

Ballistiskt missilförsvar i Europa och folkrätten

Jus ad bellum, jus in bello och staters folkrättsliga ansvar ex delicto

Belönad tävlingskrift av Dirk Roland Haupt

Resumé

Ballistic missile defense (BMD) systems, still under technical development, have long been the subject of strategic and political concerns. The preamble of the 2010 New START Treaty recognizes that strategic offensive and defensive arms are interrelated. The importance of missile defence has increased due to a wider spread of weapons of mass destruction and delivery systems. The present article on “Ballistic Missile Defence in Europe and International Law” focuses on those rules of international law which are applicable with regard to determining the lawfulness of resorting to the use of armed force (*jus ad bellum*) and to the conduct of hostilities once a state has resorted to the use of armed force (*jus in bello*) as well as to state responsibility, when the right of individual or collective self-defence is exercised by making use of BMD systems in response to an armed attack by ballistic missiles. As far as open sources permit, this analysis takes NATO’s BMD in Europe as its prime reference point. For the use of BMD systems, both the aspects addressed in this contribution and legal issues relating to other branches of international law—including maritime law, air law, space law, environmental law, human rights law, as well as responsibility of international organizations—still require further exploration.

DENNA FRAMSTÄLLNING ÄMNAR belysa de folkrättsliga regler, som med avseende på dels rätten att tillgripa militärt våld (*jus ad bellum*), dels den i väpnade konflikter gällande rätten (*jus in bello*) samt dels staters ansvar, är tillämpliga när ett väpnat angrepp genom ballistiska missiler ska bemötas i individuellt eller kollektivt självförsvar.¹ När den analys som presenteras i det följande berör kollektivt självförsvar, tar den sin utgångspunkt främst i Natos ballistiska missilförsvar i Europa.² Ämnesinriktningen i sistnämnda hänseendet styrdes i främsta rummet (1) av tillgängligheten av offentliga källor om utvidgningen av alliansens försvarsförmåga mot ballistiska missiler i Natos europeiska

delar och (2) av det avtryck som diskussionen i vissa Nato-länder kring denna specifika försvarskapacitet lämnat i folkrätts-, stats- och krigsvetenskaplig litteratur.

Inledning

Specifika, traktatfästa bestämmelser för den på missilkrigföring tillämpliga folkrätten saknas ännu så länge. Ej heller har staterna gjort något försök i den riktningen ända sedan missiler utplacerades för första gången under andra världskriget. Detta innebär emellertid inte att missilkrigföring skulle kunna pågå i ett rättsligt vakuum. Då missiler är antingen vapen eller stridsmedel,³ gäller samtliga regler i humanitär folkrätt

om tillåtlighet och användande av vapen också för missiler i samband med en väpnad konflikt. Detta avser både tillämplig traktaträtt och tillämplig internationell sedvanerätt. Med detta i åtanke bör det emellertid tilläggas att denna generiska tillämplighet inte nödvändigtvis sträcker sig över samtliga särdrag som kännetecknar missiler, såsom exempelvis missilers förmåga att nå mål bortom horisonten eller bortom visuell räckvidd.

För att råda bot på avsaknaden av en sammanställning av den på missilkrigföring tillämpliga folkrätten publicerade en oberoende expertgrupp, sammankallad av "The Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University" [HPCR], år 2009 en juridiskt icke-bindande, men på grund av expertgruppens sammansättning auktoritativ manual i den på luft- och missilkrigföring tillämpliga folkrätten. HPCR:s *Luft- och missilkrigsmanual* innehåller 175 regler, som ansetts till stor del väletablerade och inte i nämnvärd utsträckning föremål för grundläggande tvist. Dessa regler har klätts i traktatliknande språkdräkt och uttolkas i en detaljerad kommentar,⁴ skriven av en utvald redaktionskommitté. Reglerna har antagits i konsensus av expertgruppens ledamöter efter en serie informella samrådsmöten med de flesta av de stater som har militär kapacitet med avseende på luft- och missilkrigföring. Luft- och missilkrigsmanualen är det hitintills enda initiativ som tagits för att utvärdera innehållet av missilkrigföringens folkrätt.

Medan enahanda rättsliga faktorer är tillämpliga på samtliga situationer av försvar mot en hotmissil,⁵ kan de slutsatser som dras vid tillämpningen av dessa rättsliga faktorer variera avsevärt, beroende givetvis på de specifika omständigheterna. Även om det visar sig vara en angelägenhet

av yttersta vikt att försvara områden utanför en krigsskådeplats som hotas av ballistiska missiler, exempelvis genom att motverka ett angrepp medelst ballistiska missiler som kan förmodas bära på massförstörelsevapen och som hotar befolknings-täta områden, så tillämpas dessa rättsliga faktorer sammalunda när det gäller taktiskt missilförsvar på en krigsskådeplats, bl a för att försvara egna eller allierade stridskrafter eller andra tillgångar som befinner sig innanför strategisk räckvidd av ballistiska missiler. I krishanteringsscenario, som omfattar av Nordatlantiska rådet – Natos högsta politiska beslutande organ – godkända operationer utanför Natos territorium,⁶ kan det således väntas att allt eventuellt vidtagande av försvarsåtgärder mot ballistiska missiler inklusive i taktiska försvarssyften tas upp i mandatet för det specifika uppdraget samt i påföljande operationsplaner, i vilka också specifika rättsliga aspekter behandlas.

Terminologi

Förevarande framställning ska belysa den folkrättsliga innebörden av att ta avancerad militärteknologi i bruk i en väpnad konflikt. Som utgångspunkt för det däri förda resonemanget är det därför angeläget att man i möjligaste mån klargör betydelsen och avgränsningen av vissa militärtekniska termer. I detta avsnitt ska därför göras ett försök att terminologiskt bestämma begreppen "ballistisk missil", "hotmissil", "intercept", "interceptor" och "missilkrigföring".

Ballistisk missil

Begreppen "missil" och "robot" begagnas i det följande som synonymer. När en krigförande part i samband med en väpnad konflikt tar missiler i bruk, utgör dessa

vapen eller stridsmedel.⁷ Därutöver måste tas med i beaktande att själva deras syfte i allmänhet är att fungera som en projektil, som ett medel för leverans av verkansdelar eller stridsdelar (ibland benämnd ”last”, ”bärlast” eller ”nyttolast”) med konventionell sprängladdning eller olika typer av massförstörelsevapen såsom kemiska stridsmedel eller kärnladdningar, d v s av ytterligare vapen eller stridsmedel.

Både missiler och förarlösa flygfarkoster har det gemensamt att de är obemannade. Ändå utgör missiler inte flygfarkoster. I motsats till de sistnämnda är missiler för att flyga i allmänhet inte beroende av reaktion med luften, lika lite som deras framfärd understöds av denna. Undantagna från denna princip är kryssningsrobotar under kryssningsdelen av sin bana, när missilen använder sig av den s k aerodynamiska lyftkraften och således upprätthåller sin flygning genom reaktion med luften. Till skillnad mot flygfarkoster kan missiler bara användas en enda gång.

I motsats till vad som är fallet i militär doktrin saknas i folkrätten en legaldefinition av begreppet ”missil” för att man ska kunna bedöma, vilka vapen och stridsmedel som räknas som sådan.⁸ Regel 1(z) i Luft- och missilkrigsmanualen definierar missiler som ”självframdrivna obemannade vapen som lanseras från flygplan, örlogsfartyg eller landbaserade bärraketer och som är antingen styrda eller ballistiska”.⁹ Likaså definierar 2002 års rapport från FN:s generalsekreterare om ”Problemet med missiler i alla dess aspekter” missiler som ”obemannade, självframdrivna, självständiga, icke-tillbakakallningsbara, styrda eller ostyrda farkoster som är konstruerade för att föra fram ett vapen eller annan nyttolast”.¹⁰ Dessa två definitioner kan inte åstadkomma så mycket mer än att ge en allmän ram,

och de kan inte sägas täcka mångfalden av de befintliga missilerna. Ur folkrättslig synvinkel är avsaknaden av en fullgod och heltäckande definition som förmår återspegla denna faktiska mångfald likväl en mindre kännbar nackdel, eftersom de regler, som är tillämpliga när missiler tas i bruk som vapen eller stridsmedel, förblir desamma. Ändå kan den tekniska prestanda som kännetecknar en bestämd missil påverka dess förmåga att verka i enlighet – eller i strid – med folkrätten.¹¹ Detta kan illustreras med hänvisning till den faktiska skillnaden mellan ballistiska missiler, å ena sidan, och styrda missiler, å den andra.

Alla missiler kräver uppskjutning och framdrift med hjälp av viss tilläggskraft, t ex en raket. Vad som händer efter deras uppskjutning är det som skiljer styrda och ballistiska missiler åt: Enligt den av Totalförsvarets forskningsinstitut [FOI] använda definitionen av begreppet ”ballistisk missil” rör det sig om en missil eller styrd raket som, efter det att missilen under initialfasen accelererats av raketerna i ett eller flera steg till önskad fart och styrt med roder till önskad attityd samt efter det att dess motorsteg brunnit ut och separerat från resten av roboten, placerar en eller flera stridsdelar i fria kastbanor mot det eller de mål som uppskjutaren avser att bekämpa.¹² På sin bana påverkas missilens rörelse endast av jordens dragningskraft och aerodynamiska krafter; nedslagsplatsens position bestäms enbart av missilens fart och attityd vid initialfasens slut.¹³ Detta innebär att den krigförande part som lanserar en sådan missil inte längre har någon kontroll över den exakta flygvägen när missilen har gått in i sin ballistiska bana.

Däri ligger skillnaden till styrda missiler, som t ex kryssnings- och luftvärnsrobotar: Dessa missilers exakta flygbana styrs

av ett, och ofta flera, styrsystem, så att den krigförande part som skjuter upp en sådan missil bibehåller kontinuerlig kontroll över dess flygbeteende. Detta i sin tur innebär i princip att den styrda missilens flygbana skulle kunna ändras fram till det allra sista ögonblick som ännu är tekniskt påverkligt, exempelvis för att avbryta ett anfall¹⁴ strax innan missilen träffar sitt ursprungligen avsedda mål.

Hotmissil

Med ”hotmissil” avses en inkommande ballistisk missil som avfyrats från en annan stats territorium, från örlogsfartyg eller ubåt under en annan stats flagg eller från flygfarkost som bär en annan stats nationalitetsbeteckning och som på grund av det hot den utgör mot suveräniteten av den stat den synbarligen är riktad på där föranleder beslut om individuellt eller kollektivt självförsvar. I förevarande framställning förutsätts att den stat som är ansvarig för uppskjutningen inte är medlemsstat i Nato. Begreppen ”hotmissil” och ”ingående (ballistisk) missil” används som synonymer, liksom det vid ett par tillfällen för språklig variations skull begagnade begreppet ”fientlig (ballistisk) missil”.

Intercept

En ur folkrättslig synvinkel beklaglig svaghet i Luft- och missilkrigsmanualen är den omständighet att den lämnar bekämpningen av hotmissiler med hjälp av luftvärnsåtgärder helt åt sidan.¹⁵ Sådan bekämpning genom mark- eller fartygsbaserade robotar som åstadkommer hotmissilens förstörelse eller oskadliggörande i rymden resp. över atmosfären kallas i det följande för intercept eller, såsom synonym, genskjutning.¹⁶

Interceptor

FOI definierar interceptorer som vapen avsedda att bekämpa ballistiska missiler eller deras stridsdelar. De består av missiler med speciella stridsdelar som manövrerar mot en kollisionspunkt i rymden, där de bekämpar målet genom att kollidera med det.¹⁷ Interceptorn medför en stridsdel, en s k ”exoatmospheric kill vehicle” [EKV], som endast verkar med rörelseenergi genom att kollidera med den ballistiska missilen, båda i mycket höga hastigheter.¹⁸

Missilkrigföring

Vid betraktande av de typer av militära operationer som är föremål för Luft- och missilkrigsmanualen förefaller begreppet ”missilkrigföring”, som används i manualens titel, närmast vilseledande i sin enkelhet. En ytlig betraktelse verkar uppenbara ett enkelt sammanhang: Missilkrigföring innebär då att en krigförande part placerar ut missiler som vapen eller stridsmedel, t ex i syfte att genomföra ett angrepp mot fienden för att skada eller döda personer och att skada eller förstöra objekt. Men saken är mer komplicerad än så. Trots att de flesta missiler flyger genom luftrummet, i varje fall under en viss del av sin bana, är missilkrigföring inte att jämföras med, och inte heller nödvändigtvis en del av, luftkrigföring. Visserligen kan missiler sättas in som stridsmedel vid luftkrigföring, t ex när den avfyras som ett vapen från ett militärt flygplan. Men missiler behöver inte lanseras på ett sådant sätt, utan kan lika väl avfyras från land-, sjö- (detta gäller alla typer av marina plattformar, dvs både örlogsfartyg och ubåtar), luft- eller rymdbaserade plattformar. Dessa plattformar kan antingen vara statiska eller rörliga. Missilkrigföring kan därför förekomma i samband med krigföring som pågår

på land, till sjöss (inklusive vid ubåtkrigföring), i luften eller i yttre rymden.

Följaktligen kan alla grenar av en stats väpnade styrkor vara inblandade i någon form av missilkrigföring som en närmast horisontell militär kapacitet. Samma mångfald gör sig gällande med avseende på de mål, mot vilka en missil kan riktas: Det kan likaledes vara fråga om mål placerade på land, till sjöss, i luften eller i yttre rymden. Missiler kan även avfyras i syfte att förstöra andra missiler eller också satelliter. Den mångfacetterade bilden av missilers förmåga skapar ett komplext nät av möjliga områden för militära insatser, då missilkrigföring kännetecknas av korsvisa skärningspunkter med alla andra former av krigföring, som den kan vara en del av.¹⁹

Bakgrund

Som vapen eller stridsmedel har missiler använts i många väpnade konflikter. En av anledningarna till att de så ofta används ligger i det faktum att vissa missiler – trots att de ibland färdas i hastigheter som vida överstiger dem som kan uppnås av flygplan – har en mycket hög grad av noggrannhet: De förmår träffa sitt avsedda mål med stor precision, även när det ligger flera hundra mil bort från platsen där missilen uppskjutits. Detta gör tillgången till missiler attraktiv för stater som vill stärka och trygga sin nationella säkerhet eller också har en expansiv utrikespolitisk agenda. Tillförlitligheten hos många typer av missiler gör dem tilltalande för de väpnade styrkor som ska ta dem i bruk, inte minst med tanke på att missiler är effektiva i sin förmåga att bekämpa avsedda mål, förhållandevis kostnadsnåla (i vart fall jämfört med exempelvis militära flygplan och örlogsfartyg) och inte behäftade med en nämnvärd faropotential att kunna utsätta de egna

trupperna för risk. Det faktum att vissa missiler är relativt billiga medför vidare att de blir ett prefererat vapen eller stridsmedel för den svagare sidan (t ex för icke-statliga aktörer) i ett scenario av asymmetrisk krigföring.

Denna iakttagelse omfattar emellertid inte alla typer av missiler och ska därför återges med stor försiktighet. Åtskilliga missiler uppnår faktiskt inte den ovannämnda nivån av noggrannhet och kan därför utgöra en betydande riskfaktor när det gäller skyddet av civilbefolkningen i väpnade konflikter. Vidare är det ett faktum att ju längre missilens räckvidd är och ju större missilens förmåga att med stor precision träffa sitt mål efter att ha tillryggalagt ett stort avstånd, desto dyrare blir den. Att upphandla de mest avancerade missiler som försvarsmaterielmarknaden erbjuder – och ballistiska missiler hör till dessa – torde därmed ligga utom räckhåll för många stater och de flesta icke-statliga aktörer.

Den allierade säkerheten och ballistiskt missilförsvar

Natos grundläggande syfte är att skydda den s k allierade säkerheten, dvs det egna territoriet samt de allierade medlemsstaternas befolkningar och militära styrkor. Inom Nato råder samsyn att ballistiska missiler utgör ett ökande hot mot den allierade säkerheten. Över 30 länder utanför Nato förfogar fn över eller befinner sig olika långt i processer att upphandla eller utveckla ballistiska missiler som kan bära konventionella stridspetsar eller massförstörelsevapen. Även om spridningen av dylik militär förmåga inte nödvändigtvis måste betyda att det finns en omedelbar avsikt att anfalla Nato-stater, medför detta läge ändå att alliansen anser sig böra ta försvar mot ballistiska missiler i beaktande när den överväger

hur den bäst kan nå fram till sitt grundläggande syfte under dessa omständigheter.²⁰

I början av 1990-talet inledde Nato sitt arbete att försvara alliansen mot hotet av ballistiska missilangrepp som sågs som en del i spridningen av massförstörelsevapen och deras leveranssystem. Inledningsvis gavs företräde åt det taktiska missilförsvaret, dvs skyddet av utplacerade Nato-styrkor ("theater missile defense").²¹ Vid 2008 års toppmöte i Bukarest enades de allierade om att spridning av ballistiska missiler utgör ett ökande hot mot medlemsstaterna och att därför försvar mot dessa ska ingå i en bredare ansats att bemöta detta hot.²² Detta beslut gav upphov till att alliansen undersöker optioner avseende både en omfattande försvarsarkitektur mot ballistiska missiler och en sammankoppling av enskilda medlemsstaters nationella ballistiska missilförsvar med en integrerad Nato-förmåga till samråd samt ledning och kontroll.²³

Vid toppmötet i Lissabon i november 2010 beslutade Natos ledare att utvidga alliansens försvarsförmåga mot ballistiska missiler i Natos europeiska delar.²⁴ Detta skulle ske främst inom följande båda verksamhetsområden:²⁵

1. Förmåga till "Active Layered Theater Ballistic Missile Defence" [ALTBMD]

I början av år 2011 förvärvade Nato den första fasen av en initial kapacitet att skydda alliansens styrkor mot hotet av ballistiska missiler. När det kommer att vara infört fullt ut, ska ALTBMDSYSTEMET skydda Natos styrkor mot kort- och medelräckviddiga ballistiska missiler. Ifall det kommer att utvidgas, är ALTBMDDÄNKTT ATT GE TEKNISKT STÖD ÅT EN FRAMTIDA NATO-FÖRMÅGA ATT FÖRSVARA NATOS TERRITORIUM OCH DESS MEDLEMSSTATERS BEFOLKNINGAR MOT FIENTLIGA

angrepp som genomförs med hjälp av ballistiska missiler.

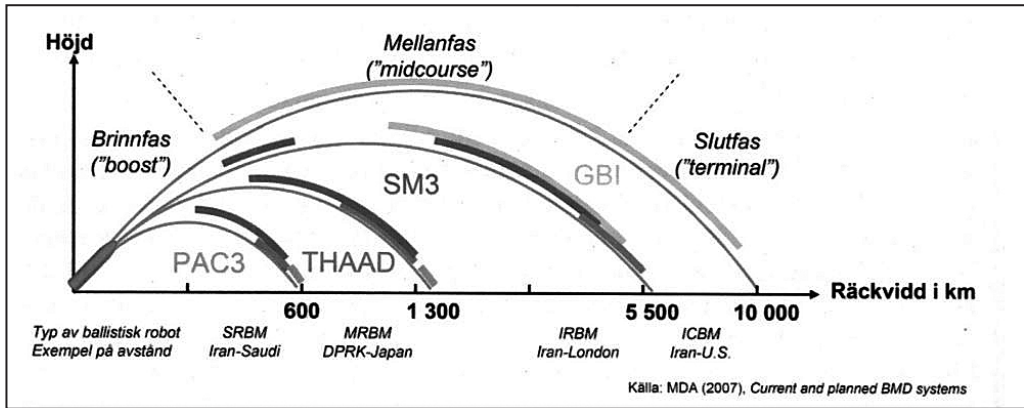
2. Försvar mot ballistiska missiler för skydd av Natos territorium

Efter 2002 års toppmöte i Prag påbörjade man en genomförbarhetsstudie för att undersöka alternativ för skydd av Natos territorium samt allierade styrkor och befolkningar mot hela skalan av hot genom ballistiska missiler. I studien konstaterades att ballistiskt missilförsvar var tekniskt genomförbart. Slutsatserna godkändes i april 2006 av de nationella försvarsmaterieldirektörernas konferens, en kommitté direkt underställd Nordatlantiska rådet. Vid toppmötet i Lissabon år 2010 enades de allierade om att frambringa en territoriell missilförsvarsförmåga. I juni 2011 godkände Natos försvarsministrar alliansens handlingsplan för ett ballistiskt missilförsvar, vilken ger en omfattande översikt över de viktigaste beslut och åtgärder som behöver vidtas för att genomföra försvarssystemet inom det nästa årtiondet.

Tekniska egenskaper av ballistiskt missilförsvar

Enkelt uttryckt innebär ballistiskt missilförsvar att ett luftvärnssystem identifierar en ingående ballistisk robot och skjuter iväg en missil för att förstöra roboten i exosfären eller, om detta inte låter sig göras, i luften, innan roboten når sitt tänkta mål. I användarrapporten (FOI-R--3226--SE) illustreras ballistiska robotars banfaser och missilförsvarets förutsättningar såsom framgår av figur 1 och beskrivs på följande sätt:²⁶

En ballistisk robots bana delas upp i tre faser. I den första fasen (boost phase)



Figur 1. Olika interceptorer och deras verkansområden.

GBI Ground Based Interceptor
 PAC3 Patriot Advanced Capability
 SM3 Standard Missile
 THAAD Terminal High Altitude Area Defense

brinner robotens raketmotor och det är i den som roboten är som mest känslig för motverkan. Eftersom eventuella multipla stridsdelar och skenmål inte hunnit separera, så minskas det sammanlagda behovet av antalet interceptorer om insatsen kan göras i denna fas. Mellanfasen (midcourse) kännetecknas av att motorn brunnit ut, att roboten är ovanför atmosfären och att skenmål kan göra det svårt att urskilja stridsdelen eller stridsdelarna. I den tredje och sista fasen (terminal phase) bromsar atmosfären skenmål mer än stridsdel, och stridsdelen har möjlighet att manövrera. Vid bekämpning i denna fas är det risk att delar från den ballistiska roboten eller interceptorn når marken.

Natos ballistiska missilförsvar innebär målurval av och målinriktning på en ingående ballistisk missil samt dess förstörelse under flygningen. Förstörelse särskilt av ballistiska långdistansmissiler skulle ske genom kinetisk förstörelse i exosfären – d v s i atmosfärens yttersta förlängning från exobasen på mellan 50 och 100 mils höjd, beroende på solens aktivitet, och därutöver

– som ett resultat av den fysiska verkan av en interceptor, medan ingående ballistiska missiler med kortare räckvidd skulle kunna motverkas genom explosiva eller kinetiska luftvärnsåtgärder, vilket också kan ske inom atmosfären (endosfäriskt).²⁷ Interceptorn skulle lanseras från en plattform i den geografiska närheten till det område som försvaras av Natos ballistiska missilförsvar. Den skulle skjutas upp efter att det godkänts att den ingående ballistiska missilens sannolika inverkan kommer att ske inom Natos europeiska territorier. Den korta flygtiden för en ingående ballistisk missil lämnar bara mycket begränsat rådrum, och inom denna tidsrymd av i bästa fall några minuter måste ett så kallat intercept, ett genskjutande försvarsingrepp, åstadkommas. Motåtgärdens godkännande ska då behöva lämnas inom några minuter efter lanseringen, och försök till intercept skulle göras omedelbart därefter.

I sitt bidrag med titeln "Missilförsvar i Europa" anför förbundssekreteraren i Luftvärnsförbundet, överstelöjtnanten Mi-

kael Reberg, att en ballistisk missil med en räckvidd på 50 mil får en bantopp på c:a 12 mil, en maximal hastighet på c:a 2,2 mil per sekund och en banvinkel vid återinträde på c:a 45 grader. Motsvarande värden för en räckvidd på 300 mil blir en bantopp på 52 mil, maximal hastighet på 4,4 mil per sekund och 35 graders banvinkel. För en räckvidd på 1 000 mil slutligen blir bantoppen 100 mil, maximal hastighet 7,2 mil per sekund och 20 graders banvinkel. Dessa målparametrar utgör ytterlighetsvärden av ett slag att dagens mest kvalificerade luftvärnssystem, som t ex "Patriot" (PAC-3) eller "THAAD", endast kan verka mot den allra sista delen av banan för ballistiska missiler med räckvidder på omkring 100 mil. För bekämpning av hotmissiler med längre räckvidd och för skydd av större områden krävs nytt luftvärn med interceptorer i kombination med goda sensornätverk och snabba ledningssystem.²⁸

Som exempel på det sätt, på vilket missilförsvaret är avsett att fungera i Europa, ska återopas USA:s bidrag till Natos ballistiska missilförsvaret, benämnt "European Phased Adapted Approach" [EPAA]. Framställningen av dess funktionsprinciper stöder sig i allt väsentligt på offentliggjord information från FOI, Luftvärnsförbundet och den amerikanska försvarsmaktens europeiska kommando [EUCOM] samt på faktauppgifter publicerade av Washingtonbaserade "Arms Control Association".

Missilförsvaret EPAA bygger på det fartygsburna Aegis-systemet med en vidareutveckling av luftvärnsroboten "Standard Missile" (SM-3) som interceptor.²⁹ En fördel med fartygsbaserat missilförsvaret är att det blir enklare att kraftsamla till de områden som är mest hotade och dra tillbaka förmåga när den inte längre behövs. En annan fördel är tillgängligheten till många robotceller – enligt uppgift 80 till 120 per

fartyg –, vilket gör att redan några få fartyg kan ge en avsevärd kapacitet. USA hade vid 2010 års utgång 21 missilförsvarsutrustade Aegis-fartyg av totalt 76 med sammanlagt c:a 8 000 celler.³⁰

Alla robotceller kommer dock inte att kunna användas för interceptorer mot ballistiska missiler, eftersom celler också behövs för bl a luftvärns- och kryssningsrobotar. Aegis-systemet gör fartygen allsidiga, vilket medför att de ofta behövs i många andra roller än missilförsvaret. Därtill går det åt många fartyg för att kontinuerligt upprätthålla en missilförsvarsförmåga i ett område, då fartygen periodvis är under gång till eller från sitt operationsområde eller måste uppsöka hamn för översyn och underhåll.³¹ Av dessa anledningar utvecklas också markstationer med interceptorer av typ Aegis/SM-3, som bl a planeras i Rumänien och Polen.³²

EPAA var ursprungligen strukturerad i fyra grupperings- och täckningsfaser, av vilka emellertid den sista avlystes i början av år 2013.³³ De återstående tre fasernas ungefärliga täckningsområden framgår av figur 2³⁴ och kan beskrivas som följer:

- 1 EPAA:s fas 1 är intagen sedan år 2011 genom gruppering av framskjuten radar i Israel och Aegis-fartyg med interceptorer av typ SM-3 block 1A i östra Medelhavet och bedöms ge en förmåga att skydda östra Balkan och Turkiet mot enstaka eller få ballistiska kort- och medeldistansmissiler avskjutna från Iran.³⁵
- 2 Fas 2 planeras vara uppfylld år 2015 med modifierade interceptorer av typ SM-3 block 1B och sensorer på fartyg samt i Rumänien för täckning av ett större område. Balkan och östra Centraleuropa kan då förväntas ha skydd mot någ-

ra kort- eller medeldistansmissiler från Iran.³⁶

- 3 Fas 3 med ytterligare modifierade interceptorer av typ SM-3 block 2A och sensorer på fartyg samt i Rumänien och Polen planeras kunna avslutas år 2018 och ska då kunna skydda huvuddelen av Europa mot de flesta typer av ballistiska missiler som skjuts upp från Iran.³⁷
- 4 Fas 4 – vars genomförande var åsyftad till omkring år 2020 med nyutvecklade interceptorer av typ SM-3 block 2B även på land i Polen och som skulle ha skyddat såväl Nordamerika som Europa mot alla typer av ballistiska missiler, även om de kommer i salvor om 30 till 40 stycken – har av USA:s regering skrinlagts till förmån för en förstärkning av det nationella ballistiska missilförsvaret mot Nordkorea, utlokaliserat främst i Alaska.³⁸

Faserna 2 och 3 berör även Ryssland, eftersom dess egna ballistiska missiler kan bekämpas av EPAA. Också Sverige påverkas av dessa faser, inte minst på grund av att närmaste vägen för ballistiska missiler från Iran mot många mål i Nordamerika passerar över svenskt territorium.³⁹

Preventiv förmåga

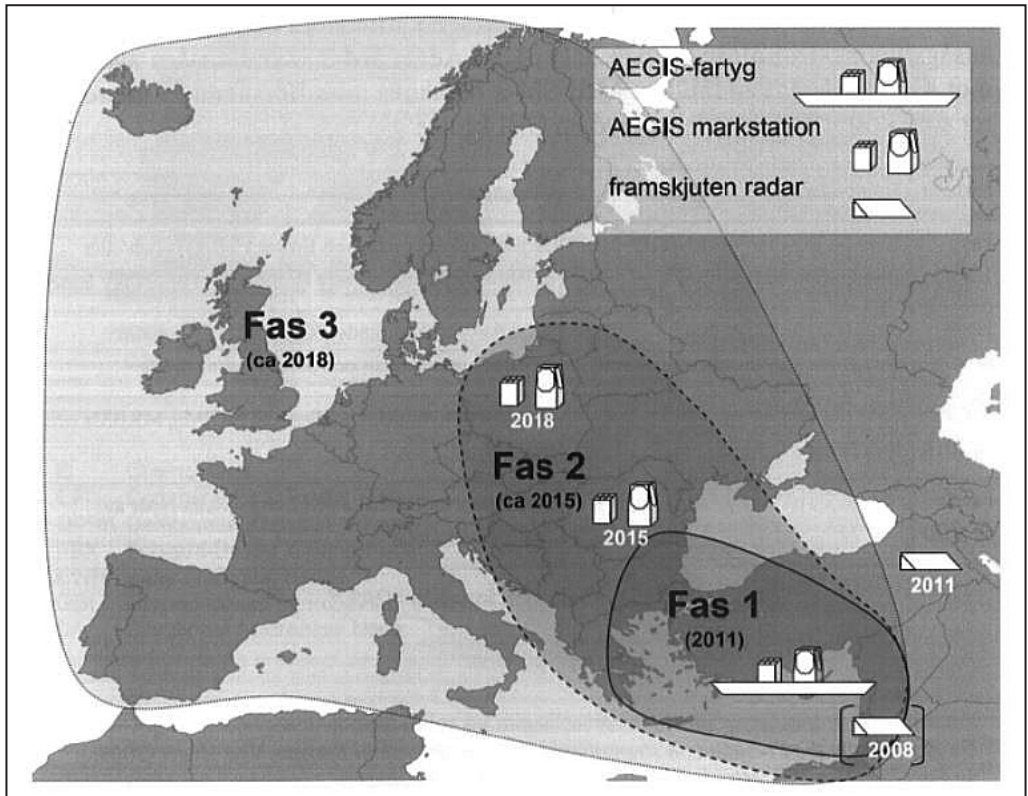
Försvarsåtgärder kommer att vidtas, när fientliga ballistiska missiler förutspås flyga, eller faktiskt flyger, över en allierad medlemsstats territorium eller över internationella vatten och det dessutom bekräftas att de är riktade mot Natos europeiska territorium, befolkningar och militära styrkor. Ballistiskt missilförsvar uppvisar således ett preventivt moment i och med att det avser att vara effektivt innan den ingående ballistiska missilen träffar sitt mål.

Militärt ingripande mot ballistiska missiler över tredje staters territorier behandlas i specifika insatsregler i enlighet med Nordatlantiska rådets vägledning. Denna preventiva förmåga utgör ett operativt viktigt första steg som ska ge maximalt skydd med tillgängliga medel i syfte att försvara Natos sydeuropeiska områden mot en ingående ballistisk missil; den är enbart defensiv och kommer således endast att användas i defensivt syfte som svar på en ingående ballistisk missil. Därvid måste förutsättas att det f n saknas andra tekniskt effektiva sätt att hindra ingående ballistiska missiler från att detonera på mål.

Vrakdelar och explosiva lämningar

Genskjutandets belägenhet inom eller ovanför atmosfären har väsentlig betydelse för att kunna besvara frågan, om uppkomsten av spillror, skräp, vrakdelar eller till och med explosiva lämningar⁴⁰ måste tas med i beräkningen eller på rimliga grunder kan bortses ifrån. Om platsen för interceptet befinner sig i exosfären, är det mycket troligt att, efter det att den ingående ballistiska missilen genskjutits, eventuella spillror och vrakdelar från denna missil eller från interceptorn brinner upp under återinträdet i atmosfären, även om det inte kan uteslutas helt att en del skräp kan nå marken. Genskjutning på lägre höjd skulle däremot medföra en högre sannolikhet för uppkomst av sådant skräp. Egenskaperna av sådana spillror och vrakdelar skulle bero främst på de stridsdelar som bars av den ingående ballistiska missilen. Eventuella skador som orsakats av skräp skulle sannolikt vara betydligt mindre än skador till följd av effekterna av en ohejdad hotmissil.

Bland Natos medlemsstater råder samsyn att de fysiska konsekvenserna av att inte motverka en ingående ballistisk missil



Figur 2. EPAA:s faser och ungefärliga täckningsområden.

skulle i allmänhet vara mycket allvarligare än eventuella sekundära skadeverkningar från skräp och vrakdelar. Var någonstans skräp skulle störta ned, bestäms delvis av banorna för den ingående ballistiska missilen och interceptorn; nedslagsplatsen kan därvid befinna sig på den avfyrande statens territorium, på en europeisk Nato-medlemsstats territorium, på en tredje stats territorium eller på öppet hav (inklusive en avlägsen risk för att fartyg kan träffas till sjöss). Det är också möjligt att försöket att genskjuta misslyckas, och att interceptorn eller skräp från denna skulle falla ned till jorden på betydande avstånd från punkten för lanseringen eller för det beräknade in-

terceptet, således även inom en tredje stats territorium.

Nordatlantiska rådets roll

Om Nordatlantiska rådet har tillfälle att mötas innan lanseringen av en ingående ballistisk missil för att överväga eventuella motåtgärder, ligger det närmast till hands att det ger "Supreme Allied Commander over Armed Forces in Europe" [SACEUR], Natos högste militäre befälhavare över de allierade styrkorna i Europa, lämplig vägledning om villkoren för att han ska få tillgripa ballistiskt missilförsvar i det specifika sammanhanget. Eftersom effektivt vidtagande av försvarsåtgärder mot ballistiska

missiler kräver reaktion inom några minuter efter det att en hotmissil spårats kan dock samråd med eller ett beslut av Nordatlantiska rådet av praktiska skäl vara utom räckhåll, i synnerhet vid överraskningsanfall. För att säkerställa det ballistiska missilförsvarets fulla effektivitet i alla situationer kan Nordatlantiska rådet därför vara föranlett att i förväg fastlägga vissa omständigheter och villkor, under vilka SACEUR beviljas tillstånd att tillgripa ballistiskt missilförsvar på uppdrag av Nato utan att erhålla ytterligare direktiv från rådet. Dessa förutsättningar behandlas i den fasta försvarsplanen ”Interim Ballistic Missile Defense Standing Defense Plan 10800” [ISDP], vars innehåll till delar refereras i nationella försvars- eller försvarsgrensdoktriner som i sin tur offentliggjorts.⁴¹

SACEUR:s befogenheter

SACEUR (inklusive underställda befälhavare som av SACEUR bemyndigats att vidta åtgärder av ballistiskt missilförsvar) är i enlighet med ISDP auktoriserad att beordra att ballistiskt missilförsvar ska tas i bruk i syfte att motverka en hotmissil inom sitt ansvarsområde. Förutsatt att det finns en giltig upplåtelse av befogenhet (en s k ”transfer of authority”) från nationell till Natos kontroll, kommer vidtagandet av försvarsåtgärder mot ballistiska missiler i sådana fall att styras av ISDP med tillhörande insatsregler godkända av Nordatlantiska rådet år 2012.⁴²

Dialog med tredjeländer

Som nämnts är det möjligt att genskjutning eller försök till genskjutning av en ingående ballistisk missil kommer att ske i en tredje stats luftrum eller resulterar i att skräp faller ned på en tredje stats territorium. Alli-

ansens medlemsstater har därför antagit en policy om Natos dialog med tredje stater om ballistiskt missilförsvar,⁴³ som omfattar en rad åtgärder som sträcker sig från informationsutbyte till ett omfattande samarbete, om vilket beslut fattas från fall till fall.

Folkrättsenligheten av att tillgripa ballistiskt missilförsvar

Frågor rörande folkrättsenligheten av ballistiskt missilförsvar ska bedömas såväl enligt *jus ad bellum*, d v s rätten att tillgripa militärt våld i individuellt eller – när det avser Nato – kollektivt självförsvar, som enligt *jus in bello*, som rör den i väpnade konflikter tillämpliga rätten vid utövandet av fientligheterna och därmed spørsmålet, hur våld folkrättskonformt kan användas inom ramen för en väpnad konflikt. I detta sammanhang måste hänsyn tas till rättsprincipen om staters suveränitet.

Jus ad bellum

I föreliggande sammanhang är den första frågan enligt *jus ad bellum*, huruvida den bekräftade ingången av en fientlig ballistisk missil utgör en handling som ger upphov till rätten att bemöta den med våld. Andra frågor är, huruvida tillgripandet av ballistiskt missilförsvar som svar på en sådan lansering skulle överensstämma med kraven på nödvändighet och proportionalitet och om territoriella eller geografiska begränsningar inskränker det sätt, på vilket ballistiskt missilförsvar kan utövas under sådana omständigheter.

Uppskjutning av hotmissil som ”väpnat angrepp”

Artikel 2:4 i FN-stadgan förbjuder hot om eller bruk av våld mot den territoriella in-

tegriteten eller det politiska oberoendet av en annan stat. Ett undantag till detta förbud omnämns i artikel 51 i FN-stadgan avseende rätten till individuellt eller kollektivt självförsvar i händelse av ett väpnat angrepp. Även om det inte finns någon traktatfäst definition av begreppet ”väpnat angrepp”,⁴⁴ borde det finnas endast lite utrymme för tvivel om att en hotmissil utgör ett väpnat angrepp oavsett karaktären av dess nyttolast. Utgörandes sådant angrepp, skulle en ingående ballistisk missil på grund av att dennas militära verkan skulle vara överhängande ge upphov till en rätt för den angripna staten att agera i självförsvar.⁴⁵ Därvid är självförsvaret preventivt under den mycket korta tidsrymd på ett fåtal minuter, som det skulle ta den ballistiska missilen att nå sitt mål ända från punkten för interceptet, om inte ett sådant hade ägt rum.

Rätten till självförsvar och gemensam reaktion på angrepp

Enligt artikel 51 i FN-stadgan erkänns

den naturliga rätten till individuellt eller kollektivt självförsvar i händelse av ett väpnat angrepp mot någon medlem av Förenta Nationerna, intill dess att säkerhetsrådet vidtagit nödvändiga åtgärder för upprätthållande av internationell fred och säkerhet.

Tillämpningen av artikel 5 i Nordatlantiska fördraget dagtecknat i Washington D.C. den 4 april 1949 är således inte en förutsättning för att de allierade äger utöva denna inherent rätt. ISDP utgör därvid en förhandsöverenskommelse bland de 28 Nato-allierade att delta i kollektivt självförsvar som svar på ett väpnat angrepp. I varje fall är det Nordatlantiska rådet som beslutar

om att åberopa Nordatlantiska fördragets artikel 5.⁴⁶

Folkrättsliga begränsningar av rätten att använda våld i självförsvar

Användandet av våld i självförsvar är föremål för viktiga folkrättsliga begränsningar. I synnerhet får det tillgripas endast i den mån det är nödvändigt för att motverka angreppet. Vidare måste de vidtagna åtgärderna stå i proportion till angreppet.⁴⁷

Nödvändigheten att motverka ett väpnat angrepp med militärt våld

Kriteriet att åtgärder måste vara nödvändiga för att motverka ett angrepp är i huvudsak ett faktiskt sådant.⁴⁸ T ex är den potentiella effekt som en ohejdad ingående ballistisk missil, som bär på massförstörelsevapen, kan förväntas ha på sitt mål redan i sig av sådan omfattning att försvarsåtgärdens preventiva kapacitet att förhindra händelsens inträffande får helt övervägande betydelse. För att motverka angreppet genom en ingående ballistisk missil fordras att åtgärder vidtas innan den ingående ballistiska missilen träffar sitt mål, dvs under tiden då den ingående roboten alltså är över jorden. Den begränsade tidsramen, under vilken genskjutning är möjlig, samt andra faktorer kan kräva att interceptet sker, då den ingående ballistiska missilen befinner sig över den uppskjutande staten eller en tredje stat. Som nämnts ovan, utgör ballistiskt missilförsvar den enda tillgängliga försvarsteknik som kan parera dylika angrepp. Då det saknas alternativ när det gäller att förhindra folkrättsstridiga angrepp medelst ballistiska robotar, får ballistiskt missilförsvar följaktligen anses stå i överensstämmelse med nödvändighetskriteriet.

Proportionalitet

Proportionalitetskriteriet i *jus ad bellum* är också ett i huvudsak faktiskt sådant.⁴⁹ Frågan om de åtgärder som vidtagits i självförsvar är proportionerliga i förhållande till angreppet måste bedömas i ljuset av den fulla omfattningen av både det väpnade angreppet och dess bemötande. När det gäller en fientlig ballistisk missil som är på inkommande, talar starka skäl för att tillgripandet av ballistiskt missilförsvar i syfte att motverka detta angrepp helt uppfyller detta kriterium i och med att ballistiskt missilförsvar är utformat just för att hantera ett sådant angrepp genom avfyrandet av ett antal interceptorer avsedda att ge optimal sannolikhet för ett framgångsrikt ingrepp.

Neutralitetsrättsliga överväganden

Såvitt luftrummet är berört, äger parterna i en väpnad konflikt endast begå handlingar i missilkrigföring i (1) det egna, nationella luftrummet, (2) fiendens nationella luftrum och (3) det internationella luftrummet, ett begrepp som omfattar både luftrummet ovanför öppet hav och luftrummet ovanför fiendens och neutrala staters exklusiva ekonomiska zoner.⁵⁰ Okränkbarheten av neutralt territorium (inbegripet luftrummet ovanför det) medför ett förbud mot missilkrigshandlingar som innebär missilers överflygningar genom neutrala staters luftrum.⁵¹ Detta förbud omfattar både uppskjutningen av en missil från en neutral stats territorium samt transiteringen av en missil genom neutralt territorium, oavsett hur kort den nämnda transiteringen kan tänkas vara.⁵² Detta förbud är absolut i så måtto att (1) det gäller även om inget mål är avsett att träffas inom det neutrala territoriet och att (2) den neutrala staten, om den vill bevara sin neutralitet, inte ens äger

ge sitt medgivande till en transitering genom sitt territorium, än mindre till ett uppskjutande.⁵³ Dessa regler kan visa sig vara mycket olämpliga för en krigförande part som med hjälp av missiler vill angripa mål belägna på långt avstånd från sitt eget territorium. Antingen lyckas den ta de nödvändiga omvägarna eller så får den komma fram till slutsatsen att angreppet endast kan utföras genom att passera neutralt luftrum och därmed vara folkrättsstridigt på denna grund.⁵⁴

I luftkrigföringen påverkar neutralt luftrums okränkbarhet inte krigförande parter rätt att nyttja både rätten till transitpassage genom sund som används för internationell sjöfart och rätten till transitpassage genom farleder.⁵⁵ Det är ett öppet spörsmål om de senare rättigheterna även gäller inom ramen för missilkrigföringen. Artikel 38 i FN:s havsrättskonvention (SÖ 2000:1) förklarar dessa rättigheter tillämpliga bara på fartyg och flygfarkoster. Eftersom missiler inte är att anse som flygfarkoster,⁵⁶ saknas traktatstöd för att besvara denna fråga jakande. Det är emellertid uppenbart att om en rätt för missiler att passera genom dessa områden skulle erkännas skulle den behöva utövas i enlighet med den på sakfrågan tillämpliga folkrätten, d v s i huvudsak skulle en dylik rätt kunna nyttjas endast för transitändamål.⁵⁷

Om dess territoriella suveränitet skulle kränkas av en inkommande eller transiterande missil, är en neutral stat skyldig att använda de medel som står till buds för att förhindra eller avbryta detta, t ex genom att skjuta ned eller företa ett intercept av missilen ifråga.⁵⁸ I praktiken kan denna skyldighet vara svår att uppfylla för många, särskilt små, neutrala stater. För det första förflyttar sig missiler ofta i så höga hastigheter att någon reaktionsåtgärd inom det neutrala luftrummet gränser av praktiska

skäl helt enkelt är utesluten. För det andra kräver ett framgångsrikt genskjutande av en missil, speciellt en kryssningsrobot, under flygning tekniska färdigheter av en kvalitet som saknas i många staters militära arsenal. I vissa av dessa fall, där en neutral stat är oförmögen eller ovillig att reagera såsom folkrätten kräver av den, medger neutralitetsrätten en krigförande part att sätta sig själv i den neutrala statens ställe i fråga om reaktion mot sådan transit (inbegripet rätten till våldsanvändning).⁵⁹

Skyddet av neutrala staters luftrum omfattar inte den yttre rymden ovanför detta luftrum. Därför står det i överensstämmelse med folkrätten att låta missiler transitera genom yttre rymden, inklusive yttre rymden ovanför neutrala staters territorier.⁶⁰ För de stater som är parter i fördraget (SÖ 1967:7) innehållande principer för staternas uppträdande vid utforskandet och utnyttjandet av yttre rymden, däri inbegripet månen och övriga himlakroppar, är det jämlikt dess artikel 4 första stycket förbjudet att (1) i kretslopp runt jorden placera missiler som bär på massförstörelsevapen (inbegripet kärnvapen), (2) placera sådana missiler på himlakroppar och (3) stationera dem på något annat sätt i yttre rymden. Detta fördragsenliga förbud påverkar ej folkrättsenligheten av missiler, som bär på konventionella vapen, och missilsystemens bärraketer liksom av varje transit av missiler (även när de bär på massförstörelsevapen), som ej placeras i omloppsbana runt jorden.⁶¹ Ett liknande förbud finns för stater som är parter i 1979 års fördrag om staters aktiviteter på månen och andra himlakroppar⁶² så långt som placering i kretslopp runt månen eller andra himlakroppar i solsystemet (eller annan bana) av missiler som bär på massförstörelsevapen, inklusive kärnvapen, är berörd.

Som nämnts ovan befinner sig de viktigaste punkterna, där intercept skulle kunna genomföras, inom atmosfären (endosfären) eller utanför atmosfären (exosfären) ovanför den anfallande staten, Natos europeiska områden, en tredje stat eller ovanför öppet hav. Interceptåtgärder vidtagna i syfte av ballistiskt missilförsvar, som gör sig gällande utanför nationellt luftrum, medför som regel inte någon kränkning av statlig suveränitet. Även om den exakta avgränsningen mellan yttre rymden och nationellt luftrum inte är reglerad i vare sig folkrättsliga traktater eller sedvanerätten, förlöper banan för interceptorer i ballistiskt missilförsvar på ett sådant sätt att genskjutandet skulle inträffa utanför jordens atmosfär (s k exosfäriskt intercept) och således så högt över jorden att de enligt en mera allmänt rådande uppfattning skulle anses ske bortom nationellt luftrum. Det finns varken sedvanerättsliga eller traktatrettsliga förbud mot intercept i yttre rymden.

Den rättsliga analysen av ett genskjutande i nationellt luftrum är delvis beroende av om den berörda staten var en part i en väpnad konflikt eller en tredje stat. I och med att de allierade kommit överens om ISDP har de villkorslöst samtyckt till intercept i deras eget luftrum. Antingen hotet är en följd av att en ballistisk missil har avfyrats eller lanseringen sker inom ramen för en redan befintlig väpnad konflikt kommer den stat, som har lanserat hotmissilen, att vara part i väpnad konflikt.⁶³ Så länge självförsvarsåtgärden uppfyller kriterierna om nödvändighet och proportionalitet kan inte folkrättsenligheten av genskjutningen inom den avfyrande statens territorium, inklusive luftrummet ovanför det, rimligen ifrågasättas.

Situationen är emellertid mer komplex i förhållande till tredje stater. Det är, som

framhållits ovan, en grundläggande regel i mellanstatliga relationer att staters territorium måste respekteras. Medan neutrala stater har en samtidig skyldighet att inte tillåta att deras luftrum används för att underlätta ett angrepp mot andra stater, får det för överskådlig framtid skäligen antas att bara ett fåtal tredje stater kommer att förfoga över en påtaglig möjlighet att förhindra genomflygningen av en ingående ballistisk missil som är riktad mot Natos europeiska områden.

En tredje stat skulle kunna hävda en suverän rätt att förbjuda tillträde till sitt luftrum för interceptorer som används i ballistiskt missilförsvar eller till och med förklara att den skulle betrakta ett sådant tillträde som ett väpnat angrepp på den. Ett sådant uttalande från en tredje stat skulle vara folkrättsligt grundlöst när det gäller exosfäriskt intercept. Därutöver skulle det inte vara förbjudet från ett självförsvarsperspektiv att genomföra ett intercept i luftrummet över en tredje stat under förutsättning att ett sådant genskjutande är förenligt med tillämplig folkrätt. I ett sådant fall skulle dock berörda tredje stater kunna hävda rättsföljder avseende ansvar för materiella skador som en konsekvens av interceptet. Den folkrättsliga bärkraften av detta övervägande diskuteras nedan i avsnitt ”Ansvar för skador till följd av militära operationer”.

Förekomst av väpnad konflikt

En viktig konsekvens av konstaterandet att en hotmissil skulle utgöra ett väpnat angrepp är att man vid ett sådant anfall skulle slå fast att det föreligger en väpnad konflikt och att krigets lagar tillämpas som *lex specialis* på händelser som inträffar under denna väpnade konflikt.⁶⁴ Ingen formell krigsförklaring krävs när rätten till

individuellt eller kollektivt självförsvar utövas. Ej heller förutsätts en utdragen period av väpnat våld för existensen av en väpnad konflikt eller för tillämpningen av humanitär folkrätt.⁶⁵

Jus in bello

Jus in bello utgörs av de folkrättsliga normer som reglerar bl a hur stater får använda militärt våld i samband med väpnade konflikter och som på enahanda sätt är tillämpliga på alla parter i en väpnad konflikt. Natos vidtagande av åtgärder i ballistiskt missilförsvar skulle därför regleras av tillämpliga bestämmelser i den humanitära folkrätten. De viktigaste och mest relevanta av dessa regler är kraven på militär nödvändighet,⁶⁶ proportionalitet,⁶⁷ åtskillnad (distinktion)⁶⁸ och mänsklighet.⁶⁹

Missilers folkrättskonformitet enligt den humanitära folkrättens bestämmelser om vapen och stridsmedel

Missiler har inte uttryckligen förbjudits eller på annat sätt särreglerats i traktater. Deras folkrättsenlighet som vapen eller stridsmedel beror därför på hurvida de uppfyller de sedvanerättsliga bestämmelserna om vapnens förenlighet med folkrätten i väpnade konflikter.⁷⁰

Två punkter bör klargöras innan en sådan förenlighetsbedömning påbörjas. För det första bör understrykas att förbudet om att använda projektil med en vikt under 400 gram enligt 1868 års deklARATION i St: Petersburg angående beskaffenheten av de projektiler, som i krig må användas, inte kränks av missiler, då de väger mycket mer än så. För det andra finns det – i motsats till sjökrigets lagar avseende torpeder⁷¹ – inget rättsligt krav på att missiler förses med en självförstörande eller med en an-

nan mekanism som självdeaktiverar missilen när den inte träffat sitt avsedda mål.

Som alla andra vapen och stridsmedel är missiler föremål för de följande två sedvanerättsliga principerna: (1) förbudet mot att använda vapen, projektiler och material av sådan beskaffenhet att de förorsakar överflödigt skada eller onödigt lidande och (2) förbudet mot vapen som är urskillningslösa till sin natur.⁷² Missiler kan i grunden inte sägas kränka det första förbudet.⁷³ Vad gäller det andra förbudet, avser detta sådana vapen som till sin natur inte kan uppfylla principen om åtskillnad (distinktion). Detta innebär att det inte går att rikta dem uteslutande mot ett specifikt folkrättsenligt mål eller att deras effekter inte kan kontrolleras på det sätt som krävs enligt humanitär folkrätt. Med avseende på detta förbud är det omöjligt att dra någon allmängiltig slutsats som skulle täcka alla typer av missiler, särskilt ballistiska missiler. Allt beror på enskildheterna hos en given missil, dvs om den kan styras mot sitt mål med tillräcklig precision.⁷⁴ Många missiler är helt kapabla att urskilja de mål de riktas mot. Emellertid kan en missil som förfogar över urskillningsförmåga faktiskt alltjämt användas för att genomföra ett förbjudet, urskillningslöst angrepp. Ett exempel på ett dylikt angrepp i samband med missilkrigföringen är det sätt, på vilket Irak utplacerade och använde sina Scud-missiler under det första Gulfkriget.⁷⁵

Folkrättsenligheten av en viss missil beror därutöver på, vilka stridsdelar den är avsedd att leverera, en faktor som är helt fristående från den omständighet, att de bärs av missiler. Biologiska (bakteriologiska) och kemiska vapen är som sådana förbjudna att användas i väpnad konflikt,⁷⁶ utan hänsyn till på vilket sätt de förts in i fientligheterna. Biologiska (bakteriologiska) vapen har urskillningslösa verkningar,

och en missil som levererar ett biologiskt vapen blir urskillningslös på denna grund. Likaså är klusterammunition förbjuden för parterna i konventionen (SÖ 2012:35) om klusterammunition, oavsett hur den levereras (som bl a kan göras av en missil som avfyrats från ett markbaserat system eller genom flygbombningar).⁷⁷ Som ytterligare belägg kan artikel 2:2 i 1996 års reviderade protokoll II (SÖ 1997:33) om förbud mot eller restriktioner i användningen av minor, försåt och andra anordningar åberopas, som bl a refererar till missiler som hjälpmedel för att utlägga avståndsutlagda minor.

Missilkrigföring enligt den på fientligheters genomförande tillämpliga folkrätten

De flesta missiler kan inte anses vara folkrättsstridiga vapen eller stridsmedel på grund av sina inneboende egenskaper. Inom ramen för ett visst angrepp beror den slutliga bedömningen av deras legalitet på huruvida de uppfyller bestämmelserna om vapnens eller stridsmedlens förenlighet med folkrätten i väpnade konflikter. Då folkrätten inte har utvecklat några regler som är specifika för missiler är den viktigaste punkten att alla allmänna bestämmelser för fientligheters genomförande gäller på enahanda sätt vid användning av missiler som vapen eller stridsmedel.⁷⁸ I synnerhet är artiklarna 48-67 i TP I tillämpliga på missilangrepp mot landbaserade mål, antingen som en konsekvens av traktatmässig bundenhet eller för icke-fördragsslutande parter i den mån dessa bestämmelser utgör internationell sedvanerätt. Försättningsvis kommer endast ett fåtal aspekter som är relevanta ur perspektivet av målurvalets och målbekämpningens folkrätt⁷⁹ att behandlas.

Vad gäller deras ställning vid tillämpningen av principen om åtskillnad, så är både missiler och uppskjutningssystem för missiler legitima militära mål. Enligt samma princip får missiler endast användas för att angripa legitima mål, dvs militära mål, kombattanter och civila som direkt deltar i fientligheterna.⁸⁰

Med utgångspunkt i praktiken på verkliga slagfält är den humanitära folkrätts förbud mot urskillningslösa angrepp förmodligen den viktigaste och mest prövande bestämmelse när det gäller utplaceringen av missiler. Medan de flesta missiler förfogar över urskillningsförmåga, kan de ändå användas på ett urskillningslöst sätt och till följd därav vara folkrättsstridiga. Detta kommer givetvis att förbli en bedömning grundad på, å ena sidan, enskildheterna hos varje typ av missil och, å andra sidan, det sätt, på vilket den används vid ett visst angrepp. Ett exempel skulle vara ett angrepp som genomfördes mot ett storstadsområde, där vissa militära mål (t ex försvarsministeriet) ligger jämte civila mål, utan att nämnvärda försök gjorts för att säkerställa att angreppet endast drabbar dessa militära mål.⁸¹

Varken principen om åtskillnad eller förbudet mot urskillningslösa angrepp kränks, i fall en viss missil råkar få en felfunktion, t ex om en styrd missil blir okontrollerbar. Ett sådant angrepp – vid vilket civila eller civil egendom kan komma att skadas till följd av det tekniska felet – förblir folkrättsenligt trots olyckshändelsen. Detta påståendes riktighet i folkrättslig mening förutsätter emellertid (1) att missilen – innan dess ballistiska egenskaper blir allena rådande för användningens förlopp – vederbörligen har inriktats mot ett legitimt mål och (2) att den nämnda felfunktionen är av tillfällig karaktär, för annars skulle

vapnet eller stridsmedlet vara folkrättsstridigt i sig.⁸²

Det som förmodligen är mest utmärkande för missilkrig – jämfört med andra former av krigföring – är att fientligheterna äger rum bortom horisonten eller bortom visuell räckvidd. Angriparen kan med andra ord inte se det avsedda målet. Detta innebär en risk för att missilen, i synnerhet en ballistisk missil, missar sitt mål eller att den träffar ett objekt som skyddas av humanitär folkrätt. Dessa risker betonas när målet är rörligt, såsom fientliga krigsfartyg eller militära luftfarkoster, då ett civilt objekt kan ha kommit in på det område där örlogsfartyg eller militära luftfarkoster enligt rekognoscering uppgavs befinna sig. När det gäller folkrättsenligheten av målurval och målbekämpning bortom horisonten, måste det tydligt understrykas att den omständighet, att en missil avfyras under sådana villkor, ingalunda gör angreppet folkrättsstridigt. Enligt en uttolkande förklaring som avgavs av Storbritannien vid undertecknandet av protokollet den 10 oktober 1980 (SÖ 1982:27) till konventionen den 10 oktober 1980 om förbud mot eller inskränkningar i användningen av vissa konventionella vapen som kan anses vara ytterst skadebringande eller ha urskillningslösa verkningar, om förbud mot eller restriktioner i användningen av brandvapen [1980 års protokoll III], godtar Storbritannien bestämmelserna i protokollets artikel 2:2-3⁸³

on the understanding that the terms of those paragraphs of that article do not imply that the air-delivery of incendiary weapons, or of any other weapons, projectiles or munitions, is less accurate or less capable of being carried out discriminately than all or any other means of delivery.⁸⁴

Det avgörande för angreppets folkrättskonformitet är robotens förmåga att tillgodose principerna om målurskillning.⁸⁵ Förutsatt att missilen uppfyller dessa principer som är tillämpliga på alla angrepp, kommer dess användning att vara folkrättsenlig. Dessa bestämmelser omfattar proportionalitetsprincipen, även om det måste framhållas att den omständigheten att ett missilangrepp orsakar vissa oavsiktliga skador (s k kollateralskador) inte räcker för att göra angreppet folkrättsstridigt. Visserligen kan styrda missiler förutsättas ha en större förmåga att vara i överensstämmelse med de tillämpliga bestämmelserna i krigets lagar än vad ballistiska missiler gör. Huvudskälet därtill är att uppskjutaren kan avbryta styrda missilers flygning så länge de är på väg. Detta i sin tur innebär att styrda missiler som sådana inte är mer eller mindre kapabla att tillgodose de tillämpliga folkrättsliga bestämmelserna än vad ballistiska missiler är; vissa av de senare är likaså fullt förmögna därtill. Inga allmänna uttalanden kan göras som skulle omfatta alla typer av missiler. I stället beror den folkrättsliga bedömningen på den grad av målurvalets och målbekämpningens precision som kan uppnås av en viss typ av missil och som faktiskt åstadkoms vid användningen i en given stridsituation.

Tillämpliga angreppsrelaterade bestämmelser, som gäller både aktiva och passiva försiktighetsåtgärder,⁸⁶ gör sig gällande även vid användning av missiler. Såsom *aktiva* försiktighetsåtgärder betecknas sådana som ska vidtas av den *angripande* parten i en internationell väpnad konflikt. När den *angripna* parten i en sådan konflikt ska vidta försiktighetsåtgärder kallas dessa för *passiva* försiktighetsåtgärder. Men för båda formerna av försiktighetsåtgärder är särskilda överväganden av betydelse.⁸⁷ Beträffande möjliga försiktighets-

åtgärder vid anfall enligt artikel 57 i TP I uppstår inga särskilda problem när det gäller styrda missiler. Om det efter kontroll, där så krävs, framstår att anfallet skulle vara folkrättsstridigt, ska den styrda missilen ledas bort från det ursprungligen avsedda målet. Att göra detta är omöjligt när det gäller ballistiska missiler, då angriparen förlorar all kontroll när de en gång har avfyrats. Ofta uppskjuts dock ballistiska missiler i på varandra följande vågor. Kravet på att avbryta eller inställa ett angrepp när det blir uppenbart att det, tvärtemot vad som antogs innan beslutet om lanseringen fattades, skulle vara folkrättsstridigt, medför en skyldighet för envar med förmågan att göra så att avbryta eller tillfälligt inställa den nästkommande uppskjutningsvågen av ballistiska missiler, även om den förutgående vågen inte kan återkallas.⁸⁸

Med avseende på passiva försiktighetsåtgärder ska det noteras att många stater har missilförsvarssystem på plats. Deras syfte är att bekämpa ingående missiler eller att avstyra dem från att få avsedd verkan, t ex genom användning av smådelar (s k chaff) eller lysgranater som komplicerar situationen,⁸⁹ så att missilerna inte längre träffar det av angriparen avsedda målet. Däremot bär inte angriparen ansvaret i sådana fall, i vilka dennes missiler – fastän inriktade på folkrättskonformt sätt mot ett legitimt mål – oavsiktligt träffar civilpersoner eller civila objekt som en konsekvens av att den angripna partens missilförsvar avstyr eller genskjuter de ingående missilerna. I detta scenario kan frågan om ansvarsfördelningen ställa sig annorlunda, då den krigförande part, som missilangreppet riktas emot och som avser att använda avstyrande åtgärder, är skyldig enligt den på fiendlighetens genomförande tillämpliga folkrätten att vidta alla nödvändiga (passiva) försiktighetsåtgärder som i möjligas-

te mån kan vidtas för att skydda civilbefolkningen och civila objekt under dess kontroll mot de faror som följer av militära operationer.

Sälunda kan användningen av ett missilförsvar bli problematiskt, om dess utplacering kommer att resultera i en situation där en avstyrd, men inte fullkomligen förstörd ingående missil träffar ett objekt som är berättigat till särskilt skydd mot angrepp enligt humanitär folkrätt. Även om bestämmelsen, som gäller för den krigförande part som är föremål för angrepp, inte är absolut till sin utformning – artikel 58 i TP I innehåller ju det kvalificerande rekviritet ”i möjligaste mån” –, kan den följaktligen innebära ett förbud att använda vissa typer av avstyrande åtgärder mot ett inkommande missilangrepp – givetvis beroende på omständigheterna i det enskilda fallet.

Tillämpning på ballistiskt missilförsvar

Syftet med detta förhållandevis korta avsnitt är att tillämpa de i de föregående avsnitten ”Missilers folkrättskonformitet och ”Missilkrigföring enligt den på fientlighetens genomförande tillämpningen av folkrätten” utvecklade folkrättsprinciperna på ballistiskt missilförsvar.

Militär nödvändighet

Militär nödvändighet återspeglas i särskilda regler som kraven på proportionalitet och åtskillnad. *Jus in bello* tillåter vidtagande av militära åtgärder som är erforderliga för att uppnå ett legitimt militärt resultat.⁹⁰ Detta kriterium vållar inga betydande svårigheter när det gäller ballistiskt missilförsvar, eftersom det är uppenbart att det finns en legitim militär nödvändighet att hejda och förstöra hotmissiler – med eller

utan bestyckning med massförstörelsevapen – och att ballistiskt missilförsvar är det enda tillgängliga tillvägagångssättet att motverka ett ballistiskt missilangrepp.

Proportionalitet

Användning av vapenmakt i varje given situation är folkrättsenlig endast om denna användning uppfyller kravet på proportionalitet.⁹¹ Proportionalitetskriteriet i *jus in bello* förbjuder att utföra angrepp på ett sådant sätt att de kan förväntas medföra skador på civilpersoner samt på civila objekt, som skulle vara excessiva i förhållande till den påtagliga och omedelbara förväntade militära fördelen.⁹² Användningen av våld måste begränsas till den grad, intensitet och varaktighet som krävs för att uppnå denna militär fördel. När det gäller ballistiskt missilförsvar består den avsedda militära fördelen i att förhindra att en ingående ballistisk missil framgångsrikt träffar sitt avsedda mål. Det är svårt att föreställa sig ett scenario där användningen av ballistiskt missilförsvar för att bekämpa en ingående ballistisk missil inte skulle vara proportionell.

Åtskillnad

Distinktionsprincipen kräver att parterna i en väpnad konflikt ska göra en åtskillnad mellan militära mål å ena sidan och civilbefolkningen och civila objekt å den andra.⁹³ Kollateralskador på civilpersoner eller civila objekt strider inte mot principen om åtskillnad under förutsättning att den militära verkan inte medvetet riktats mot dem.⁹⁴ När det gäller ballistiskt missilförsvar uppstår inget sådant problem emedan en ingående ballistisk missil är ett tydligt militärt mål.

Mänsklighet

Principen om mänsklighet utesluter användning av vapen eller stridsmedel som är ytterst skadebringande eller har urskillningslösa verkningar. Medan det finns en risk för skador från spillror och vrakdelar efter ett fullbordat eller försökt intercept, torde dels den exo- eller endosfäriska genskjutningspunkten rimligen utesluta varje mänskligt lidande vid tidpunkten för ingreppet, dels interceptets egenskaper minimera den potentiella skada skräpet kan åstadkomma.

Folkrättsligt ansvar *ex delicto*

Folkrättsligt ansvar, d v s ansvar för en stat gentemot en annan, uppstår *ex delicto* när en handling eller underlåtenhet strider mot en folkrättslig förpliktelse mellan två stater – av antingen sedvanerättslig eller traktaträttslig art – och denna handling eller underlåtenhet kan tillskrivas en stat.⁹⁵ Folkrättsligt ansvar är således konsekvensen av en stats folkrättsstridiga handling eller underlåtenhet och medför att den felande staten har en skyldighet att upphöra med den rättskränkande handlingen, att lämna garantier för att den inte ska upprepas, att gottgöra skada som har uppkommit på grund av den folkrättsstridiga handlingen samt att undanröja konsekvenserna av denna skada.⁹⁶ Under vissa omständigheter kan dock folkrättsligt ansvar begrundas dels utan tillhörande skyldighet att lämna gottgörelse, i synnerhet vid skador med anknytning till militär verksamhet, dels för handlingar som i sig inte strider mot folkrätten men som orsakar skada för andra (strikt ansvar).⁹⁷ I vissa situationer utlöser en handling eller en underlåtenhet emellertid inte ansvar trots att den uppenbarligen strider mot folkrätten och kan tillskrivas

en stat. I händelse av en folkrättsstridig handling, som involverar flera parter (t ex Nato och enskilda allierade), kan särfrågan uppstå om vilken part eller vilka parter som ska tillräknas vilket ansvar.

Den omständighet att ett intercept är folkrättsenligt löser inte i sig alla juridiska spörsmål som rör följderna av genskjutningen. Med begreppet ”följder” avses här främst materiella skador som spillror, vrakdelar och skräp⁹⁸ samt immateriella skador som kränkning av suveränitet och därur resulterande krav. Anspråk på ersättning för skada tillgodoses i enlighet med gällande allmänna principer om folkrättsligt ansvar och tillräknande samt med de särskilda regler som i förekommande fall kan gälla under speciella omständigheter.

Tillräknande och ansvarsfördelning

De allierade har kommit överens om att ett beslut av Nato att ta sitt ballistiska missilförsvar i bruk ska betraktas som ett beslut på uppdrag av alliansen som helhet och inom ramen för dess behörighet.⁹⁹

Frågor kan dock uppstå gällande fördelningen av ansvar mellan Nato och enskilda medlemsstater i händelse av att ett rättsligt ansvar att betala skadeersättning skulle fastslås. Medlemsstaternas stats- och regeringschefer har flera gånger – inte minst på toppmötena i Lissabon 2010 och Chicago 2012 – bekräftat sitt åtagande att tillämpa principen om en rättvis fördelning av risker och bördor i samband med beslut om Natos ballistiska missilförsvar.¹⁰⁰

Ansvar för konsekvenserna

I detta avsnitt behandlas allmänna rättsprinciper. Frågor som rör det forum i vilket de kan behandlas för uppnående av en rättslig lösning eller spörsmål som rör åberopbarheten av omständigheter vilka kan

ge upphov till process- eller sakinvändningar behandlas däremot ej, lika lite som den rättsliga innebörden av den immunitet för Nato mot en medlemsstats domstolars domsrätt, som de allierade har tillstått Nato enligt fördraget dagtecknat den 20 september 1951 i Ottawa om Nordatlantiska fördragsorganisationens, de nationella företrädarnas och den internationella personals status.

Konsekvensernas lokalisering

Folkrättsliga konsekvenser uppstår inte i samband med händelser som äger rum enbart i exosfären. Däremot kan de behöva ställas när skräp och vrakdelar passerar genom nationellt territorium eller faller på det.

Answarets omfattning

En rad problem kan uppstå när det gäller att bedöma det folkrättsliga ansvaret för skador till följd av uppskjutning, genskjutande eller försök till intercept av en ingående ballistisk missil. Utgångspunkten för att pröva frågor om folkrättsligt ansvar är FN-stadgans restriktioner mot användning av vapenmakt, enligt vilka en stat som initierar en väpnad konflikt, bl a genom användning av ballistiska missiler, handlar i strid med folkrätten. Därför bär denna stat i princip folkrättsligt ansvar för skador som orsakats av detta utövande av militärt våld.

Ansvar för skador till följd av militära operationer ("krigsskador")

Som nämnts ovan skulle ett intercept eller ett försök till intercept av en ingående ballistisk missil ske inom ramen för en väpnad konflikt som antingen redan pågår

eller som har inletts i och med avfyrandet av den ingående ballistiska missilen. Då en internationell väpnad konflikt råder, bedöms spörsmål om rättsligt ansvar för skador i enlighet med tillämplig *lex specialis*, d v s krigets lagar. Enligt detta regelverk är handlingar, som genomförs i överensstämmelse med principerna för *jus in bello*, folkrättskonforma och medför sålunda inte något folkrättsligt ansvar. Enligt en tillämplig princip i humanitär folkrätt åtföljs skyldighet till brott mot krigets lagar av folkrättsligt ansvar.¹⁰¹ Som en logisk följd därav finns det inte någon rättslig skyldighet att ersätta krigsskador som är resultatet av en folkrättsenlig användning av våld.¹⁰² Denna princip stöds av en betydande praxis bland staterna, inte minst i Nato-sammanhang.¹⁰³

Som en följd av det faktum att det i Toronto den 19 juni 1951 dagtecknade fördraget mellan Nordatlantiska fördragets parter om rättsställningen av deras styrkor gäller vid pågående väpnad konflikt,¹⁰⁴ är krigsskadestånd generellt uteslutet från alliansens skyldigheter till och förfaranden för skadereglering.¹⁰⁵ Natos allmänna skadeersättningspolicy är tillämplig endast vid operationer utanför det verksamhetsområde som beskrivs i artikel 6 i Nordatlantiska fördraget.¹⁰⁶ Under alla omständigheter föreskriver den att anspråk som härrör från strid, stridsrelaterad aktivitet eller operativ nödvändighet inte godtas. Enskilda allierade har vid flera tillfällen gottgjort tredje stater för kollateralskador utan erkännande av en rättslig skyldighet därtill.¹⁰⁷ Varje beslut om att betala ekonomisk ersättning tas från fall till fall.

Av den tidigare analys som lett till resultatet att vidtagandet av försvarsåtgärder mot ballistiska missiler – såsom dessa är fastlagda i ISDP – är folkrättsenligt, följer med nödvändighet att folkrättsligt an-

svar för konsekvenserna av intercept eller försök till intercept, oavsett om skadorna är materiella eller immateriella, är uteslutet, åtminstone när det gäller stater som är parter i den väpnade konflikten, dvs den uppskjutande staten och Nato-medlemsstaterna. Den som söker ersättning för skada kan dock hävda att denna ansvarsfriskrivning inte är tillämplig på tredje parter som inte är inblandade i den väpnade konflikten.

Som nämnts i det förutgående förutsätts som regel en folkrättsstridig handling eller underlåtenhet som grund för att en skyldighet att betala skadestånd kan uppstå. Ingen princip i folkrätten – i vare sig humanitär folkrätt eller neutralitetens folkrätt – utesluter att denna regel också tillämpas på tredje stater som åsamkas kollateralskador. Det verkar för övrigt saknas någon staternas praxis att godta folkrättsligt ansvar för skador på tredje stater till följd av folkrättsenliga militära åtgärder; ej heller finns det belägg i Internationella domstolens avgöranden för att man ska kunna styrka ett dylikt ansvar. Medan stater vid olika tillfällen valt att betala ersättning för skador som orsakats tredje stater, verkar det som om stor omsorg har tagits vid varje sådant tillfälle för att avvisa någon rättslig skyldighet till skadeersättning. Även om detta spörsmål inte kan anses vara slutbehandlat en gång för alla, finns det inte mycket stöd i folkrätten för att skäligen hävda sådant ansvar.

Anspråk som kan göras gällande enligt folkrätten

Det kan förväntas att en sökande, som gör gällande anspråk på skadestånd, skulle kunna hävda att doktrinen om krigsskador inte är tillämplig i händelse av skador som åsamkas en tredje stat till följd

av militära operationer i en väpnad konflikt som den inte själv är part i, samt att ansvaret för sådana skador som åstadkoms på denna tredje stats territorium bör i stället bedömas enligt allmänna folkrättsliga ansvarsprinciper.

Allmänna ansvarsprinciper

Även vid tillämpningen av de allmänna principerna för staters folkrättsliga ansvar skulle det inte strida mot folkrätten att vidta självförsvarsåtgärder mot ballistiska missiler. Redan interceptets folkrättsenlighet skulle utesluta alla krav på ersättning för immateriell suveränitetskränkning. Ifall individuellt eller kollektivt självförsvar och ett vid dess utövande nödvändigt ballistiskt missilförsvar åberopades som ansvarsfrihetsgrund, kan Nato och/eller dess allierade alltså vara skyldiga att utge ersättning för att gottgöra väsentlig skada som åsamkats tredje stat som omedelbart drabbats *av det sätt*, på vilket ballistiska missilförsvarsoperationer utfördes. Det skulle tillkomma Nato och/eller dess allierade, som åberopar nödvändigheten av självförsvarsåtgärder mot ballistiska missiler, att komma överens med berörda tredje stater om ersättningsgrundens rättsliga kvalifikation och omfattningen av ersättning i ett visst fall.

Skadeersättningspolicy

Natos praxis med avseende på krav har varit att fastställa en skadeersättningspolicy och att inrätta ersättningskontor i nära anslutning till krigsskadeplatsen, som bearbetar de för varje operation specifika ärendena. Medan de anspråk, som kan tillgodoses enligt denna policy och regleras av kontoren, är som regel begränsade till operativa fordringar (under uteslutande av krigsskadestånd), upprätthålls den grundläggande

principen om att Nato, i väntan på sådana anspråk, överväger att utveckla en politik som skulle göra det möjligt att fordringarna behandlas snabbt och rättvist och som i praktiken skulle genomföra principen om en rättvis fördelning av risker och bördor förknippade med Natos ballistiska missilförsvar.

Frivillig skadeersättning

Det skulle vara möjligt för Nato eller allierade medlemsstater att fatta ett politiskt beslut om frivilliga ersättningar för skada till följd av intercept eller försökt intercept. I synnerhet skulle allierade medlemsstater individuellt eller kollektivt kunna erbjuda *ex gratia*-betalningar särskilt med avseende på skador som åsamkats tredje stat. Detta skulle ske utan erkännande av en rättslig ersättnings skyldighet.

För den händelse ett dylikt beslut skulle fattas, borde det resulterande systemet ta hänsyn till ett antal rättsliga och andra faktorer, bl a hur ett koncept för ansvarsfördelning kan åstadkommas, huruvida på förhand antagna undersöknings- och beslutsfattningsrutiner för att reglera ersättningskrav ska etableras och göras bindande för dem, som vill göra anspråk gällande, eller vilket betalningssystem som ska inrättas för olika typer av krav och generella ersättningsgränser. Som noterats tidigare, skulle det vara nödvändigt att lägga fram ett sådant system på ett sådant sätt att Nato eller dess medlemsstater inte accepterar en rättslig ersättnings skyldighet.

Slutsatser

Förevarande bidrag belyser en rad folkrättsliga aspekter i samband med Natos användning av ballistiskt missilförsvar.

Ur perspektivet av militär effektivitet är missiler viktiga vapen och stridsmedel i

staters militära arsenaler och åtråvärda för icke-statliga aktörer. Staterna är för sin del ovilliga att enas om traktatbaserade regler som skulle vara specifika för användningen av missiler som vapen eller stridsmedel. Sådan ovilja är inte så dramatisk som det kanske kan verka vid första anblicken, ty samtliga bestämmelser i humanitär folkrätt om legaliteten och användningen av vapen och stridsmedel gäller också missiler. Detta skapar en betydande, om än inte fullständig, överlappning med land-, sjö- och luftkrigens lagar för vissa uttrycksformer av krigföring. I själva verket platsar missilkrigföring inom ramen för någon eller några av dessa kategorier av krigföring, liksom den skulle göra i yttre rymden.

Den faktiska mångfalden av bestående typer av missiler står i vägen för ett uttalande som skulle gälla dem alla med avseende på deras folkrättsenlighet. Med detta i åtanke kan det ändå hävdas att många typer av missiler i sig är folkrättskonforma vapen eller stridsmedel. Detta förutsätter att de inte bär på stridsdelar som utgör vapen, vilka under alla omständigheter är förbjudna, d v s oberoende av det sätt, på vilket de läggs ut eller levereras. Likväl kan också ett legalt vapen eller stridsmedel inom ramen för ett visst angrepp användas utan åtskillnad (och därmed vara förbjudet). Som den viktigaste faktor för att bestämma missilers folkrättsenlighet framstår dessas konstruktionsmässiga och faktiska förmåga att rättvisande kunna urskilja det mål som de ämnar träffa. Många missiler är fullt kapabla till sådan målurskillning, och en del uppvisar häpnadsväckande nivåer av noggrannhet i detta avseende. Den användning som vissa krigförande parter bevisligen gjort av vissa typer av missiler ger dock belägg för att en sådan optimistisk bedömning av missilers folkrättskon-

formitet inte kan upprätthållas för samtliga av dem.

Natos ballistiska missilförsvar kommer att användas som ett medel för att försvara det egna området mot ingående ballistiska missiler i enlighet med tillämpliga folkrättsliga regler. Sådan användning skulle ske i samband med en väpnad konflikt, och folkrättsenligheten av att använda ballistiskt missilförsvar skulle bedömas enligt både *jus ad bellum* och *jus in bello*. Med hänvisning till den föregående analysen finns det ingen anledning att ifrågasätta folkrättskonformiteten av att tillgripa ballistiskt missilförsvar under självförsvarsvillkor. Även om det är osannolikt att en sådan händelse inträffar, skulle den trängande nödvändigheten av att förstöra en ingående ballistisk missil innan den träffar sitt mål i synnerhet motivera till och med – låt vara kortvariga – intrång i en tredje stats luftrum i syfte att åtminstone åstadkomma exosfäriskt intercept.¹⁰⁸

Omständigheterna kring en ingående ballistisk missil skulle sannolikt vara sådana att ansvar och skyldighet att gottgöra vållad skada, även sådan som resulterar av genskjutningen, skulle falla på den uppskjutande staten. Eftersom det inte kan förutsättas att denna stat faktiskt skulle kunna ställas till svars, måste det tas med i beräkningen att tredje stater som lidit skada kommer att försöka göra anspråk gällande mot Nato. Sådana krav kan grundas på immateriell skada till följd av brott mot principerna om neutralitet och suveränitet eller också materiell skada eller personskada som vållats av skräp som faller till jorden efter ett intercept eller försök därtill.

I princip är folkrättsligt ansvar uteslutet för stridsrelaterade skador som uppkommer på den lanserande statens eller en Nato-allierads territorium, och med viss sannolikhet även för skador på en tredje stats territorium. Då – som framhållits i det föregående – användningen av ballistiskt missilförsvar i regel är folkrättsenligt, skulle ersättningsskyldigheten vara begränsad till materiella skador, även om Nato skulle finnas vara folkrättsligt ansvarigt i visst avseende.

De allierade har kommit överens om en rättvis fördelning av risker och bördor som är förknippade med ballistiska missilförsvarsåtgärder, i synnerhet då det gäller att dela bördan av att tillgodose befogade krav på ersättning för skador som har uppstått genom det sätt på vilket ballistiskt missilförsvar används. I detta syfte kan de vilja överväga att i förväg inrätta ett ersättningsarrangemang för prövning att skadeståndskrav som anses välgrundade enligt folkrätten eller för bedömning av *ex gratia*-betalningar. Ersättningsarrangemanget bör vara anordnat så att det från början står klart vilken typ av anspråk som det kan tillgodose, vilka förfaranden som ska följas av den som gör anspråk gällande samt vilka undersöknings- och beslutsfattningsrutiner som ska tillämpas internt inom Nato.

Men i slutändan är det viktigt att vara medveten om att det inte är möjligt att förutse samtliga tänkbara politiska och folkrättsliga konsekvenser när självförsvarsåtgärder mot hotmissiler vidtas.

Författaren är jur lic.

Noter

1. Denna artikel är begränsad till de i underrubriken nämnda folkrättsliga aspekterna *jus ad bellum*, *jus in bello* och staters folkrättsliga ansvar, således till den del av folkrätten som reglerar (eller möjligen förbjuder) användningen av missiler som vapen eller stridsmedel i samband med en väpnad konflikt. Därför behandlas här inte fördrag inom rustningskontrollens och nedrustningens sfär, genom vilka stater frivilligt har gått med på att begränsa mängden och typen av de missiler – samt i förekommande fall de tillhörande försvarsanläggningarna – de ska få innehå, såsom exempelvis 2010 års fördrag mellan Amerikas förenta stater och Ryska federationen om åtgärder för ytterligare nedskärningar och begränsningar av strategiska offensiva vapen eller det numera uppsagda fördrag som år 1972 slutits mellan Amerikas förenta stater och Sovjetunionen om begränsning av anti-ballistiska missilsystem (ABM-fördraget). – I förevarande sammanhang berörs ej heller frågan, huruvida ballistiskt missilförsvar ger stabilitetsutmaningar eller kan uppfattas som hot och därmed kan ge politiska incitament till överväganden av nedrustningsrättslig innebörd. I den folkrättsliga litteraturen behandlas den rustningskontrollrättsliga aspekten ingående av (1) Bring, Ove: *Nedrustningens folkrätt*, Norstedts, Stockholm 1987, s 291-301 och (2) Ahlström, Christer: "Nationellt missilförsvar och 1972 års ABM-fördrag", *KKrVAHT*, 5. häftet 2000, s 83-113. Vidare behandlas ej heller icke-bindande överenskommelser såsom Missile Technology Control Regime och Haag-uppförandekoden mot spridning av ballistiska missiler, vilka båda tar fasta på de farhågor som rör spridning av missiler och därtill hörande teknik. Slutligen utelämnas också spörsmålet rörande användningen av missiler för andra ändamål än som vapen eller stridsmedel (t ex som rymdfarkoster eller som medel att förstöra funktionsodugliga satelliter). Detta bidrag är inget inlägg i den pågående diskussionen kring s k autonoma vapen och huruvida dessa ska göras till föremål för en (preventiv) folkrättslig reglering. Författaren avser emellertid att återkomma till förhållandet mellan missilkrigföringens folkrätt och autonoma vapen vid ett senare tillfälle.
2. Med artikelns fokusering på det europeiska perspektivet av ballistiskt missilförsvar ligger det närmast till hands att man koncentrerar sig på den humanitära folkrätt sådan den tillämpas på *internationella* väpnade konflikter. Med undantag av de bestämmelser som rör neutralitetsrätten och som behandlas nedan i avsnitt "Neutralitetsrättsliga överväganden", kan den dock i allt väsentligt anses också beskriva den humanitära folkrätt sådan den skulle tillämpas på *icke-internationella* väpnade konflikter.
3. Jfr nedan not 7.
4. HPCR (utg): *HPCR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*, Cambridge University Press, Cambridge 2013 (citeras här och i det följande som *Luft- och missilkrigsmanualen*).
5. Se avsnitt "Hotmissil".
6. Den geografiska omfattningen av Natos territorium framgår av momenten (i) och (ii) i definitionen av begreppet "angrepp mot en eller flera allierade stater" enligt artikel 6 i Nordatlantiska fördraget, dagtecknat den 4 april 1949, där det i den autentiska ordalydelsen på danska säges att:
Ved et væbnet angreb i artikel 5's forstand på en eller flere af deltagerne forstås et væbnet angreb
(i) på en hvilken som helst af deltagernes territorium i Europa eller Nordamerika, [...] på tyrkisk territorium eller på sådanne øer, som er underlagt nogen deltagers statsmyndighed i det nordatlantiske område nord for Krebsens Vendekreds;
(ii) på en hvilken som helst af deltagernes styrker, fartøjer eller flyvemaskiner, når disse befinder sig i eller over disse territorier eller i noget andet område i Europa, hvor nogen af deltagernes besættelsesstyrker var stationeret på det tidspunkt, da traktaten trådte i kraft, eller i Middelhavsområdet eller i det nordatlantiske område nord for Krebsens Vendekreds.
7. Enligt regel 1(ff) i *Luft- och missilkrigsmanualen* (op cit, se not 4, s 49) avses med vapen stridsmedel som kommer till användning vid stridsoperationer och omfattar eldvapen, missiler, bomber eller annan krigsmateriel, som kan förorsaka antingen att en person skadas eller dödas, eller att ett objekt skadas eller förstörs. Regel 1(t) (ibid, s 31) definie-

- rar stridsmedel som vapen, vapensystem eller plattformar som används i angreppssyfte. § 3 i kommentaren till regel 1(ff) (ibid, s 50) förtydligar att stridsmedel är ett bredare begrepp än vapen, i och med att det också omfattar plattformar och utrustning som möjliggör ett angrepp. Oklart är, om begreppen vapen och stridsmedel såsom de används i *Luft- och missilkrigsmanualen* har samma betydelse som motsvarande termer i artikel 36 i 1977 års *tilläggsprotokoll I* (SÖ 1979:22) till Genèvekonventionerna den 12 augusti 1949 rörande skydd för offren i internationella väpnade konflikter [TP I]. I kommentaren till *Luft- och missilkrigsmanualen* berörs denna aspekt inte. Den är emellertid av viss betydelse främst i fråga om produkter med dubbla användningsområden, t ex inom området för radartechnik.
8. Demeyere, Bruno: "Missile Warfare" i Wolfrum, Rüdiger (red): *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, Band VII: *Martini Case to Ozone Layer, International Protection*, Oxford University Press, Oxford och New York 2012, s 281 § 5.
 9. Regel 1(z) i *Luft- och missilkrigsmanualen* (op cit, se not 4, s 42) har följande ordalydelse: "Missiles" mean self-propelled unmanned weapons—launched from aircraft, warships or land-based launchers—that are either guided or ballistic.
 10. Se FN-dokumentet A/57/229 "The issue of missiles in all its aspects" s 10-11, där följande definition återges i § 19: A missile is an unmanned, self-propelled, self-contained, unrecalable, guided or unguided vehicle designed to deliver a weapon or other payload. A ballistic missile is a weapon-delivery vehicle that has a ballistic trajectory over most of its flight path. A cruise missile is an unmanned, self-propelled weapon-delivery vehicle that sustains flight through the use of aerodynamic lift over most of its flight path. [...]
 11. Huruvida detta innebär att bevisbördan för att ett visst vapen eller stridsmedel kan användas i enlighet med den humanitära folk rättens juridiskt bindande förpliktelser bör åvila användarstaten, ska inte utvecklas närmare här, även om argumentet i sig är tungt vägande. Jfr Haupt, Dirk Roland: "Explosiva lämningar efter krig (blindgångare) och humanitär folkrätt" i Moëll, Christina; Persson, Vilhelm och Wenander, Henrik (red): *Festskrift till Hans-Heinrich Vogel*, Juristförlaget i Lund, Lund 2008, s 150.
 12. Lennartsson, Anders och Lindvall, Fredrik: *USA:s bidrag till Natos missilförsvaret. En analys av the Phased Adapted Approach*, Användarrapport, FOI-R--3226--SE, FOI, Stockholm 2011 (version 2), s 10 not 4.
 13. Artikeln "ballistisk robot" i *Nationalencyklopedin*, band 2, Bra Böcker, Höganäs 1990, s 240 mellersta spalten. Se även artikeln "robot" i *Nationalencyklopedin*, band 15, Bra Böcker, Höganäs 1994, s 585 samtliga spalter.
 14. Uttrycket "anfall" används här och i det följande i enlighet med legaldefinitionen i artikel 49:1 i TP I, med vilket avses våldshandling mot motståndaren, vare sig handlingen är offensiv eller defensiv.
 15. Däri skiljer den sig från andra nyare militära manualer. Således behandlar exempelvis 2013 års tyska manual uttryckligen denna aspekt som bekämpning av legitima militära mål. Se Bundesministerium der Verteidigung (utg): *Zentrale Dienstvorschrift 15/2 [2013-05-01] Humanitäres Völkerrecht in bewaffneten Konflikten – Handbuch*. Streitkräfteamt der Bundeswehr, Euskirchen 2013, s 151-52 §§ 1114 och 1117 (citeras i det följande som *Tyska manualen* [2013]).
 16. Se Lindvall, Fredrik; Lennartsson, Anders; Waldenvik, Mattias och Wirstam, Jens: *Missilförsvaret och den strategiska balansen i Europa*, Användarrapport, FOI-R--2490--SE, FOI, Stockholm 2008, s 17. Se även op cit, Lennartsson, Anders och Lindvall, Fredrik se not 12, s 26-28.
 17. Op cit, Lennartsson, Anders och Lindvall, Fredrik, se not 12, s 10 not 4.
 18. Op cit, Lindvall, Fredrik m fl, se not 16, s 20, samt Reberg, Mikael: "Missilförsvaret i Europa", http://www.luftvarn.selhot/vlv_1203_paa.pdf (2014-05-01).
 19. Op cit Demeyere, Bruno, se not 8, s 280-281 § 4. – Ett i detta sammanhang intressant spörsmål är hur missilkrigföring behandlas i olika nationella manualer i humanitär folkrätt. Medan den förberedande versionen av svenska manualen enligt *betänkandet (SOU 2010:72) Svensk manual i humanitär rätt m m. Bilaga 7 till slutbetänkande av Folkrättskommittén*, Fritzes, Stockholm 2010, s 121, uppvisar en tom plats hållare, behandlas missilkrigföringens humanitär folkrättsliga spörsmål i Tyska manualen [2013],

- se not 15, s 149-164, som ett självständigt ämne. Konceptet av missilkrigföring som en närmast horisontell militär kapacitet återspeglas tydligast i United Kingdom Ministry of Defense (utg): *Joint Service Publication 383 (2004) The Joint Service Manual of the Law of Armed Conflict*, Ministry of Defence—The Joint Doctrine and Concepts Centre Swindon 2004, https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/27874/JSP3832004Edition.pdf (2014-05-01); publicerad som: *The Manual of the Law of Armed Conflict*, Oxford University Press, Oxford and New York 2005, där kapitlet om militära luftoperationers folkrätt (s 307-346) visserligen berör de mest relevanta aspekter, samtidigt som specifika infallsvinklar med betydelse för missilkrigföringen är spridda över hela manualen. USA:s manualer tillämpar en jämförbar framställningsmetodik; The Judge Advocate General's Legal Center and School [TJAGLCS]: *Operational Law Handbook 2013* [Johnson, William J (red)], TJAGLCS, Charlottesville 2013, s 12, 134, 143 och 427 (citeras i det följande som "USA:s manual [2013]") samt TJAGLCS International and Operational Law Department (utg): *Law of Armed Conflict Deskbook* [Johnson, William J och Gillman, Andrew D (red)], TJAGLCS, Charlottesville 2012, s 120 och 148.
- Kanadas manual behandlar den humanitära folkrätten med avseende på styrda missiler – således också med avseende på interceptorer – (se Office of the Judge Advocate General [utg]: *Joint Doctrine Manual B-GJ-005-104/FP-021 Law of Armed Conflict at the Operational and Tactical Levels*, Department of National Defence Canada, Ottawa 2001, s 5-2, 5-9, 6-5, 8-7 och GL-1), men förbigår krigföring genom ballistiska missiler och frågor rörande försvar mot dessa med tystnad.
20. Såsom framhålls i op cit, Lindvall, Fredrik m fl, se not 16, s 18-19 samt 44-46, utgör Iran ett explicit nämnt hot som det ballistiska missilförsvaret i Europa ska kunna hantera. Med hänvisning till amerikanska källor bedöms däri Iran har kapaciteten att utveckla en interkontinental ballistisk missil före år 2015, varför missilförsvaret behöver kompletteras för detta ändamål i relativ närtid. Det hot som dimensionerade USA:s missilförsvarssystem "European Phased Adopted Approach" [EPAA] (se närmare härom nedan i avsnitt "Tekniska egenskaper av ballistiskt missilförsvar") synes likaledes vara Iran, vars utrikes- och militärpolitiska ambitioner och goda förmåga att bygga långräckviddiga ballistiska missiler måste ses i samband med insikten om att där redan finns ett långtgångset program för utveckling av egna kärnvapen till dessa bärare. Op cit, Reberg, Mikael, se not 18.
21. Nato: "Ballistic missile defence", http://www.nato.int/cps/el/natolive/topics_49635.htm (2014-05-01).
22. Beslutet tar sin utgångspunkt i att möjligheten inte kan avfärdas att en ballistisk missil riktad mot Nato-alliansens europeiska befolkningar, territorier eller militära styrkor skulle bära på massförstörelsevapen, med potentiellt förödande konsekvenser; det tar där emot inte ställning till frågan, hur sannolikt ett sådant scenario kan bedömas vara.
23. Op cit, Lennartsson, Anders och Lindvall, Fredrik, se not 12, s 18.
24. Utförligt härom Thränert, Oliver: *Das Raketenabwehrprojekt der NATO. Europäische Interessen und die Umsetzung eines ambitionierten Vorhabens*. Stiftung Wissenschaft und Politik, Berlin 2011, s 22-27. Se även Rotfeld, Adam Daniel: "Missile Defence: Political and Legal Aspects", *KKrVAHT*, 5. häftet 2001, s 44-50, i synnerhet s 46-47.
25. Op cit, Lennartsson, Anders och Lindvall, Fredrik, se not 12, s 18 samt Thränert, Oliver, se not 24, s 17-19.
26. Op cit, Lennartsson, Anders och Lindvall, Fredrik, se not 12, s 60 (avseende citatet) och 62 (avseende figur 1), samt Bring, Ove, se not 1, s 289-290.
27. GlobalSecurity.org: "Space – Endo-atmospheric", <http://www.globalsecurity.org/space/systems/endo.htm> (2014-05-01).
28. Op cit, Reberg, Mikael, se not 18.
29. Op cit, USA:s manual [2013], se not 19, s 427 not 1156.
30. Op cit, Reberg, Mikael, se not 18. Utförligt om EPAA vidare op cit, Lennartsson, Anders och Lindvall, Fredrik, se not 12, s 21-26.
31. Emellertid kan också traktater som reglerar genomfarts- och närvarofrekvensen i sund och internationella farleder inverka på fartygens insatsmöjligheter. Beträffande Bosporen och Dardanellerna har det fartygsburna Aegis-systemet följaktligen att beakta fördraget dagtecknat den 20 juli 1936 i Montreux om sundens styrelse. Fördragsparter bland Natos medlemsstater är Bulgarien, Frankrike,

- Grekland, Rumänien, Storbritannien och Turkiet, men däremot inte USA. Ej heller Sverige har anslutit sig till Montreux-fördraget.
32. Collina, Tom Z: "European Phased Adaptive Approach at a Glance", <https://www.armscontrol.org/factsheets/Phasedadaptiveapproach> (2014-05-01); op cit, Reberg, Mikael, se not 18.
 33. Rose, Frank A: "3AF 9th Annual International Conference on Missile Defense (2013-05-13)", <http://www.state.gov/t/avcrls/2013/208667.htm> (2014-05-01); Collina, Tom Z: "Pentagon Shifts Gear on Missile Defense" i *Arms Control Today* nr 4 2013, https://www.armscontrol.org/lact/2013_04/Pentagon-Shifts-Gears-on-Missile-Defense (2014-05-01).
 34. Op cit, Lennartsson, Anders och Lindvall, Fredrik, se not 12, s 25.
 35. Op cit, Reberg, Mikael, se not 18 samt Collina, Tom Z, se not 32.
 36. Op cit, Rose, Frank A, se not 33.
 37. Op cit Collina, Tom Z, se not 32.
 38. Op cit Collina, Tom Z, se not 33.
 39. Op cit Reberg, Mikael, se not 18.
 40. Tillämpligheten av protokollet den 28 november 2003 (SÖ 2004:47) till konventionen den 10 oktober 1980 (SÖ 1982:27) om förbud mot eller inskränkningar i användningen av vissa konventionella vapen som kan anses vara ytterst skadebringande eller ha urskillningslösa verkningar, om explosiva lämningar efter krig [2003 års protokoll V] på explosiva lämningar av konventionellt bestyckade hotmissiler och interceptorer diskuteras nedan i avsnitt "Missilkrigföring enligt den på fiendtligheters genomförande tillämpliga folk-rätten" vid not 82. Protokollet tillämpas däremot ej på explosiva lämningar efter användning av biologiska (bakteriologiska), kemiska eller nukleära vapen. Se närmare härom op cit, Haupt, Dirk Roland, se not 11, s 138-139.
 41. Jfr Centre interarmées de concepts, de doctrines et d'expérimentations (utg): *La défense surface-air. Doctrine interarmées DIA-3.3.4_DSA(2013) N° 089/DEF/CICDE/NP du 17 juin 2013*. Ministère de la Défense, Paris 2013, s 10 och 37, http://www.cicde.defense.gouv.fr/IMG/pdf/20130618_np_cicde_dia-3-3-4-defense-surface-air.pdf (2014-05-01).
 42. Op cit, Thränert, Oliver, se not 24, s 17. – För en mycket instruktiv framställning av insatsreglers roll i samspelet mellan diplomatiska och politiska faktorer, operativa krav och krigets lagar se Corn, Geoffrey S; Hansen, Victor; Jackson, Richard B; Jenks, Chris; Jensen, Eric Talbot och Schoettler, James A, Jr: *The Law of Armed Conflict. An Operational Approach*, Wolters Kluwer Law & Business, New York 2012, s 125-128.
 43. Se § 21 i Nato: "Press Release (2012) 063 Deterrence and Defence Posture Review (2012-05-20)", http://www.nato.int/cps/en/natolive/official_texts_87597.htm?mode=pressrelease (2014-05-01).
 44. Se (1) Johnson, Bo: *Suveränitet i havet och lufrummet. Folkkrättsliga studier kring suveränitetsanspråk i öppna havet samt den nationella jurisdiktionens gränser i havet och lufrummet*, Norstedts, Stockholm 1972, s 143-145, (2) Bring, Ove: *FN-stadgan och världspolitiken. Om folkkrättsens roll i en föränderlig värld*, Norstedts Juridik, Stockholm 2002 (fjärde uppl), s 156-162, i synnerhet s 161-162, samt (3) Ben-Naftali, Orna och Shany, Yuval: *Ha-mishpat ha-beinle'umi bein milchamah le-shalom* [Folkkrätten mellan krig och fred], Ramoth – Universitath Tel-Aviv, Tel Aviv 2006, s 80-85.
 45. Op cit, Bring, Ove, se not 44, s 180-183. Se även Dinstein, Yoram: *War, Aggression and Self-Defence*, Cambridge University Press, Cambridge 2011 (femte uppl), s 205-206.
 46. Artikel 5 i Nordatlantiska fördraget innehåller en bestämmelse om försvarsalliansparternas gemensamma reaktion på angrepp. Den har följande ordalydelse på danska, som är en av de autentiska språkversionerna: Deltagerne er enige om, at et væbnet angreb mod en eller flere af dem i Europa eller Nordamerika skal betragtes som et angreb mod dem alle; og de er følgelig enige om, at hvis et sådant angreb finder sted, skal hver af dem under udøvelse af retten til individuelt eller kollektivt selvforsvar, som er anerkendt ved artikel 5 i De Forenede Nationers pagt, bistå den eller de således angrebne deltagerlande ved straks, hver for sig og i forståelse med de øvrige deltagerlande, at tage sådanne skridt, derunder anvendelse af væbnet magt, som hver af dem anser som nødvendige for at genoprette og opretholde det nordatlantiske områdes sikkerhed. Ethvert sådant angreb og alle som følge deraf truffede forholdsregler skal uopholdeligt indberettes til Sikkerhedsrådet. Sådanne forholdsregler skal bringes til ophør, når Sikkerhedsrådet har truffet de til genopret-

- telse og opretholdelse af den mellemfolkelige fred og sikkerhed fornødne forholdsregler.
47. Op cit, Dinstein, Yoram, se not 45, s 205-206.
 48. Ibid, s 231-232.
 49. Ibid, s 232-233.
 50. Hobe, Stephan: "Airspace", i Wolfrum, Rüdiger (red): *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Band I: AAPL v Sri Lanka Case to Casamance Conflict. Oxford University Press, Oxford och New York 2012, s 264 §§ 5-7 samt § 3 i kommentaren till regel 166 i Luft- och missilkrigsmanualen (op cit, se not 4, s 384-385).
 51. Regler 167(a) och 170(a) i Luft- och missilkrigsmanualen (op cit, se not 4, s 385 och 390).
 52. Op cit, Demeyere, Bruno, se not 8, s 282 § 13.
 53. Regler 168(a) och 172(a) i Luft- och missilkrigsmanualen (op cit, se not 4, s 387 och 396-397).
 54. Op cit, Demeyere, Bruno, se not 8, s 282 § 13.
 55. Op cit, Hobe, Stephan, se not 50, s 264 § 5.
 56. Se ovan avsnitt "Ballistisk missil".
 57. Op cit, Demeyere, Bruno, se not 8, s 283 § 14.
 58. Regler 168(a), 169 och 170(b)-(c) i Luft- och missilkrigsmanualen (op cit, se not 4, s 387, 390 och 392-393).
 59. Regel 168(b) i Luft- och missilkrigsmanualen (ibid, se not 4, s 388). Se också regel 22 i International Institute of Humanitarian Law (utg): *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea* (Doswald-Beck, Louise [red]). Cambridge University Press, Cambridge 2005 (citeras i det följande "Sanremo-manualen"), s 101-102.
 60. § 1 i kommentaren till regel 1(a) i Luft- och missilkrigsmanualen (ibid, se not 4, s 6).
 61. Op cit, Demeyere, Bruno, se not 8, s 283 § 16.
 62. Sverige har ej anslutit sig till detta fördrag.
 63. Op cit, Dinstein, Yoram, se not 44, s 201-203. Det ska emellertid understrykas att förevarande bidrags författare genom denna hänvisning inte därmed tillika ansluter sig till Dinstains koncept av "interceptive self-defence" som omedelbart åtföljer det refererade avsnittet. Att diskutera detta – i och för sig mycket tankeväckande – koncept ligger utanför denna artikels ram.
 64. Förhållandet i väpnade konflikter mellan den humanitära folkrådet och det internationella skyddet av de mänskliga rättigheterna är inte i alla delar klarlagt, och betydliga menings-skiljaktigheter råder i både staternas praxis och i folkkrätsvetenskapen med avseende på detta. Även om det är ställt utom rimligt tvivel att tillämpningen av den humanitära folkrådet och de mänskliga rättigheternas folk-rätt i en väpnad konflikt präglas av viss komplementaritet, framstår den humanitära folk-rätten som den primära rättsordningen för en försvarsallians när den ska bli militärt verksam i och med ett angrepp eller ett utbrott av fientligheter. Se Kleffner, Jann K: "Scope of Application of International Humanitarian Law" i Fleck, Dieter (red): *The Handbook of International Humanitarian Law*, Oxford University Press, Oxford och New York 2013 (tredje uppl), s 72-75 §§ 252-253.
 65. Ibid, s 44-47 §§ 202-203.
 66. Rogers, A P V: *Law on the Battlefield*. Manchester University Press, Manchester; Juris Publishing, New York 2004 (andra uppl), s 3-7 samt Dinstein, Yoram: *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, Cambridge University Press, Cambridge 2004 (första uppl), s 16-20.
 67. Solis, Gary D: *The Law of Armed Conflict. International Humanitarian Law in War*, Cambridge University Press, New York och Cambridge 2011, s 272-285 samt op cit, Rogers, A P V, se not 66, s 17-23.
 68. Op cit, Rogers, A P V, se not 66, s 7-17.
 69. Ibid, s 7.
 70. Boothby, William H: *Weapons and the Law of Armed Conflict*, Oxford University Press, Oxford och New York 2009, s 224-229.
 71. Regel 70 i Sanremo-manualen (op cit, se not 59, s 162-163), som återger artikel 1 moment 3:o i konventionen i Haag den 18 oktober 1907 rörande utläggning af automatiska undervattensberöringsminor [1907 års Haagkonvention VIII]. Sverige har inte anslutit sig till denna konvention.
 72. Artikel 23 moment e i reglementet angående lagar och bruk i lantkrig jämlikt artikel 1 i konventionen (SFS 1910:153) i Haag den 18 oktober 1907 angående lagar och bruk i lantkrig [1907 års Haagkonvention IV], jämförd med artiklar 35:2 och 51:4-5 i TP I.
 73. Op cit, Demeyere, Bruno, se not 8, s 283 § 19.

74. Regel 7 i Luft- och missilkrigsmanualen (op cit, se not 4, s 72) *samt* kommentarerna (a)-(l) till regel 7 i Luft- och missilkrigsmanualen (ibid, se not 4, s 72-82) avseende olika typer av missiler.
75. Op cit, Dinstein, Yoram, se not 44, s 49.
76. Regel 73 (avseende biologiska vapen) samt reglerna 74-76 (avseende kemiska vapen) i Internationella rödakorskommitténs studie i internationell humanitär sedvanerätt. Se Henckaerts, Jean-Marie och Doswald-Beck, Louise: *Customary International Humanitarian Law*, Band 1: Rules. Cambridge University Press, Cambridge 2005, s 256-267.
77. Konventionens artikel 1:1(a). Se närmare härom Wiebe, Virgil: "Article 1, paragraph 1" i Nystuen, Gro och Casey-Maslen, Stuart (red): *The Convention on Cluster Munitions. A Commentary*, Oxford University Press, Oxford och New York 2010; s 111-112 § 1.29. Jfr även kasuistiken i artikel 2:4 som uttryckligen omfattar utbringande genom missiler.
78. Op cit, Tyska manualen [2013], se not 15, s 151-152 § 1114.
79. För en mycket ingående och utmärkt framställning av målurvalets och målbekämpningens folk rätt i väpnade konflikter hänvisas till Boothby, William H: *The Law of Targeting*, Oxford University Press, Oxford och New York 2012.
80. Regler 25-27 i Luft- och missilkrigsmanualen (op cit, se not 4, s 122-124).
81. Regel 35(c) jämförd med regel 14 i Luft- och missilkrigsmanualen (op cit, se not 4, s 96, 149 och 151) samt Oeter, Stefan: "Methods and Means of Combat" i op cit, Fleck, Dieter, se not 64, s 179-180 § 448:3.
82. Op cit, Boothby, William H, se not 79, s 339, samt kommentar 3 till regel 13(a) jämförd med kommentar 4 till regel 11 i Luft- och missilkrigsmanualen (op cit, se not 4, s 89 och 93). – Om en viss typ av missil i så hög grad inte förmår explodera som avsett att det rimligen kan förväntas att dess användning kommer att leda till stora mängder oexploderad ammunition som i ett funktionsdugligt och farligt tillstånd är utspridd runt det tidigare slagfältet, åligger den stat, som använt vapnen, vissa skyldigheter till röjning efter fientligheterna har upphört, om den har anslutit sig till 2003 års protokoll V; artikel 3. Enligt detta protokoll begränsas nya vapens tillförlitlighet till ett frivilligt åtagande, baserat på bästa praxis; punkt 3(e) i den tekniska bilagan till protokoll V. Se närmare härom op cit, Haupt, Dirk Roland, se not 11, s 139-141 och 146 jämte not 66 på s 146-147 samt op cit, Boothby, William H, se not 70, s 227-228.
83. Op cit, Demeyere, Bruno, se not 8, s 285 § 25.
84. Förklaringen avgavs den 10 april 1981. Dess ordalydelse återges i avsnittet "Declarations and Reservations", http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsq_no=XXVI-2&chapter=26&lang=en#EndDec (2014-05-01).
85. Regel 78 i Sanremo-manualen (op cit, se not 59, s 167-168).
86. Differentieringen mellan aktiva och passiva försiktighetsåtgärder, som begagnas här, är inte terminologiskt vedertagen i den humanitära folk rättens doktrin, utan har som sådan introducerats i Luft- och missilkrigsmanualen, där de aktiva försiktighetsåtgärderna är föremål för reglerna 30-41 (op cit, se not 4, s 141-162) och de passiva för reglerna 42-46 (op cit, se not 4, s 163-170).
87. Op cit, Rogers, A P V, se not 66, s 96-101 och 109-113.
88. Op cit, Dinstein, Yoram, se not 66, s 126-128.
89. Op cit, Bring, Ove, se not 1, s 290.
90. Op cit, Ben-Naftali, Orna och Shany, Yuval, se not 44, s 108-109.
91. Bring, Ove och Körlof, Anna: *Folk rätt för totalförsvaret. En handbok*, Norstedts Juridik, Stockholm 2002 (tredje uppl), s 63 och 132-133.
92. Artikel 51:5(b) i TP I. Jfr regler 14 och 32(c) i Luft- och missilkrigsmanualen (op cit, se not 4, s 96, 143 och 146) samt kommentarerna 1-5 till regel 1(l), 1-16 (antagna i dissens) till regel 14 och 1-3 till regel 32(c) i Luft- och missilkrigsmanualen (ibid, se not 4, s 19-20, 96-101 och 146).
93. Regel 13 och 32(c) i Luft- och missilkrigsmanualen (ibid, se not 4, s 93-95, 143 och 146) samt kommentarerna 2 till regel 13(a) och 8 till regel 13(b) i Luft- och missilkrigsmanualen (ibid, se not 4, s 93-95).
94. Op cit, Dinstein, Yoram, se not 66, s 123-125.
95. Bring, Ove och Mahmoudi, Said: *Sverige och folk rätten*, Norstedts Juridik, Stockholm 2007 (tredje uppl), s 102-103 samt Lysén, Göran: *Folk rättsligt ansvar. En studie av EG/*

- EU och dess medlemsstater*, Iustus, Uppsala 2002, s 115-122.
96. Op cit, Bring, Ove och Mahmoudi, Said, se not 95, s 107-109 samt Crawford, James R: "State Responsibility" i Wolfrum, Rüdiger (red): *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Band IX: Sanctions to Treaties of Friendship, Commerce, and Navigation, Oxford University Press, Oxford och New York 2012, s 522 § 23 och 527-528 §§ 47-50.
97. Op cit, Lysén, Göran, se not 95, s 124.
98. Avseende explosiva lämningar efter krig och rättsföljderna enligt 2003 års protokoll V se ovan not 82.
99. Op cit, Thränert, Oliver, se not 24, s 14-17.
100. § 3 i Nato: "Heads of State and Government: Strategic Concept for the Defence and Security of the Members of the North Atlantic Treaty Organisation (2010-09-20)", <http://www.nato.int/lisbon2010/strategic-concept-2010-eng.pdf> (2014-05-01)
101. Artikel 3 i 1907 års Haagkonvention IV samt artikel 91 TP I.
102. Op cit, Bring, Ove och Mahmoudi, Said, se not 95, s 106 samt Vöneky, Silja: "Implementation and Enforcement of International Humanitarian Law" i op cit Fleck, Dieter, se not 64, s 654 § 1404:5.
103. Jfr op cit, Vöneky, Silja, se not 102, s 684 § 1419:5.
104. Jfr artikel III, enligt vilken *The Organization and Member States shall co-operate at all times to facilitate the proper administration of justice, secure the observance of police regulations and prevent the occurrence of any abuse in connection with the immunities and privileges set out in the present Agreement.* (författarens framhävning)
105. Cameron, Lindsey och Chetail, Vincent: *Privatizing War. Private Military and Security Companies under Public International Law*, Cambridge University Press, Cambridge 2013, s 564 jämte not 115.
106. Se ovan not 6.
107. För konkreta exempel se op cit, Cameron, Lindsey och Chetail, Vincent, se not 105, s 564 not 116.
108. Det som gör sig gällande i detta sammanhang är aspekten rörande användningen av luftrummet för rymdverksamhet. För att kunna vara effektiva kommer exosfäriska intercept att medföra att interceptorererna behöver beröra suveräna luftrum för att nå den exosfäriska genskjutningspositionen, där ballistiska missiler kan bekämpas. Folkkrätten kan inte förbise den ökande rymdverksamhet som alltid innebär transitpassage genom suveräna luftrum, om inte den företas från det öppna havet eller andra icke-territoriella områden. I dessa fall är det omtvistat, huruvida sådan transitpassage kräver ett föregående tillstånd från den berörda staten. Motsatsvis hävdas det att internationell sedvanerätt skulle tillåta transitering genom luftrummet. Vidare har synpunkten framförts att principen om den universella friheten att använda yttre rymden, sådan den givits uttryck för i konventionen den 14 januari 1975 (SÖ 1976:43) om registrering av föremål som har sänts ut i yttre rymden, skulle göra en sådan transitering tillätlig. Se närmare härom op cit, Hobe, Stephan, se not 50, s 266 § 20.