

Forsvarsministeriet
Holmens Kanal 42
1060 København K
Danmark

fmn@fmn.dk

WILDERS PLADS 8K
1403 KØBENHAVN K
TELEFON 3269 8888
DIREKTE +45 3269
8896
PVK@HUMANRIGHTS.D
K
MENNESKERET.DK

J. NR. 16/00139-2

7. MARTS 2016

HØRING OVER UDKAST TIL DANSK MILITÆRMANUAL OM FOLKERET I INTERNATIONALE MILITÆRE OPERATIONER

Ved e-mail af 20. januar 2016 har Forsvarsministeriet anmodet om Institut for Menneskerettigheders eventuelle bemærkninger til et udkast til dansk militærmanual om folkeret i internationale militære operationer.

Institut for Menneskerettigheder finder det meget positivt, at der er taget initiativ til at udarbejde en dansk militærmanual. Der er fortsat på en række områder betydelig uklarhed over de folkeretlige forpligtelser under væbnet konflikt. Det er derfor positivt, at der nu foreligger en samlet dansk udlægning af de folkeretlige standarder, som danske soldater skal overholde i internationale militære operationer.

Institut for Menneskerettigheder har følgende generelle kommentarer til udkast til militærmanual. Instituttet har endvidere en række mere specifikke kommentarer til udkastet, som er indsat med kommentarbokse direkte i teksten i udkastet til militærmanual.

1. Manualens anvendelsesområde – ingen klar sondring mellem international væbnet konflikt, ikke-international væbnet konflikt og fredstidssituationer

Manualen giver en samlet fremstilling af det folkeretlige grundlag for danske militære missioner, der finder sted i en *i*) international væbnet konflikt mellem stater (IAC); en *ii*) ikke-international væbnet konflikt mellem en stat og en oprørs- eller terrorgruppe (NIAC); og i en *iii*) fredstidssituation.

Det folkeretlige grundlag er imidlertid meget forskelligt i disse tre situationer. I IAC er der en meget præcis og detaljeret regulering i den skrevne humanitære folkeret i form af de fire Genève-konventioner, som beskytter ofre for væbnede konflikter, og Haager-konventionerne, der regulerer de metoder og våben, der kan anvendes under væbnet konflikt.

Modsat er NIAC alene meget begrænset reguleret i den skrevne humanitære folkeret i form af den fællesartikel 3 og tillægsprotokol II til Genève-konventionerne. Den skrevne folkeret suppleres af folkeretlig sædvaneret. Men der er betydelig usikkerhed om, hvilke regler der har status som folkeretlig sædvaneret.

I fredstidssituationer gælder den humanitære folkeret ikke. Fredssituationer er alene reguleret af menneskeretten (og national ret), som både finder anvendelse i fredstid og under væbnet konflikt.

I manualen er det valgt at give en samlet fremstilling af det folkeretlige grundlag for disse meget forskelligartede konfliktsituationer. Der sondres ikke i dispositionen, og til tider heller klart ikke i beskrivelsen af de folkeretlige regler mellem de forskellige konfliktsituationer.

Det anføres således s. 2 i manualen: "Manualen behandler de folkeretlige rammer for alle militære indsættelser hen over konfliktspektret fra operationer af forskellig karakter i fredstid til indsættelse i væbnede konflikter."

Den danske manual adskiller sig på dette punkt i afgørende grad fra fx den britiske militærmanual, den amerikanske militærmanual og den norske militærmanual. De tre manualer behandler alene situationer med væbnet konflikt (IAC og NIAC), og medtager ikke militære operationer, der foregår i fredstidssituationer.

De tre manualer indeholder endvidere et særskilt afsnit – som let kan findes i indholdsfortegnelsen – som beskriver det folkeretlige regelgrundlag under ikke-international væbnet konflikt, samt fremhæver de væsentligste forskelle mellem den folkeretlige regulering under henholdsvis IAC og NIAC. Et lignende afsnit findes ikke i den danske manual.

Det er forståeligt fra et operationelt synspunkt, at det er væsentligt nemmere for danske soldater at forholde sig til en samlet fremstilling af de folkeretlige normer for fx magtanvendelse og frihedsberøvelse uden at sondre mellem hvilken type konfliktsituation, der er tale om, herunder om det er fredstid eller væbnet konflikt.

Men en sådan samlet fremstilling af fx regler for magtanvendelse, frihedsberøvelse, mv. rummer en risiko for, at danske soldater ikke i praksis vil sondre mellem, om de er involveret i en IAC, NIAC eller en fredstidssituation. En risiko for at de hårdhændede magtanvendelsesregler, der kan anvendes i IAC uden videre overføres til også at kunne anvendes i NIAC og endnu mere bekymrende til fredstidssituationer.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at fremme respekt for de folkeretlige regler – at:

- det fastsættes, at manualen ikke finder anvendelse i militære missioner i fredstidssituationer, eller at det udtrykkeligt præciseres, hvilke regler der er relevante i fredstidsoperationer
- der indsættes et separat afsnit i manualen – der kan findes i indholdsfortegnelsen – der giver et kort overblik over de folkeretlige regler i NIAC, og hvor det præciseres, at der i en række henseender er væsentlig forskel på den folkeretlige regulering af IAC og NIAC.

2. Manualens praktiske anvendelighed

Det er afgørende for manualens praktiske anvendelighed og gennemslagskraft, at den er let at anvende, herunder som et opslagsværk. Det nuværende udkast er meget stort på omkring 600 sider. Det er givet, at en så stor tekst, der indeholder mange forskelligartede emner og konfliktsituationer, kan være vanskelig at finde rundt i. Ligesom der kan være en risiko for, at væsentlige pointer og forholdsregler ”drukner” i tekst eller ikke står tydeligt frem.

Dertil kommer, at manualen kan være svær at bruge som opslagsværk, idet det som nævnt ovenfor ikke er muligt at slå op i bogen alt efter hvilken type konflikt danske soldater er/skal involveres i fx en IAC, NIAC eller fredstidssituation. Er man fx interesseret i at kende til regler for frihedsberøvelse i en fredstidssituation, er man henvist til kapitel 12 om frihedsberøvelse, som primært beskriver reglerne om frihedsberøvelse under væbnet konflikt, som er helt irrelevant og tillige misvisende i forhold til frihedsberøvelse i fredstidssituationer.

Det kan derfor overvejes, om det er muligt at skære ned på teksten. Visse tekstafsnit kan muligt undværes eller udskilles til et bilagsstof.

Det kan endvidere fremhæves, at manualen alene indeholder en ganske kortfattet indholdsfortegnelse på ca. tre sider. Der kan i den forbindelse henvises til, at den amerikanske militærmanual indeholder en detaljeret indholdsfortegnelse på mere end ti sider, samt at hvert

kapitel i den britiske manual indledes med en detaljeret indholdsfortegnelse.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at fremme respekt for de folkeretlige regler – at:

- hvert kapitel afsluttes med et kortere afsnit på 3-4 sider med de væsentligste operationelle folkeretlige regler i kapitlet
- manualen nøje gennemgås med henblik på at vurdere, om det er muligt at slette tekst, som ikke er direkte operationelt nødvendigt, eller flytte sådan teksten til et bilag
- der indsættes en udførlig indholdsfortegnelse, således at manualen bliver lettere at bruge som et opslagsværk

3. Hvad er konsekvenserne af manglende overholdelse af regler i manualen

Det anføres i indledningsafsnit s. 4 i manualen, at "Manualen er gældende for enhver i det danske forsvar."

Men det fremgår ikke, hvordan dette nærmere skal forstås. Vil det fx sige, at manualen skal overholdes af enhver i forsvaret, og hvad er konsekvenserne ved en manglende overholdelse.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at fremme respekt for de folkeretlige regler – at:

- det nærmere præciseres i manualen, hvilken retlig status reglerne i manualen har, samt de mulige konsekvenser hvis reglerne ikke overholdes.

4. Manualens brug og fortolkning af folkeret

4.1. Er manualens regler udtryk for folkeret eller dansk policy

Det understreges s. 2 i manualen, at "manualen er udtryk for en dansk tilgang til, hvordan implementering af folkeretten i praksis bør ske i en dansk forsvarssammenhæng. Dele af manualen afspejler policy, pædagogik, operative overvejelser og, i enkelte tilfælde, bevidste tillæg af beskyttelse for enkelte grupper."

Senere i manualen s. 4 anføres, at ved tvivl om fortolkningen af folkeretten, er "de almindelige traktatretlige fortolkningsprincipper anvendt, relevante internationale domstoles afgørelser er inddraget, og projektet har konsulteret andre landes manualer og i visse tilfælde internationale eksperter, for derigennem at finde frem til den rigtige forståelse af folkeretten."

På side 5 anføres det videre, at "en ledende international ekspert er konsulteret" i forhold til menneskerettighedernes anvendelse uden for Danmarks område (angiveligt territorium).

Manualen efterlader således visse steder det indtryk, at manualen fremlægger en autoritativ udlægning af de folkeretlige forpligtelser, mens det andre steder fremhæves, at manualen afspejler dansk policy og operationelle overvejelser.

Det fremstår imidlertid ikke altid klart i manualen, hvornår en beskrevet regel er baseret på en fortolkning af de folkeretlige standarder, eller hvornår den beskrevne regel er baseret på dansk policy og operationelle overvejelser.

4.2. Folkeretlig metode

Det kan endvidere fremhæves, at manualens anvendelse af folkeretlig metode ikke altid forekommer fuldt konsistent.

For det *første* fremstår det ofte uklart, hvorfor visse folkeretlige retskilder inddrages og andre ikke. Visse steder inddrages soft-law, andre steder ikke; visse steder inddrages domme fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMD), andre steder ikke, selvom der er relevante domme; visse steder inddrages udtalelser fra menneskeretlige komiteer, andre steder ikke, mv. Det kan efterlade et indtryk af en til tider vilkårlig anvendelse af de folkeretslige retskilder.

For det *andet* synes der ikke altid at være den fornødne præcision i oversættelsen og fremlæggelsen af de folkeretlige retskilder. Fx er gengivelsen af begreber og udsagn fra domme fra EMD ikke altid helt præcis, jf. bl.a. nedenfor i afsnit 7 om frihedsberøvelse.

Endelig for det *tredje* synes der at være en generel tendens til, at de inddragne folkeretlige retskilder oftest udlægges til fordel for hensynet til militær nødvendighed og sjældnere til hensynet til humanitet. Ikke mindst i forhold til menneskerettighedernes anvendelse under ikke-international væbnet konflikt, hvor manualen i det væsentligste overfører de folkeretlige regler fra IAC.

Det er givet, at militærmanualen ikke skal være en videnskabelig folkeretlig afhandling, men netop skal formuleres og præsenteres så den kan bibringe forsvaret en merværdi og være praktisk anvendelig for danske soldater. Manualens gengivelse af de folkeretlige standarder kan således ikke uden videre opfattes som en autoritativ udlægning af

folkeretten, der fx uden videre vil kunne lægges til grund af danske domstole.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at fremme respekt for de folkeretlige regler – at:

- Det yderligere præciseres i manualen, at der ikke er tale om en autoritativ udlægning af de folkeretlige standarder, men om en dansk beskrivelse af de folkeretlige standarder under hensyntagen til dansk policy og operationelle overvejelser.

5. Tillæg

Manualen anvender flere steder såkaldte tillæg. Et tillæg er udtryk for et policy-valg, og ikke for "at Danmark, eller det danske forsvar, anser sig for folkeretligt forpligtet til at agere på denne vis", jf. s. 595 i manualen.

Men anvendelsen af tillæg forekommer uklar. I appendiks 5 redegøres der nærmere for brugen af tillæg. Tillæg bruges i en række forskellige situationer bl.a. i "tilfælde, hvor en beskyttelse, der er beskrevet [i Genève- eller Haager-konventionerne] for IAC, overføres til også at gælde i NIAC, selvom der ikke er et (tilstrækkeligt klart) folkeretligt grundlag herfor."

Men for en række af de tillæg for NIAC, der fremhæves i manualen, er der imidlertid et klart folkeretligt grundlag i den skrevne humanitære folkeret.

Det er fx tilfældet for tillæg 6.2. i kapitel 6 om at "civile individer og civilbefolkningen skal nyde almindelig beskyttelse imod farer, der opstår som følge af militære operationer." Her er der ikke tale om et tillæg, idet beskyttelsen direkte følger af art. 13 (1) i TP II, som der også henvises til i note 13. Der er således ikke tale om et tillæg, men om en konventionsforpligtelse. Det samme er tilfældet i forhold til tillæg 6.3. i samme kapitel, og til en række øvrige tillæg.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at undgå brud på folkeretlige regler – at:

- Anvendelsen af tillæg gennemgås, så det sikres at klare folkeretlige forpligtelser ikke præsenteres som et "valgfrit" tillæg.

6. Beskrivelse af IAC og NIAC og sondringen mellem MOVG og personer, der tager direkte del i fjendtlighederne

Manualen definerer s. 16 og frem IAC og NIAC. Definitionen særligt af NIAC forekommer ikke helt præcis. I afsnit 3.4. sker der tilsyneladende

en sammenblanding af spørgsmålet om "partstatus" og spørgsmålet om "organisering af den væbnede gruppe". Det er to forskellige og separate spørgsmål.

I lovforslag LF 24 om "Tilslutning til fjendtlig væbnet styrke," som blev vedtaget den 15. december 2015 gives der s. 18 en præcis beskrivelse af IAC og NIAC, ligesom sondringen mellem "væbnet gruppe" og "væbnet styrke" forklares s. 20 i lovforslaget.

Manualen opererer endvidere med begrebet organiserede væbnede grupper (OVG) og medlemmer af organiserede væbnede grupper (MOVG). Det er imidlertid ikke alle medlemmer af OVG, der opfattes som MOVG, men kun de medlemmer der "kontinuerligt tager direkte del i fjendtlighederne," jf. s. 137. Det kan give anledning til misforståelser.

Ligeledes forekommer sondringen mellem "MOVG" og "personer, der tager direkte del i fjendtlighederne" ikke helt klar. På s. 143 i boks 6.1. defineres en civil under NIAC som "enhver, der ikke er MOVG eller medlem af en stats væbnede styrker."

Det er forvirrende, da denne definition ikke svarer til, hvad der står i den fællesartikel 3. Her defineres civile som enhver, der ikke tager aktivt del i fjendtlighederne, "including members of armed forces who have laid down their arms and those placed 'hors de combat.'"

Det må endvidere fremhæves, at "MOVG" er snævrere end "personer, der tager aktiv del i fjendtlighederne." En person kan godt tage direkte del i fjendtlighederne uden at være medlem af en OVG (som efter definitionen kun omfatter medlemmer som jævnligt deltager aktivt i fjendtlighederne ("continuous combat function" (ICRC)).

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på fremme respekten for de folkeretlige regler – at:

- Det sikres, at der i manualen gives en korrekt og konsistent definition af centrale begreb i den humanitære folkeret, herunder begreberne IAC, NIAC, og "direkte deltagelse i fjendtlighederne." Det kan ske under inddragelse af bemærkningerne i LF 24 om "Tilslutning til fjendtlig væbnet styrke".

7. Inddragelse af menneskerettighederne

7.1. Beskrivelsen af de relevante menneskeretlige standarder

I afsnit 4.5. i kapitel 3 gives der over seks sider et meget kortfattet overblik over de "særligt relevante grundlæggende

menneskerettigheder.” Sammen afsnit indeholder også en kortfattet, men ikke fuldt korrekt og dækkende beskrivelse af, hvornår der kan derogeres (fravige) fra og gøres begrænsninger i (”limitations”) de menneskeretlige standarder.

Afsnittet forekommer – ikke mindst henset til hvor meget plads manualen bruger på at beskrive diverse standarder i den humanitære folkeret – særdeles kortfattet og giver alene en ganske begrænset vejledning i de udvalgte menneskeretlige standarder og deres muligt operationelle betydning.

Det skal dog fremhæves, at der i afsnit 7.4. i kapitel 3 gives der en god og fyldestgørende beskrivelse af retten til liv, som fortolket af EMD.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at undgå brud på menneskeretten – at:

- Der gives en mere udførlig og fyldestgørende beskrivelse af de relevante menneskeretlige standarder, og deres muligt operationelle betydning
- Der gives en mere dækkende, præcis og ensartet beskrivelse af, hvornår stater kan derogere fra og begrænse de menneskeretlige standarder.

7.2. Samspillet mellem den humanitære folkeret og menneskeretten

Udkastet til militærmanual fremsætter i de indledende kapitler tre generelle udsagn om inddragelse af menneskerettighederne og samspillet med den humanitære folkeret.

For det *første* at de to regelsæt skal fortolkes, så de harmonerer bedst muligt:

”I det omfang, menneskerettighederne gælder uden for Danmarks grænser, skal danske væbnede styrker i videst muligt omfang fortolke de to regelsæt på en måde, så de harmonerer bedst muligt indbyrdes. Dette forudsætter en nøje folkeretlig analyse af den enkelte konflikt og situation, herunder af hvilke regler, der gælder i de forskellige stadier af konflikten.”¹

For det *andet* synes udkast til manual implicit at lægge op til, at menneskerettighederne kan have større betydning, jo mindre intensive kamphandlingerne er, og jo mere kontrol danske soldater udøver over området:

”Kampes intensitet ændrer sig, og graden af kontrol med områder varierer. Det er altså ikke blot et spørgsmål om at identificere menneskerettigheder af relevans for en konkret væbnet konflikt, når første hold af et troppebidrag tilgår en international militær operation, men også et spørgsmål om at gøre det kontinuerligt.”²

For det *tredje* anføres det mere generelt, at menneskerettigheder kan spille en mere betydende rolle under ikke-international væbnet konflikt:

”Den forholdsvist beskedne regulering af NIACs indebærer, at der er flere områder, der reguleres af sædvaneretten, eller hvor menneskerettighederne tillægges større betydning, end det er tilfældet i IACs.”³

Kort sagt lægges der op til:

- At den humanitære folkeret og menneskeretten skal anvendes i harmoni
- At der er mere plads til menneskerettighederne, jo mere kontrol danske styrker har over situationen, og jo mindre intensive kamphandlingerne er, samt
- At menneskeretten kan spille større rolle under ikke-international væbnet konflikt.

Ud over disse generelle indledende retningslinjer for samspillet mellem den humanitære folkeret og menneskeretten, så indeholder de efterfølgende kapitler – hvor de traditionelle emner i den humanitære folkeret gennemgås – indledningsvist et kort afsnit, der beskriver menneskerettighedernes betydning for det pågældende område.⁴

Man måtte umiddelbart forvente, at de tre indledende generelle samspilsretningslinjer ville være styrende for fastlæggelsen af det konkrete samspil mellem den humanitære folkeret og menneskeretten i de efterfølgende kapitler. Det fremstår imidlertid noget tvivlsomt, om det er tilfældet.

I forhold til menneskerettighedernes betydning for *magtanvendelse*, herunder dødelig magtanvendelse, under væbnet konflikt anføres det flere steder i de efterfølgende kapitler, at:

”Menneskerettighederne har betydning for graden af lovlig magtanvendelse i *ordenshåndhævelsessituationer*, dvs. situationer, hvor behov for ordenshåndhævelse opstår under en væbnet konflikt,

men uden at situationen relaterer sig direkte til konflikten.”⁵ (Kursiv tilføjet).

Sådanne ordenshåndhævelsessituationer uden tilknytning til den væbnede konflikt er ikke reguleret af standarder i den humanitære folkeret. Det citerede udsagn regulerer derfor ikke samspillet mellem magtanvendelsesstandarder mellem den humanitære folkeret og menneskeretten under væbnet konflikt.

Det, der derimod tilsyneladende lægges op til – uden at det dog bliver sagt direkte – er, at magtanvendelsesstandarder i den humanitære folkeret generelt som *lex specialis* fortrænger de menneskeretlige magtanvendelsesstandarder under væbnet konflikt. Både i forhold til internationale og ikke-internationale væbnede konflikter. De menneskeretlige magtanvendelsesstandarder er kun relevante i forhold til ordenshåndhævelse i rammen af en væbnet konflikt – men ikke i relation til selve den væbnede konflikt.

En sådan begrænset rolle for menneskeretlige magtanvendelsesstandarder under væbnet konflikt, herunder særligt ikke-international væbnet konflikt, har for det *første* ikke fuld støtte i praksis fra bl.a. EMD. Domstolen har i en række sager navnlig vedrørende ikke-international væbnet konflikt fastslået, at civile, herunder civile, der ikke længere deltager i fjendtlighederne, er beskyttet af retten til liv i art. 2 under militære operationer (ikke alene i ordenshåndhævelsessituationer).⁶

For det andet synes udsagnet heller ikke at være i overensstemmelse med de tre overordnede retningslinjer for samspillet mellem den humanitære folkeret og menneskeretten, som der opstilles indledningsvist i udkastet til militærmanual.

I forhold til kapitlet om *frihedsberøvelse* kan det også fremhæves, at det lægges til grund, at de menneskeretlige standarder om adgang til frihedsberøvelse og retten til bevægelsesfrihed i vidt omfang fortrænges af de vidtrækkende interneringsstandarder, som den humanitære folkeret åbner op for under international væbnet konflikt.⁷ Det gælder både under international og ikke-international væbnet konflikt. Der kan særligt i forhold til frihedsberøvelse under ikke-international væbnet konflikt stilles spørgsmålstejn ved denne vurdering, jf. nærmere lige nedenfor.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at fremme respekt for menneskeretten – at:

- det sikres, at de indledende generelle retningslinjer for samspillet mellem den humanitære folkeret og menneskeretten bedre reflekteres og indarbejdes i de efterfølgende kapitler, som gennemgår de traditionelle emner inden for den humanitære folkeret.

8. Frihedsberøvelse

Kapitlet om frihedsberøvelse er særdeles komplekst og beskrivelsen af den folkeretlige regulering forekommer ikke altid helt entydig og fuldt dækkende.

8.1. Frihedsbegrænsning

Manualen indfører s. 381 begrebet en "frihedsbegrænsning". Det defineres som, at en "persons bevægelsesfrihed er begrænset".

Manualen beskriver ikke betingelserne for, hvornår danske styrker kan foretage "frihedsbegrænsninger"/indgreb i personers bevægelsesfrihed.

Hverken den humanitære folkeret eller i menneskeretten opererer imidlertid med begrebet en "frihedsbegrænsning". Derimod opererer menneskeretten med retten til bevægelsesfriheden. Begrebet er defineret og reguleret i bl.a. art. 2 i protokol 4 til EMRK. Der kan foretages indgreb i bevægelsesfriheden, hvis det efter en konkret individuel vurdering er nødvendigt og proportionalt for at beskytte statens sikkerhed eller den offentlige orden.

Det forekommer ikke hensigtsmæssigt at manualen introducerer et nyt begreb – "frihedsbegrænsning" – som hverken er defineret eller reguleret i folkeretten. Da der endvidere reelt synes at være tale om et indgreb i bevægelsesfriheden, anbefales det at benytte dette begreb.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at undgå brud på menneskeretten – at:

- Manualen i stedet for begrebet "frihedsbegrænsning" anvender den menneskeretlige standard retten til bevægelsesfriheden, samt at der nærmere redegøres for, hvornår der lovligt kan foretages indgreb i bevægelsesfriheden.

8.2. Hjemmel til frihedsberøvelse og sikkerhedsinternering

Det er efter den humanitære folkeret muligt under IAC at sikkerhedsinternere fjendtlige kombattanter og civile, der udgør en tvingende sikkerhedsrisiko.

Der lægges i manualen op til, at det også kan ske under ikke-international væbnet konflikt:

”Det er den særlige situation, staten befinder sig i under væbnet konflikt, der er afgørende ved internering af civile under NIAC. Det tilsiger en interneringsmodel, der er inspireret af den, der finder anvendelse under IAC. Det er afgørende, at modellen fra den humanitære folkeret følges som minimumstandard, og at der under ingen omstændigheder finder vilkårlige sikkerhedsinterneringer sted.”⁸

Dette udsagn har næppe støtte i praksis fra EMD, ligesom det synes i modstrid med manualens indledende generelle samspilsudsagn om, at menneskeretten kan spille en mere betydende rolle under ikke-international væbnet konflikt.

EMD anførte i storkammerafgørelse i *Hassan vs. UK 16/9 2014* i præmis 104, som der også henvises til i note 94 i manualen:

“It can only be in cases of international armed conflict, where the taking of prisoners of war and the detention of civilians who pose a threat to security are accepted features of international humanitarian law, that Article 5 could be interpreted as permitting the exercise of such broad powers [sikkerhedsinternering].”

Domstolen synes således at afvise, at forebyggende frihedsberøvelse/ internering af sikkerhedsmæssige grunde er mulig efter artikel 5 i EMRK under ikke-international væbnet konflikt, idet det ikke er en ”accepted feature of international humanitarian law”.

Det bemærkes herved, at spørgsmålet om sikkerhedsinternering ikke er reguleret i den (traktatbaserede) humanitære folkeret under ikke-international væbnet konflikt, som i det væsentligste består af den fælles artikel 3 i Genève-konventionerne (og eventuelt tillægsprotokol II til Genève-konventionerne). Ligesom der ikke er enighed om, at der efter folkeretlig sædvaneret er hjemmel til at foretage forebyggende frihedsberøvelse under NIAC.

I note 94 i manualen anføres, at ”der er sædvaneretligt grundlag for, at civile kan interneres i NIAC generelt.” Som støtte herfor henvises til en

ny resolution, som blev vedtaget af stater på Røde Kors's internationale konference den 10. december 2015.

Denne resolution kan for det *første* næppe tages til indtægt for folkeretlig sædvane, idet stater i en række andre lignende resolutioner har givet udtryk for, at der er væsentlig uklarhed om det folkeretlige grundlag for sikkerhedsinternering i NIAC.

For det *andet* forekommer udlægningen af resolutionsteksten ikke korrekt. Det anføres i note 94 i manualen, at resolutionen bekræfter, at "stater i medfør af den humanitære folkeret – i *alle* typer af væbnet konflikt – har adgang til at tilbageholde personer."

Det anføres retteligt i de indledende bestemmelser i resolutionen (præambel), at "under international humanitarian law (IHL) States have, in all forms of armed conflict, ... the power to detain.."

At stater har "power" til at frihedsberøve kan imidlertid ikke udlægges som, at stater har folkeretlig bemyndigelse til at foretage frihedsberøvelse, herunder slet ikke i form af forebyggende sikkerhedsinternering.

For så vidt angår *international væbnet konflikt* redegøres der i afsnit 5.2.1.1.1. for reglerne i den humanitære folkeret om sikkerhedsinternering af civile i *besættelsessituationer*.

Men manualen beskriver ikke i hvilket omfang danske soldater kan sikkerhedsinternere civile under en igangværende IAC.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at undgå brud på menneskeretten – at:

- der nærmere redegøres for det folkeretlige grundlag for, at der kan ske sikkerhedsinternering under NIAC, samt at der udvises betydelig tilbageholdenhed med sikkerhedsinternering under NIAC
- der nærmere redegøres for hjemmelsgrundlaget for at sikkerhedsinternere civile under IAC.

8.3. Prøvelse af frihedsberøvelsen

Det fremgår ikke klart af manualen i hvilket omfang, der skal ske prøvelse af frihedsberøvelse/sikkerhedsinternering under såvel IAC som NIAC.

Det skal i den forbindelse fremhæves, at det som beskrevet ovenfor er særdeles tvivlsomt om sikkerhedsinternering er mulig efter EMDs

praksis under NIAC. EMD stiller stiller tilsyneladende under NIAC krav om normal domstolsprøvelse af frihedsberøvelsen, jf. bl.a. modsætningsvist præmis 106 i *Hassan*-sagen.

For så vidt angår IAC redegøres der i afsnit 5.2.1.1.1. for prøvelsesorganet i forhold til sikkerhedsinternering af civile i *besættelsessituationer*. Det anføres:

”Der er ikke noget i reglerne, der direkte fastslår, at organet ikke kan bestå af én person, men ICRC vurderer, at organet bør bestå af flere personer. Det er da også almindeligt, at behandlingen foretages af en egnet militær chef rådgivet af en efterretningsofficer og en militær juridisk rådgiver.

Hvis danske styrker indsættes i situationer, hvor det er sandsynligt, at de danske styrker vil foretage og opretholde sikkerhedsinternering af civile, bør forsvaret allerede i operationsplanlægningen etablere et beredskab til håndtering af sådanne situationer inden for rammerne af folkeretten.”

Det beskrives ikke hvilket prøvelsesorgan, der vil blive etableret, herunder hvordan det sikres at prøvelsesorganet er upartisk og har procedurer, som sikrer en retfærdig prøvelse, som krævet af EMD i *Hassan*-sagen, jf. præmis 106.

Der henvises s. 411 i manualen til præmis 106 i EMDs afgørelse i *Hassan*-sagen, og det anføres, at prøvelsesorganet skal være ”tilstrækkelig upartisk og have tilstrækkelige procedurer, der sikrer at afgørelsen ikke er arbitrær.”

Det er imidlertid ikke en fuldt korrekt gengivelse af EMDs udsagn. EMD anfører i præmis 106, at prøvelsesorganet skal “provide sufficient *guarantees* of impartiality and fair procedure to protect against arbitrariness.” (kursiv tilføjet).

Der er således ikke tale om, som anført i manualen, at prøvelsesorganet skal være ”tilstrækkelig” upartisk, men om at der skal gives tilstrækkelige *garantier* for upartiskhed. Prøvelsen skal altid være upartisk, og det skal sikres ved tilstrækkelige garantier. Det samme er tilfældet i forhold til procedurer, der sikrer en retfærdig procedure.

Det skal i den forbindelse fremhæves, at det ikke er givet, at en prøvelse ved en ”egnet militær chef rådgivet af en efterretningsofficer og en militær juridisk rådgiver” – der som anført ovenfor er almindeligt

i internationale militære operationer – lever op til kravet om upartiskhed og retfærdig procedure.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at undgå brud på menneskeretten – at der nærmere redegøres for:

- det folkeretlige grundlag for at frihedsberøvelse personer under NIAC uden domstolsprøvelse, samt at der udvises betydelig tilbageholdenhed hermed
- hvilken prøvelse, der skal ske ved sikkerhedsinternering af civile (og evt. kombattanter) under IAC
- prøvelsesorganets sammensætning, mandat, mv., herunder hvordan det sikres, at prøvelsesorganet er upartisk og sikrer en retfærdig proces.

9. Det folkeretlige ansvar ved fælles operationer

Det er normalt, at danske styrker under internationale militære operationer indgår i et samarbejde med andre landes styrker, herunder styrker fra den pågældende koalition og styrker fra opholdsstaten. Det er blandt andet sket i Irak, hvor danske styrker har udført fælles operationer med såvel britiske som irakiske styrker.

Samarbejdet med andre landes militære styrker har givet anledning til en omfattende diskussion bl.a. om, hvorvidt danske styrker kan lade andre landes styrker, fx irakiske styrker, tage fanger under fælles operationer med den konsekvens, at Danmark ikke har nogen folkeretlige forpligtelser over for de pågældende fanger.

I udkastet til militærmanual drøftes spørgsmålet om statsansvar ved fælles operationer helt kort. Det anføres s. 557:

”Moderne koalitions- og allianceoperationer gør det særlig relevant at se nærmere på i hvilket omfang Danmark kan være ansvarlig efter reglerne om statsansvar for folkeretsstridige handlinger, begået af en anden stats militære enheder eller politi i tilfælde, hvor de udenlandske enheder er underlagt en dansk militær enhed eller militær chef.”

Men spørgsmålet ses ikke nærmere uddybet i manualen.

Det kan fremhæves, at der i FN regi er blevet udarbejdet en politik for FN's samarbejde med ikke-FN styrker. Denne politik – ”Human rights due diligence policy on United Nation's support to non-United Nation's security forces (HRDDP)” – blev i 2013 fremlagt af FN's Generalsekretær for FN's Generalforsamling og FNs Sikkerhedsråd.⁹

I 2014 blev der endvidere i FN-regi udarbejdet en HRDDP "Guidance Note" for at fremme og styrke den praktiske implementering af politikken.¹⁰

Formålet med HRDDP er at sikre, at FN ikke samarbejder med eller støtter ikke-FN styrker, hvis der er en reel risiko for de modtagende enheder begår alvorlige overtrædelser af den humanitære folkeret eller menneskerettighederne.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at fremme menneskerettighederne – at der i manualen fastsættes mere præcise retningslinjer for:

- hvornår et eventuelt folkeretsbrud under fælles operationer skal henregnes til Danmark.
- hvornår danske styrker under fælles operationer kan ifalde et medvirkensansvar for folkeretsbrud begået af en anden stats væbnede styrker.
- under hvilke betingelser, danske styrker kan støtte eller indlede samarbejde med andre staters styrker, og hvordan samarbejdet skal monitoreres. Det kan evt. ske med inspiration fra FN's Human Rights Due Diligence Policy on United Nations support to non-United Nations security forces.

10. Implementering og monitorering af den nye militærmanual

Med vedtagelsen af den nye danske militærmanual foreligger der en samlet fremstilling af den danske forståelse af de folkeretlige rammer for kommende danske internationale militære operationer.

Der er således klarhed over, hvilke folkeretlige regler danske soldater skal agere i henhold til under militære operationer.

Det må imidlertid give anledning til nu at overveje, om der i forsvaret er det rette "set-up" til at sikre, at manualen også bliver efterlevet i praksis. Er der mekanismer bl.a. i form af undervisning og militærjurister, der kan sikre, at danske soldater har kendskab til og overholder reglerne i manualen. Og er der den nødvendige upartiske og effektive monitorering af, at reglerne overholdes.

Institut for Menneskerettigheder anbefaler – med henblik på at fremme respekt for de folkeretlige regler – at:

- Der iværksættes et udredningsarbejde for at sikre, at der i forsvaret er de nødvendige tidssvarende mekanismer til at sikre en effektiv implementering og monitorering af den nye militærmanual.

Med venlig hilsen

Peter Vedel Kessing
SENIORFORSKER

¹ Jf. s. 59 i udkast til manual.

² *Ibid.*

³ *Ibid.*, s. 18.

⁴ Det er bemærkelsesværdigt, at de tre sidste kapitler om henholdsvis "luftmilitære operationer"; "sømilitære operationer inden for og uden for væbnet konflikt"; og "implementering og håndhævelse" af uomtalte grunde ikke indledes med en sådant afsnit om menneskerettighedernes betydning for området.

⁵ Jf. udkast til militærmanual, s. 303-304 og tilsvarede udsagn s. 154 og s. 274. Side 89 formuleres det mere bredt og korrekt dog med begrænsende eksempler: "I relation til anvendelse af dødelig, væbnet magt har menneskerettighederne den betydning, at de i væbnede konflikter regulerer magtanvendelse over for civile, der ikke eller ikke længere tager del i fjendtlighederne, men som på anden vis giver den indsatte styrke anledning til at bruge magt. Det vil fx kunne være tilfældet i forbindelse med retshåndhævelse på besat område, ordenshåndhævelse i internerings- eller krigsfangelejre eller eventuelt i flygtningelejre, der er sat under danske styrkers beskyttelse i væbnede konflikter."

⁶ For en mere udførlig gennemgang af praksis fra EMD vedrørende retten til liv under væbnet konflikt se Peer Lorenzen, m.f., *Kommentar til EMRK*, DJØF, 2011, s. 159-179.

⁷ Jf. udkast til militærmanual s. 413-414.

⁸ *Ibid.*

⁹ UN, HRDDP, A/67/775 – S/2013/110, 5. Marts 2013.

¹⁰ Kan findes her:

<http://southsudanhumanitarianproject.com/wp-content/uploads/sites/21/formidable/2014.07.01.Revised-HRDDP-GN.pdf>