Vetorecht van de kapitein varend naar/in de Rode Zee

Een juridische beschouwing over de bevoegdheden van de kapitein of hij wel of niet door het gevaarlijk gebied in de Rode Zee, Straat Bab el Mandeb en de Golf van Aden zal varen.

door

Peter van der Kruit
(7 januari 2024)

Inleiding

De afgelopen tijd hebben Houthi-rebellen meerdere malen koopvaardijschepen aangevallen met drones en raketten. Tevens zijn er schepen overmeesterd door deze rebellen die met een helikopter aan dek werden gezet, terwijl er ook aanvallen met kleine bootjes voorkomen. Dit alles gebeurt vooral in de zuidelijke Rode Zee, Straat Bab el Mandeb en de Golf van Aden (Zie figuur 1). Dit gebied is inmiddels ook door de Nederlandse werkgevers en werknemers aangemerkt als 'gevaarlijk doorvaargebied'. Meerdere rederijen zijn uitgeweken naar de route rond Zuid-Afrika.

De vraag is wat de bevoegdheden zijn van de kapitein in dit gevaarlijk gebied. De reder maakt uit of er rond de Kaap de Goede Hoop gevaren wordt, maar de kapitein bepaalt uiteindelijk of hij door het eerdergenoemde gevaarlijk gebied vaart i.v.m. de veiligheid van zijn schip en bemanning. Uiteraard is overleg tussen reder en kapitein altijd een goed instrument om de situatie te beoordelen. De reder moet alle informatie delen met de kapitein, die daarna beslist of hij wel of niet door het gevaarlijk gebied zal varen.
Als de kapitein door het gevaarlijk gebied vaart, dan moet de reder zorgen voor goede bescherming van het schip en bemanning, zoals beschreven in bijvoorbeeld de BMP 5.
Als de kapitein heeft besloten om i.v.m. de veiligheid en beveiliging niet door de Rode Zee te varen, dan mag hij niet worden ontslagen wegens werkweigering, of iets dergelijks. Zie voor een uitgebreide uiteenzetting over dit onderwerp de *Notices to Mariners* van oktober 2023 (https://nvkk.nl/nl/magazine-jubileumboek/).

Figuur 1. Het gevaarlijk gebied.

Internationale situatie
Door de Rode Zee en de Golf van Aden lopen vitale handelsroutes voor de wereldeconomie, met veel dorgaande internationale scheepvaart. Meerdere landen bemoeien zich met de veiligheid in dat gebied. Met name Amerika maakt zich druk over de vrijheid van navigatie in het gevaarlijk gebied. Zij doet dat voornamelijk binnen het kader van de missie van de *Combined Task Force 153* (CTF153), die daartoe in april 2022 is opgericht. De missie van CTF 153 focust op de internationale maritieme beveiliging en de capaciteitsopbouw in de Rode Zee, Zeestraat Bab el Mandeb en de Golf van Aden, kortom het gevaarlijk gebied.

Op 18 december jl. is de operatie *Prosperity Guardian* in het leven geroepen, met als doel landen bij elkaar te brengen om koopvaardijschepen te beschermen tegen aanvallen van de Houthi-rebellen met raketten en drones. Veel Amerikaanse oorlogsschepen worden hierbij ingezet, maar ook andere landen stellen oorlogsbodems beschikbaar voor deze operatie. Als grote maritieme natie levert Nederland twee stafofficieren aan deze operatie.
Er varen in het gevaarlijk gebied ook oorlogsschepen die voornamelijk hun eigen koopvaardijschepen beschermen.

Binnen het kader van de operatie *Prosperity Guardian* worden veel koopvaardijschepen actief beschermd. Oorlogsschepen gebruiken hun sensoren om in de lucht raketten en drones op te sporen, daarna worden deze met de boordwapens van het oorlogsschip vernietigd. Deze oorlogsschepen beschermen koopvaardijschepen ook tegen aanvallen met helikopters of kleine bootjes.
Het is duidelijk dat het uitgestrekte gebied, de aanwezigheid van territoriale wateren en een beperkt aantal oorlogsschepen factoren zijn waardoor er toch nog koopvaardijschepen worden geraakt door raketten en drones.

Nationale situatie
Als je op een Nederlands gevlagd schip vaart door het gevaarlijk gebied loop je de kans te worden aangevallen, zowel door de lucht als over het water. Als er geen oorlogsschip in de buurt is dan staat de kapitein er alleen voor. Hij kan zich vrijwel niet verdedigen tegen drones en raketten, omdat hij geen luchtwaarschuwingsradar aan boord heeft en ook geen adequate wapens heeft om deze hoge-snelheid-aanvalswapens van de rebellen uit de lucht te schieten.

Als de kapitein private gewapende beveiligers aan boord heeft tegen piratenaanvallen, mag hij die dan ook gebruiken als het schip wordt aangevallen door Houthi-rebellen met helikopters of kleine bootjes?
Volgens de Nederlandse wetgeving, mogen private beveiligers alleen tegen piraterij worden ingezet, en dan ook nog alleen in de *High Risk Area* zoals beschreven in de Wet ter Bescherming Koopvaardij. Maar, de kapitein mag te allen tijde zijn schip en bemanning verdedigen als dit is gebaseerd op (zelf)verdediging ofwel noodweer (Zie hierna).

Bij een aanval op zijn schip of bemanning met raketten, drones, helikopters, kleine bootjes of anderszins mag de kaptein zich verdedigen, ook met vuurwapens. De vuurwapens moeten wel officieel en legaal aan boord zijn gekomen, anders kan er een boete volgens voor de kapitein wegens illegaal wapenbezit.

Probleem
Koopvaardijschepen worden in dit gebied bedreigd door aanvallen van Houthi-rebellen met raketten, drones en helikopters, maar ook door aanvallen met kleine schepen. Deze aanvallen

kunnen ook plaatsvinden binnen de territoriale wateren van omliggende kuststaten en op volle zee.
Hierbij wordt benadrukt dat de kapitein uiteindelijk de verantwoordelijkheid draagt bij alle soorten aanvallen en andere gebeurtenissen die kunnen plaatsvinden. Niet de reder of de scheepsbeheerder is verantwoordelijk, maar aan boord is het primair de kapitein. Hij kan daarom weigeren om door het gevaarlijk gebied te varen i.v.m. de veiligheid van zijn schip en bemanning.

Hierna worden, ter illustratie voor de kapitein, enkele overeenkomsten en verschillen tussen aanvallen op zijn schip beschreven. Maar de belangrijkste boodschap is dat de kapitein altijd het recht heeft om zijn schip en bemanning te verdedigen. Dit kan ook zijn het kiezen van een andere koers, een haven niet aandoen of niet door het gevaarlijk gebied varen.

<u>Piraterij</u>
Piraterij ofwel zeeroof heeft vier kenmerken:

- Op volle zee;
- Onrechtmatige daad van geweld, plundering of gevangenneming;
- Twee schepen of luchtvaartuigen;
- Persoonlijk gewin (geld).

Een aanval met een helikopter op een koopvaardijschip in volle zee kan dus vallen onder piraterij.
Binnen de territoriale wateren van een kuststaat bestaat juridisch geen piraterij, daar wordt het een ‘gewapende overval’ genoemd en hier heeft de kuststaat het recht om op te treden.
Binnen de territoriale wateren van een kuststaat moet de kapitein ook voldoen aan de wetten van deze kuststaat, zoals het strafrecht en de vuurwapenwetten. Dit naast de wetten van zijn eigen vlaggenstaat.
Piraterij valt onder het strafrecht.

<u>Terrorisme</u>
Voor terrorisme, en dus ook voor maritiem terrorisme, bestaat geen duidelijke en algemene definitie. Meestal wordt het beschreven als:

- Gebruik van geweld of dreigen met geweld tegen schepen en zeevarenden met een terroristisch oogmerk.
- Terroristisch oogmerk is de bevolking of een deel der bevolking van een land ernstige vrees aan jagen, dan wel een overheid of internationale organisatie wederrechtelijk 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 ontwrichten of vernietigen.
- De motivatie bij terrorisme is vaak politiek of religie, bij piraterij is de motivatie persoonlijk gewin, zoals geld.
- Maritiem terrorisme hoeft niet speciaal uitgevoerd te worden met twee schepen zoals bij piraterij. Ook het beschieten van een koopvaardijschip met raketten en drones kan onder terrorisme vallen.
- Het vervoeren van terroristen of hun materiaal wordt ook beschouwd als maritiem terrorisme.
- Maritiem terrorisme vindt plaats binnen alle maritieme zones en in de lucht erboven.
- Maritiem terrorisme valt onder het strafrecht.

Gijzeling

- Gijzeling (hijacking/kaping) is het met geweld, of onder bedreiging met geweld, overnemen van een schip.
- Gijzelen is iemand wederrechtelijk van zijn vrijheid beroven of beroofd houden, met het oogmerk om te dwingen iets te doen of niet te doen.
- Vaak worden de opvarenden als gijzelaars gebruikt om bepaalde eisen in te willigen, zoals losgeld.
- Gijzeling vindt plaats in alle maritieme zones en in de lucht erboven.
- Gijzeling valt onder het strafrecht.

Oorlogshandeling

De Houthi-rebellen brengen hun daden in verband met het gewapend internationale conflict tussen Israël en Hamas over de Gazastrook. Meerdere landen zoals de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk maken plannen om de bases aan te vallen in Jemen, waarvandaan raketten en drones worden afgeschoten naar koopvaardijschepen in de Rode Zee. Iran stuurt een oorlogsschip naar de Rode Zee om de Houthi-rebellen in Jemen en in de Rode Zee te steunen. Meerdere landen waaronder Nederland gaven de rebellen een 'laatste waarschuwing'.
Hoewel geen enkel land uit is op escalatie tot een internationaal gewapend conflict (oorlog), kan de huidige situatie wel betekenen dat er in het gevaarlijk zeegebied feitelijk een gewapend internationaal conflict ontstaat, waarbij ook Nederlandse koopvaardijschepen betrokken kunnen raken. Dan kan men misschien wel spreken van oorlogshandelingen die vallen onder het internationale Zeeoorlogsrecht, dus niet meer onder het nationale strafrecht.

Praktijk

Aanvallen van de Houthi-rebellen vallen niet altijd onder piraterij, maar meestal onder terrorisme. Maar hijacking, gijzeling of oorlogshandelingen kunnen niet worden uitgesloten, ook niet in de toekomst.
De kapitein moet dus goed de definities weten van piraterij, hijacking, terrorisme, zeeroof of oorlogshandelingen. In de territoriale wateren gelden vaak weer andere definities. Zie hiervoor het Juridisch Handboek Kapitein en de Handleiding Piraterij Kapitein, beide zijn gratis verkrijgbaar via de website van de NVKK: www.nvkk.nl.

Preventief moet de kapitein uiteraard zijn schip verdedigen met het BMP5 etc. als leidraad, in overleg met de reder. Private beveiligers kunnen met hun vuurwapens weinig doen tegen drones of raketten. Maar, als een vijandige helikopter op dek landt of er vindt een aanval plaats met kleine bootjes, dan kunnen en mogen de gewapende private beveiligers wel optreden. De kapitein of de teamleider van de private beveiligers moeten dan wel overtuigd zijn dat zelfverdediging gepast is. Dit is een moeilijke beslissing voor de kapitein.

De kapitein beslist uiteindelijk over de veiligheid van schip en bemanning, hij mag hierbij ook de aanwijzingen van de reder of P&I Club overrulen. Uiteraard nadat hij zich goed op de hoogte heeft gesteld van alle feiten en omstandigheden. De reder en de kapitein moeten daartoe alle gegevens en kennis uitwisselen. De beslissingen en het optreden van de kapitein kunnen achteraf wel aan een beoordeling worden onderworpen. Niet om maatregelen te treffen tegen de kapitein, maar als lering voor alle partijen

Noodweer/(zelf)verdediging

Optreden van de kapitein tegen aanvallen van rebellen is gebaseerd op het recht van (zelf)verdediging ofwel noodweer. Noodweer is een veel gebruikte term, maar de wet gebruikt het

woord ‘verdediging’. Zelfverdediging komt vooral uit het internationaal humanitair oorlogsrecht en uit buitenlands recht. Deze termen worden vaak door elkaar gebruikt.

Noodweer is verdediging in een situatie, waarin het schip onverhoeds wordt aangevallen en waarin alleen verdediging de agressie kan afweren. De kapitein heeft het recht om zijn schip en bemanning te verdedigen tegen een ogenblikkelijke wederrechtelijke aanval of een onmiddellijk dreigend gevaar voorafgaande aan de daadwerkelijke aanval. In de gevallen dat de kapitein van dit recht gebruik maakt, wordt achteraf getoetst of hij dat heeft gedaan volgens alle wettelijke regels.

De keus om een Nederlands schip te beveiligen tegen aanvallen van de Houthi-rebellen brengt de kans mee dat er geweld moet worden gebruikt. Dit geweld kan juridisch alleen steunen op noodweer/(zelf)verdediging. Daarom worden hier enkele woorden aan noodweer dan wel (zelf)verdediging gewijd.

Indien de kapitein geweld gebruikt als hij wordt aangevallen, is hij dus niet strafbaar. Hij handelt uit noodweer/(zelf)verdediging en kan claimen dat hij een wederrechtelijke aanval heeft afgeweerd. Dus, gebaseerd op noodweer/(zelf)verdediging mag je gepast geweld gebruiken.

<u>Noodweer/(zelf)verdediging</u>
Er zijn voorwaarden verbonden aan noodweer, zoals:
1. Er is sprake van een ogenblikkelijke en wederrechtelijke aanval;
2. De verdediging moet noodzakelijk, proportioneel en subsidiair zijn;

Ad 1.
De aanval moet ogenblikkelijk zijn, er is dan sprake van onmiddellijk dreigend gevaar: dat is tijdens de aanval van de rebellen of als de aanval nog niet begonnen is, maar er wel ‘onmiddellijk dreigend’ is, zoals een agressieve nadering van rebellen waarbij wapens etc. zichtbaar zijn.
Verder moet de aanval wederrechtelijk ofwel onrechtmatig zijn. Aanvallen van rebellen zijn uiteraard onrechtmatig, zeker als er vuurwapens gericht en gebruikt worden.

Ad 2.
Het geweldgebruik moet bij (zelf)verdediging noodzakelijk, proportioneel en subsidiair zijn. Proportioneel betekent dat de verdediging in verhouding moet staan tot de dreiging, dus niet meer geweld dan nodig voor de verdediging. Subsidiair betekent dat er geen andere mogelijke middelen voorhanden zijn, zoals vluchten of hulp in roepen van oorlogsschepen.

Als laatste moet vaststaan dat het schip niet door eigen schuld in gevaar is gebracht, zoals zonder enige voorbereiding het gevaarlijk gebied binnenvaren. Dit kan de rechter meewegen bij een beroep op noodweer.

<u>Noodweerexces</u>
Naast noodweer bestaat ook het noodweerexces, dat is overschrijding van de voorwaarden van noodweer zoals die hierboven zijn geschetst. Deze overschrijding is dan een onmiddellijk gevolg van hevige emoties (paniek, woede of angst) veroorzaakt door de aanval van de rebellen.

De kapitein moet noodweer of noodweerexces aannemelijk maken, bijvoorbeeld met foto’s of video’s van de aanval en van de wapens van de rebellen, maar ook van eventuele schade en

kogelgaten. Verklaringen van bemanningsleden kunnen hierbij ook een grote rol spelen. Alles wat als bewijs kan dienen, moet worden verzameld.

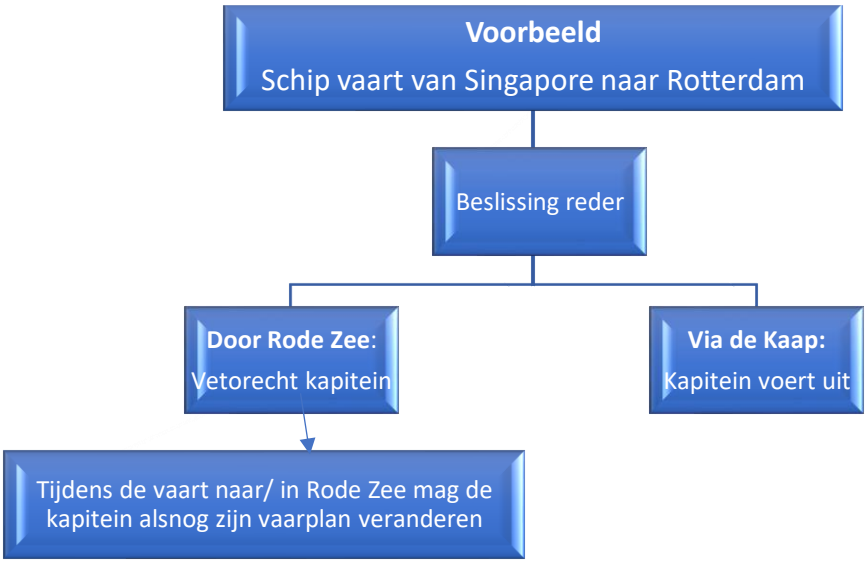
Een kapitein op een buitenlands schip moet uiteraard de wet- en regelgeving volgen van de vlaggenstaat van zijn schip.
Als een kapitein in de territoriale wateren van een vreemde kuststaat vaart, moet hij ook rekening houden met de wetten van die kuststaat, die hebben zelfs voorrang.

Rol kapitein
De kapitein heeft de centrale en beslissende rol bij de veiligheid en beveiliging van zijn schip. Hij heeft veel bevoegdheden om beslissingen te nemen, ook al gaan die tegen de aanwijzingen van de scheepsbeheerder in. De kapitein heeft het vetorecht om te weigeren door het gevaarlijk gebied te varen. Uiteraard moet dit wel tijdig bij de reder bekend zijn, opdat die maatregelen kan nemen.
Op een later tijdstip wordt dan geanalyseerd of de kapitein zijn boekje te buiten is gegaan, maar in het kader van veiligheid en beveiliging kan dat nauwelijks het geval zijn, tenzij de kapitein opzettelijk zijn schip en bemanning in gevaar brengt.

De rol van de kapitein start al bij de beslissing om door de Rode Zee te varen of de route om de Kaap de Goede Hoop te nemen (Zie figuur 2). Dit is een beslissing van de scheepsbeheerder, maar uiteraard in overleg met de kapitein.
Als de kapitein weigert om door de Rode Zee te varen i.v.m. de beveiliging en veiligheid, dan kan de scheepsbeheerder daar weinig tegen inbrengen: de beslissing van de kapitein is in deze bindend.

Als de scheepsbeheerder en kapitein beslissen om door de Rode Zee te varen, moeten wel alle preventieve maatregelen genomen worden zoals beschreven in bijvoorbeeld de BMP 5. Afhankelijk van de dreiging moet er ook beslist worden over het embarkeren van gewapende particuliere beveiligers of het gebruikmaken van militaire VPD's.

Mochten de feiten en omstandigheden veranderen tijdens de vaart naar of door het gevaarlijk gebied, dan kan de kapitein op basis van deze nieuwe feiten en omstandigheden over veiligheid en beveiliging weigeren om verder naar of door het gevaarlijk gebied te varen. Dit moet uiteraard wel in overleg met de reder gebeuren, maar de kapitein beslist uiteindelijk hierover.



Figuur 2. Overzicht vetorecht van de kapitein.

De rol van de kapitein aan boord van zijn schip is heel centraal indien hij door het gevaarlijk gebied vaart. Hij heeft hier de volledige en uiteindelijke bevoegdheid om in het kader van veiligheid en beveiliging beslissingen te nemen over schip en bemanning. Hij neemt deze beslissingen op basis van de aanwezige informatie, eigen onderzoek en na consultatie met de reder of andere autoriteiten.

De kapitein:

- krijgt alle informatie van zijn scheepsbeheerder en/of andere autoriteiten;
- heeft ook zelf een actieve vraag- en onderzoeksplicht;
- zorgt voor goede reisvoorbereiding, inclusief alle redelijkerwijs te nemen beschermingsmaatregelen;
- controleert, indien aan boord, de gewapende private beveiligers en vuurwapens met de gegevens die de scheepsbeheerder aan hem heeft verstrekt;
- heeft overleg met teamleider van de beveiligers voor de reis begint en vergelijkt alle informatie met hem;
- vertrekt niet eerder uit de haven voordat alles in orde is;
- beheert de vuurwapens en munitie aan boord;
- geeft max. 2 uur voor binnenvaren van het gevaarlijk gebied de sleutels van de wapen- en munitiekluizen aan de teamleider;
- meldt zijn vaarbewegingen binnen het gevaarlijk gebied aan de juiste autoriteiten.
- heeft overleg met de teamleider voordat geweld wordt gebruikt.
- stuurt direct na gebruik van geweld een melding aan het Nederlandse Openbaar Ministerie (OM), inclusief video- en geluidsopnames.
- plaatst na het verlaten van het gevaarlijk gebied de vuurwapens in de wapenkluizen en beheert deze tot debarkatie.
- is bij debarkatie verantwoordelijk voor correcte lokale papieren voor de vuurwapens, omdat hij mogelijk vuurwapens invoert.
- stuurt een algemene rapportage over hele reis aan het Nederlandse ministerie van J&V. Dit gaat via ILT.

Ten slotte

Het is belangrijk dat de kapitein altijd de juiste en correcte informatie tijdig ontvangt, voordat hij de beslissing neemt of hij wel of niet door het gevaarlijk gebied vaart.
Naast de informatie van de reder, dient de kapitein ook permanent te worden voorzien van de laatste en meest actuele informatie door het ministerie van Defensie in het kader van de nationale samenwerking tussen koopvaardij en Defensie/Koninklijke Marine.
De NVKK blijft zich inzetten om alle informatiestromen naar de kapitein open te houden en waar nodig te stimuleren.

NB

- Dit artikel is samengesteld aan de hand van de op het moment van schrijven bekende informatie.
- Hoewel aan dit artikel de uiterste zorg is besteed, voor informatie die nochtans onvoldoende of onjuist is opgenomen aanvaardt de NVKK en/of de auteur geen enkele aansprakelijkheid.
- Aan dit artikel kunnen geen rechten of plichten worden ontleend en het is ook geen vervanging van informatie zoals vastgelegd in wet- en regelgeving of anderszins.