
358

Besluit van 9 juli 2004, houdende vaststelling van een tijdelijke algemene maatregel van bestuur als bedoeld in artikel 110 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek (Tijdelijk besluit limitering aansprakelijkheid voor terrorismeschade in verband met de wijziging van de Luchtvaartwet)

Wij Beatrix, bij de gratie Gods, Koningin der Nederlanden, Prinses van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Op de voordracht van Onze Minister van Justitie van 25 juni 2003, Directie Wetgeving, nr. 5231863/03/6;

Gelet op artikel 110 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek;

De Raad van State gehoord (advies van 10 oktober 2003, nr. W03.03.0235/I);

Gezien het nader rapport van Onze Minister van Justitie van 2 juli 2004, Directie Wetgeving, nr. 5293068/04/6;

Hebben goedgevonden en verstaan:

Artikel 1

1. De aansprakelijkheid voor schade als gevolg van het niet naar behoren naleven van de beveiligingstaken, opgelegd in paragraaf 2 tot en met 4 van Afdeling 3A van Hoofdstuk IV van de Luchtvaartwet, waardoor een of meer personen opzettelijk en met een terroristisch oogmerk schade hebben kunnen toebrengen aan derden, is beperkt tot een bedrag per voorval waarvoor de aansprakelijke ten tijde van het voorval redelijkerwijs ten hoogste verzekeringsdekking kon verkrijgen.

2. De aansprakelijke komt geen beroep op het eerste lid toe, indien bewezen is dat de schade is ontstaan door zijn handelen of nalaten, geschied hetzij met het opzet die schade te veroorzaken, hetzij roekeloos en met de wetenschap dat die schade er waarschijnlijk uit zou voortvloeien.

3. Vorderingen wegens schade door overlijden of letsel hebben voorrang boven andere vorderingen, behoudens voor zover het totaal van die vorderingen meer bedraagt dan tweederde van het ingevolge het eerste lid in totaal beschikbare bedrag.

4. Onverminderd het in het derde lid bepaalde, worden, indien het totaal van de schade waarvoor aansprakelijkheid als bedoeld in het eerste lid bestaat, groter is dan het totaal van de bedragen waartoe de aansprakelijkheid ingevolge het eerste lid is beperkt, de rechten van elk van de

benadeelden naar evenredigheid teruggebracht tot het beloop van het totaal van de bedragen waartoe de aansprakelijkheid ingevolge het eerste lid is beperkt.

Artikel 2

Dit besluit is niet van toepassing op de aansprakelijkheid van de luchtvervoerder uit hoofde van enige toepasselijke internationale regeling inzake aansprakelijkheid voor passagiers en hun bagage, of vervoerde vracht.

Artikel 3

Dit besluit treedt in werking met ingang van de dag na de datum van uitgifte van het Staatsblad waarin het wordt geplaatst en vervalt tien jaren na de inwerkingtreding.

Lasten en bevelen dat dit besluit met de daarbij behorende nota van toelichting in het Staatsblad zal worden geplaatst.

Tavarnelle, 9 juli 2004

Beatrix

De Minister van Justitie,
J. P. H. Donner

Uitgegeven de *tweeëntwintigste* juli 2004

De Minister van Justitie,
J. P. H. Donner

Het advies van de Raad van State is openbaar gemaakt door terinzagelegging bij het Ministerie van Justitie.

Tevens zal het advies met de daarbij ter inzage gelegde stukken worden opgenomen in het bijvoegsel bij de Staatscourant van 10 augustus 2004, nr. 151.

NOTA VAN TOELICHTING

Op 1 april 2003 is een wijziging van de Luchtvaartwet in werking getreden op grond waarvan een aantal veiligheidscontroles in het kader van de burgerluchtvaart voortaan niet langer door de overheid wordt uitgevoerd, maar door luchthavenexploitanten en luchtvervoerders. Kort weergegeven is de exploitant van de luchthaven daarbij verantwoordelijk voor de uitvoering van de veiligheidscontroles van passagiers en hun bagage, terwijl de luchtvervoerder ervoor verantwoordelijk is dat geen ruimbagage aan boord is die niet toebehoort aan een van de aan boord zijnde passagiers, dat geen voor bedreiging geschikte voorwerpen aan boord gaan en dat vracht wordt gecontroleerd op de aanwezigheid van gevaarlijke goederen. De sturing op de kwaliteit van deze controles is geheel publiekrechtelijk geregeld en de luchthavenexploitant, respectievelijk luchtvervoerder is gehouden om alle aanwijzingen van de Minister van Justitie en van de Koninklijke Marechaussee in deze op te volgen. Als gevolg van een en ander is de vrijheid die betrokkenen hebben bij de uitvoering van deze taken beperkt.

De gebeurtenissen van 11 september 2001 in de Verenigde Staten van Amerika hebben laten zien dat tekortkomingen in de veiligheidscontroles, in het bijzonder die van passagiers en hun bagage, dramatische menselijke en financiële consequenties kunnen hebben indien daarvan misbruik wordt gemaakt door terroristen die erop uit zijn met behulp van een luchtvaartuig zoveel mogelijk schade toe te brengen aan personen en goederen. Hoewel recentelijk wereldwijd de veiligheidsmaatregelen in de luchtvaart in alle opzichten verregaand zijn aangescherpt en daarmee de kans op een herhaling van dergelijke gebeurtenissen verder is geminimaliseerd, is het eveneens duidelijk dat het – zeker gegeven de grote aantallen passagiers en hoeveelheden vracht die in de huidige tijd door de lucht worden vervoerd – praktisch gezien niet goed mogelijk is een beveiliging te realiseren waarbij tekortkomingen in deze controles volledig uitgesloten zijn. Derhalve moet onder ogen worden gezien dat het niet mogelijk is te garanderen dat dergelijke voorvallen zich in de nabije toekomst, mede gelet op de toegenomen internationale spanningen, niet meer zullen voordoen.

Per 1 april 2003 zijn krachtens de nieuwe Luchtvaartwet – kort gezegd – de wettelijke taken in het kader van de beveiliging van de burgerluchtvaart geheel komen te liggen bij de luchthavenexploitant, respectievelijk de luchtvervoerder, waar deze voorheen voor een belangrijk deel bij de Staat lagen. Dit brengt derhalve mee dat voor een tekortschieten in die taken voortaan de luchthavenexploitant, respectievelijk de luchtvervoerder aansprakelijk zal kunnen worden gesteld, terwijl dit voorheen in de meeste gevallen niet mogelijk was. In combinatie betekenen deze wijziging van de Luchtvaartwet en de recente inzichten op het gebied van de mogelijke consequenties van het internationale terrorisme derhalve, dat de luchthavenexploitanten en luchtvervoerders na die datum een risico lopen dat zij voorheen in de meeste gevallen niet liepen en dat weliswaar als bijzonder klein kan worden aangemerkt, maar niettemin bij realisering daarvan tot een schadelast zou kunnen leiden van een dusdanige omvang dat die niet geheel verzekeraar is en de continuïteit van de luchthaven of luchtvervoerder in gevaar zou kunnen brengen.

Het is wenselijk aan dit toegenomen risico tegemoet te komen door gebruik te maken van de door artikel 110 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek geboden mogelijkheid de aansprakelijkheid van de luchthavenexploitant en de luchtvervoerder voor – kort gezegd – terrorismeschade bij algemene maatregel van bestuur te beperken tot een bedrag waarvoor de luchthavenexploitant of luchtvervoerder zich redelijkerwijze kan verzekeren. Onderzoek van de commerciële verzekeringsmarkt heeft uitgewezen dat een bedrag van 1 miljard US Dollar momenteel verzekeraar is voor de grotere spelers. Dit bedrag kan echter per aansprakelijke partij en

in de tijd variëren. Bepalend ingevolge dit besluit is steeds het bedrag waarvoor de aansprakelijke ten tijde van het voorval redelijkerwijze verzekerd had kunnen zijn. Doorgaans zal dit op de commerciële markt zijn, maar de recente gebeurtenissen ten aanzien van de verzekeraarbaarheid in de burgerluchtvaart hebben laten zien dat in bijzondere gevallen op tijdelijke basis ook de mogelijkheid van verzekeringsdekking door de overheid kan bestaan. Het spreekt vanzelf – maar niettemin is het van belang erop te wijzen – dat deze regeling alleen effect heeft in het geval op het desbetreffende voorval Nederlands recht van toepassing is, hetgeen gelet op de veelheid van wijzen waarop een schade als hier bedoeld kan ontstaan zeker niet steeds het geval behoeft te zijn.

Voor toepasselijkheid van de in het eerste lid neergelegde beperking van aansprakelijkheid is nodig dat aansprakelijkheid van een in Nederland gelegen luchthaven of een in Nederland actieve luchtvervoerder rechtens komt vast te staan, dat deze aansprakelijkheid is gegrond op het niet naar behoren naleven van de in paragraaf 2 tot en met 4 van Afdeling 3A van Hoofdstuk IV van de Luchtvaartwet, zoals gewijzigd bij de wet van 18 april 2002 tot wijziging van de Luchtvaartwet inzake de beveiliging op de Luchtvaartterreinen (Staatsblad 2002, 226), aan de luchthaven of luchtvervoerder opgelegde beveiligingstaken, alsmede dat door dit niet naar behoren naleven een of meer personen in staat zijn gesteld opzettelijk en met een terroristisch oogmerk schade toe te brengen aan derden. Bij dit laatste moet het dan uiteraard gaan om andere personen dan de terroristen of de luchthaven, respectievelijk luchtvervoerder zelf.

De zinsnede «met een terroristisch oogmerk» is ontleend aan de in voorbereiding zijnde wijziging van het Wetboek van Strafrecht en enige andere wetten in verband met terroristische misdrijven (Wet terroristische misdrijven), in welke wet dit criterium wordt gebruikt om commune misdrijven en terroristische misdrijven van elkaar te onderscheiden. Het criterium wordt ook gebruikt in het op 13 juni 2002 vastgestelde kaderbesluit terrorismebestrijding van de Europese Unie, waarop genoemd wetsvoorstel voortbouwt. Het in genoemd ontwerp voorgestelde nieuwe artikel 83a bepaalt dat onder terroristisch oogmerk wordt verstaan het oogmerk om de bevolking of een deel der bevolking van een land vrees aan te jagen, dan wel een overheid of internationale organisatie te dwingen iets te doen, niet te doen of te dulden, dan wel de fundamentele politieke, constitutionele, economische of sociale structuren van een land of een internationale organisatie ernstig te ontwrichten of te vernietigen. De zinsnede in dit besluit heeft dezelfde betekenis. Voor nadere uitleg hieromtrent wordt verwezen naar respectievelijk de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel (Kamerstukken II 2001-2002, 28463, nr. 3) alsmede de nota naar aanleiding van het verslag (Kamerstukken II 2002-2003, 28463, nr. 6).

Het tweede lid bepaalt dat op het eerste lid geen beroep kan worden gedaan indien bewezen is dat de schade is ontstaan door een handelen of nalaten, geschied hetzij met het opzet die schade te veroorzaken, hetzij roekeloos en met de wetenschap dat die schade er waarschijnlijk uit zou voortvloeien. Van limitering van aansprakelijkheid zal dus geen sprake kunnen zijn indien de aansprakelijke – kort gezegd – opzettelijk of bewust roekeloos de wettelijke beveiligingstaken niet naar behoren heeft uitgevoerd. Dit is overeenkomstig bestaande internationale verdragen – veelal op het gebied van het vervoerrecht en het aansprakelijkheidsrecht – waarin beperking van aansprakelijkheid is geregeld.

Het derde lid bevat een regeling inzake voorrang van personenschade boven andere soorten schade. Het bepaalt dat vorderingen wegens schade door overlijden of letsel voorrang hebben boven andere vorderingen, behoudens voor zover het totaal van die vorderingen meer bedraagt dan tweederde van het ingevolge het eerste lid in totaal beschikbare bedrag. Aldus wordt voor deze vorderingen in ieder geval tweederde van het totaal beschikbare bedrag gereserveerd; boven dat

niveau delen ze mee op gelijke voet met andersoortige vorderingen. De bepaling is ingegeven door de gedachte dat over het algemeen aan de vergoeding van personenschade door ons recht een hogere prioriteit wordt toegekend dan aan de vergoeding van andere soorten schade. Dit is bij uitstek van belang in gevallen als waarop het besluit het oog heeft, waarin door wettelijk ingrijpen bewust een risico wordt geschapen dat de beschikbare hoeveelheid schadevergoeding niet toereikend zal zijn om alle benadeelden integraal te kunnen voldoen. Deze regeling is gelijk-luidend aan die van het Internationaal Verdrag inzake de aansprakelijkheid en vergoeding voor schade in verband met het vervoer over zee van gevaarlijke en schadelijke stoffen, 1996 (HNS-verdrag). Evenals dit voor het HNS-verdrag geldt, zal in de door dit besluit bestreken gevallen personenschade doorgaans een groot deel van de totale schade vormen. De aldus aangebrachte verdeelsleutel voor personenschade en andere schade is (eveneens) gelijk aan die van de regeling inzake beperking van aansprakelijkheid in het zeerecht (Boek 8, Titel 7) en in het binnenvaartrecht (Boek 8, Titel 12), zij het dat de eenvoudiger formulering van het HNS-verdrag is gebruikt.

In het vierde lid is voorzien in de aan beperking van aansprakelijkheid inherente mogelijkheid dat de totale schade groter is dan het beschikbare bedrag aan schadevergoeding. In dat geval is het van belang dat, met inachtneming van het in het derde lid bepaalde, de slachtoffers gelijk behandeld worden en derhalve in gelijke mate hun schade vergoed krijgen. Daartoe is in dit lid een bepaling opgenomen als artikel 6 lid 2 van de Wet aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen (WAM), en artikel 7.17.2.9c van het voorstel van Wet tot vaststelling van titel 7.17 (verzekering) en titel 7.18 (lijfrente) van het nieuwe Burgerlijk Wetboek. Deze artikelen bepalen – kort gezegd – dat indien het totaalbedrag van de als gevolg van een gebeurtenis aan meer dan een benadeelde verschuldigde schadeloosstellingen het in het desbetreffende kader beschikbare bedrag overschrijdt, de rechten van de benadeelden naar evenredigheid worden teruggebracht tot het beloop van het beschikbare bedrag. Verwacht mag worden dat men in de praktijk hiermee tot bevredigende uitkomsten kan komen, waarbij van belang is dat een situatie waarin een beroep op beperking van aansprakelijkheid ingevolge dit besluit moet worden gedaan zich slechts bij zeer hoge uitzondering zal voordoen. Verder is van belang dat voor zover de bedragen waarop dit besluit doelt daadwerkelijk verzekerd zijn, onder het nieuwe verzekeringsrecht ten aanzien van de verzekeringspenningen de regeling van artikel 7.17.2.9c inzake een zogenoemde directe actie ten behoeve van de benadeelde zal gelden. Aangezien de bedoeling van dit besluit primair is de hier bedoelde aansprakelijkheden verzekeraar te houden, mag worden verwacht dat betrokkenen steeds daadwerkelijk en optimaal verzekerd zullen zijn.

Artikel 2 bepaalt dat het besluit niet van toepassing is op de aansprakelijkheid van de luchtvervoerder uit hoofde van enige toepasselijke internationale regeling inzake aansprakelijkheid voor passagiers en hun bagage, of vervoerde vracht. De achtergrond hiervan is dat op het gebied van het luchtvervoer verschillende internationale verdragen bestaan die eventueel op het geval van toepassing zouden kunnen zijn, in het bijzonder het Verdrag van Warschau en het Verdrag van Montreal, alsmede EU-Verordening EG/2027/97. Al deze internationale regelingen hebben uitsluitend betrekking op de contractuele aansprakelijkheid van de luchtvervoerder. Geregeld is de aansprakelijkheid jegens passagiers voor schade door letsel of overlijden van die passagiers en voor schade aan hun bagage, alsmede, in het geval van het Verdrag van Warschau en het Verdrag van Montreal, de aansprakelijkheid voor schade aan vervoerde vracht. Het ontwerp-besluit heeft uiteraard vooral het oog op buiten-contractuele aansprakelijkheid jegens derden die schade lijden als gevolg van een terroristische aanslag met of op een luchtvaartuig. Niettemin zou het zonder het in dit artikel bepaalde niet uitgesloten zijn dat het besluit

mede gevolgen heeft voor de aansprakelijkheid van een luchtvaartmaatschappij jegens passagiers, hetgeen tot problemen zou kunnen leiden in verband met het in genoemde verdragen en verordening bepaalde. Hierbij dient overigens wel te worden bedacht dat veel van het in bedoelde verdragen bepaalde rechtstreeks werkt, zodat in geval van strijd met het onderhavige besluit de regeling van het desbetreffende verdrag in ieder geval zou prevaleren. Dit geldt evenzeer voor Verordening EG/2027/97, die immers rechtstreeks werkt en als Gemeenschapsrecht boven nationaal recht gaat. Teneinde elke twijfel hieromtrent uit te sluiten is echter in dit artikel bepaald dat de regeling van het besluit niet van toepassing is op de aansprakelijkheid van de luchtvervoerder uit hoofde van enige toepasselijke internationale regeling inzake aansprakelijkheid voor passagiers en hun bagage, alsmede voor vervoerde vracht.

Gelet op het uitzonderlijke karakter van een wettelijke beperking van aansprakelijkheid is gekozen voor een tijdelijke regeling, hetgeen artikel 3 (mede) tot uitdrukking brengt. Beperking van aansprakelijkheid dient een gerechtvaardigde en deugdelijk gemotiveerde uitzondering te zijn op de hoofdregel van het Nederlands schadevergoedingsrecht, dat in geval van aansprakelijkheid volledige schadevergoeding plaatsvindt. Dit geldt zeker waar deze betrekking kan hebben op aansprakelijkheid voor schade door toerekenbaar tekortschieten of toerekenbaar onrechtmatig handelen. In de huidige internationale situatie is daarvan voor de door het voorstel bestreken materie naar mijn mening sprake. Hoe dit zich in de toekomst zal ontwikkelen, kan uiteraard niemand met zekerheid voorzien. Zoals in het voorgaande is uiteengezet, zijn het in overwegende mate de gebeurtenissen van 11 september 2001 geweest die reliëf hebben gegeven aan het hier bedoelde risico en de luchtvaartindustrie voor nieuwe financiële risico's hebben gesteld. Ook de recente grote internationale spanningen werken direct door in de risico's waar de regeling het oog op heeft. Niet geheel duidelijk is echter wat op middellange termijn het effect zal zijn van de verscherpte aanpak van veiligheidsrisico's in het algemeen en in de luchtvaart in het bijzonder, alsmede in hoeverre de situatie in de wereld en de bijbehorende veiligheidsrisico's ook in de toekomst nog een regeling als deze zullen kunnen rechtvaardigen. In ieder geval wordt er vooralsnog rekening mee gehouden dat op enig moment weer sprake zal zijn van een zodanige afname van deze risico's dat dit besluit niet langer gerechtvaardigd is. De tijdelijkheid van het besluit dient er in dit verband mede toe, zeker te stellen dat de noodzaak en gerechtvaardigheid van deze uitzondering op enige termijn expliciet opnieuw aan de orde komt, opdat voorkomen wordt dat een bepaalde economische activiteit onder de bescherming van een aansprakelijkheidsbeperking opereert zonder dat dit langer door de feitelijke omstandigheden wordt gerechtvaardigd. Bedacht dient te worden dat een aansprakelijkheidsbeperking zonder dat daarvoor een dringende noodzaak bestaat, de facto fungeert als een bevoordeling van de desbetreffende economische activiteit, hetgeen haaks staat op het algemene streven naar een goed functionerende markt («level playing field») op zoveel mogelijk terreinen van economische activiteit. Bij een te korte termijn zou op het punt van de gerechtvaardigheid niet veel verandering behoeven te worden verwacht, zodat heroverweging na te korte tijd relatief inefficiënt zou zijn. Bij een te lange periode of een regeling voor onbepaalde tijd daarentegen zou de kans te groot worden dat geruime tijd sprake zou zijn van een niet-gerechtvaardigde bevoordeling van deze activiteiten. Tien jaren is in dit verband een, mede gelet op de aard van de bestreken materie, bruikbare termijn bevonden.

Deze benadering sluit ook goed aan bij de aanpak zoals die is gevolgd bij de recente maatregelen ten aanzien van de onverzekerbaarheid van bepaalde risico's voor luchtvaartmaatschappijen.

De Minister van Justitie,
J. P. H. Donner