KØBENHAVNS UNIVERSITET
DET JURIDISKE FAKULTET

InterMil-opdatering nr. 25 om folkeretten og verdens konflikter

TEMA: Folkeretten og F-35-programmet

Af Marc Schack & Astrid Kjeldgaard-Pedersen

20. februar 2025

I denne InterMil-opdatering nr. 25 ser vi nærmere på nogle af de folkeretlige spørgsmål, som Danmarks deltagelse i F-35-programmet giver anledning til:

- Hvilke dele og komponenter er omfattet af *Våbenhandelstraktaten*s regler om eksportkontrol, jf. artikel 4?
- Hvornår er der tale om "international flytning", som er undtaget eksportkontrol efter *Våbenhandelstraktaten*s artikel 2, stk. 3?
- Hvilken rolle spiller hensynet til statens sikkerhed i forbindelse med eksportkontrol, jf. artikel 7 i *Våbenhandelstraktaten*?
- Hvornår er stater forpligtet til at vurdere det endelige bestemmelsesland efter *Rådets fælles holdning*?
- Hvad siger fællesartikel 1 i *Genèvekonventionerne* om våbeneksport til militære partnere?

F-35-programmet består af otte partnerstater, som samarbejder om udviklingen og vedligeholdelsen af F-35-kampfly. Danmark har været partnerstat siden 1997. F-35-kampflyene produceres af et konsortium ledet af det amerikanske luftfarts-, våben-, forsvars-, informationssikkerheds- og teknologiselskab, Lockheed Martin, med flere europæiske og danske underleverandører, herunder den danske teknologivirksomhed Terma A/S. Ifølge Forsvarets hjemmeside sikrer F-35, *"…at flyvevåbnet også i fremtiden kan være garant for Danmarks sikkerhed. Det er et kraftfuldt og avanceret kampfly, som blandt andet kan identificere og følge andre fly hurtigere og på større afstande, uden at blive opdaget på radar."* Forsvaret oplyser endvidere, at Danmark som deltager i F-35-programmet fortsat har "…*evnen til at hævde dansk suverænitet, til at blive indsat i internationale operationer på niveau med forpligtelserne i forhold til NATO's krav og ultimativt bidrage til NATO's kollektive forsvar af dansk og allieret territorium."* Som deltager i F-35-programmet er den danske stat nødt til at forholde sig til en række folkeretlige spørgsmål, navnlig i relation til dansk ansvar for de andre partnerstaters (og brugerstaters) potentielle overtrædelser af bl.a. krigens love. I denne InterMil-opdatering stiller vi skarpt på relevante bestemmelser i *FN's Våbenhandelstrakat*, som trådte i kraft den 24. december 2014, og *Rådets fælles holdning (FUSP) 2008/944 af 8. december 2008, som ændret ved Rådets afgørelse 2019/1560, om fælles regler for kontrol med eksport af militærteknologi og -udstyr,* samt fællesartikel 1 i *Genève-konventionerne*. For så vidt angår andre folkeretlige regler af relevans for problemstillingen, herunder artikel I i *Folkedrabskonventionen* og artikel 16 og 41 i *Statsansvarsreglerne* henvises til InterMil-rapporten *State Responsibility for the Misconduct of Partners in International Military Operations* fra 2021.

Hvilke dele og komponenter er omfattet af *Våbenhandelstraktaten*s regler om eksportkontrol, jf. artikel 4?

Våbenhandelstraktaten definerer i artikel 2, stk. 1, otte kategorier af konventionelle våben (f.eks. kampfly), som traktatens bestemmelser – herunder kravene til deltagerstaternes nationale eksportkontrolsystemer – finder anvendelse på. For våbendele og komponenter skal der ifølge artikel 4 opretholdes et nationalt kontrolsystem for eksport af sådant materiel, *"hvor eksporten sker i en form, der giver mulighed for at samle"* de konventionelle våben, som er omfattet af traktaten. Fortolkningen af artikel 4 har givet anledning omfattende diskussion. Det fremgår af *Oxford-kommentaren til Våbenhandelstraktaten*, at formuleringen blev indsat i traktatteksten for at imødegå den kritik, at det ville være for byrdefuldt for staterne, hvis de forventedes at skulle kontrollere *alle* dele og komponenter, herunder mindre, generiske dele. Det er imidlertid også relevant for for-

tolkningen af artikel 4, at man tidligere i traktatforhandlingsprocessen havde forsøgt at kvalificere definitionen af "dele og komponenter" ud fra overvejelser om, hvorvidt disse var "specifikt" eller "eksklusivt" designet til brug i konventionelle våben eller "essentielle" for deres funktion. Hertil kommer, at forhandlingsparterne ønskede at forhindre omgåelse i tilfælde, hvor en eksportør f.eks. blot kunne skille et våben ad i dele og eksportere disse uden om staternes eksportkontrolsystemer. En ren ordlydsfortolkning af den endelige udgave af artikel 4 fører umiddelbart til, at det eksporterede materiel skal gøre modtageren i stand til "at samle" et konventionelt våben. Dette kunne – suppleret med de nævnte forarbejder – tyde på, at mindre dele og komponenter, hvis udskiftning har karakter af almindelig, løbende vedligeholdelse, falder uden for bestemmelsen. Omvendt ville eksport, der angår levering eller udskiftning af større dele og nøglekomponenter, vanskeligt kunne undtages fra kravet om eksportkontrol. En sådan læsning ville harmonere dårligt med en af de centrale overvejelser bag beslutningen om at inkludere dele og komponenter i reguleringen, nemlig at den moderne forsvarsindustri netop er indrettet sådan, at de fleste virksomheder producerer dele og komponenter til større våbensystemer – men ikke hele våbenet. Hvis disse virksomheders eksport generelt faldt uden for *Våbenhandelstraktatens* regulering i kraft af artikel 4, ville traktatens anvendelsesområde blive stærkt indskrænket. Hvis man derudover inddrager traktatens overordnede formål i fortolkningen – navnlig ønsket om at *"[f]astlægge de højest mulige fælles internationale standarder for regulering eller forbedring af reguleringen af den internationale handel med konventionelle våben"* – synes det mest nærliggende at forstå artikel 4 sådan, at reglen omfatter i hvert fald større dele og nøglekomponenter – uanset om disse eksporteres som led i den indledende produktion af våbnet, som led i en forbedring/modernisering af våbenet, eller som led i udskiftning af sådanne dele og komponenter. Men det må under alle omstændigheder anerkendes, at afgræsningen af artikel 4 på nuværende tidspunkt er behæftet med væsentlig tvivl. Ikke desto mindre er det kontroversielt, når Forsvarsministeriet i bemærkningerne til Udkast til forslag til lov om forsvarssamarbejde mellem Danmark og Amerikas Forenede Stater m.v. (dateret 23. december 2024) antager, at artikel 4 *ikke* finder *"…anvendelse i tilfælde, hvor der sker udførsel af dele og komponenter, som skal bruges i reparationer eller til vedligeholdelse af konventionelle våben, idet artikel 4 er begrænset til at regulere den form for udførsel, der giver mulighed for at samle de konventionelle våben i artikel 2, stk. 1."* (s. 87) Som Institut for Menneskerettigheder har påpeget i et høringssvar af 22. januar 2025, er det ikke muligt generelt at undtage alle dele og komponenter fra det danske eksportkontrolsystem, idet det i hver enkelt sag må vurderes, om det konkrete materiel er omfattet af artikel 4. En sådan konkret vurdering kan vanskeligt siges at være foretaget gennem den blotte konstatering, at det relevante materiel eksporteres i forbindelse med reparationer eller vedligeholdelse.

Hvornår er der tale om "international flytning", som er undtaget eksportkontrol efter *Våbenhandelstraktatens* artikel 2, stk. 3?

Våbenhandelstraktatens artikel 2, stk. 2, angiver, at de "aktiviteter i international handel", som traktaten gælder for, er "eksport, import, transit, omladning og formidling" – samlet betegnet som "overførsel". Artikel 2, stk. 3, undtager herefter "international movement", defineret som situationer, hvor 1) en "deltagerstat" (dvs. en stat, der har ratificeret *Våbenhandelstraktaten*), 2) flytter våben over grænser "til egen brug", 3) forudsat at de relevante våben "forbliver under den pågældende stats ejerskab." I bemærkningerne til Udkast til forslag til lov om forsvarssamarbejde mellem Danmark og Amerikas Forenede Stater m.v. vurderer Forsvarsministeriet, at det "*er nødvendigt at præcisere den gældende undtagelse i våbenloven til kravet om tilladelse til udførsel, jf. § 6, stk. 1, så der skabes den fornødne klarhed om, at undtagelsen finder anvendelse for udenlandske militære styrkers udførsel af materiel fra*

dansk jord, hvis det pågældende materiel er bragt her til landet af de nævnte styrker efter Forsvarsministeriets godkendelse, og de udenlandske styrker har ejerskabet på tidspunktet for udførelsen." (s. 90) Forsvarsministeriet antager i den forbindelse, *"at undtagelsen i artikel 2, stk. 3, tilsvarende finder anvendelse ved international flytning af dele og komponenter til konventionelle våben, når disse forbliver den pågældende stats ejendom."* (s. 87) Formuleringen må ses i lyset af de danske myndigheders praksis vedrørende amerikansk ejerskab af dele og komponenter, som indgår i F-35-programmet, herunder Forsvarsministeriets orientering om håndteringen af F-35-reservedele på lageret i Skrydstrup. Det er i den sammenhæng værd at bemærke, at USA netop *ikke* har ratificeret *Våbenhandelstraktaten*, og at flytning i forbindelse med F-35-sarmarbejdet ikke nødvendigvis sker med henblik på, at USA selv skal anvende det relevante materiel. Dermed forekommer det vanskeligt generelt at undtage flytning af F-35-reservedele fra *Våbenhandelstraktaten*s anvendelsesområde med henvisning til artikel 2, stk. 3.

Hvilken rolle spiller hensynet til statens sikkerhed i forbindelse med eksportkontrol, jf. artikel 7 i *Våbenhandelstraktaten*?

Ifølge artikel 7, stk. 1, i *Våbenhandelstraktaten* skal medlemsstaterne inden udstedelse af tilladelse til eksport af konventionelle våben, ammunition eller våbendele og -komponenter, som er underlagt statens jurisdiktion, vurdere risikoen for ("assess the potential"), at de relevante *"genstande*

a) *vil kunne medvirke til eller undermine fred og sikkerhed;*
b) *vil kunne anvendes til:*
    1) *at begå eller fremme en alvorlig krænkelse af den humanitære folkeret;*
    2) *at begå eller fremme en alvorlig krænkelse af internationale menneskerettigheder; …"*

Af artikel 7, stk. 3, følger: *"Hvis den eksporterende deltagerstat efter at have foretaget en sådan vurdering [jf. stk. 1] og overvejet de mulige afbødende foranstaltninger [jf. stk. 2], afgør, at der er en overvejende risiko ["overriding risk"] for nogen af de i stk. 1 nævnte negative følger, skal den eksporterende stat nægte at give tilladelse til eksporten."* Et centralt spørgsmål i fortolkningen af artikel 7, stk. 3, er betydningen af formuleringen "overvejende risiko", herunder om "de i stk. 1 nævnte negative følger" kan/skal afvejes i forhold til de relevante genstandes potentiale for at kunne "medvirke til … fred og sikkerhed". Af bemærkningerne til Proposisjon 186S (2012-2013), hvorved Stortinget gav sit samtykke til Norges ratifikation af *Våbenhandelstraktaten*, fremgår: "*Det er knyttet en viss tvetydighet til den engelske termen «overriding». Begrepet er ikke klart definert og benyttes ikke som rettslig standard i folkeretten. De aller fleste land uttrykte under forhandlingene at de legger til grunn at dette er en selvstendig terskel som skal utløse eksportavslag dersom det er overveiende sannsynlig at en av de negative konsekvensene inntrer, og ikke et kriterium som gir anledning til å balansere mellom negative og positive konsekvenser. Noen få land viste i forhandlingene til at det sistnevnte kunne være aktuelt i tilknytning til at artikkel 7 nr. 1 (a) fastslår at det eksporterende land skal vurdere både om eksporten vil bidra til eller undergrave fred og sikkerhet. Regjeringen legger til grunn at dersom det er overveiende sannsynlig at en av de negative konsekvensene som er listet i artikkelen inntrer, skal eksporttillatelse avslås."* Trods anerkendelse af tvetydigheden lagde den norske regering således i forbindelse med ratifikationen til grund, at det er graden af risiko for en af de negative konsekvenser i artikel 7, stk. 1, staten skal vurdere, og at eksportens eventuelle potentiale for at medvirke til fred og sikkerhed ikke spiller nogen rolle, hvis der vurderes at eksistere en overvejende sandsynlighed for en af de negative konsekvenser. I bemærkningerne til det danske Lovforslag nr. L 9 (2013-14) om ændring af våbenloven, hvorved Folketinget meddelte sit samtykke til Danmarks ratifikation af *Våbenhandelstraktaten*, lægges heller ikke op til, at eksportens mulige bidrag til fred og sikkerhed kan spille en rolle i risikovurderingen:

"Inden der meddeles tilladelse til udførsel, skal der i henhold til artikel 7, stk. 1, foretages en vurdering af, om der er risiko for, at våbnene mv. vil medvirke til at underminere fred og sikkerhed eller vil blive anvendt til krænkelse af menneskerettighederne, terrorisme eller grænseoverskridende organiseret kriminalitet. Hvis der er en overvejende risiko herfor, skal udførselstilladelse afslås, jf. artikel 7, stk. 3." Idet bemærkningerne blot erstatter ordet "eller" i bestemmelsen med ordet "at", er det usikkert, om den danske regering – på linje med Norge – i 2013 mente, at et eventuelt potentiale for, at det eksporterede materiel kan medvirke/bidrage til fred og sikkerhed, er uden betydning for risikovurderingen, jf. artikel 7, stk. 1. I det lys er bemærkningerne til det aktuelle Udkast til forslag til lov om forsvarssamarbejde mellem Danmark og Amerikas Forenede Stater m.v., fra forsvarsministeren interessante: "*Efter artikel 7 skal den eksporterende deltagerstat forud for en tilladelse til eksport af konventionelle våben omfattet af artikel 2, stk. 1, eller genstande omfattet af artikel 3 og artikel 4, hvis eksport ikke er forbudt efter artikel 6, foretage en objektiv vurdering af en række parametre, herunder hvorvidt de konventionelle våben eller genstande vil kunne medvirke til eller underminere fred og sikkerhed."* (s. 86) Med denne justerede udlægning af artikel 7 lægger den danske regering sig tilsyneladende på linje med den britiske. I et svarskrift i forbindelse med en aktuel retssag anlagt af den palæstinensiske menneskerettighedsorganisation Al-Haq mod den britiske Secretary for Business and Trade, giver ministerens advokater udtryk for følgende: "*The inclusion of "contribute to" and "undermine" in Article 7(1) provides a strong textual indicator that States can consider the positive role that arms exports may have on peace and security; …The objects and purposes of the treaty include "Contributing to international and regional peace, security and stability", and "Reducing human suffering". This supports the position that the treaty envisages that States will need to balance competing factors in considering the sale of arms…"* (Claim No: AC-2023-LON-003634, kopi af svarskriftet er tilgængelig hos forfatterne). Over for dette standpunkt står den (så vidt vides) foreløbigt eneste fortolkning af artikel 7 fra en national domstol i en F-35-partnerstat – nemlig Gerechtshof Den Haags afgørelse af 12. februar 2024. Den nederlandske domstol lægger til grund, at begreberne "clear risk" i *Rådets fælles holdning* og "overriding risk" i *Våbenhandelsetrakaten* har samme indhold og omfang, og at der ikke er plads til at inddrage eksportens eventuelle positive indvirkning på fred og sikkerhed i risikoafvejningen. Det er i den sammenhæng værd at bemærke, at ICJ-dommer Cleveland i en Declaration af 30. april 2024 i sagen *Nicaragua v. Germany* gav udtryk for, at den hollandske regering *ikke* lovligt kunne inddrage forholdet til allierede som USA og Israel i sin risikovurdering efter hverken *Rådets fælles holdning* eller *Våbenhandelsetrakaten*: *"In that case, the Dutch court concluded that the Netherlands did not treat the military licensing requirements under the EU Common Position and the Arms Trade Treaty as obligatory, since the standards of "clear risk" and "overriding risk" were balanced against political and diplomatic considerations, including relations with allies such as Israel and the United States."* Som dommer Cleveland påpeger, er det vanskeligt at forene inddragelsen af eventuelle sikkerhedsmæssige fordele ved f.eks. deltagelse i F-35-programmet med både ordlyden af artikel 7 og *Våbenhandelstraktatens* hensigt og formål, jf. hovedreglen om traktatfortolkning, som fremgår artikel 31 i *Wienerkonventionen om traktatretten*. Hvis deltagerstaterne kan vælge at balancere generelle sikkerhedsinteresser over for risikoen for, at eksport af konkret materiel vil blive brugt til f.eks. at begå krigsforbrydelser, er det ikke oplagt, hvad de reelle forpligtelser efter artikel 7 består i.

Hvornår er stater forpligtet til at vurdere det endelige bestemmelsesland efter *Rådets fælles holdning*?

Rådets fælles holdning om våbeneksport fastsætter en række bindende kriterier for, hvordan eksportsansøgninger skal behandles. Af artikel 1 fremgår, at medlemsstaterne

”vurderer fra sag til sag” de eksportansøgninger, som forelægges, ”ud fra kriterierne i artikel 2”. I artikel 2 oplistes en række vurderingskriterier, herunder kriterium nr. 2 om ”Respekt for menneskerettighederne i det endelige bestemmelsesland og dette lands respekt for den humanitære folkeret.” Her forklares det bl.a., at når der er foretaget en vurdering af modtagerlandets holdning til den humanitære folkeret, ”skal” medlemsstaten *”nægte en eksporttilladelse, hvis der består en klar risiko for, at den militærteknologi eller det militærudstyr, der skal eksporteres, kan blive anvendt til alvorlige krænkelser af den humanitære folkeret.”* Det relevante retlige spørgsmål er dermed, om der eksisterer en sådan klar risiko for, at det eksporterede materiel kan blive anvendt af det endelige bestemmelsesland til at begå alvorlige krænkelser af den humanitære folkeret. Vurderingen skal foretages fra sag til sag. I forlængelse heraf beskriver den såkaldte ’brugervejledning’ til *Rådets fælles holdning*, hvad der ligger i en sådan risikovurdering, og hvilke spørgsmål det ville være relevant at inddrage. Navnlig bemærkes, at en ”thorough assessment” af den relevante risiko bl.a. bør omfatte en vurdering af modtagerlandets ”past and present record of respect for international humanitarian law”. I Danmark er eksport gennem F-35-programmet – der som regel sker til USA – dækket af en samlet ”rammevurdering” for EU-, EFTA- og NATO-staterne (med undtagelse af Tyrkiet), og dermed altså også USA. Under denne model har Udenrigsministeriet foretaget en generel vurdering af de umiddelbare modtagerstater, men ikke en konkret vurdering af de forventede endelige bestemmelseslande. Denne rammevurdering har den sagsbehandlende myndighed, Rigspolitiet, lagt til grund under eksportkontrolvurderingen – uden på ny at høre Udenrigsministeriet, medmindre den relevante ansøgning har udpeget en konkret kendt slutbruger uden for denne kreds af stater. Systemet, som det beskrives af Udenrigsministeriet, har dermed fungeret sådan, at det ved de enkelte ansøgninger blot *”fra sag til sag påses, at den konkrete ansøgning om udførsel af forsvarsmateriel er omfattet af rammevurderingen.”* Rammevurderingen er løbende blevet genvurderet, herunder på baggrund af krigen i Gaza siden 7. oktober 2023, idet Udenrigsministeriet har fundet, at vurderingen fortsat kan opretholdes for USA. Dog har Udenrigsministeriet opfordret Rigspolitiet til i relevant omfang at høre Udenrigsministeriet om konkrete ansøgninger, der angår F-35, i lyset af bl.a. ovennævnte nederlandske dom og udviklingen i Gaza. Den danske politik hviler for det første på den præmis, at Danmark har tillid til den eksportkontrol, som foretages af de rammevurderede stater, hvis de f.eks. reeksporter det samlede produkt. Denne tillid har de danske myndigheder indtil videre opretholdt i forhold til USA, selv om USA hverken er bundet af *Rådets fælles holdning* eller *Våbenhandelstraktaten*, og selv om USA siden 7. oktober 2023 – til trods for velunderbyggede anklager (herunder fra Den Internationale Straffedomstol) om alvorlige krænkelser af bl.a. den humanitære folkeret – har overført betydelige mængder våben, våbendele og ammunition til Israel. Rammevurderingsmodellen er for det andet baseret på den præmis, at det endelige bestemmelsesland ikke generelt er kendt for de danske myndigheder på ansøgningstidspunktet, om end kredsen af potentielle slutbrugere i al væsentlighed udgør de partner- og brugerstater, som har kontrakter på F-35, herunder altså Israel. Denne gruppe udgør pt. samlet 20 stater, hvoraf blot 5 stater falder uden for gruppen af EU-, EFTA-, og NATO-stater (og dermed rammevurderingen). I andre sammenhænge, som ikke angår F-35-programmet, har en række lande, herunder Canada, Italien og Spanien, justeret eller suspenderet godkendelser af våbeneksport til Israel i lyset af krigen i Gaza. Den præcise retlige analyse, som ligger til grund herfor, fremstår dog ikke altid klar. I ovennævnte nederlandske dom var ”klar risiko”-standarden udslagsgivende for et eksportforbud (sagen afventer pt afgørelse ved den nederlandske højesteret), ligesom lignende vurderinger vil kunne genfindes i eller udledes af en række analyser, herunder FN-rapporter, rapporter fra humanitære NGO’er, eksterne eksperter mv. Også Storbritannien har suspenderet nogle våbeneksportgodkendelser, om end dette specifikt *ikke* omfatter

F-35-programmet på baggrund af følgende udmelding fra den britiske forsvarsminister: *"… it is not possible to suspend licensing F-35 components for use by Israel without wide impacts to the whole F-35 programme. Such a suspension of F-35 licensing leading to the consequent disruption for partner aircraft, even for a brief period, would have a profound impact on international peace and security. It would undermine US confidence in the UK and NATO at a critical juncture in our collective history and set back relations. Our adversaries would not wait to take advantage of any perceived weakness, having global ramifications."* (Letter from Defence Secretary to Trade Secretary dated 18 July 2024). I forbindelse med ovennævnte britiske retssag har ministerens advokater givet udtryk for, at der kan påvises en "klar risiko" for alvorlige brud på den humanitære folkeret ved våbeneksport til Israel. Men da Storbritannien dels ikke er bundet af EU-eksportreglerne (som anvender 'klar risiko'-standarden) og dels læser *Våbenhandelstrakatens* artikel 7 som anført ovenfor, anses dette ikke som retligt afgørende fra et britisk perspektiv.

Hvad siger fællesartikel 1 i *Genève-konventionerne* om våbeneksport til militære partnere?

Selv om den danske debat om våbeneksport til Israel i al væsentlighed har handlet om *Rådets fælles holdning* og *Våbenhandelstraktaten*, er der grund til også at omtale den såkaldte fællesartikel 1 i *Genève-konventionerne*. Det skyldes, at denne bestemmelse har central betydning for både udviklingen og forståelsen af den ovenfor beskrevne regulering – og for Danmarks retlige forpligtelser i øvrigt. Bestemmelsen fungerer som indledning til alle de fire Genève-konventioner (ligesom en næsten identisk formulering indleder Tillægsprotokol 1) og har følgende ordlyd: *"De Høje Kontraherende Parter forpligter sig til under alle forhold selv at overholde og at drage omsorg ["ensure respect"] for overholdelsen af nærværende konvention."* Som man kan læse mere om i InterMil-rapporten *State Responsibility for the Misconduct of Partners in International Military Operations*, er der uenighed blandt folkeretsjurister om, hvordan bestemmelsen skal forstås. Det centrale spørgsmål er, om – og i givet fald hvornår og på hvilken måde – medlemsstaterne er forpligtede til at sikre, at andre medlemsstater overholder reglerne. Mens formuleringen om "selv at overholde" peger på statens egne handlinger, peger formuleringen "drage omsorg for overholdelsen" udad. På nuværende tidspunkt i debatten synes der at være klart overvejende støtte til det synspunkt, at fællesartikel 1 ikke blot indeholder en "intern" dimension, men også en betydelig "ekstern" forpligtelse. Men det er fortsat relativt usikkert, hvad denne eksterne forpligtelse nærmere bestemt består i. I 2016 Updated Commentary (Article 1) forklarer Internationalt Røde Kors (ICRC), at *"States, whether neutral, allied or enemy, must do everything reasonably in their power to ensure respect for the Convention by others that are party to a conflict."* Det indebærer, ifølge ICRC, en negativ forpligtelse til ikke at støtte overtrædelser, og en positiv forpligtelse til at søge at forhindre overtrædelser. Førstnævnte forpligtelse eksemplificerer ICRC med netop våbenhandelssituationen: "*An illustration of a negative obligation can be made in the context of arms transfers. Common Article 1 requires High Contracting Parties to refrain from transferring weapons if there is an expectation, based on facts or knowledge of past patterns, that such weapons would be used to violate the Conventions."* Også ICJ har ad flere omgange bekræftet fællesartikel 1's eksterne dimension – senest netop i forbindelse med våbeneksport. Det skete i ovennævnte afgørelse af 30. april 2024 i den sag, som Nicaragua har anlagt mod Tyskland for brud på en række folkeretlige regler i forbindelse med Tysklands våbeneksport til Israel mv. Mens ICJ-dommerne ikke fandt det nødvendigt at give ordre om midlertidige foranstaltninger, understregede de, at fællesartikel 1 stiller krav til stater, som ikke er parter til den konkrete konflikt. Det er i den kontekst relevant at bemærke, at præamblen til *Våbenhandelstraktaten* gentager formuleringen fra fællesartikel 1 om at overholde og

drage omsorg for overholdelsen af den humanitære folkeret. Ligeledes henviser "brugervejledningen" til *Rådets fælles holdning* (der forstås som en opsummering af "agreed guidance") eksplicit til fællesartikel 1 under afsnittet om risikovurderinger om overholdelse af den humanitære folkeret. Her forklarer vejledningen, at fællesartikel 1 *"is generally interpreted as conferring a responsibility on third party states not involved in an armed conflict to not encourage a party to an armed conflict to violate international humanitarian law, nor to take action that would assist in such violations, and to take appropriate steps to cause such violations to cease."* Vejledningen uddyber, at der gælder en særlig forpligtelse, når tredjestater har en reel mulighed for at påvirke krigens parter. Således bemærkes, at *"[a]rms producing and exporting states can be considered particularly influential in "ensuring respect" for international humanitarian law due to their ability to provide or withhold the means by which certain serious violations are carried out. They should therefore exercise particular caution to ensure that their export is not used to commit serious violations of international humanitarian law."* På denne baggrund synes der at være ganske stærke argumenter for, at afgørelser om våbeneksport – også – skal ses i lyset af en retlig forpligtelse til at drage omsorg for – ikke mindst militære partneres – overholdelse af Genève-konventionerne efter fællesartikel 1.

Om InterMil-opdateringerne:
InterMil-projektets forskere udsender løbende opdateringer om folkeretlige problemstillinger, der opstår i relation til aktuelle konflikter i verden. Vi adresserer både temaer, som har været rejst i medierne, og temaer, som er ligger i forlængelse af vores forskning.

Om InterMil:
InterMil gennemfører praksisnær juridisk forskning og forskningsbaseret myndighedsbetjening inden for militære studier. InterMil-projektet blev etableret ved en aftale mellem Det Juridiske Fakultet (i samarbejde med Forsvarsakademiet) og Center for Militære Studier på Københavns Universitet som et led i implementeringen af forsvarsforliget 2018-2023.

Læs mere om InterMil her:
https://jura.ku.dk/icourts/research/intermil/

Kontakt os
Astrid Kjeldgaard-Pedersen, professor (astrid.kjeldgaard-pedersen@jur.ku.dk)
Cornelius Wiesener, tt-adjunkt (cornelius.wiesener@jur.ku.dk)
Marc Schack, lektor (marc.schack@jur.ku.dk)