

Vergaderjaar 2013–2014

33 795 (R2020)

Aanvullend Protocol inzake aansprakelijkheid en schadeloosstelling van Nagoya-Kuala Lumpur bij het Protocol van Cartagena inzake bioveiligheid; Nagoya, 15 oktober 2010

A/ Nr. 1

Ter griffie van de Eerste en van de Tweede Kamer der Staten-Generaal ontvangen op 7 november 2013.

De wens dat het verdrag aan de uitdrukkelijke goedkeuring van de Staten-Generaal wordt onderworpen kan door of namens een van de Kamers of door ten minste vijftien leden van de Eerste Kamer dan wel dertig leden van de Tweede Kamer of door de Gevolmachtigde Minister van Aruba te kennen worden gegeven uiterlijk op 7 december 2013.

Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State (van het Koninkrijk) wordt niet openbaar gemaakt, omdat het zonder meer instemmend luidt (artikel 26, zesde lid jo vijfde lid, van de Wet op de Raad van State).

BRIEF VAN DE MINISTER VAN BUITENLANDSE ZAKEN

Aan de Voorzitters van de Eerste en van Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 4 november 2013

Overeenkomstig het bepaalde in artikel 2, eerste en tweede lid, en artikel 5, eerste en tweede lid, van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen, de Raad van State van het Koninkrijk gehoord, heb ik de eer u hierbij ter stilzwijgende goedkeuring over te leggen het op 15 oktober 2010 te Nagoya tot stand gekomen Aanvullend Protocol inzake aansprakelijkheid en schadeloosstelling van Nagoya-Kuala Lumpur bij het Protocol van Cartagena inzake bioveiligheid (Trb. 2011, 130).

Een toelichtende nota bij dit Protocol treft u eveneens hierbij aan.

De goedkeuring wordt voor het Europese en Caribische deel van Nederland en Aruba gevraagd.

Aan de Gouverneur van Aruba is verzocht hogergenoemde stukken op 13 november 2013 over te leggen aan de Staten van Aruba.

De Gevolmachtigde Minister van Aruba is van deze overlegging in kennis gesteld.

De Minister van Buitenlandse Zaken,
F.C.G.M. Timmermans

TOELICHTENDE NOTA

A. ALGEMEEN

1. Inleiding

Het op 15 oktober 2010 te Nagoya tot stand gekomen Aanvullend Protocol inzake aansprakelijkheid en schadeloosstelling van Nagoya-Kuala Lumpur bij het Protocol van Cartagena inzake bioveiligheid (Trb. 2011, 130; hierna te noemen «Aanvullend Protocol») is een aanvulling op het op 29 januari 2000 te Montreal tot stand gekomen Protocol van Cartagena inzake bioveiligheid bij het Verdrag inzake biologische diversiteit (Trb. 2000, 100; hierna te noemen «Bioveiligheidsprotocol»; zie ook Kamerstuk 28 133 (R 1708), nr. 1/152). Het Bioveiligheidsprotocol is goedgekeurd voor het gehele Koninkrijk en heeft gelding voor Europees Nederland.

Het Bioveiligheidsprotocol geeft verdere invulling aan het op 5 juni 1992 te Rio de Janeiro tot stand gekomen Verdrag inzake biologische diversiteit (Trb. 1992, 164 en Trb. 1993, 54; hierna te noemen «Biodiversiteitsverdrag»). Het doel van het Bioveiligheidsprotocol is bij te dragen aan een afdoende beschermingsniveau op het gebied van de veilige overdracht, de veilige behandeling en het veilige gebruik van gemodificeerde levende organismen. Het betreft organismen die voortkomen uit de moderne biotechnologie en die nadelige gevolgen kunnen hebben voor het behoud en het duurzaam gebruik van biologische diversiteit, waarbij ook rekening wordt gehouden met de risico's voor de gezondheid van de mens. Op grond van het Bioveiligheidsprotocol mag een gemodificeerd levend organisme pas in het milieu worden geïntroduceerd, indien de overheid van het land van import voldoende is geïnformeerd over de mogelijke risico's van het betrokken organisme voor het behoud en het duurzaam gebruik van biologische diversiteit, waarbij ook rekening wordt gehouden met de risico's voor de gezondheid van de mens. Het land van import mag de import weigeren op grond van een risicoanalyse of, in de afwezigheid van voldoende gegevens, door het voorzorgbeginsel toe te passen conform de in het Protocol opgenomen voorwaarden. Het Bioveiligheidsprotocol bevat ook kennisgevings- en informatievoorschriften in geval van onbedoelde grensoverschrijdende verplaatsingen van gemodificeerde levende organismen.

Onderhavig Aanvullend Protocol vindt zijn oorsprong in artikel 27 van het Bioveiligheidsprotocol. Dit artikel onderkent het belang van de ontwikkeling van een regeling voor de aansprakelijkheid en vergoeding van de schade die zou kunnen ontstaan in verband met de grensoverschrijdende verplaatsing van gemodificeerde levende organismen en voorziet in de lancering van een proces om die regeling te ontwikkelen. Tijdens de eerste conferentie van de partijen bij het Bioveiligheidsprotocol, te Kuala Lumpur in Maleisië van 23 tot en met 27 februari 2004, werd het mandaat vastgesteld voor het onderhandelingsproces. De onderhandelingen hebben geleid tot het Aanvullend Protocol, dat werd aangenomen tijdens de vijfde conferentie van de partijen bij het Bioveiligheidsprotocol te Nagoya in Japan van 11 tot en met 15 oktober 2010.

2. De ondertekening en bekrachtiging van het Aanvullend Protocol door de Europese Unie

Het Aanvullend Protocol werd opengesteld voor ondertekening op 7 maart 2011 en is door de Europese Unie en 24 lidstaten van de Unie, waaronder Nederland, ondertekend voor de sluitingsdatum van de ondertekening op 6 maart 2012 («gemengd akkoord»). Het Aanvullend Protocol draagt bij tot het bereiken van de doelstellingen van het

milieubeleid van de EU (artikel 191 van het op 25 maart 1957 te Rome tot stand gekomen Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie). Volgens het vierde lid van dit artikel zijn zowel de EU als de lidstaten bevoegd internationale akkoorden te sluiten op milieuterrein. Het Aanvullend Protocol zal dan ook zowel door de lidstaten, als door de Europese Commissie namens de Europese Unie, worden geratificeerd. De Commissie heeft de Raad van de Europese Unie inmiddels voorgesteld het Aanvullend Protocol namens de Europese Unie te bekrachtigen (COM/2012/0236 final). Op 1 april 2013 hadden zeven lidstaten van de Unie, alsmede de Europese Unie zelf, het Aanvullend Protocol al bekrachtigd.

3. De uitvoering van het Aanvullend Protocol

Alle onder het Aanvullend Protocol vallende zaken zijn al op EU-niveau geregeld, in het bijzonder in Richtlijn 2004/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende milieuaansprakelijkheid met betrekking tot het voorkomen en herstellen van milieuschade.¹ Het Aanvullend Protocol is in ruime mate geïnspireerd op deze Richtlijn, die in Nederland is geïmplementeerd in Titel 17.2 inzake «maatregelen bij milieuschade of een onmiddellijke dreiging daarvan» van de Wet milieubeheer,² die op 1 juni 2008 in werking is getreden. Het Aanvullend Protocol kan in Europees Nederland onder deze regelgeving worden uitgevoerd. Tevens voorzien de Flora- en Faunawet en de Natuurbeschermingswet 1998 in een systematiek waardoor soorten en gebieden worden beschermd. Dit bestaat onder meer uit verboden om soorten te doden, vangen, verstoren, verhandelen etc. en een verbod om zonder vergunning handelingen te verrichten die schadelijk zijn voor soorten en habitats waarvoor gebieden zijn aangewezen. Voor de uitvoering van het Aanvullend Protocol in Europees Nederland is dan ook geen aanvullende regelgeving nodig.

De goedkeuring van het Aanvullend Protocol voorziet ook in een toekomstige toepassing van het Bioveiligheidsprotocol en het Aanvullend Protocol ten aanzien van Bonaire, Sint Eustatius en Saba (het Caribische deel van Nederland). Met het oog op een afdoende beschermingsniveau op milieuterrein, is het wenselijk dat voor zowel het Europese als het Caribische deel van Nederland zoveel mogelijk een uniforme aansprakelijkheidsregeling tot stand komt. Voor de toepassing op het Caribische deel van Nederland is afzonderlijke uitvoeringswetgeving nodig. Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat een EU-Verordening niet geldt voor het Caribische deel van Nederland, zoals dat wel voor het Europese deel van Nederland het geval is. Immers Bonaire, Sint Eustatius en Saba maken geen deel uit van het EU-gebied.

4. Financiële gevolgen

Voor de uitvoering van het Aanvullend Protocol zijn voor Europees Nederland geen handelingen van wetgevende en feitelijke aard noodzakelijk. Omdat aan de verplichtingen van het Aanvullend Protocol kan worden voldaan met de huidige regelgeving (zie paragraaf A.3), zijn er geen financiële gevolgen voor Nederland verbonden aan de bekrachtiging van het Aanvullend Protocol.

¹ Zie ook: Verklaring van de EU in de bijlage bij Besluit COM/2012/0236 final (<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0236:FIN:NL:HTML>)

² Stb. 2008, nrs. 166 en 178.

B. ARTIKELSGEWIJS

Artikelen 1 en 3 (doel en reikwijdte)

Het doel van het Aanvullend Protocol is bij te dragen aan het behoud en het duurzaam gebruik van biologische diversiteit, waarbij ook rekening wordt gehouden met de risico's voor de gezondheid van de mens, door het vaststellen van internationale voorschriften en procedures op het gebied van aansprakelijkheid en schadeloosstelling met betrekking tot gemodificeerde levende organismen (artikel 1).

Het Aanvullend Protocol bevat twee bepalingen over civielrechtelijke aansprakelijkheid (artikel 12, tweede en derde lid), maar het doel wordt hoofdzakelijk verwezenlijkt door een regeling voor het treffen van passende bestrijdingsmaatregelen en de allocatie van de kosten daarvan (artikel 5). Het Aanvullend Protocol voorziet daarmee in een regeling van de aansprakelijkheid die aansluit bij de Richtlijn milieuaansprakelijkheid³ (zie paragraaf A.3) en overeenkomsten heeft met de regeling voor het bestrijden van milieubedreigende noodsituaties in Antarctica zoals vastgelegd in de op 14 juni 2005 te Stockholm tot stand gekomen Bijlage VI bij het Protocol betreffende milieubescherming bij het Verdrag inzake Antarctica: Aansprakelijkheid voortvloeiend uit milieubedreigende noodsituaties (Trb. 2005, 333 en 2008, 187).

Deze regeling van de aansprakelijkheid is niet geschikt voor het aanpakken van traditionele schade (persoonsschade, zaakschade en, in verschillende gradaties, ook zuivere vermogensschade), maar wel voor milieuschade. De regeling is primair gericht op het beperken en herstellen van de schade aan het milieu en pas daarna op de allocatie van de kosten daarvan. De milieu-gerelateerde doelstellingen van het Biodiversiteitsverdrag en het Bioveiligheidsprotocol zijn bepalend geweest voor de keuze voor deze regeling van de aansprakelijkheid. Op grond van de werkingssfeer van deze verdragen is het schadebegrip in het Aanvullend Protocol beperkt tot schade die verband houdt met het behoud of het duurzaam gebruik van biologische diversiteit. Schade in de zin van het Aanvullend Protocol is een nadelig effect op het behoud of het duurzaam gebruik van biologische diversiteit die zowel meetbaar of anderszins waarneembaar als aanzienlijk is (artikel 2, tweede lid, onderdeel b). De uitzondering hierop zijn de bepalingen over civielrechtelijke aansprakelijkheid (artikel 12, tweede en derde lid) die betrekking hebben op traditionele schade.

Het Bioveiligheidsprotocol richt zich op grensoverschrijdende verplaatsingen van gemodificeerde levende organismen en de werkingssfeer van het Aanvullend Protocol is eveneens daartoe beperkt (artikel 3, eerste lid). Het Aanvullend Protocol is dus niet van toepassing op schade veroorzaakt door organismen die zijn gemodificeerd in een land en in datzelfde land schade veroorzaken bij het gebruik daarvan. Het Aanvullend Protocol heeft ook overigens dezelfde functionele werkingssfeer als het Bioveiligheidsprotocol (artikel 3, eerste tot en met derde lid).

De temporele werkingssfeer van het Aanvullend Protocol hangt samen met de inwerkingtreding van het Aanvullend Protocol voor het land van import. Het Aanvullend Protocol is alleen van toepassing op schade die

³ Richtlijn 2004/35/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende milieuaansprakelijkheid met betrekking tot het voorkomen en herstellen van milieuschade (PB L 143 van 30.4.2004, blz. 56–75), gewijzigd bij Richtlijn 2006/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2006 (PB L 107 van 11.4.2006, blz. 15) en bij Richtlijn 2009/31/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 (PB L 140, van 5.6.2009, blz. 114).

voortvloeit uit grensoverschrijdende verplaatsingen van gemodificeerde levende organismen die na het tijdstip van inwerkingtreding voor het land van import zijn aangevallen (artikel 3, vierde lid).

De geografische werkingssfeer hangt samen met de grenzen van de staten waarvoor het Aanvullend Protocol in werking is. Het Aanvullend Protocol is alleen van toepassing op schade die is ontstaan binnen de grenzen van het nationale rechtsgebied van die staten (artikel 3, vijfde lid). De toepassing strekt zich daarmee uit tot schade die is ontstaan in de aangrenzende zeegebieden waarover een kuststaat functionele rechtsmacht heeft om het mariene milieu te beschermen en te behouden. Partijen mogen criteria hanteren voor het aanpakken van schade die optreedt binnen hun nationale rechtsgebied (artikel 3, zesde lid); op grond hiervan kunnen partijen beschermde soorten en natuurlijke habitats identificeren waarop het Aanvullend Protocol van toepassing is (zie bijvoorbeeld artikel 1, derde lid, van de Richtlijn milieuaansprakelijkheid).

Om een preferentiële behandeling te voorkomen van gemodificeerde levende organismen die hun oorsprong hebben in staten die geen partij zijn bij het Aanvullend Protocol, verplichten partijen zich het nationale recht ter uitvoering van het Aanvullend Protocol ook toe te passen op schade die voortvloeit uit gemodificeerde levende organismen die hun oorsprong hebben in die staten (artikel 3, zevende lid).

Artikel 5 (bestrijdingsmaatregelen)

De kern van de aansprakelijkheidsregeling is te voorzien in passende bestrijdingsmaatregelen bij schade of een gerede kans op schade die wordt veroorzaakt door gemodificeerde levende organismen. De regeling van de aansprakelijkheid in het Aanvullend Protocol brengt met zich dat de overheid daarin een belangrijke rol speelt. De persoon die controle uitoefent over het betrokken gemodificeerde levende organisme (exploitant) dient de bevoegde autoriteit onverwijld in kennis te stellen van de schade, de schade te beoordelen en passende bestrijdingsmaatregelen te nemen (artikel 5, eerste lid). De bevoegde autoriteit stelt de identiteit vast van de exploitant die de schade heeft veroorzaakt, beoordeelt de schade en bepaalt welke (aanvullende) bestrijdingsmaatregelen door de exploitant moeten worden genomen (artikel 5, tweede lid). Bestrijdingsmaatregelen omvatten niet alleen maatregelen om schade te voorkomen, te beperken, te beheersen of anderszins te vermijden, maar in voorkomende gevallen ook maatregelen om schade aan het behoud of het duurzaam gebruik van biologische diversiteit te herstellen (artikel 2, tweede lid, onderdeel d). Indien de exploitant verzuimt om passende bestrijdingsmaatregelen te treffen, kan de bevoegde autoriteit dergelijke maatregelen nemen en de kosten daarvan verhalen op de exploitant (artikel 5, vierde en vijfde lid). Het nationaal recht dient te voorzien in rechtsbescherming van de exploitant. De relevante besluiten moeten worden gemotiveerd, de exploitant moet van de besluiten in kennis worden gesteld en voorzieningen moeten worden getroffen voor de bestuursrechtelijke of gerechtelijke toetsing daarvan (artikel 3, zesde lid).

Op grond van het Aanvullend Protocol wordt de aansprakelijkheid voor het treffen van passende bestrijdingsmaatregelen gekanaliseerd naar de exploitant van het gemodificeerde levende organisme dat de schade heeft veroorzaakt. Het risico voor het gemodificeerde levende organisme rust op deze exploitant en de bevoegde autoriteit behoeft niet aan te tonen dat de exploitant schuld heeft aan de schade, maar alleen dat de schade is veroorzaakt door een gemodificeerd levend organisme waarover de exploitant controle uitoefent (artikel 4).

Artikelen 4 en 6 tot en met 10 (nationaal recht)

In het Aanvullend Protocol verplichten Partijen zich in hun nationale rechtsstelsels te voorzien in een regeling voor het treffen van passende bestrijdingsmaatregelen en de allocatie van de kosten daarvan indien schade voortvloeit uit de grensoverschrijdende verplaatsing van gemodificeerde levende organismen. Het Aanvullend Protocol voorziet daarmee in de harmonisatie van nationaal recht op dit terrein, maar deze harmonisatie is niet volledig. Met betrekking tot een aantal specifieke kwesties kon (vooralsnog) geen internationale overeenstemming worden bereikt. Partijen mogen met betrekking tot deze kwesties keuzes maken op nationaal niveau. Het was noodzakelijk dit expliciet vast te leggen om te voorkomen dat het ontbreken van een regeling daarvan in het Aanvullend Protocol zou worden uitgelegd als een aanwijzing dat dit niet is toegestaan. Deze kwesties betreffen de gronden voor de uitsluiting en de mitigatie van de aansprakelijkheid (artikel 6), de beperking van de aansprakelijkheid in de tijd (artikel 7) en de beperking van de aansprakelijkheid in omvang (artikel 8).

Een rol voor het nationale recht is tevens voorzien bij de identificatie van de exploitant op wie de verplichting rust om bestrijdingsmaatregelen te treffen en de kosten daarvan te betalen (artikel 2, tweede lid, onderdeel c), de vaststelling van het causaal verband tussen de schade en een gemodificeerd levend organisme (artikel 4), de verhaalsrechten van de persoon op wie de verplichting rust om bestrijdingsmaatregelen te treffen en de kosten daarvan te betalen (artikel 9), en het stellen van financiële zekerheid (artikel 10).

Over de introductie van een geharmoniseerde verplichting tot het stellen van financiële zekerheid kon geen internationale overeenstemming worden bereikt en hetzelfde gold voor de toekenning, in het Aanvullend Protocol, aan partijen van een individueel recht om een verplichting tot het stellen van financiële zekerheid op nationaal niveau te introduceren. Het verplicht stellen van financiële zekerheid bij de invoer van een gemodificeerd levend organisme is een handelsbelemmering en dit zou zonder een rechtvaardiging onrechtmatig kunnen zijn. Dit hangt af van het specifieke risico dat een bepaald gemodificeerd levend organisme met zich brengt hetgeen alleen van geval tot geval kan worden bepaald. Het Aanvullend Protocol bepaalt daarom dat Partijen, enerzijds, hun recht behouden in hun nationale recht te voorzien in financiële zekerheid en, anderzijds, dat recht moeten uitoefenen op een wijze die verenigbaar is met hun internationale rechten en verplichtingen (artikel 10, eerste en tweede lid). Het belang van meer duidelijkheid over de rechten en plichten van Partijen is wel reden geweest een bepaling op te nemen om nader onderzoek hiernaar te verrichten na de inwerkingtreding van het Aanvullend Protocol (artikel 10, derde lid).

Artikel 11 (staatsaansprakelijkheid)

De regeling van de aansprakelijkheid voor schade die voortvloeit uit de grensoverschrijdende verplaatsing van gemodificeerde levende organismen in het Aanvullend Protocol laat onverlet dat een Staat op grond van het internationaal recht aansprakelijk kan worden gesteld indien die schade (mede) is veroorzaakt door een internationale onrechtmatige daad van die staat. De regels voor internationale onrechtmatige daden van staten (staatsaansprakelijkheid) volgen uit het internationale gewoonterecht en op grond van artikel 11 blijven deze regels onverkort van toepassing op schade binnen de reikwijdte van het Aanvullend Protocol.

Artikel 12 (uitvoering van het Aanvullend Protocol en verhouding met wettelijke aansprakelijkheid)

De term «wettelijke aansprakelijkheid» in het Aanvullend Protocol heeft betrekking op civielrechtelijke aansprakelijkheid. Het eerste lid van dit artikel verplicht Partijen om zorg te dragen voor de omzetting van de bepalingen van het Aanvullend Protocol in het interne recht. Het staat partijen toe om de regeling voor het treffen van passende bestrijdingsmaatregelen en de allocatie van de kosten daarvan in verband met biodiversiteitsschade al dan niet geheel of ten dele via het civiele aansprakelijkheidsrecht door te laten werken in het nationale rechtsstelsel. In Nederland zal het Aanvullend Protocol worden uitgevoerd via Titel 17.2 van de Wet milieubeheer. De Flora- en faunawet en de Natuurbeschermingswet 1998 kennen tevens een systematiek die voorziet in de bescherming van soorten en gebieden en bestuursrechtelijk kostenverhaal (zie paragraaf A.3).

Het tweede en derde lid van dit artikel hebben betrekking op civielrechtelijke aansprakelijkheid voor traditionele schade (persoonsschade, zaakschade en, in verschillende gradaties, ook zuivere vermogensschade) die ontstaat als gevolg van biodiversiteitsschade. Tijdens de onderhandelingen kon geen overeenstemming worden bereikt om deze materie inhoudelijk te regelen in het Aanvullend Protocol. Wel was er overeenstemming over de noodzaak om op nationaal niveau te voorzien in een adequate regeling van de aansprakelijkheid voor deze vormen van schade. Dit heeft geresulteerd in een procedurele bepaling op grond waarvan partijen ervoor kunnen kiezen om de aansprakelijkheid voor deze vormen van schade te laten beheersen door algemene bepalingen van het nationale civiele aansprakelijkheidsrecht dan wel door een specifieke regeling. Het geldende recht in Nederland voorziet al in een adequate regeling voor deze vormen van schade hetgeen hieronder afzonderlijk wordt toegelicht (zie paragraaf C).

Artikel 13 (evaluatie en toetsing)

In beginsel dient vijf jaar na de inwerkingtreding van het Aanvullend Protocol en ten minste elke vijf jaar daarna de effectiviteit daarvan te worden getoetst. Alvorens tot een dergelijke toetsing wordt overgegaan, dienen partijen daarover informatie te verschaffen. Zonder dergelijke informatie kan de effectiviteit namelijk niet goed worden getoetst. Om redenen van efficiëntie zal de toetsing van het Aanvullend Protocol in beginsel in het kader van de toetsing van het Bioveiligheidsprotocol geschieden. In het kader van de eerste toetsing zal in ieder geval aandacht worden besteed aan de effectiviteit van de bepalingen inzake het stellen van financiële zekerheid (artikel 10) alsmede de uitvoering van het Aanvullend Protocol en de regeling van civielrechtelijke aansprakelijkheid voor traditionele schade (artikel 12).

Artikelen 14 en 15 (institutionele voorzieningen)

Voor de bevordering van de tenuitvoerlegging van het Bioveiligheidsprotocol is een Conferentie van Partijen ingesteld die als Vergadering van de Partijen bij het Protocol fungeert» (artikel 29 van het Bioveiligheidsprotocol). Dit lichaam kan subsidiaire lichamen instellen om daarbij te assisteren (artikel 30 van het Bioveiligheidsprotocol). Deze lichamen worden bijgestaan door het Secretariaat van het Biodiversiteitsverdrag (artikel 31 van het Bioveiligheidsprotocol).

Voor de tenuitvoerlegging van het Aanvullend Protocol worden geen nieuwe lichamen ingesteld. De verantwoordelijkheid hiervoor wordt gelegd bij de Conferentie van de Partijen die als Vergadering van de Partijen bij het Bioveiligheidsprotocol fungeert, met dien verstande dat alleen partijen bij het Aanvullend Protocol stemrecht hebben met betrekking tot aangelegenheden die op het Aanvullend Protocol betrekking hebben.

Het bovenstaande geldt ook voor voorstellen tot wijziging van het Aanvullend Protocol. De Conferentie van de Partijen die als Vergadering van de Partijen bij het Bioveiligheidsprotocol fungeert, kan wijzigingen van het Aanvullend Protocol aannemen (artikel 29, vierde lid, onderdeel e, van het Bioveiligheidsprotocol). Die wijzigingen zullen parlementaire goedkeuring behoeven.

De Conferentie van de Partijen die als Vergadering van de Partijen bij het Bioveiligheidsprotocol fungeert, kan ook aanvullende bijlagen en wijzigingen van die bijlagen bij het Aanvullend Protocol aannemen. Aangezien in een bijlage slechts aangelegenheden van procedurele, wetenschappelijke, technische en administratieve aard mogen worden geregeld (zie artikel 30, eerste lid, van het Biodiversiteitsverdrag), hebben de bijlagen een uitvoerend karakter. Wordt een bijlage aangenomen, dan zal die bijlage aan de Staten-Generaal ter goedkeuring worden voorgelegd. Een verdrag tot wijziging van een dergelijke bijlage, die een integrerend onderdeel van het verdrag vormt en is aan te merken als zijnde van uitvoerende aard, behoeft op grond van artikel 7, onderdeel f, van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen geen parlementaire goedkeuring, tenzij de Staten-Generaal zich thans het recht tot goedkeuring terzake voorbehouden.

Artikel 16 (verhouding tot het Biodiversiteitsverdrag en het Bioveiligheidsprotocol)

Dit artikel bevat een schakelbepaling die de bepalingen van het Biodiversiteitsverdrag die betrekking hebben op protocollen bij dat verdrag (zoals de bepaling over de aanvaarding, aanneming en wijziging van bijlagen) en de bepalingen van het Bioveiligheidsprotocol van overeenkomstige toepassing verklaart op het Aanvullend Protocol (derde lid), althans voor zover het Aanvullend Protocol geen andersluidende bepalingen bevat. Het artikel bevat daarnaast non-derogatiebepalingen om boven twijfel te verheffen dat rechten en plichten van partijen op grond van het Biodiversiteitsverdrag, het Bioveiligheidsprotocol, andere verdragen en internationaal gewoonterecht onverkort blijven gelden. De uitvoerige regeling hiervan hangt samen met de verhouding van het Aanvullend Protocol tot het internationaal handelsrecht, in het bijzonder met betrekking tot het stellen van financiële zekerheid (zie artikel 10, tweede lid).

Artikelen 17 tot en met 21 (slotbepalingen)

Er mogen geen voorbehouden worden gemaakt (artikel 19). Het Aanvullend Protocol treedt in werking nadat 40 staten hun instemming tot uitdrukking hebben gebracht daaraan te willen worden gebonden. Op 7 februari 2013 hadden 51 staten, inclusief de Europese Unie, het Aanvullend Protocol ondertekend en elf staten hun instemming tot uitdrukking gebracht daaraan te willen worden gebonden.

C. CIVIELRECHTELIJKE AANSPRAKELIJKHEID

De civielrechtelijke aansprakelijkheid voor persoonsschade, zaakschade en, in verschillende mate, ook zuivere vermogensschade wordt genoemd in artikel 12, tweede en derde lid. Dit artikel regelt de civielrechtelijke aansprakelijkheid niet zelf maar verplicht partijen deze materie in hun nationale recht te (blijven) regelen. In die nationale regeling dient onder meer gelet te worden op het begrip schade, de keuze voor risico- of schuldaansprakelijkheid, het zo mogelijk kanaliseren van de aansprakelijkheid en het recht om vorderingen in te stellen.

De aansprakelijkheid voor schade als gevolg van het gebruik van gemodificeerde levende organismen kan, afhankelijk van de omstandigheden van het geval, worden gebaseerd op de bestaande Europees Nederlandse civielrechtelijke aansprakelijkheidsbepalingen. Aanpassing van die bepalingen als gevolg van het Aanvullend Protocol is niet nodig. De civielrechtelijke aansprakelijkheid is geregeld in het Burgerlijk Wetboek (BW). Titel 3 van Boek 6 BW bevat naast de algemene onrechtmatigedaadsbepaling (artikel 6:162 BW), bijzondere bepalingen voor de aansprakelijkheid voor gevaarlijke stoffen (artikel 6:175 BW) en productaansprakelijkheid (artikel 6:185 e.v. BW). Voor aansprakelijkheid op grond van onrechtmatige daad moet zijn voldaan aan vijf eisen: onrechtmatige daad, toerekenbaarheid van de daad aan de dader, schade, causaal verband tussen daad en schade en relativiteit. Een onrechtmatige daad is onder meer handelen in strijd met een wettelijke plicht. Het kan daarbij gaan om handelen in strijd met een plicht uit de wet ter uitvoering van het Bioveiligheidsprotocol of het Aanvullend Protocol.

De onrechtmatige daad is toerekenbaar indien zij te wijten is aan de schuld van de dader of aan een oorzaak die volgens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt. Onder schade wordt verstaan vermogensschade en ander nadeel (bijvoorbeeld immateriële schade), voor zover de wet op vergoeding van dat ander nadeel recht geeft (artikel 6:95 BW). Wat onder vermogensschade wordt verstaan, staat in artikel 6:96 BW. Daaronder vallen onder meer de redelijke kosten ter voorkoming of beperking van schade. Afhankelijk van de omstandigheden van het geval kan degene die schade heeft geleden als gevolg van het feit dat een ander in strijd heeft gehandeld met de wet ter uitvoering van het Biodiversiteitsprotocol en het Aanvullend Protocol zijn vordering baseren op artikel 6:162 BW. Hij zal dan wel moeten bewijzen dat die ander een toerekenbare fout heeft gemaakt. Dat kan bij technisch ingewikkelde materie moeilijk zijn. Voor degene die schade heeft geleden, is het eenvoudiger zijn vordering te baseren op een bepaling die risicoaansprakelijkheid vestigt. Een dergelijke risicoaansprakelijkheid bestaat voor de professionele houder van een gevaarlijke stof (art. 6:175 BW). Degene die schade heeft geleden kan (nagenoeg) volstaan met bewijzen dat hij schade heeft geleden. Het gedrag van de schadeveroorzaker doet hier niet ter zake.

Voor aansprakelijkheid op grond van artikel 6:175 BW is wel vereist dat de schadeveroorzakende stof een gevaarlijke stof is als bedoeld in dat artikel. Een stof kan op drie manieren gevaarlijk zijn. In de eerste plaats op grond van de open norm dat de stof een bijzonder gevaar van ernstige aard voor personen of zaken oplevert. De invulling van deze norm in een concreet geval is aan de rechter. In de tweede plaats kan een stof gevaarlijk zijn op grond van de Wet Milieubeheer. Ten slotte kan een stof gevaarlijk zijn op grond van Verordening (EG) nr. 1272/2008 betreffende de indeling,

etikettering en verpakking van stoffen van mengsels.⁴ In zijn algemeenheid kan niet worden bepaald of een genetisch gemodificeerd organisme een gevaarlijke stof is als bedoeld in artikel 6:175 BW. De rechter zal daartoe in een concreet geval de open norm moeten invullen.

Een risicoaansprakelijkheid bestaat ook voor de producent van een gebrekkig product (art. 6:185 e.v.). Een product is gebrekkig indien het niet de veiligheid biedt die men daarvan mag verwachten (artikel 6:185 BW). Het kan daarbij bijvoorbeeld gaan om schadelijke bijwerkingen. Voor de vraag of daarvoor aansprakelijkheid ontstaat, zijn onder meer van belang de bekendheid van de producent met die bijverschijnselen, het bestaan van ongevaarlijke alternatieven voor zijn product en de mate waarin hij de consument informeert en waarschuwt. De aansprakelijkheid is dus afhankelijk van de omstandigheden van het geval en die zullen uiteindelijk door de rechter moeten worden beoordeeld.

Tot slot kan onder omstandigheden onrechtmatige hinder een grondslag bieden voor een verplichting tot schadevergoeding. In Nederland geldt – evenals in vele andere landen – dat men de gebruikers van naburige erven niet op onrechtmatige wijze hinder mag toebrengen. Artikel 5:37 BW bepaalt dat de eigenaar van een erf geen hinder mag toebrengen aan eigenaars van andere erven in een mate of op een wijze die volgens artikel 6:162 BW onrechtmatig is. Deze bepaling richt zich overigens niet alleen tot eigenaren, maar bijvoorbeeld ook tot pachters. In het maatschappelijk verkeer is het onvermijdelijk dat een zekere mate van hinder moet worden geduld. Een volledige bescherming van gehinderden zou immers de meeste maatschappelijke activiteiten ernstig bemoeilijken of zelfs onmogelijk maken. Alleen onrechtmatige hinder behoeft niet te worden geduld en hinder wordt onrechtmatige hinder indien in strijd met de zorgvuldigheidsnorm wordt gehandeld. De vraag of hinder in dat geval onrechtmatig is, is afhankelijk van de aard, de ernst en de duur van de hinder en de daardoor toegebrachte schade in verband met de verdere omstandigheden van het geval. Daarbij moet onder meer rekening worden gehouden met het gewicht van de belangen die door de hinder toebrengende activiteit worden gediend, en de mogelijkheid – mede gelet op de daaraan verbonden kosten- en de bereidheid om maatregelen ter voorkoming van schade te nemen. Bij de bepaling of en wanneer het overwaaien van – kort gezegd – genetisch gemodificeerd zaad of stuifmeel onrechtmatig is, zijn dus vooral de volgende gezichtspunten van belang: de aard en de ernst van de hinder en de schade, het nut van de hinderlijke gedraging, de voorzorgsmaatregelen en de plaatselijke omstandigheden.

D. KONINKRIJKSPOSITIE

Wat betreft het Koninkrijk, wordt thans de goedkeuring gevraagd voor het Europese en Caribische deel van Nederland en Aruba.

Vooralsnog zal het Aanvullend Protocol alleen gelden voor Europees Nederland.

Gelet op de wenselijkheid om binnen Nederland te komen tot een uniforme aansprakelijkheidsregeling, bestaat het voornemen dat het Bioveiligheidsprotocol en het Aanvullend Protocol in de toekomst voor het Caribische deel van Nederland (de eilanden Bonaire, Sint Eustatius en Saba) gaan gelden. Voor het Caribische deel van Nederland is, voor de bekrachtiging van het Bioveiligheidsprotocol en het Aanvullend Protocol,

⁴ Verordening (EG) nr. 1272/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 betreffende de indeling, etikettering en verpakking van stoffen en mengsels tot wijziging en intrekking van de Richtlijnen 67/548/EEG en 1999/45/EG en tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1907/2006 (PbEU L 353, 31.12.2008)

uitvoeringswetgeving nodig. In verband met de legislatieve terughoudendheid ten aanzien van Bonaire, Sint Eustatius en Saba kan de regering van Nederland op dit moment niet aangeven wanneer die wetgeving gereed kan zijn. Zodra de noodzakelijke wetgeving gereed is, zullen beide Protocollen kunnen worden bekrachtigd voor het Caribische deel van Nederland.

De regering van Aruba beraadt zich nog over de wenselijkheid van medegelding van het Bioveiligheidsprotocol en houdt medegelding van het Aanvullend Protocol ook in beraad. Om het mogelijk te maken dat, wanneer de regering van Aruba medegelding bij het Aanvullend Protocol wenselijk acht, die medegelding direct tot stand wordt gebracht, wordt thans dan ook goedkeuring voor Aruba gevraagd.

Omdat de Nederlandse Antillen geen medegelding wensten bij het Bioveiligheidsprotocol en Curaçao en Sint Maarten dus geen partij zijn bij dat Protocol, kunnen zij vooralsnog geen partij worden bij het Aanvullend Protocol.

De Minister van Buitenlandse Zaken,
F.C.G.M. Timmermans

De Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu,
W.J. Mansveld