

Vergaderjaar 2011–2012

32 779

Protocol tot wijziging van de Luchtvervoersovereenkomst tussen de Verenigde Staten van Amerika en de Europese Gemeenschap en haar lidstaten; Brussel, 24 juni 2010

B/ nr. 3

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 26 mei 2011 en het nader rapport d.d. 24 oktober 2011, aangeboden aan de Koningin door de minister van Buitenlandse Zaken, mede namens de staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 22 maart 2011, no. 11.000693, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de minister van Buitenlandse Zaken, mede namens de staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het Protocol tot wijziging van de Luchtvervoersovereenkomst tussen de Verenigde Staten van Amerika en de Europese Gemeenschap en haar lidstaten; Brussel, 24 juni 2010 (Trb. 2010, 240), met toelichtende nota.

Het Protocol lost enkele geschilpunten op die waren blijven liggen bij de totstandkoming van de Luchtvervoersovereenkomst tussen de Verenigde Staten en de Europese Gemeenschap en haar lidstaten. De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft de goedkeuring van het Protocol, maar plaatst kanttekeningen over de toereikendheid van de toelichting en de voorlopige toepassing van het Protocol.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 22 maart 2011, no. 11.000693, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde Protocol rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 26 mei 2011, No.W14.11.0082/IV, bied ik U hierbij aan.

1. Toereikendheid van de toelichtende nota

In 2007 hebben de Europese Gemeenschap en haar lidstaten enerzijds en de Verenigde Staten anderzijds een verdrag inzake luchtvervoer gesloten.¹ Bij de aanbieding van het verdrag aan de Staten-Generaal ter stilzwijgende goedkeuring werd in de toelichtende nota vermeld: «Om tot

¹ Overeenkomst inzake luchtvervoer tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, enerzijds, en de Verenigde Staten van Amerika anderzijds, Washington, 30 april 2007, Trb. 2007, 156, PbEU L 2007, 156.

verdere optimalisering van de Overeenkomst te kunnen komen, verplicht de Overeenkomst tot een tweede fase van onderhandelingen, die uiterlijk 60 dagen na de datum van voorlopige toepassing van de Overeenkomst dienen aan te vangen.»¹

Het Protocol dat nu bij de Afdeling aanhangig is gemaakt, strekt tot deze «verdere optimalisering». Die heeft betrekking op vijf geschilpunten die in 2007 nog openstonden, en waarvan er nu drie zijn opgelost. De opgeloste kwesties, zoals weergegeven in de toelichtende nota, betreffen: (i) de effecten van milieumaatregelen en infrastructuurbeperkingen op de uitoefening van markttoegang; (ii) uitbreiding van de toegang (door buitenlandse luchtvaartmaatschappijen) voor passagiers en vrachtdiensten die met overheidsgeld plaatsvinden; en (iii) inhuur van vliegtuigen met bemanning. Er bestaat nog steeds geen overeenstemming over: (iv) verdere liberalisering van markttoegang en (v) uitbreiding van investeringsmogelijkheden, waardoor het mogelijk zou zijn geworden voor Europese maatschappijen om een meerderheidsaandeel te verwerven en zeggenschap te krijgen in een Amerikaanse luchtvaartmaatschappij.

De toelichtende nota geeft alleen kort en technisch weer wat de uitkomst is van de drie opgeloste geschilpunten en wat de twee overblijvende geschilpunten inhouden.

Zo wordt, wat het eerste overblijvende geschilpunt betreft, vermeld dat de staten die partij zijn bij het Protocol, verplicht zijn om wederzijds de formele documenten te erkennen betreffende de status – deugdelijkheid en nationaliteit – van elkaars luchtvaartmaatschappijen. Uit het Protocol zelf blijkt echter dat die erkenningsplicht niet onbeperkt is. Als de ontvangende partij specifieke vermoedens heeft dat de voorwaarden voor de afgifte van vergunningen of toelatingen niet zijn nageleefd, vindt overleg plaats via een Gemengd Comité; dat kan er eventueel toe leiden dat de ontvangende partij de erkenningsregeling in het Protocol opschort. De erkenningsregeling is bovendien niet van toepassing op veiligheidscertificaten en -licenties, beveiligingsregelingen en verzekeringsdekking.² De toelichtende nota gaat niet in op deze beperkingen van de erkenningsregeling; evenmin komt daarin naar voren of dit gevolgen heeft voor de regelgeving, voor Nederlandse luchthavens en voor Nederlandse en buitenlandse vliegtuigmaatschappijen. Ook bij de andere geschilpunten verschaft de toelichting weinig informatie.

Gelet op het voorgaande adviseert de Afdeling de toelichting uit te breiden met informatie over de vijf geschilpunten.³

1. Toereikendheid van de toelichtende nota

Naar aanleiding van het advies is de toelichtende nota uitgebreid met nadere informatie omtrent de vijf geschilpunten.

2. Voorlopige toepassing

a. Het Protocol wordt voorlopig toegepast met ingang van de datum van ondertekening (24 juni 2010), «voor zover dit is toegestaan uit hoofde van de toepasselijke nationale wetgeving», zo bepaalt het Protocol.⁴ In het Tractatenblad wordt vermeld dat het Protocol inderdaad vanaf 24 juni 2010 voorlopig wordt toegepast;⁵ kennelijk was de regering van oordeel dat de toepasselijke nationale wetgeving geen belemmering opwerpt voor voorlopige toepassing. De voorlopige toepassing is, volgens de toelichting, van belang gezien de aanvullende rechtszekerheid en milieubescherming die bepalingen van het Protocol bieden.⁶ Voorlopige toepassing houdt in dat een verdrag al wordt toegepast voordat het in werking treedt. Voor voorlopige toepassing wordt meestal gekozen omdat parlementaire goedkeuring niet kan worden afgewacht; in zulke gevallen vormt het een uitzondering op de grondwettelijke

¹ Kamerstukken Staten-Generaal 2007/08, 31 486, A en nr. 1, blz. 4.

² Artikel 6bis van de Overeenkomst, vastgesteld in artikel 2 van het Protocol.

³ Vergelijk aanwijzing 313, vierde lid, van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

⁴ Artikel 9, eerste lid, van het Protocol.

⁵ Trb. 2010, 240, blz. 25.

⁶ Toelichting, paragraaf 4 (voorlopige toepassing).

bevoegdheid van de Staten-Generaal om verdragen goed te keuren voordat het Koninkrijk daaraan wordt gebonden, die een bijzondere rechtvaardiging vraagt. De aanduiding dat de voorlopige toepassing van belang is gezien de aanvullende rechtszekerheid en milieubescherming is daarvoor te weinig concreet en specifiek.

De voorlopige toepassing van een verdrag moet voorts «onverwijld» aan de Staten-Generaal worden medegedeeld, zo bepaalt de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen.¹ Dat is in dit geval niet gebeurd.

De Afdeling adviseert inhoudelijk te motiveren waarom voorlopige toepassing noodzakelijk was. Zij adviseert voorts de voorlopige toepassing alsnog zo spoedig mogelijk mee te delen aan de Staten-Generaal.

b. Voorlopige toepassing van het Protocol door het Koninkrijk heeft alleen betekenis indien ook de Verenigde Staten het Protocol – althans met betrekking tot het Koninkrijk – voorlopig toepassen. Uit de toelichting en het Tractatenblad blijkt niet of dat het geval is. De Afdeling adviseert informatie hierover op te nemen in de toelichtende nota.

c. Het verdrag is gepubliceerd in het Tractatenblad op 28 september 2010. De Minister van Buitenlandse Zaken heeft bepaald dat het Protocol zal zijn bekendgemaakt op de dag na de datum van uitgifte van dat Tractatenblad, dat wil zeggen: op 29 september 2010.² Dit is een afwijking van de algemene regel dat verdragen zijn bekendgemaakt met ingang van de eerste dag van de tweede kalendermaand na de datum van uitgifte van het Tractatenblad waarin zij zijn geplaatst; tot zo'n afwijking in afzonderlijke gevallen is de Minister van Buitenlandse Zaken bevoegd.³ Bepalingen van verdragen die «een ieder kunnen verbinden» hebben verbindende kracht nadat zij zijn bekendgemaakt, bepaalt artikel 93 van de Grondwet. De Rijkswet goedkeuring en bekendmaking voegt hieraan toe dat verdragsbepalingen die naar het oordeel van de regering een ieder kunnen verbinden voorlopig kunnen worden toegepast, maar dat het verdrag moet zijn bekendgemaakt voordat de voorlopige toepassing een aanvang neemt.⁴ De strekking van deze bepaling is dat burgers hun rechten en verplichtingen moeten kunnen kennen.

Dit betekent dat, voor zover het Protocol een ieder verbindende bepalingen bevat, de voorlopige toepassing van deze bepalingen eerst een aanvang kon nemen met ingang van 29 september 2010. Uit de toelichtende nota blijkt niet of zich, in de periode waarin het verdrag voorlopig is toegepast terwijl het nog niet was bekendgemaakt, op dit punt praktische problemen hebben voorgedaan. Een voorbeeld van zo'n praktisch probleem zou kunnen zijn de op 1 september 2010 vastgestelde Beleidsregels handhaving experiment nieuw normen- en handhavingstelsel Schiphol⁵ – een nieuw stelsel voor geluidsbelasting rond Schiphol – zich verhoudt tot de in het Protocol neergelegde verplichting om, bij nieuwe verplichte geluidsgelateerde exploitatiebeperkingen, «de andere partij» (de Verenigde Staten) minstens 150 dagen voor de inwerking-treding van de nieuwe exploitatiebeperking daarvan in kennis te stellen; een verplichting die mede is geschreven met het oog op de belangen van Amerikaanse luchtvaartmaatschappijen die landingsrechten hebben op Europese luchthavens zoals Schiphol.⁶

Nu de voorlopige toepassing niet aan de Staten-Generaal is meegedeeld, acht de Afdeling het van belang dat over dit vraagstuk in ieder geval achteraf verantwoording wordt afgelegd aan de kamers der Staten-Generaal. Zij adviseert hieraan in de toelichtende nota een beschouwing te wijden.

¹ Artikel 15, vierde lid, van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen.

² Trb. 2010, 240, blz. 27.

³ Artikel 19 van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen.

⁴ Artikel 15, derde lid, van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen.

⁵ *Stcrt.* 26 oktober 2010, no. 16670.

⁶ Artikel 15, vijfde lid, van de Overeenkomst, vastgesteld in artikel 3 van het Protocol; zie ook Kamerstukken II 2009/10, 29 665, nr. 152.

2. Voorlopige toepassing

- a. Overeenkomstig het advies van de Raad is de toelichtende nota aangepast en een nadere motivering voor de voorlopige toepassing van het Protocol opgenomen. De voorlopige toepassing is alsnog bij brieven van 19 mei 2011 medegedeeld aan de Staten-Generaal.
- b. De toelichtende nota geeft gelet op het advies van de Raad van State nu ook nadere informatie over de voorlopige toepassing door de Verenigde Staten van Amerika.
- c. Met betrekking tot de voorlopige toepassing van het Protocol wijst de Raad op de noodzaak van de juiste en tijdige publicatie van het verdrag met name met het oog op de consequenties van mogelijk een ieder verbindende bepalingen in het verdrag.

De late bekendmaking van het Protocol in het Tractatenblad heeft een praktische oorzaak. Op het moment van ondertekening van het Protocol was de Nederlandse versie van de tekst nog niet gereed. Een onofficiële Nederlandse tekst was op dat moment dus niet beschikbaar voor bekendmaking. Het gewaarmerkte afschrift liet, zoals vaker voorkomt, op zich wachten: de publicatie heeft plaatsgevonden op basis van dit afschrift. De tekst verscheen overigens in het Publicatieblad van de EU L 223 van 25 augustus 2010.

Het is tekenend dat het Protocol kon worden gesloten zonder dat alle taalversies tot stand waren gekomen; dat was mogelijk omdat in de luchtvaartwereld Engels de onomstreden voertaal is. Reguliere luchtvaartverdragen, ook dit Protocol, zijn bedoeld voor de luchtvaartwereld en regelen mede rechten en verplichtingen van luchtvaartmaatschappijen en luchtvaartautoriteiten. Deze «stakeholders» worden tijdens de onderhandelingen door de Europese Commissie geïnformeerd en ook geconsulteerd. De door het Protocol geadresseerden binnen Nederland waren, voor de publicatie in het Tractatenblad, op de hoogte van de tekst en kenden de rechten en verplichtingen die uit het Protocol voortvloeien: daar ligt immers hun belang. De voorlopige toepassing werd binnen Nederland weliswaar effectief nadat het Protocol in het Tractatenblad was bekendgemaakt; internationaal gelden de voorlopig toegepaste bepalingen vanaf het moment van ondertekening. Naar die internationale afspraken richten luchtvaartmaatschappijen en luchtvaartautoriteiten zich en aan die afspraken houden zij, internationaal, ook elkaar.

De discrepantie tussen de datum van de voorlopige toepassing van het Protocol en de datum van bekendmaking van het Protocol heeft dan ook niet geleid tot praktische problemen voor luchtvaartmaatschappijen. De Raad vraagt zich in het advies af of bijvoorbeeld de Beleidsregels handhaving experiment nieuw normen- en handwingstelsel Schiphol (Stcrt. 26 oktober 2010, no. 16670) tot dergelijke problemen hebben geleid. Deze beleidsregels kunnen echter niet worden aangemerkt als geluidgerelateerde exploitatiebeperkingen als bedoeld in het nieuwe artikel 15 van de Overeenkomst. Geluidgerelateerde exploitatiebeperkingen zijn met de geluidssituatie samenhangende maatregelen waarmee de toegang van vliegtuigen tot een luchthaven wordt beperkt of teruggebracht. Hiervan is bij de bovenbedoelde beleidsregels geen sprake. Het experiment wordt binnen het huidige wettelijke systeem met de huidige handhavingpunten uitgevoerd en heeft geen exploitatiebeperkingen tot gevolg. De Verenigde Staten van Amerika hoefden niet van de Beleidsregels in kennis te worden gesteld, omdat deze niet onder het Protocol vallen.

De late bekendmaking van het Protocol was, gelet op het voorgaande, in ieder geval niet in strijd met de strekking van artikel 15, derde lid, van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen dat, in de formulering van het advies, «burgers hun rechten en verplichtingen moeten kunnen kennen».

Ook al valt aan het predicaat «een ieder verbindend» voor bepalingen in reguliere luchtvaartverdragen veel af te dingen, toch dient zo'n verdrag, als dat voorlopig wordt toegepast, tijdig te worden bekendgemaakt, gezien de letter van artikel 15, derde lid. In de toekomst zal daarom in een dergelijk geval de Engelse tekst van een zogenaamd «gemengd» Europees luchtvaartverdrag worden bekendgemaakt.

3. Voor redactionele kanttekeningen verwijst de Afdeling naar de bij het advies behorende bijlage.

Ook met de redactionele opmerkingen van de Raad is rekening gehouden. Er zij nog op gewezen dat het Publicatieblad van de EU niet de officiële bekendmaking van beide verdragen voor ons land betreft. Daarvoor wordt nu juist het Tractatenblad uitgegeven, en de burger dient niet op een ander spoor te worden gezet.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging goed te vinden dat bedoeld Protocol wordt overgelegd aan de beide kamers der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De vice-president van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U, mede namens de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu, verzoeken mij te machtigen gevolg te geven aan mijn voornemen het Protocol vergezeld van de gewijzigde toelichtende nota ter stilzwijgende goedkeuring over te leggen aan de Eerste en aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

De minister van Buitenlandse Zaken,
U. Rosenthal

Bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no.W14.11.0082/IV met redactionele kanttekeningen die de Afdeling in overweging geeft.

- In de toelichtende nota vermelden dat het Protocol niet zal gelden voor de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba, nu deze niet tot de Europese Unie behoren (aanwijzing 313, vijfde lid, van de Aanwijzingen voor de regelgeving).
- In de toelichtende nota niet alleen de vindplaats van de Overeenkomst uit 2007 en het Protocol in het Tractatenblad vermelden, maar ook die in het Publicatieblad van de Europese Unie, zodat de gebruiker desgewenst alle taalversies kan raadplegen.