek.<sup>94)</sup> Zij stonden daarmee onder gezag van de Republiek en maakten zo deel uit van het Staatse leger. Een heel andere situatie dan in deze tijd. De meeste landen kennen geen regelingen die de verhouding tussen de inhurende staat en de contractors en hun personeel vastleggen. Personeel van een contractor komt dan ook niet onder het gezag van een inhurende staat te staan en legt ook geen eed of belofte af.

Zodoende heeft de inhurende staat slechts zoveel zeggenschap over de contractor als in het contract is vastgelegd. In het beste geval kan die staat met de contractor overeenkomen dat de laatste in zijn arbeidscontracten zal opnemen dat het personeel de aanwijzingen van de militaire commandant opvolgt. Bovendien is de contractuele band soms vrij dun. Contractors besteden hun werkzaamheden vaak weer uit aan derden ('sub-contracting')<sup>95)</sup> terwijl de personeelsleden van de contractors vrij makkelijk van werkgever blijken te (kunnen) wisselen. Verder wordt personeel van contractors tegenwoordig wereldwijd geworven.<sup>96)</sup> De loyaliteit van de individuele werknemer en van de contractor zelf aan het inhurende land is zodoende niet vanzelfsprekend en lijkt zodoende te worden bepaald door de termen van het contract.

Contractors maken geen deel uit van de staat die hen inhuint maar staan alleen in een contractuele relatie tot die staat. Hun positie ten opzichte van het gastland is dan ook anders dan die van de krijgsmacht die zij ondersteunen. In deze zin kunnen zij dan ook geen rechten ontlenen aan het feit dat de gaststaat afstand doet van haar soevereine rechten ten behoeve van een bezoekende krijgsmacht. Binnen het internationale recht is het verder niet gebruikelijk dat landen anderen dan functionarissen van een staat<sup>97)</sup> vrijwaren van strafrechtelijke jurisdictie. Door het afstand doen van de strafrechtsmacht ten behoeve van burgers uit een ander land kan het gastland de indruk wekken zich in een ondergeschikte

<sup>93)</sup> Verdrag van Wenen inzake diplomatiek verkeer, Wenen, 18 april 1961 (Trb. 1962, 101; Nederlandse vertaling in Trb. 1962, 159).

<sup>94)</sup> L.M. Rollin Couquerque, Oude strafwetgeving voor ons krijgsvolk te lande, MRT 1942-1943, p. 375 "De Articulbrief draagt nog het karakter van eene verzameling van dienstvoorwaarden waarop militairen werden aangenomen en geworven".

<sup>95)</sup> De Amerikaanse praktijk in Irak maakt duidelijk dat het door de veel subcontracten soms zelfs lastig blijkt om te bepalen welke bedrijf bepaalde werkzaamheden uitvoert (vgl. Jeremy Scahill, KBR's \$400 million Iraq question, *The Nation*, March 12, 2007).

<sup>96)</sup> Jeremy Scahill, supra voetnoot 13, hst. 12, beschrijft hoe de firma Blackwater zich bij aanvang van het conflict in Irak eerst richt op de Amerikaanse markt maar later steeds meer een beroep doet op personeel uit andere landen. Zie ook de rapporten van de Working Group supra noot 77.

<sup>97)</sup> Afgezien van vertegenwoordigers van internationale organisatie.

positie te plaatsen ten opzichte van het andere land. In het verleden zijn wel verdragen gesloten waarin burgers het recht kregen zich in een bepaald land te vestigen en daar handel te drijven terwijl zij tevens werden vrijgesteld van de jurisdictie van de lokale rechtbanken. Dit type verdrag komt echter al lang niet meer voor.<sup>98)</sup>

Ook in andere zin valt de relatie tussen de inhurende staat en contractors op. In de Nederlandse situatie zullen de meeste ingehuurde contractors in het buitenland zijn gevestigd.<sup>99)</sup> Het personeel waarvan zij gebruik maken komt zelden alleen uit het eigen land (van vestiging) maar wordt, zoals gezegd, wereldwijd geworven. Indien Nederland in een SOFA zou opnemen dat personeel van contractors niet onder de strafrechtelijke jurisdictie van het gastland zou vallen dan is maar de vraag welk land die jurisdictie wel zal kunnen uitoefenen. Nederland kan zelf maar in gelimiteerde gevallen tot vervolging overgaan bij geconstateerde misdrijven gepleegd buiten Nederland door iemand die niet de Nederlandse nationaliteit heeft of hier woont (zie bijvoorbeeld artikelen 3 en 4 Sr en art. 2 Wet internationale misdrijven). Het kan tot gevolg hebben dat het misdrijf aldus ongestraft blijft.

Tot slot kan worden gekeken naar de werkzaamheden die een contractor uitvoert om te bepalen of een contractor strafrechtelijke immuniteit zou moeten worden verleend. Zijn primaire taak betreft activiteiten die normaal door personeel van de krijgsmacht worden uitgevoerd (dat bij de uitvoering in veel gevallen strafrechtelijke immuniteit geniet). Ervan uitgaande dat die activiteiten ook essentieel zijn voor de uitvoering van de missie, kan worden beargumenteerd dat de werkzaamheden behoren tot de verantwoordelijkheid van de staat en dat alle uitvoerders een daarvan afgeleide, gelijkwaardige status verdienen. Daar valt tegenin te brengen dat het feit dat een staat die werkzaamheden niet zelf uitvoert, aangeeft dat de werkzaamheden niet tot de exclusieve (overheids)taak behoren. De verantwoordelijkheid van die taken kan dan ook bij overeenkomst worden overgedragen aan een contractor.

Dat laatste punt gaat naar mijn mening zeker op voor de traditionele vormen van particuliere ondersteuning die zich in het bijzonder richten op logistieke aspecten. Transport van mensen en materieel is bijvoorbeeld geen exclusieve overheidstaak. In de praktijk zijn de grenzen echter niet altijd zo makkelijk te trekken. Over vervoer van personeel naar gebieden waar een crisisbeheersingoperatie wordt uitgevoerd, kan worden gediscussieerd. Bevoorrading van troepen en evacuatie van gewonden door de lucht in gevechtssituaties zijn zeker geen normale commerciële activiteiten meer. Toch zijn het recente voorbeelden uit Irak waar een contractor met eigen bewapende helikopters collega's en coalitietroepen bevoorradde en een gewonde Amerikaanse marinier afvoerde.<sup>100)</sup> Dit soort gevallen kunnen naar mijn mening moeilijk als een eigen verantwoordelijkheid van een contractor worden gezien. Het lijkt mij overigens dat in deze situaties het onderscheid tussen militair en burger zodanig vervaagt dat het eerder tot de conclusie moet leiden dat deze taken niet behoren te worden overdragen aan contractors dan dat voor deze taken strafrechtelijke immuniteit voor contractors moet worden bedongen.

Het bovenstaande biedt Nederland weinig houvast om strafrechtelijke jurisdictie te kunnen claimen over contractors. Zover daartoe toch de wens zou bestaan, zal Nederland naar mijn me-

<sup>98)</sup> Zie bijvoorbeeld Ian Brownlie, *Principles of public International law*, Oxford, 2003, p. 500. Nederland heeft de laatste van deze soort immuniteiten in 1945 afgeschafte (verdrag met China, 29 mei 1945, Stb. 1946, G 154).

<sup>99)</sup> Zie hierover, Deborah Avant supra, voetnoot 90.

<sup>100)</sup> Robert Young Pelton, *Licensed to kill*, New York 2006, beschrijft op p. 143 dit incident waarbij personeel van Blackwater in 2004 in Najaf (Irak) was betrokken. Videobeelden zijn te vinden op <http://video.google.com/videoplay?docid=-4094370143591395998>.

ning in ieder geval de wetgeving zodanig moeten aanpassen dat een hechtere dan alleen contractuele relatie ontstaat tussen het in te zetten civiele personeel en de Nederlandse staat. Als minimale eis zou moeten gelden dat de Nederlandse strafrechter bevoegd wordt misdrijven gepleegd door personeel van een contractor buiten Nederland te vervolgen. Het zou een aanzienlijke uitbreiding betekenen van de jurisdictie van de Nederlandse strafrechter, die overigens internationaal wel precedentes kent.

Het Belgische Wetboek van Strafvordering bepaalt bijvoorbeeld<sup>101</sup>): *“Ieder aan de militaire wetten onderworpen persoon die enig misdrijf pleegt op het grondgebied van een vreemde Staat, kan in België worden vervolgd. Hetzelfde geldt voor degenen die in welke hoedanigheid ook verbonden zijn aan een onderdeel van het leger dat zich op buitenlands grondgebied bevindt, of voor degenen die gemachtigd zijn om een troepenkorps dat van dit leger deel uitmaakt, te volgen.”* (een bepaling op grond waarvan overigens tot nu toe nog niemand is vervolgd).<sup>102</sup>)

Onder Amerikaanse wetgeving kunnen sinds 2000 contractors die direct voor het Department of Defense werken op grond van de Military Extraterritorial Jurisdiction Act (MEJA)<sup>103</sup>) in de VS worden vervolgd voor het begaan van ernstige, federale vergrijpen gepleegd buiten de VS. Sinds kort zijn contractors als *‘persons accompanying an armed force’* zelfs onder de werking van het militaire strafrechtstelsel gebracht.<sup>104</sup>) In een recente wijziging van de Uniform Code of Military Justice is opgenomen dat *‘in time of declared war or a contingency operation persons serving with or accompanying an armed force in the field’* onder de werking van deze wet vallen.<sup>105</sup>) Hierdoor zijn contractors onderworpen aan de jurisdictie van de krijgsraad.

#### 6.4. Analyse, overige aspecten

Tot slot resten nog de overige aspecten rond de toegang van contractors tot en het verblijf van hen in het gastland. Wanneer het gastland vrijstelling verleent van bepaalde verplichtingen op het gebied van visa, belastingen et cetera<sup>106</sup>) spreken we over het verlenen van voorrechten. Een land verkrijgt bepaalde rechten zodat het in staat is om in het gastland zijn werk te doen. De reden voor het aanvragen van voorrechten voor de strijdkrachten moet hier worden verklaard vanuit een meer praktisch en operationeel oogpunt: het moet bijdragen aan een effectieve uitvoering van de opgedragen missie: *‘mission accomplishment’*. De SOFA is in die zin instrumenteel voor de bezoekende eenheid.

Hoever moet Nederland gaan bij het aanvragen van voorrechten voor contractors? In het algemeen zullen voorrechten kunnen worden verleend zover die noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de missie in het gastland. Dit uitgangspunt sluit aan bij de internationale praktijk. In de preambule van het verdrag van Wenen in zake diplomatiek verkeer staat over het verlenen van voorrechten aan diplomatieke missies dat *‘...het doel van deze voorrechten en immuniteiten niet is personen te bevoorrechten, doch te verzekeren dat diplomatieke zendingen als vertegenwoordigers der staten doelmatig functioneren’*. Het Handvest van de Verenigde Naties spreekt

<sup>101</sup>) Artikel 10 bis van de Voorafgaande Titel.

<sup>102</sup>) Alfons van Heusden, Contractor personnel in peace operations, 45 *The Military Law and Law of War Review* 2006, Vol. 1-2, p. 185 e.v.

<sup>103</sup>) 18 United States Code (USC) §3261. Michel N. Schmitt gaat in zijn bijdrage elders in dit nummer van het MRT uitgebreid in op deze wet en de wijzigingen daarop.

<sup>104</sup>) Zie onder andere P.W. Singer, Mercenaries now subject to court-martials, Defense Tech exclusive ([www.defensetech.org](http://www.defensetech.org)).

<sup>105</sup>) De wijziging van de Code was onderdeel van een begrotingswet voor 2007 (P.L. 109-364, John Warner National Defense Authorization Act for Fiscal year 2007); te raadplegen via: <http://thomas.loc.gov/cgi-bin/query/z?c109:H.R.5122>.. Zie ook het Postscript bij de bijdrage van Michel N. Schmitt elders in dit nummer van het MRT.

<sup>106</sup>) Jan Wouters & Frederik Naert, Internationale immuniteiten in de Belgische rechtspraak, Instituut voor Internationaal Recht, Working Paper Nr. 34 – oktober 2002.

in artikel 105 over voorrechten en immuniteiten *'die noodzakelijk zijn voor een onafhankelijke uitoefening van hun functies in verband met de Organisatie'*.

Voor de contractor zou dit kunnen betekenen dat de te verlenen voorrechten alleen kunnen gelden zover zij ook daadwerkelijk bijdragen aan de missie van het land dat hen inhuurt. Een verbetering van de commerciële positie kan niet het doel van het verlenen van de voorrechten zijn. In sommige gevallen laat zich moeilijk vaststellen of hier sprake van is. De missie van de krijgsmacht zal voor een contractor ook een richtpunt zijn bij het uitvoeren van zijn werk. Zijn eerste prioriteit als commercieel bedrijf is echter het maken van winst.<sup>107)</sup> Dat zal hij moeten bereiken binnen de termen van zijn contract met de inhurende krijgsmacht. Aan dat contract zal hij moeten voldoen om te voorkomen dat hem het niet nakomen van zijn contractuele verplichtingen wordt verweten. Pas dan zal het slagen van de missie bij hem op de voorgrond komen te staan. Met andere woorden: een contractor zal als bedrijf bovenal zijn eigen belangen willen (of: moeten) nastreven. Daarom is ook hier de nodige terughoudendheid op zijn plaats bij het in SOFA's verlenen van voorrechten aan contractors.

Het betekent dat een afweging moet worden gemaakt tussen het commerciële belang van een contractor en de bijdrage die hij levert aan het volbrengen van de missie. Of dat leidt tot het verlenen van voorrechten, zal sterk afhangen van de werkzaamheden die een contractor moet verrichten en de procedures die het gastland heeft. Indien de contractor de voedselvoorziening en -bereiding voor zijn rekening neemt voor een grotere militaire eenheid dan is het essentieel dat de voeding snel en zonder tijdrovende procedures het land kan worden ingevoerd. Bij voorkeur moet dit zonder extra kosten omdat die direct of indirect weer ten laste komen van het land dat de missie uitvoert. Het betekent dat voor deze situatie een verzoek om vrijstelling van het betalen van invoerheffingen en van het volgen van douaneprocedures op zijn plaats is. Wanneer de contractor op afroep onderhoudspersoneel moet leveren voor het geval essentieel materieel defect raakt dan is het redelijk om een versoepelde toegangsregeling tot het gastland te verlangen, indien die procedures anders te veel tijd zouden vergen. Wanneer deze afwegingen leiden tot het opnemen in de SOFA van voorrechten voor contractors, zal als algemene eis moeten worden opgenomen dat alle verleende voorrechten gelden voorzover zij nodig zijn voor het uitvoeren van de missie van het troepen zendende land.

Het bovenstaande betekent dat een algemene aanwijzing over de precieze omvang van de aan te vragen voorrechten niet valt te geven. Per operatie zal moeten worden bezien wat van belang is voor de effectieve uitvoering van de operatie. Voorafgaande aan SOFA-besprekingen zal Nederland moeten inventariseren voor welke taken contractors worden ingehuurd en welke regelingen van het gastland hun bijdrage aan de missie kunnen beperken. Per situatie kan zo gemotiveerd worden aangegeven welke voorrechten voor contractors bijdragen aan een effectieve uitvoering van de missie.

### *Conclusie*

De groeiende, internationale inzet van contractors tijdens crisisbeheersingsoperaties ter ondersteuning van de strijdkrachten is een ontwikkeling die niet aan Nederland voorbij gaat. In de praktijk zet Nederland al regelmatig contractors in en op het ogenblik wordt daarom onderzocht hoe aan deze praktijk een grondslag kan worden gegeven in het defensiebeleid. Ons land zal zich moeten beraden over een aantal juridische vraagstukken die in dat verband kunnen spelen. In deze bijdrage is onderzocht of de positie van contractors onderdeel moet zijn van SOFA's die worden afgesloten om de status van de troepen in het buitenland te regelen. Verscheidene onder-

<sup>107)</sup> René Hiemstra meldt in paragraaf 3 van zijn bijdrage elders in dit nummer van het MRT dat contractors in dit opzicht niet anders zijn dan andere ondernemingen en '...zijn gericht op het realiseren van ondernemingswinst en op hun eigen continuïteit.'

delen van die overeenkomsten blijken relevant te zijn voor zowel de contractors als de landen die de contractors inhuren. Enerzijds hebben die delen betrekking op de strafrechtelijke jurisdictie over contractors (de immuniteiten); anderzijds hebben zij betrekking op de meer inhoudelijke en praktische voorrechten.

In SOFA's wordt de laatste jaren al meer aandacht besteed aan contractors. Uit de beschikbare informatie (veel SOFA's zijn geheim of worden gewoonweg niet gepubliceerd) blijkt dat echter nog geen duidelijke, internationale praktijk op dit punt bestaat. De VN beperkt de rechten van contractors tot degene die zij zelf hebben ingehuurd en richt zich met name op voorrechten op gebied van binnenkomst in het gastland en een beperkt aantal rechten bij het verblijf. De NAVO gaat (soms) een grote stap verder en is ook bereid een regeling te treffen over de immuniteiten van contractors. De EU lijkt zich nog te zullen beraden op zijn tot nu toe vrij terughoudende opstelling. De VS, die in deze tijd het meeste gebruik maken van contractors, lijken een tussenpositie in te nemen. De SOFA's die dit land heeft afgesloten gaan vrijwel nooit in op immuniteiten van de contractors, maar beperken zich tot de voorrechten vooral op het gebied van invoerheffingen en andere belastingen. De CPA-order voor Irak, waarin de VS een nadrukkelijke inbreng hebben gehad, is overigens de grote uitzondering hierop.

De Nederlandse praktijk is nog heel beperkt. Voor de toekomst lijkt het alleszins redelijk dat Nederland voor contractors een plaats in gaat ruimen in SOFA's. Wel zullen in vergelijking met de positie van militairen een aantal beperkingen noodzakelijk zijn zodat de status van militairen en contractors tijdens crisisbeheersingsoperaties van elkaar zullen verschillen. Dat geldt zeker voor contractors die zijn gevestigd in het gastland. Zij vallen volledig onder de jurisdictie van dat land zodat het niet in de rede ligt de lokale contractors hiervan te vrijwaren. Wel kan worden overwogen bepaalde voorrechten te verlenen, bijvoorbeeld op het gebied van belastingen, zover dat noodzakelijk is voor een onafhankelijke uitvoering van de werkzaamheden.

Bij het verlenen van strafrechtelijke immuniteit aan contractors uit een ander land dan het gastland past ook de nodige terughoudendheid. Contractors zijn geen orgaan van de staat die hen inhuurt maar staan alleen in een contractuele relatie tot die staat. Hun positie ten opzichte van het gastland is dan ook anders dan die van de krijgsmacht die zij ondersteunen. In deze zin kunnen zij dan ook geen rechten ontlenen aan het feit dat de gaststaat afstand doet van zijn soevereine rechten ten behoeve van een bezoekende krijgsmacht. Verder behoren de werkzaamheden die de contractor uitvoert weliswaar tot de verantwoordelijkheid van een staat maar zijn zij ook weer niet aan te merken als een exclusieve overheidstaak. Daar komt bij dat Nederland niet in alle gevallen rechtsmacht heeft over het buitenlandse personeel van een contractor. Indien het gastland aan het personeel van de contractor strafrechtelijke immuniteit zou verlenen dan kan de situatie zich voordoen dat een persoon in het geheel niet vervolgd kan worden waardoor een misdrijf onbestraft kan blijven. Zover Nederland toch zou willen instemmen met strafrechtelijke immuniteit voor contractors zal op zijn minst moeten zijn zeker gesteld dat vervolging in alle gevallen ook mogelijk is.

Meer ruimte kan bestaan voor het verlenen van voorrechten hoewel ook hier beperkingen zullen bestaan. De inzet van een contractor zal zonder twijfel een bijdrage leveren aan het volbrengen van de operatie. De primaire taak van een contractor is echter gericht op nakomen van zijn contractuele en daarmee commerciële verplichtingen. Daarom moeten het commerciële belang van een contractor en de bijdrage die hij levert aan het volbrengen van de missie tegen elkaar worden afgewogen. Hoe die afweging uitpakt zal sterk afhangen van alle omstandigheden. Zover het leidt tot het verlenen van voorrechten zal als algemene eis moeten worden opgenomen dat de verleende voorrechten gelden voorzover zij nodig zijn voor het uitvoeren van de missie van het troepen zendende land.