

Analyse van het internationaalrechtelijk kader inzake kunstmatige eilanden in de Nederlandse exclusieve economische zone (EEZ)

Prof. dr. Alex Oude Elferink en Dr. Otto Spijkers
Nederlands Instituut voor het Recht van de Zee
Netherlands Institute for the Law of the Sea (NILOS)



Universiteit Utrecht

Utrecht, 2 oktober 2018

ISBN/EAN: 978-90-829596-0-4

Titel: Analyse van het internationaalrechtelijk kader inzake kunstmatige eilanden in de Nederlandse exclusieve economische zone (EEZ)

Auteur: Oude Elferink, Alex / Spijkers, Otto

Uitgever: Netherlands Institute for the Law of the Sea (NILOS)

Reeks: NILOS Paper Series

Reeksnummer: 1

Druk: 1

Taal: Nederlands

Verschijningsdatum: 30-10-2018

Management-samenvatting

Het (doen) aanleggen van kunstmatige eilanden in de exclusieve economische zone (EEZ) van Nederland is een exclusief recht van Nederland. Dit recht is niet beperkt tot het aanleggen van kunstmatige eilanden voor economische doeleinden, zoals de exploitatie van natuurlijke hulpbronnen. Kunstmatige eilanden kunnen door - of na toestemming van - Nederland, aangelegd worden voor elke mogelijke gebruiksfunctie. Uit het exclusieve karakter van dit recht volgt dat geen enkele andere Staat, zonder toestemming van Nederland, een kunstmatig eiland kan (doen) aanleggen in de Nederlandse EEZ.

Nederland heeft ook exclusieve rechtsmacht over alle kunstmatige eilanden in de EEZ. Dit betekent dat Nederland, volgens het internationaal recht, alle nationale wetgeving van toepassing kan verklaren op kunstmatige eilanden in de Nederlandse EEZ. Naast deze wetgevende rechtsmacht, heeft Nederland over dergelijke kunstmatige eilanden ook exclusieve rechtsprekende en handhavende rechtsmacht. Dat geldt tevens voor kunstmatige eilanden in privaat eigendom, en kunstmatige eilanden in eigendom van een vreemde Staat. Een vreemde Staat, die een kunstmatig eiland in de Nederlandse EEZ heeft aangelegd – uiteraard met de voorafgaande machtiging van Nederland als kuststaat – kan aldaar dus niet wetgeven, rechtspreken, en handhaven, tenzij Nederland deze rechtsmacht expliciet aan de vreemde Staat heeft overgedragen. Overigens sluit het gegeven dat geen enkele andere Staat rechtsmacht kan uitoefenen “over” een kunstmatig eiland in de Nederlandse EEZ, niet uit dat een andere Staat vanwege een ander aanknopingspunt wetgevende en rechtsprekende rechtsmacht heeft over specifieke personen, gedragingen of gebeurtenissen die plaatsvinden op dat kunstmatig eiland. Te denken valt bijvoorbeeld aan de Staat van nationaliteit van een dader of slachtoffer van een moord gepleegd op een dergelijk kunstmatig eiland. Deze vreemde Staat heeft op basis van het actief/passief nationaliteitsbeginsel strafrechtelijke rechtsmacht. Dit is niet in strijd met het beginsel dat alleen Nederland rechtsmacht kan uitoefenen “over” het kunstmatig eiland. Hierbij kan opgemerkt worden dat deze observatie over rechtsmacht van andere Staten evenzeer geldt voor het Nederlandse grondgebied.

Vanwege de exclusieve rechtsmacht van de kuststaat over kunstmatige eilanden in de EEZ, staat het internationaal recht het toe dat de kuststaat, via de eigen wetgeving, de nationale regels betreffende bijvoorbeeld eigendom volledig van toepassing verklaart op dergelijke kunstmatige eilanden. Dan maakt het niet uit of de eigenaar een private partij is, indien dit is voorzien in de nationale wetgeving. Het verkrijgen en de overdracht van eigendom over kunstmatige eilanden, alsmede over installaties en inrichtingen voor economische doeleinden, wordt dan geregeld door Nederlands nationaal recht (geen ander land dan Nederland heeft hier immers rechtsmacht over). Datzelfde geldt ook voor andere privaatrechtelijke en administratiefrechtelijke zaken betreffende kunstmatige eilanden. Dergelijke extraterritoriale werking van Nederlands recht is niet automatisch, en moet dus expliciet bij nationale wet worden geregeld.

Nederland is verantwoordelijk voor de veiligheid van en rondom kunstmatige eilanden in de Nederlandse EEZ. Het gaat hierbij om veiligheid in de breedste zin van het woord. Dit omvat in elk geval waterbouwkundige veiligheid (bescherming tegen overstroming en andere natuurlijke verschijnselen), de veiligheid op de werkvloer van het kunstmatige eiland, bescherming van de verkeersveiligheid (voorkomen van het aan de grond lopen of aanvaringen van schip bij/met een kunstmatig eiland), en bescherming tegen (terroristische) aanslagen. Wanneer een kunstmatig eiland een eigen haven bezit, maken de wateren van deze haven deel uit van het kunstmatige eiland

zelf, waarover de kuststaat derhalve volledige rechtsmacht heeft. Hierdoor kan de kuststaat regels stellen en handhaven betreffende de toegang tot (de haven van) dergelijke kunstmatige eilanden.

Ook heeft Nederland een verplichting zich in te spannen om schade, veroorzaakt vanuit een kunstmatig eiland, te voorkomen. Dat geldt zowel voor schade toegebracht aan naburige Staten, als schade die wordt toegebracht aan het zeemilieu. Deze inspanningsverplichting geldt ook wanneer het kunstmatige eiland in private eigendom is, of is aangelegd door een andere Staat. Concreet betekent dit dat de kuststaat, bij het aanleggen van een kunstmatig eiland in de eigen EEZ, of bij het geven van toestemming aan een private partij of andere Staat om dit te doen, zich ervan moet verzekeren dat dit kunstmatig eiland, noch bij de constructie noch bij het gebruik, aanzienlijke schade zal toebrengen aan andere Staten of aan het zeemilieu. Dat verplicht de kuststaat er dus toe wetgeving aan te nemen om dergelijke schade te voorkomen, en om deze wetgeving ook effectief te handhaven. Het Zeerechtverdrag geeft de kuststaat exclusieve rechtsmacht over kunstmatige eilanden en installaties in de EEZ. Dergelijke rechtsmacht houdt dus niet alleen exclusieve rechten, maar ook een verantwoordelijkheid in.

Omdat kunstmatige eilanden zich binnen de rechtsmacht van Nederland bevinden, is Nederland ook verantwoordelijk voor de mensenrechtenbescherming op dergelijke kunstmatige eilanden, ongeacht de eigenaar of de nationaliteit van de individuen die het betreft. Dit volgt uit internationale mensenrechtenverdragen.

Nederland kan als Staat aansprakelijk gesteld worden, volgens het internationaal recht, wanneer Nederland zich niet voldoende inspant om de veiligheid op en rondom een kunstmatig eiland te garanderen, of zich onvoldoende inspant om aanzienlijke schade aan andere Staten of het zeemilieu te voorkomen, of wanneer het nalaat de mensenrechtenbescherming te garanderen op het kunstmatig eiland, of wanneer Nederland anderszins in strijd handelt met verplichtingen onder het internationaal recht. De internationaalrechtelijke regels inzake Staatsaansprakelijkheid zijn in meer algemene zin van belang voor het huidige onderzoek, omdat hieruit duidelijk volgt, dat de exclusieve rechten en rechtsmacht betreffende de aanleg en gebruik van kunstmatige eilanden in de EEZ, die het Zeerechtverdrag aan de kuststaat gunt, ook een soort risicoaansprakelijkheid voor de kuststaat met zich meebrengen. Zelfs wanneer de handelingen die tot schade geleid hebben niet kunnen worden toegerekend aan de kuststaat, kan deze toch aansprakelijk zijn. De kuststaat dient zich namelijk in te spannen om te voorkomen dat schade wordt toegebracht aan een andere Staat, vanuit een dergelijk kunstmatig eiland of installatie, door een eigen orgaan of een private partij.

De focus van dit rapport ligt op het juridisch regime van kunstmatige eilanden in de EEZ. Om dit regime in context te plaatsen, is ook gekeken naar het regime van installaties en inrichtingen in de EEZ, dat op punten verschilt van het regime van kunstmatige eilanden. Deze verschillen worden in dit rapport steeds aangegeven en besproken.

Contents

1. Introductie	6
1. <i>Hoofdvraag</i>	7
2. <i>Overzicht van het onderzoek.....</i>	7
3. <i>Methodologie van het onderzoek</i>	7
4. <i>Afbakening van het onderzoek: onderwerpen die niet (gedetailleerd) worden behandeld</i>	11
5. <i>Afbakening van het onderzoek: focus op het internationaal recht</i>	12
6. <i>Verdere afbakening van het onderzoek: focus op de exclusieve economische zone</i>	13
2. Overzicht van het internationaalrechtelijk kader inzake kunstmatige eilanden in de Nederlandse exclusieve economische zone.....	14
1. <i>Definities</i>	16
a. Eiland.....	17
b. Kunstmatig eiland	17
c. Installatie en inrichting	18
d. Permanente havenwerken.....	19
e. Schepen	19
f. Belang van onderscheid tussen bovengenoemde begrippen voor dit onderzoek	19
2. <i>Verschillende soorten rechten en rechtsmacht.....</i>	21
a. Soevereiniteit	21
b. Soevereine rechten	22
c. Exclusieve soevereine rechten.....	23
d. Rechtsmacht.....	25
e. Exclusieve rechtsmacht.....	27
3. <i>Rechten van andere Staten in de exclusieve economische zone.....</i>	31
a. <i>Due regard ("terdege rekening houden met")</i>	31
b. Vrijheid van scheepvaart.....	34
4. <i>Relevante regels van algemeen internationaal gewoonterecht.....</i>	34
a. Verplichting geen schade toe te brengen aan andere Staten	35
b. Staatsaansprakelijkheid van kuststaat.....	36
c. Eigendom van kunstmatige eilanden	40
3. Conclusie en overzicht van de belangrijkste gevolgen voor de praktijk.....	40

1. Introductie

Dit rapport behandelt de rechten en rechtsmacht van Nederland betreffende de aanleg en het gebruik van kunstmatige eilanden, in de Nederlandse exclusieve economische zone (EEZ). De EEZ van Nederland bestaat uit het gebied voorbij en grenzend aan de territoriale zee. De buitengrens van de Nederlandse EEZ valt samen met de zeegrenzen die door Nederland met zijn buurlanden (België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk) zijn overeengekomen. Deze zone omvat de zeebodem, de ondergrond daarvan, en de wateren erboven.¹ Installaties en inrichtingen in de EEZ worden in deze studie meegenomen in vergelijkend perspectief, maar de focus ligt op het regime betreffende kunstmatige eilanden in de Nederlandse EEZ.

Kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen in de EEZ kunnen worden gebruikt voor vele verschillende doeleinden, zoals olie- en gaswinning, zand- en grindwinning, of voor de opwekking van energie uit zon, wind en getijden.² Deze mogelijkheden kunnen op verschillende manieren met elkaar gecombineerd worden (“medegebruik”). Het Zeerechtverdrag zelf verbiedt geen enkele gebruiksfunctie.³ Het is dus niet zo dat een kunstmatig eiland of installatie *per se* een economisch doel hebben moet. Wereldwijd worden vele creatieve ideeën uitgedacht en ontwikkeld. Gedacht kan worden aan bebouwing om te wonen (steden op zee), of voor toerisme (hotels en casino’s), en andere vormen van recreatie. Andere mogelijke gebruiksfuncties van dergelijke kunstmatige eilanden en installaties zijn drijvende kerncentrales, kunstmatige eilanden voor de ontzilting van zeewater, kunstmatige eilanden voor aquacultuur – kweken van zalm, oesters of mosselen - en/of voor de opslag van vis. Ook een kunstmatig eiland voor de opslag van (gevaarlijke) stoffen, of afvalverwerking is een mogelijkheid. Een luchthaven op een kunstmatig eiland op zee behoort evenzogoed tot de mogelijkheden. En dan zijn er nog ideeën voor een raketlanceringsplatform op zee, of drijvende datacenters (kunstmatige eilanden met duizenden servers, die draaiende gehouden worden door elektriciteit opgewekt uit wind of zon, en gekoeld door zeewater). Overigens zijn dit vandaag de dag nog grotendeels ideeën, die nog niet tot volle ontwikkeling en praktische realisatie gekomen zijn. Nederland is wat betreft het gebruik van de EEZ voor de aanleg van kunstmatige eilanden en installaties juist een van de voorlopers in de wereld. Dat is ook de reden dat in deze studie niet verwezen kan worden naar relevante Statenpraktijk, want die is er voor zover de auteurs hebben kunnen vaststellen nog niet.⁴

¹ Zie Artikel 55-57 Zeerechtverdrag. Artikel 57 stelt dat de exclusieve economische zone zich niet verder uitstrekt dan 200 zeemijl van de basislijnen waarvan de breedte van de territoriale zee wordt gemeten. Gezien de omvang van de Noordzee, strekt de EEZ van Nederland zich nergens tot deze afstand uit.

² Verwacht wordt dat de productie van gas en olie de komende decennia geleidelijk zal afnemen. Zie onder meer 33 561 Structuurvisie Windenergie op Zee (SV WoZ), Nr. 42, brief van de minister van economische zaken en klimaat aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal Den Haag, 27 maart 2018, pag. 2 en 6.

³ Dat wil overigens niet zeggen dat alle gebruik zonder meer is toegestaan. Het gebruik van een kunstmatig eiland voor activiteiten die onrechtmatig zijn volgens het algemeen internationaal recht, is uiteraard zelf ook onrechtmatig. Te denken valt aan een kunstmatig eiland dat is ingericht om te martelen, of bedoeld voor agressieve oorlogsvoering. Voor het overige stelt het Zeerechtverdrag geen beperkingen.

⁴ Reeds bestaande projecten zijn allemaal uitgevoerd in de territoriale zee. Denk aan de Palmeilanden, en De Wereld, kunstmatige (schier)eilanden voor de kust van de Verenigde Arabische Emiraten (VAE). In de Zuid Chinese Zee zijn door verschillende staten bouwactiviteiten uitgevoerd in het gebied van de Spratly-eilanden. Voorover bekend, gaat het ook hier, in gevallen waar deze activiteiten als de aanleg van kunstmatige eilanden zouden kunnen worden gekarakteriseerd, om locaties die binnen 12 zeemijl van een rechtmatige basislijn, dus in de territoriale zee, zijn gelegen.

Deze studie heeft niet tot doel bovenstaande gebruiksmogelijkheden verder uit te werken. Veeleer richt deze studie zich op de vraag in hoeverre het (internationaal) recht mogelijke beperkingen oplegt bij deze en andere gebruiksvormen, en met welke plichten Nederland als kuststaat rekening dient te houden bij de aanleg en het gebruik van kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen in de Nederlandse EEZ. Het gaat er dan niet zozeer om dat het Zeerechtverdrag bepaalde gebruiksmogelijkheden *per se* zou verbieden – dat is niet het geval – maar veeleer dat Nederland bij de aanleg en gebruik van kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen, met bepaalde verplichtingen rekening moet houden, ongeacht het gebruiksdoel. Zoals duidelijk zal worden, is het uitgangspunt van het internationale recht dat de kuststaat in de eigen EEZ kunstmatige eilanden aan mag (laten) leggen voor elk doel, zolang dit geen strijd oplevert met het Zeerechtverdrag en/of andere relevante bepalingen van het internationaal recht, en zolang terdege rekening gehouden wordt met de rechten van andere Staten, en geen aanzienlijke schade wordt toegebracht aan andere Staten of aan het zeemilieu.

Dit rapport is opgesteld in opdracht van het Minister van Economische Zaken en Klimaat.

1. Hoofdvraag

De hoofdvraag van dit onderzoek luidt: Is het recht om kunstmatige eilanden aan te (laten) leggen in de EEZ, en hierover rechtsmacht uit te oefenen, een onbeperkt en exclusief recht van de kuststaat, of zijn er beperkingen aan dit recht en het uitoefenen van deze rechtsmacht, en zo ja, welke precies?

2. Overzicht van het onderzoek

In dit rapport zullen allereerst enkele begrippen gedefinieerd worden. Er wordt een definitie gegeven van het begrip “eiland”, “kunstmatig eiland”, “installatie” en “inrichting”, “permanent havenwerk”, “schip”, en de juridische relevantie van het onderscheid tussen deze begrippen wordt uiteengezet. Ook zijn de begrippen “sovereiniteit”, “soevereine rechten”, “exclusieve soevereine rechten”, “rechtsmacht”, en “exclusieve rechtsmacht” geanalyseerd, zoals deze worden gebruikt in het Zeerechtverdrag. Onderzocht is het verschil in betekenis tussen deze begrippen, met name wat betreft eventuele implicaties voor hetgeen een kuststaat kan regelen ten aanzien van kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen in de EEZ. Ook wordt gekeken naar de rechten van andere Staten, in het bijzonder de “due regard”-verplichting, en de vrijheid van scheepvaart. Relevante regels van algemeen gewoonterecht worden ook meegenomen in dit rapport, in het bijzonder de regels omtrent “due diligence”, en Staatsaansprakelijkheid. Tot slot wordt kort iets vermeld over eigendom. Dit wordt gevolgd door een algemene conclusie. Alvorens wordt ingegaan op de inhoud, wordt de methodologie van dit onderzoek uiteengezet, en wordt aangegeven wat de grenzen zijn van hetgeen in dit onderzoek is behandeld.

3. Methodologie van het onderzoek

De studie concentreert zich op de relevante bepalingen uit het Zeerechtverdrag, met name de Artikelen 56 en 60. De gekozen onderzoeksmethodologie volgt de regels voor de interpretatie en toepassing van verdragen, zoals deze volgt uit het Weens Verdragenverdrag en het gewoonterecht.⁵

Vanwege het belang van Artikel 56 en 60 Zeerechtverdrag voor deze studie, volgt hieronder de volledige tekst van deze twee bepalingen:

Artikel 56. Rechten, rechtsmacht en plichten van de kuststaat in de exclusieve economische zone

1. In de exclusieve economische zone bezit de kuststaat:
 - a) soevereine rechten ten behoeve van de exploratie en exploitatie, het behoud en het beheer van de natuurlijke rijkdommen, levend en niet-levend, van de wateren boven de zeebodem en van de zeebodem en de ondergrond daarvan, en met betrekking tot andere activiteiten voor de economische exploitatie en exploratie van de zone, zoals de opwekking van energie uit het water, de stromen en de winden;
 - b) rechtsmacht zoals bepaald in de desbetreffende bepalingen van dit Verdrag ten aanzien van:
 - i. de bouw en het gebruik van kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen;
 - ii. wetenschappelijk zeeonderzoek;
 - iii. de bescherming en het behoud van het mariene milieu.
 - c) andere rechten en plichten, bepaald in dit Verdrag.
2. Bij de uitoefening van zijn rechten en het vervullen van zijn plichten ingevolge dit Verdrag in de exclusieve economische zone, houdt de kuststaat terdege rekening met de rechten en plichten van andere Staten en handelt hij op een wijze die verenigbaar is met de bepalingen van dit Verdrag.
3. De rechten vervat in dit artikel met betrekking tot de zeebodem en de ondergrond worden uitgeoefend overeenkomstig Deel VI [dit deel betreft rechten en plichten inzake het continentaal plat].

Artikel 60. Kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen in de exclusieve economische zone

1. In de exclusieve economische zone heeft de kuststaat het uitsluitende recht te bouwen en de bouw, de werkzaamheden en het gebruik te machtigen en te regelen van:
 - a) Kunstmatige eilanden;
 - b) installaties en inrichtingen voor de doeleinden bepaald in artikel 56 en voor andere economische doeleinden;
 - c) installaties en inrichtingen die inbreuk kunnen maken op de uitoefening van de rechten van de kuststaat in de zone.
2. De kuststaat bezit uitsluitende rechtsmacht over zulke kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen, met inbegrip van rechtsmacht met betrekking tot de wetten en voorschriften inzake douane, belastingen, volksgezondheid, veiligheid en immigratie.
3. Van de oprichting van zodanige kunstmatige eilanden, installaties of inrichtingen dient behoorlijk mededeling te worden gedaan en er dient een permanent waarschuwingssysteem in stand te worden gehouden ter aanduiding van hun aanwezigheid. Installaties of inrichtingen die worden verlaten of die niet meer worden gebruikt, dienen geheel te worden verwijderd ter

⁵ Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht, gesloten te Wenen op 23 mei 1969.

verzekering van de veiligheid van de scheepvaart, zulks met inachtneming van algemeen aanvaarde internationale normen hiertoe vastgesteld door de bevoegde internationale organisatie. Bij deze verwijdering dient naar behoren rekening te worden gehouden met de visserij, de bescherming van het mariene milieu en de rechten en plichten van andere Staten. Er dient passende bekendheid te worden gegeven aan de diepte, positie en afmetingen van alle installaties of inrichtingen die niet geheel zijn verwijderd.

4. De kuststaat kan, waar nodig, redelijke veiligheidszones instellen rond zulke kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen, waarbinnen hij passende maatregelen kan nemen ter verzekering van de veiligheid van zowel de scheepvaart als van de kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen.
5. De breedte van de veiligheidszone wordt vastgesteld door de kuststaat, met inachtneming van toepasselijke internationale normen. Zulke zones dienen zodanig te zijn dat wordt verzekerd dat zij op redelijke wijze zijn aangepast aan de aard en de functie van de kunstmatige eilanden, installaties of inrichtingen en zij mogen niet groter zijn dan 500 meter rondom, gemeten van elk punt van de buitenste lijn van deze eilanden, installaties of inrichtingen, behalve zoals toegestaan bij algemeen aanvaarde internationale normen of zoals aanbevolen door de bevoegde internationale organisatie. Aan de omvang van de veiligheidszones dient voldoende bekendheid te worden gegeven.
6. Alle schepen moeten deze veiligheidszones eerbiedigen en de algemeen aanvaarde internationale normen betreffende scheepvaart in de buurt van kunstmatige eilanden, installaties, inrichtingen en veiligheidszones naleven.
7. Kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen mogen niet worden opgericht en de veiligheidszones daaromheen mogen niet worden ingesteld, indien zulks het gebruik van erkende scheepvaartroutes, die van wezenlijk belang zijn voor de internationale scheepvaart, zou belemmeren.
8. Kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen bezitten niet de status van eilanden. Zij hebben geen eigen territoriale zee en hun aanwezigheid is niet van invloed op de begrenzing van de territoriale zee, de exclusieve economische zone of het continentale plat.⁶

De “gewone betekenis” van Artikel 56 en 60 Zeerechtverdrag, gezien in de context en in het licht van voorwerp en doel van het Zeerechtverdrag, is het startpunt. Om deze betekenis te achterhalen, is het nodig naar de tekst van de verdragsartikelen te kijken, en deze te beschouwen in hun onderlinge samenhang.

Daarnaast zal de sinds de inwerkingtreding van het Zeerechtverdrag (in 1994) tot stand gekomen overeenstemming tussen de partijen met betrekking tot de uitlegging en toepassing van dit verdrag worden geanalyseerd. Ook wordt de praktische toepassing van het verdrag geanalyseerd. Uit deze praktijk kan in bepaalde gevallen een overeenstemming van de partijen inzake de uitlegging van het verdrag worden afgeleid.

⁶ Deze vertaling uit het Engels is overgenomen van de volgende website: <http://wetten.overheid.nl/BWBV0003172/1996-07-28>. Overigens zal deze studie naar “exclusieve” in plaats van “uitsluitende” rechten en rechtsmacht verwijzen, omdat dit een meer directe vertaling is van de term “exclusive right” zoals gebruikt in de authentieke Engelstalige versie van het Zeerechtverdrag.

Ook de relevante jurisprudentie en academische literatuur wordt meegenomen in dit onderzoek. Van belang zijn dan met name de volgende uitspraken:

- Een drietal uitspraken van een Tribunaal, ingesteld onder Bijlage VII van het Zeerechtverdrag, betreffende de Chagos-archipel,⁷ de Zuid Chinese Zee,⁸ en de Arctic Sunrise⁹;
- Een tweetal zaken van het Internationaal Gerechtshof, betreffende het Gabčíkovo-Nagymaros Project,¹⁰ en betreffende pulpmolens aan de rivier Uruguay¹¹.

Waar de betekenis van bepaalde begrippen uit Artikel 56 en 60 Zeerechtverdrag dubbelzinnig blijft, zullen ook de voorbereidende werkzaamheden (*travaux préparatoires*) en de omstandigheden waaronder het verdrag is gesloten worden betrokken in de analyse, om helderheid te krijgen over de bedoelingen van de opstellers van het Zeerechtverdrag. Nederland was hierbij zelf ook actief betrokken. Ook wordt gekeken naar de zeerechtverdragen die aan het Zeerechtverdrag voorafgingen, en waarop enkele bepalingen uit het Zeerechtverdrag zijn gebaseerd. Dan gaat het met name over het Verdrag inzake het continentale plateau, en het Verdrag inzake de volle zee, beide gesloten te Genève in 1958, en inwerking sinds 1966. Nederland is partij bij deze verdragen, en ze gelden nog altijd. Echter, tussen de Staten die partij zijn bij zowel het Zeerechtverdrag als de Verdragen van Genève, gaat het Zeerechtverdrag voor.¹²

Waar bovenstaande methodologie niet tot het scheppen van voldoende duidelijkheid leidt, zal het rapport zelf een mogelijke interpretatie suggereren.

In dit onderzoek is er steeds bijzondere aandacht voor de positie van Nederland. Zo is onder meer het eindverslag van Nederlandse delegatie bij de VN-conferentie over het recht van de zee bestudeerd, alsmede de documenten behorende bij de Wet Goedkeuring van het Verdrag van de Verenigde Naties inzake het recht van de zee (zoals de Memorie van Toelichting bij deze goedkeuringswet, het Advies van de Raad van State, Nota naar aanleiding van het Verslag, etc.). Tot slot is gekeken naar de Nederlandse verklaring bij ratificatie van het Zeerechtverdrag, en reacties van Nederland op verklaringen van andere Staten.

Hoewel de nadruk in dit onderzoek ligt op een studie van het Zeerechtverdrag, zal ook het internationaal gewoonterecht bestudeerd worden, waar dat relevant is. Het gaat dan vooral over de

⁷ Overeenkomstig Artikel 287 en Bijlage VII, Artikel 1 van het Zeerechtverdrag, is de Republiek Mauritius op 20 december 2010 een arbitrageprocedure begonnen betreffende de instelling, door het Verenigd Koninkrijk, van een beschermde mariene zone rond de Chagos-archipel. De uitspraak is gedaan op 18 maart 2015, en is te vinden op de website van het Permanent Hof van Arbitrage: <https://pca-cpa.org/en/cases/11/>.

⁸ Op 22 januari 2013 is de Republiek der Filipijnen een arbitrageprocedure begonnen tegen de Volksrepubliek China, krachtens Bijlage VII bij het Zeerechtverdrag. De arbitrage ging over geclaimde historische en maritieme rechten in de Zuid-Chinese Zee, de status van bepaalde eilanden, rotsen etc. in de Zuid-Chinese Zee, en de rechtmatigheid van bepaalde acties van China in de Zuid-Chinese Zee waarvan de Filippijnen beweerden dat deze in strijd waren met het Zeerechtverdrag. China nam gedurende de gehele procedure een standpunt in van niet-deelname. Op 12 juli 2016 is uitspraak gedaan, en deze is te vinden op de website van het Permanent Hof van Arbitrage: <https://pca-cpa.org/en/cases/7/>.

⁹ Op 4 oktober 2013 heeft Nederland een arbitrale procedure tegen de Russische Federatie ingesteld krachtens Bijlage VII bij het Zeerechtverdrag. Het geschil betrof de detentie van het vaartuig *Arctic Sunrise* en zijn bemanning in de exclusieve economische zone van de Russische Federatie. De uitspraak is van 14 August 2015, en is te vinden op: <https://pca-cpa.org/en/cases/21/>.

¹⁰ Internationaal Gerechtshof, zaak betreffende het Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hongarije versus Slowakije), uitspraak van 25 september 1997, te vinden op de website van het Hof: <https://www.icj-cij.org/en/case/92>.

¹¹ Internationaal Gerechtshof, zaak betreffende pulpmolens aan de rivier Uruguay (Argentinië versus Uruguay), uitspraak van 20 april 2010, te vinden op de website van het Hof: <https://www.icj-cij.org/en/case/135>.

¹² Artikel 311, Zeerechtverdrag.

algemene inspanningsverplichting om schade te voorkomen, over regels inzake Staatsaansprakelijkheid, en regels betreffende eigendom van kunstmatige eilanden, en de vraag of het internationaal recht eraan in de weg staat dat een kunstmatig eiland in de Nederlandse EEZ het eigendom van een particulier is en of privaat eigendom problemen kan opleveren voor het naleven van de internationaalrechtelijke verplichtingen van Nederland als kuststaat.

4. Afbakening van het onderzoek: onderwerpen die niet (gedetailleerd) worden behandeld

Er is ook een aantal zaken waar, op verzoek van en in overleg met het Ministerie, geen diepgaande studie naar verricht is omdat er bij het Ministerie daarover al voldoende kennis en comfort bestaat. Dat geldt in het bijzonder voor de verplichtingen betreffende de **bescherming van het zeemilieu**. De Artikelen 192-194, 208 en 214 van het Zeerechtverdrag geven hiervoor het algemeen juridisch kader, dat verder is ingevuld door een groot aantal specifieke internationale verdragen. Er is overigens (nog) geen specifiek verdrag gesloten om vervuiling vanaf kustmatige eilanden, installaties en inrichtingen gelegen in de EEZ tegen te gaan.

Ook de regels betreffende het instellen van een **veiligheidszone** rondom kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen zijn niet diepgaand geanalyseerd. Een kuststaat kan, waar nodig, redelijke “veiligheidszones” instellen rond kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen in de EEZ, waarbinnen passende maatregelen dienen worden genomen ter verzekering van de veiligheid van zowel de scheepvaart als van de kunstmatige eilanden en installaties zelf. Van de oprichting van zodanige kunstmatige eilanden, installaties of inrichtingen dient ook behoorlijk mededeling te worden gedaan en er dient een permanent waarschuwingssysteem in stand te worden gehouden ter aanduiding van hun aanwezigheid. Al deze vereisten zijn te vinden in Artikel 60 Zeerechtverdrag, en deze worden verder niet uitvoerig behandeld.¹³ De regels uit Artikel 60 Zeerechtverdrag beletten overigens niet dat doorvaart door een veiligheidszone rondom een kunstmatig eiland mogelijk blijft voor kleinere vaartuigen en onder bepaalde voorwaarden.¹⁴

Deze studie concentreert zich op de aanleg en het gebruik van kunstmatige eilanden en installaties in de EEZ, en niet op het **opruimen** van kunstmatige eilanden en installaties die niet meer in gebruik zijn. Volgens het Zeerechtverdrag moeten “installaties of inrichtingen die worden verlaten of die niet meer worden gebruikt, geheel worden verwijderd ter verzekering van de veiligheid van de scheepvaart, zulks met inachtneming van algemeen aanvaarde internationale normen hiertoe vastgesteld door de bevoegde internationale organisatie”.¹⁵ Dat is, in het geval van Artikel 60, de Internationale Maritieme Organisatie (IMO). Artikel 60(3) bepaalt verder als volgt:

“Bij deze verwijdering dient naar behoren rekening te worden gehouden met de visserij, de bescherming van het zeemilieu en de rechten en plichten van andere Staten. Er dient passende

¹³ Artikel 60 Zeerechtverdrag is gebaseerd op Artikel 5 Verdrag inzake het continentale plateau. De regels betreffende de maatregelen die genomen worden om de veiligheid te waarborgen zijn grotendeels tot stand gekomen vanwege een voorstel van Nederland. Zie Verslag Eerste Zeerechtconferentie, pag. 88-90, en 163.

¹⁴ Dat is een beleid dat Nederland momenteel ontwikkelt. Zie Beleidsnota 2016-2021, pag. 87, en de brochure van Rijkswaterstaat, Nieuwe scheepvaartroutes langs de Belgische – Nederlandse Noordzeekust, tweede druk, maart 2017.

¹⁵ Artikel 60(3), Zeerechtverdrag.

bekendheid te worden gegeven aan de diepte, positie en afmetingen van alle installaties of inrichtingen die niet geheel zijn verwijderd”.¹⁶

Deze bepaling is niet op kunstmatige eilanden van toepassing. Daarvoor geldt dus geen opruimplicht onder het Zeerechtverdrag. Wel volgt uit het Zeerechtverdrag dat een kunstmatig eiland (en een eventuele veiligheidszone eromheen) altijd met relevante symbolen dient te worden aangegeven op relevante zeekaarten, ook als het niet meer in gebruik is. En betoogd kan worden dat in elk geval de verplichting om “passende bekendheid te geven aan de diepte, positie en afmetingen van alle installaties of inrichtingen die niet geheel zijn verwijderd” naar analogie van toepassing is op kunstmatige eilanden.

Overigens sluit het Zeerechtverdrag niet uit dat de kuststaat een opruimingsverplichting instelt voor kunstmatige eilanden in de EEZ die niet meer in gebruik zijn, en die verplichting kan dan ook gelden voor kunstmatige eilanden in private eigendom, of in eigendom van een vreemde Staat. De kuststaat heeft belang bij een dergelijke verplichting, omdat eventuele milieuschade, veroorzaakt door een niet-opgeruimd kunstmatig eiland, kan leiden tot aansprakelijkheid van de kuststaat.¹⁷ Het is de kuststaat uiteraard ook toegestaan om gedeeltelijke opruiming voor te schrijven, of voor te schrijven dat het kunstmatig eiland in een bepaalde toestand gebracht moet worden bij einde gebruik.

Deze studie heeft ook de **mensenrechtelijke** aspecten niet uitgebreid geanalyseerd. De kuststaat heeft de exclusieve rechtsmacht over kunstmatige eilanden in de EEZ, ook wanneer deze in eigendom zijn van een private partij.¹⁸ Dat betekent dat het kunstmatig eiland zich binnen de rechtsmacht van de kuststaat bevindt, en derhalve is de kuststaat, volgens internationale mensenrechtenverdragen, ertoe verplicht om ervoor te zorgen dat eenieder, die zich op het kunstmatig eiland bevindt, mensenrechtelijke bescherming geniet.¹⁹

5. Afbakening van het onderzoek: focus op het internationaal recht

Deze studie concentreert zich op het internationaal recht, met name het Zeerechtverdrag. Dat betekent dat niet uitgebreid wordt ingegaan op relevante bepalingen en jurisprudentie van het **Europees recht**. Overigens is het juridisch kader inzake de aanleg en gebruik van kunstmatige eilanden in de Nederlandse exclusieve economische zone internationaalrechtelijk – en niet Europeesrechtelijk – van aard. Het Europees recht erkent uitdrukkelijk dat de rechten en rechtsmacht van de EU lidstaten in hun maritieme zones wordt bepaald door het internationaal recht, in het bijzonder het Zeerechtverdrag. Het Europees recht geeft een nadere invulling aan wat gedaan of nagelaten moet worden binnen het juridisch kader gegeven door het internationaal recht. Het Europees recht wijzigt de rechten en plichten, en de rechtsmacht, zoals deze bestaan onder het internationaal (zee)recht, uitdrukkelijk niet.

Dat gezegd hebbende: het Europees recht is zeker relevant voor de rechten en rechtsmacht van Nederland over kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen in de Nederlandse EEZ, en vergt wellicht een aparte analyse. Het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie geeft de Unie

¹⁶ Artikel 60(3), Zeerechtverdrag.

¹⁷ Zie paragraaf 2.4.b, hieronder.

¹⁸ Zie paragraaf 2.2.e, hieronder.

¹⁹ Zie ook Oude Elferink (2014), Schofield, pag. 399, en Papanicolopulu, pag. 206.

de bevoegdheid regels te stellen betreffende de scheepvaart,²⁰ en regels om de ontwikkeling van nieuwe en duurzame energie op zee te stimuleren.²¹ In 2014 is op basis van deze bevoegdheden een richtlijn tot vaststelling van een kader voor maritieme ruimtelijke planning aangenomen. Deze heeft tot doel een antwoord te geven op de “ongecoördineerde en almaar intensievere gebruik van zee- en kustgebieden”.²² De richtlijn roept lidstaten op een maritieme ruimtelijke planning op te stellen, om “duurzame ontwikkeling te bevorderen, het gebruik van de maritieme ruimte voor verschillende gebruiksfuncties op zee in kaart te brengen, en de verschillende gebruiksvormen van de ruimte en conflicten in zeegebieden te beheren”.²³ Artikel 8 van de richtlijn verwijst expliciet naar “installaties en infrastructuur voor de exploratie, exploitatie en winning van aardolie, van aardgas en andere energiebronnen, van mineralen en van aggregaten, en voor de productie van energie uit hernieuwbare bronnen” als voorbeeld van mogelijke activiteiten, gebruiksfuncties en belangen die in de planning moeten worden opgenomen. Overigens gebruikt de richtlijn niet de term “kunstmatig eiland”. Aangezien de richtlijn zelf uitdrukkelijk stelt dat het “de soevereine rechten en rechtsmacht van de lidstaten over de mariene wateren die voortvloeien uit het desbetreffende internationale recht, en in het bijzonder het Zeerechtverdrag, onverlet laat”,²⁴ kan geconcludeerd worden dat de richtlijn de in dit rapport besproken rechten en plichten niet fundamenteel beperkt of anderszins wijzigt.

Deze studie heeft ook de Nederlandse **nationale wetgeving** niet uitgebreid bestudeerd. Wel wordt af en toe verwezen naar nationale wetgeving, die tot doel heeft de in deze studie behandelde internationaalrechtelijke rechten en plichten te implementeren in het nationaal recht.

6. Verdere afbakening van het onderzoek: focus op de exclusieve economische zone

In dit rapport wordt het internationaal recht dat van toepassing is in de Nederlandse EEZ geanalyseerd. Nederland heeft een EEZ ingesteld in 1999.²⁵ Alle andere Staten rond de Noordzee hebben dat ook gedaan (het Verenigd Koninkrijk deed dit het meest recent, in 2014).²⁶ De studie kijkt niet in detail naar

²⁰ Artikel 100(2) van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, gesloten te Rome in 1957, stelt dat het Europees Parlement en de Raad, volgens de gewone wetgevingsprocedure, passende bepalingen kunnen vaststellen voor de scheepvaart.

²¹ Artikel 194(1) Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie stelt dat, in het kader van de totstandbrenging en de werking van de interne markt en rekening houdend met de noodzaak om het milieu in stand te houden en te verbeteren, het beleid van de Unie op het gebied van energie, in een geest van solidariteit tussen de lidstaten, erop gericht is energie-efficiëntie, energiebesparing. Artikel 194(2) geeft het Europees Parlement en de Raad de bevoegdheid om, volgens de gewone wetgevingsprocedure, de maatregelen vast te stellen die hiervoor noodzakelijk zijn.

²² Brussel, 12.3.2013, COM(2013) 133, Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een kader voor maritieme ruimtelijke ordening en geïntegreerd kustbeheer, pag. 3.

²³ Richtlijn 2014/89/EU van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 tot vaststelling van een kader voor maritieme ruimtelijke planning, Aanhef. Zie ook Artikel 5(2). Artikel 3(2) bevat een definitie van „maritieme ruimtelijke planning”: een proces in het kader waarvan de betreffende autoriteiten van de lidstaat menselijke activiteiten in mariene gebieden analyseren en organiseren om ecologische, economische en sociale doelstellingen te bereiken.

²⁴ Richtlijn 2014/89/EU, Artikel 2(4).

²⁵ Zie de Rijkswet instelling exclusieve economische zone.

²⁶ Er zal geen aandacht worden geschonken aan de aansluitende zone (Artikel 33 Zeerechtverdrag), omdat in deze zone geen bijzondere rechten en plichten gelden die specifiek op kunstmatige eilanden van toepassing zijn. Het gaat in deze zone om extra bevoegdheden betreffende douane, belastingen, immigratie of volksgezondheid.

het internationaalrechtelijk kader betreffende de **territoriale zee**, waar ook kunstmatige eilanden kunnen worden aangelegd. Artikel 2 van het Zeerechtverdrag geeft aan dat de kuststaat soevereiniteit heeft over de territoriale zee.²⁷ Consequentie hiervan is dat de kuststaat vrij is deze zone te exploiteren, zolang geen schade wordt toegebracht aan andere Staten, en zolang het recht van onschuldige doorvaart, dat is uitgewerkt in de Artikelen 17 tot en met 32 van het Zeerechtverdrag, niet op onredelijke wijze wordt belemmerd. Er staat geen specifiek artikel in het Zeerechtverdrag dat de kuststaat de bevoegdheid geeft kunstmatige eilanden in de territoriale zee aan te leggen en hierover rechtsmacht uit te oefenen. Dat is ook niet nodig, want dit recht en deze rechtsmacht volgt immers al uit het feit dat de kuststaat soevereiniteit heeft. Dat is anders in de EEZ, waar de kuststaat geen volledige soevereiniteit en rechtsmacht heeft, maar alleen bepaalde “soevereine rechten” en rechtsmacht, die volgen uit specifieke bepalingen in het Zeerechtverdrag. Zoals hieronder nader wordt uiteengezet, heeft de kuststaat in de EEZ het “exclusief soeverein recht” kunstmatige eilanden en installaties aan te (laten) leggen;²⁸ en ook bezit de kuststaat “exclusieve rechtsmacht” over zulke kunstmatige eilanden en installaties (Artikel 60 Zeerechtverdrag).²⁹

Het Nederlandse **continentaal plat** bestaat uit de zeebodem en de ondergrond daarvan, gelegen buiten de territoriale zee, en de buitengrens van het plat valt samen met de grenzen die door Nederland met zijn buurlanden (België, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk) zijn overeengekomen.³⁰ Deze zeebodem en ondergrond behoren ook tot de Nederlandse EEZ.³¹ Dat maakt het regime betreffende het continentaal plat ook op deze kunstmatige eilanden en installaties in de EEZ toepasselijk. Nu leidt die overlap van regimes niet tot problemen, aangezien Artikel 80 Zeerechtverdrag stelt dat Artikel 60 – wat hieronder uitgebreid wordt besproken – *mutatis mutandis* van toepassing is op kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen op het continentale plat. Volstaan kan dus worden met een studie naar de regels zoals die gelden voor kunstmatige eilanden en installaties in de EEZ.

2. Overzicht van het internationaalrechtelijk kader inzake kunstmatige eilanden in de Nederlandse exclusieve economische zone

In dit hoofdstuk wordt een overzicht gegeven van het internationaalrechtelijk kader inzake kunstmatige eilanden in de Nederlandse EEZ. Hierin worden de belangrijkste begrippen geïntroduceerd, en in hun onderlinge samenhang beschouwd. Ook wordt het belang van deze begrippen voor het beantwoorden van de centrale onderzoeksvraag uiteengezet. Hierna volgt een conclusie en overzicht van de belangrijkste gevolgen van de uitkomsten van deze analyse voor de praktijk (hoofdstuk 3).

Artikel 56 Zeerechtverdrag is de algemene bepaling over soevereine rechten en rechtsmacht van de kuststaat in de EEZ. Dit artikel geeft de kuststaat onder meer rechtsmacht, zoals bepaald in de

Wat betreft kunstmatige eilanden gelden hier dezelfde regels als die op de EEZ van toepassing zijn. Nederland heeft een aansluitende zone ingesteld; Duitsland en het Verenigd Koninkrijk hebben dat (nog) niet gedaan.

²⁷ Zie paragraaf 2.2.a, hieronder.

²⁸ Zie paragraaf 2.2.c, hieronder.

²⁹ Zie paragraaf 2.2.e, hieronder.

³⁰ Zie Artikel 76 Zeerechtverdrag. Het continentaal plat heeft een minimale breedte van 200 zeemijl, maar alvorens die breedte wordt gehaald, is er wat het Nederlandse plat al sprake van overlapping met het continentaal plat van (over)buurlanden.

³¹ Zie Artikel 56(1) en (3) Zeerechtverdrag.

desbetreffende bepalingen van het Zeerechtverdrag, ten aanzien van de bouw en het gebruik van kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen.³² Hiermee verwijst Artikel 56 naar Artikel 60, dat zich specifiek richt op kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen in de EEZ. Artikel 60 geeft de kuststaat in de EEZ het exclusieve recht om kunstmatige eilanden te bouwen en de bouw, de werkzaamheden en het gebruik ervan te machtigen en te regelen. Dat geldt ook voor installaties en inrichtingen die zijn opgericht voor economische doeleinden, en voor installaties en inrichtingen die inbreuk kunnen maken op de uitoefening van de rechten van de kuststaat in de EEZ. Wat precies onder “economische doeleinden” moet worden verstaan, blijkt verder niet uit de tekst van het Zeerechtverdrag. Echter, uit de ontstaansgeschiedenis valt op te maken dat dit begrip ruim geïnterpreteerd moet worden.³³ Het gaat dan niet alleen om industriële exploitatie van de natuurlijke rijkdommen; ook woningbouw, recreatie of toerisme (casino, pretpark, etc.) op een installatie kan tot de economische doeleinden gerekend worden. De kuststaat bezit, naast het recht om kunstmatige eilanden en installaties te (doen) aanleggen, tevens de rechtsmacht over zulke kunstmatige eilanden en installaties. Kuststaten hebben naast deze rechten en rechtsmacht ook plichten tegenover derde Staten. Artikel 60 bevat enkele specifieke verplichtingen, die vooral op de veiligheid zien. Artikel 56(2) bevat een algemene verplichting terdege rekening te houden met andere Staten. Uit internationaal gewoonterecht volgt nog een algemene verplichting voor de kuststaat om schade te voorkomen, die wordt toegebracht aan andere Staten, of aan het zeemilieu.

Volgens **Artikel 56 Zeerechtverdrag** bezit de kuststaat in de EEZ soevereine rechten ten behoeve van onder meer “de exploratie en exploitatie, het behoud en het beheer van de natuurlijke rijkdommen [...] en met betrekking tot andere activiteiten voor de economische exploitatie en exploratie van de zone, zoals de opwekking van energie uit het water, de stromen en de winden”. Dit artikel is letterlijk overgenomen in de nationale wet waarmee Nederland een EEZ afkondigde.³⁴ Nederland heeft al diverse malen aangegeven de in Artikel 56 genoemde soevereine rechten van de kuststaat in de EEZ te beschouwen als een limitatieve opsomming. In de Nota bij de Rijkswet EEZ staat bijvoorbeeld:

“De regering hecht eraan te benadrukken dat de EEZ gezien moet worden als een goed omschreven beperking van het recht dat geldt met betrekking tot de volle zee. Dat betekent dat bevoegdheden die verder reiken dan waarin het VN-Zeerichtverdrag voorziet, niet mogen worden uitgeoefend.”³⁵

Dit standpunt is in lijn met de Nederlandse verklaring bij ratificatie van het Zeerechtverdrag. Daarin staat dat de kuststaat, volgens Nederland, het recht heeft om installaties en structuren in de EEZ *voor economische doeleinden* te autoriseren, te exploiteren en te gebruiken. Hiermee wilde Nederland vooral benadrukken dat Nederland als kuststaat soevereine rechten had om de aanleg van alle kunstmatige eilanden, en installaties en inrichtingen voor economische doeleinden te regelen. Het recht tot aanleg van installaties en inrichtingen voor niet-economische doeleinden – zoals voor militaire doeleinden – valt buiten deze expliciet door het verdrag gevestigde rechten van de kuststaat.

³² Zeerechtverdrag, Artikel 56(1)(b).

³³ Uit de ontstaansgeschiedenis blijkt dat het er vooral om ging installaties voor militaire doeleinden uit te sluiten van Artikel 60 Zeerechtverdrag. Voorstellen die alle installaties voor welk doel dan ook onder Artikel 60 zouden doen vallen (Colombia, Mexico, Venezuela en Peru stelden dit voor), en voorstellen die expliciet aangaven dat installaties voor militaire doeleinden wel onder Artikel 60 zouden vallen (voorstel van India), werden daarom niet aanvaard. Zie Commentaar bij Artikel 60 Zeerechtverdrag in Nordquist.

³⁴ Rijkswet instelling exclusieve economische zone, Artikel 3.

³⁵ 25 446 (R 1594) Instelling van een exclusieve economische zone van het Koninkrijk (Rijkswet instelling exclusieve economische zone), Nr. 5, p. 7.

Dit betekent dat Nederland als kuststaat wat niet-economische installaties en inrichtingen betreft geen bijzondere rechten heeft, en dat zowel Nederland als elk ander land installaties en inrichtingen, die geen economisch doel dienen, kan (doen) aanleggen in de Nederlandse EEZ, waarbij de Staat die de betrokken installatie heeft aangelegd of heeft doen aanleggen hierover ook rechtsmacht kan uitoefenen.³⁶

Dit wordt ook wel de “**functionele benadering**” genoemd: de soevereine rechten van de kuststaat in de EEZ bestaan volgens deze benadering alleen voor de doelen die uitputtend staan opgesomd in het Zeerechtverdrag. Nederland wilde daarom, tijdens de onderhandelingen, een zo nauwkeurig mogelijke omschrijving van de rechten en plichten van de kuststaat, en Nederland wilde ook dat expliciet in het verdrag zou komen te staan dat het ging om “uitzonderingen op het regime van de volle zee, waarvan de EEZ onderdeel zou blijven”.³⁷

Deze opvatting wordt dan tegenover die van de “**territorialisten**” gezet, die juist beweerden dat de kuststaat min of meer soeverein is in de EEZ, en alleen specifiek bepaalde rechten van andere Staten moet respecteren, zoals bepaalde vrijheden van de volle zee die expliciet van toepassing verklaard worden in de EEZ.³⁸

Artikel 56 Zeerechtverdrag is een compromis tussen deze twee uitersten. Dit roept de vraag op hoe dan moet worden omgegaan met zogenaamde **restrechten** (“residual rights”). Deze restrechten zijn gebruiksmogelijkheden van de EEZ, waarvan niet uitdrukkelijk in het Zeerechtverdrag wordt uitgemaakt of deze behoren tot de soevereine rechten van de kuststaat, of behoren tot de vrijheden van de volle zee. In de verklaring bij ratificatie heeft Nederland hierover heel duidelijk stelling genomen: volgens Nederland heeft “de kuststaat geen restrechten in de EEZ”, wat volgens Nederland betekent dat “de rechten van de kuststaat in zijn EEZ in Artikel 56 van het Zeerechtverdrag staan opgesomd, en deze kunnen niet eenzijdig worden uitgebreid”.³⁹

In de literatuur wordt wel een minder stellige oplossing voorgesteld. Wanneer aan de kuststaat of aan derde Staten geen rechten zijn toegekend, moet die lacune worden opgevuld overeenkomstig Artikel 59 Zeerechtverdrag, dat oproept om tot een **billijke oplossing** te komen.⁴⁰

Of de opsomming van Artikel 56 Zeerechtverdrag nu al dan niet limitatief is, hij is wel “**open**”, in die zin dat alle denkbare activiteiten voor de economische exploitatie en exploratie van de zone eronder vallen, ook activiteiten voor economische exploitatie die niet expliciet in het artikel zijn opgesomd. Zoals boven opgemerkt, moet de term “economische doeleinden” niet restrictief worden geïnterpreteerd. De kuststaat heeft derhalve het exclusieve soevereine recht om installaties en inrichtingen te (doen) aanleggen voor toerisme, recreatie, bewoning, *et cetera*.

1. Definities

³⁶ Zie ook paragraaf 2.1.f, hieronder.

³⁷ Zie verslag van de derde zeerechtconferentie, pag. 100.

³⁸ Zie ook verslag derde zeerecht conferentie, pag. 97-98. Uruguay vindt bijvoorbeeld dat activiteiten met betrekking tot de soevereiniteit en de rechtsmacht van de kuststaat in zijn EEZ, waarover het Zeerechtverdrag zwijgt, vallen onder de bevoegdheid van de kuststaat, mits de vrijheden van de andere Staten worden gerespecteerd.

³⁹ Tractatenblad van het Koninkrijk der Nederlanden, jaargang 1996 Nr. 272, pag. 33.

⁴⁰ Nelson.

Enkele van de begrippen die in de Artikelen 56 en 60 van het Zeerechtverdrag worden gebruikt verdienen nadere toelichting. Het gaat dan om de volgende begrippen: kunstmatig eiland, installatie en inrichting, en schip. Ook worden hieronder enkele begrippen geïntroduceerd, die direct gelieerd zijn aan deze begrippen, te weten: eiland, en permanent havenwerk. Deze introductie wordt gevolgd door enkele opmerkingen over het juridische belang om deze begrippen goed van elkaar te onderscheiden, en om hun onderlinge samenhang goed te begrijpen. Vervolgens zullen verschillende categorieën van rechten en rechtsmacht worden geanalyseerd, te weten: soevereiniteit, soevereine rechten, exclusieve soevereine rechten, rechtsmacht, en exclusieve rechtsmacht. Het Zeerechtverdrag zelf geeft slechts een beperkt aantal begripsdefinities,⁴¹ dus de overige definities moeten worden afgeleid uit bepalingen van het Zeerechtverdrag, en uit de context, praktijk, en samenhang met ander internationaal recht. Hierbij is ander internationaal recht niet altijd doorslaggevend, omdat de betekenis van bepaalde begrippen in het ene verdrag mogelijk niet overeenkomt met de betekenis van hetzelfde begrip in een ander verdrag.⁴² En er zijn ook verdragen die een geheel nieuwe terminologie introduceren, die in het Zeerechtverdrag niet gehanteerd wordt.⁴³

a. Eiland

Volgens Artikel 121 Zeerechtverdrag, is een eiland “een natuurlijk gevormd landgebied, omgeven door water, dat bij vloed boven water uitsteekt”.⁴⁴

b. Kunstmatig eiland

Een kunstmatig eiland is een subcategorie van de categorie eiland. Dit is het kernbegrip uit Artikel 60. Er staat geen definitie van “kunstmatig eiland” in het Zeerechtverdrag. Het voornaamste verschil tussen een eiland en een kunstmatig eiland is dat een eiland “natuurlijk gevormd” is, en een kunstmatig eiland door de mens gevormd is. Dat eilanden “natuurlijk gevormd” moeten zijn, betekent niet dat door mensen met natuurlijke materialen aangelegde eilanden te kwalificeren zijn als “eiland” in de zin van Artikel 121 Zeerechtverdrag. Kunstmatige eilanden die uit natuurlijke materialen bestaan – zoals zand en steen – maar door menselijk handelen zijn vervaardigd, zijn niet “natuurlijk gevormd”, en behoren tot de categorie *kunstmatige* eilanden. Voor het overige zijn de eigenschappen van eilanden genoemd in Artikel 121 van het Zeerechtverdrag ook van toepassing op kunstmatige eilanden. Kunstmatige eilanden zijn dus kunstmatig aangelegde landgebieden, omgeven door water, die bij hoogtij boven water uitsteken.

⁴¹ Zie met name Zeerechtverdrag, Artikel 1.

⁴² Zo definieert het Internationaal Verdrag ter voorkoming van verontreiniging door schepen, gesloten te 1973 in Londen, een “schip” als “elk vaartuig, van welk type ook, dat in het zeemilieu opereert, waaronder begrepen: draagvleugelboten, luchtkussenvaartuigen, onderwatervaartuigen, vaartuigen in drijvende toestand, alsmede vaste en drijvende platforms”. Om vaste platforms te definiëren als schepen, is problematisch in de context van het Zeerechtverdrag

⁴³ In het Protocol tot bestrijding van wederrechtelijke gedragingen gericht tegen de veiligheid van vaste platforms op het continentale plat, gesloten te Rome in 1988, wordt een “vast platform” gedefinieerd als “een kunstmatig eiland, installatie of inrichting die permanent met de zeebodem is verbonden ten behoeve van de exploratie of exploitatie van rijkdommen of voor andere economische doeleinden”.

⁴⁴ Ditzelfde Artikel maakt een onderscheid tussen eilanden en rotsen. Een “rots” is een eiland “waarop geen duurzame menselijke bewoning of eigen economisch leven mogelijk is”. Het onderscheid is van belang, omdat rotsen geen eigen exclusieve economische zone of continentaal plat generen. De overige eilanden doen dat wel. Dit onderscheid is voor een kunstmatig eiland verder niet van belang.

c. Installatie en inrichting

Deze begrippen worden gebruikt in de Artikelen 56 en 60. Er staat geen definitie van “installatie” of “inrichting” in het Zeerechtverdrag. Tijdens de opstelling van het verdrag werden wel enige definities voorgesteld. Zo stelde de Verenigde Staten voor om installaties te definiëren als “alle offshore faciliteiten, installaties of werktuigen anders dan deze die mobiel zijn in hun normale werkingsmodus op zee”.⁴⁵ De Verenigde Staten wilde daarmee *drijvende* platforms uitsluiten van de categorie van installaties. België was het hiermee eens, en stelde voor drijvende installaties als schepen te beschouwen.⁴⁶ In het Zeerechtverdrag staat uiteindelijk geen definitie, dus of drijvende structuren nu installaties zijn of niet, kan niet uit de verdragstekst zelf worden afgeleid.

De term “installatie” komt al voor in Artikel 5 van het Verdrag inzake het continentale plateau, gesloten te Genève in 1958. Artikel 60 Zeerechtverdrag is hierop gebaseerd. Interessant is dat ten tijde van het opstellen van het verdrag van Genève, de Nederlandse delegatie voorstelde om een verwijzing naar “andere inrichtingen” toe te voegen. Reden voor deze toevoeging – die ook in het verdrag is opgenomen – was dat, volgens Nederland, met “installaties” in de regel “vaste constructies” werden bedoeld, en dat bijvoorbeeld een mobiele boorinstallatie onder “andere inrichtingen” zou vallen. Als we deze opvatting volgen, dan zijn installaties dus vaste constructies, en “andere inrichtingen” kunnen ook drijvende constructies zijn. Dat is belangrijk, omdat ook Artikel 60 Zeerechtverdrag beide begrippen gebruikt.

Een onderscheid tussen kunstmatige eilanden enerzijds, en installaties en inrichtingen anderzijds, dat in 1974 is voorgesteld door Fred Soons, wordt nog altijd vaak geciteerd in de literatuur. Een kunstmatig eiland is volgens hem “een constructie die is gemaakt door het dumpen van natuurlijke stoffen zoals zand, rotsen en grind”; en een installatie is een betonconstructie of “een constructie die op de zeebodem rust door middel van in de bodem ingedreven palen of buizen”.⁴⁷ Deze opvatting is in lijn met de opvatting dat een kunstmatig eiland een subcategorie is van “eiland”, en dus ook een “landgebied”. Installaties en inrichtingen zijn geen “landgebied”. Er is wel kritiek op deze definities, omdat deze geen aandacht schenken aan de gebruiksdoelen, maar alleen aan de uiterlijke kenmerken. En ook wordt nu wel betoogd dat kunstmatige eilanden niet *per se* uit “natuurlijke stoffen” hoeven te bestaan. Wel moet een installatie of inrichting – net als een kunstmatig eiland – altijd door de mens gemaakt zijn, en niet door de natuur.

Het Zeerechtverdrag verwijst specifiek naar een aantal subcategorieën van installaties, zoals haveninstallaties, afvoerinstallaties, installaties voor wetenschappelijk onderzoek en installaties voor diepzeemijnbouw. Installaties worden elders in het Zeerechtverdrag weer onderscheiden van

⁴⁵ Amerikaanse notitie, gepubliceerd in ‘Selected Documents from the Meetings Held from July 20 to August 24, 1973 (Artificial Islands, Land-Locked States, Settlement of Disputes, Territorial Sea, Continental Shelf, Straits, Fisheries, Economic Zones, Archipelagos)’, in *International Legal Materials*, vol. 12 (1973), pag. 1236.

⁴⁶ Belgische notitie, gepubliceerd in *idem*, pag. 1210-1213.

⁴⁷ Soons.

werktuigen, apparatuur, uitrustingen, kantoren, en – zoals gezegd – inrichtingen en (kunstmatige) eilanden.⁴⁸ Ook dit helpt om een beeld te krijgen wat nu precies met de term installatie bedoeld is.⁴⁹

d. Permanente havenwerken

Dit begrip wordt niet in Artikelen 56 en 60 Zeerechtverdrag gebruikt, maar het is nuttig er even bij stil te staan, omdat dit begrip in relatie staat tot enkele begrippen die wel in deze artikelen gehanteerd worden. Zo is het van sommige structuren, die zich in de buurt van een haven bevinden, niet altijd duidelijk of deze nu tot de haven behoren of zelfstandige installaties of kunstmatige eilanden zijn. Er staat geen definitie van “permanente havenwerken” in het Zeerechtverdrag. Havenwerken zijn gedefinieerd als “permanente, door de mens gemaakte, structuren die langs de kust zijn gebouwd, en die een integraal onderdeel vormen van het havensysteem, zoals steigers, kades of andere havenfaciliteiten, kustterminals, werven, golfbrekers, zeeweringen, etc.”⁵⁰ Offshore laad- en losplaatsen voor grote schepen die te groot zijn om de haven binnen te komen behoren niet tot havenwerken, en vallen dus binnen de categorie van kunstmatig eiland of installatie.

e. Schepen

Er staat geen definitie van “schip” in het Zeerechtverdrag. Belangrijkste eigenschap van een schip is dat dit gebruikt wordt om van de ene plek naar de andere te navigeren. Drijvende olieplatforms en dergelijke inrichtingen hebben deze eigenschap niet, en worden daarom niet als schip beschouwd.

f. Belang van onderscheid tussen bovengenoemde begrippen voor dit onderzoek

Het **verschil tussen een eiland en een kunstmatig eiland** is van belang, omdat Artikel 60(8) Zeerechtverdrag duidelijk aangeeft dat kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen niet de status van eilanden bezitten, in de zin van Artikel 121 Zeerechtverdrag. Zij hebben geen eigen territoriale zee, geen eigen EEZ, en geen eigen continentaal plat; en hun aanwezigheid is ook niet van invloed op de bepaling en begrenzing van de territoriale zee, de EEZ of het continentale plat. Het verschil tussen eilanden en kunstmatige eilanden is ook van belang, omdat eilanden behoren tot het grondgebied van de Staat, en daarover heeft de Staat volledige soevereiniteit, net als over het vaste land.⁵¹ De rechten en rechtsmacht over een kunstmatig eiland zijn daarentegen vastgesteld in Artikel 60 Zeerechtverdrag, dat hieronder wordt behandeld.⁵²

Omdat kunstmatige eilanden een subcategorie van eilanden zijn, zijn de algemene regels, die mede van toepassing zijn op eilanden, ook toepasselijk op kunstmatige eilanden, tenzij dit uitdrukkelijk wordt

⁴⁸ Kantoren worden bijvoorbeeld genoemd in Artikelen 8 en 13 van Bijlage IV: Statuut van de onderneming van het Zeerechtverdrag.

⁴⁹ In het vervolg van deze studie zal niet steeds uitdrukkelijk naar “installaties en inrichtingen” worden verwezen. Wanneer uit de context duidelijk is dat een bepaalde analyse op beide betrekking heeft, wordt dat niet steeds uitdrukkelijk vermeld. Dit om de leesbaarheid van de studie te vergroten.

⁵⁰ VN Office for Ocean Affairs and the Law of the Sea, pag. 56.

⁵¹ Het Zeerechtverdrag erkent in Artikel 2(1) dat de kuststaat soevereiniteit heeft over zijn grondgebied. Het verdrag gaat verder niet in op de inhoud van dit begrip. Zie hieronder, in de paragraaf over soevereiniteit.

⁵² Zie paragraaf 2.2.c, en 2.2.e.

uitgesloten (zoals dus het geval is in Artikel 60(8) Zeerechtverdrag). Dit is vooral relevant wanneer een kunstmatig eiland een **eigen haven** heeft. In dat geval kan men zich afvragen of een dergelijke haven, juridisch gezien, deel uitmaakt van het kunstmatige eiland. Lid 5 van Artikel 60 geeft aan dat de veiligheidszone van kunstmatige eilanden gemeten dient te worden "van elk punt van de buitenste lijn van deze eilanden". Gesteld zou kunnen worden dat met deze buitenste lijn verwezen wordt naar de laagwaterlijn rond het kunstmatige eiland.⁵³ Dit zou betekenen dat de wateren van de haven van het kunstmatige eiland deel uit zouden maken van de veiligheidszone rond het kunstmatige eiland, en niet van het kunstmatige eiland zelf. Bijgevolg zou de kuststaat niet de volledige rechtsmacht hebben over deze wateren, maar slechts de beperkte rechten uit kunnen oefenen die de kuststaat heeft in veiligheidszones rond kunstmatige eilanden, waar deze zijn ingesteld. Als men kunstmatige eilanden als subcategorie van eilanden beschouwt, zijn er echter goede redenen om aan te nemen dat de haven van een kunstmatig eiland deel uitmaakt van dat eiland. Ten eerste mag worden aangenomen dat de haven van het kunstmatige eiland zal worden aangelegd samen met het landgebied van het kunstmatige eiland. In die zin is de haven dan te zien als deel uitmakend van het kunstmatige eiland. Ten tweede kan gesteld worden dat vanuit de systematiek van het internationale recht, dat erkent dat havens onder de volledige rechtsmacht vallen van de kuststaat, hetgeen gebaseerd is op het idee dat havens een integraal deel uitmaken van het grondgebied, er geen reden is om de havens van kunstmatige eilanden, waarover de kuststaat volledige rechtsmacht heeft, anders te behandelen dan de havens van "gewone" eilanden. Ten slotte kan gewezen worden op de Artikelen 11 en 50 van het Zeerechtverdrag.⁵⁴ Artikel 11 geeft aan dat permanente havenwerken deel uitmaken van de kust. Artikel 50 geeft aan dat het mogelijk is om in het geval van Artikel 11 een sluitlijn te trekken tussen (de uiterste punten van) dergelijke havenwerken. Wateren binnen deze sluitlijn vormen deel van de interne wateren van de kuststaat.⁵⁵

Artikel 60 Zeerechtverdrag maakt een **onderscheid tussen kunstmatige eilanden enerzijds, en installaties en inrichtingen anderzijds**. In de EEZ heeft de kuststaat het exclusieve recht kunstmatige eilanden te bouwen en de bouw, de werkzaamheden en het gebruik te machtigen en te regelen. Dat geldt ook voor installaties en inrichtingen, maar alleen als deze zijn aangelegd "voor de doeleinden bepaald in Artikel 56 en voor andere economische doeleinden", of wanneer ze "inbreuk kunnen maken op de uitoefening van de rechten van de kuststaat in de zone". De doeleinden genoemd in Artikel 56 zijn de "exploratie en exploitatie, het behoud en het beheer van de natuurlijke rijkdommen, levend en niet-levend, van de wateren boven de zeebodem en van de zeebodem en de ondergrond daarvan, en met betrekking tot andere activiteiten voor de economische exploitatie en exploratie van de zone, zoals de opwekking van energie uit het water, de stromen en de winden". De meeste installaties zijn opgericht voor een van deze doeleinden, of voor een ander economisch doel; en installaties die zijn opgericht voor een ander doel, zullen geregeld inbreuk maken op de uitoefening van de rechten van de kuststaat, omdat deze, alleen al door de aanwezigheid van de installatie, geregeld beperkt zal worden in de exploratie en exploitatie van de natuurlijke rijkdommen die zich eronder bevinden. In dat geval is er geen verschil tussen de rechten en rechtsmacht van de kuststaat betreffende kunstmatige eilanden en dergelijke installaties. Echter, er zijn installaties en inrichtingen die niet vallen onder een van de categorieën genoemd in Artikel 60, en wat dergelijke installaties en inrichtingen

⁵³ Zie ook Zeerechtverdrag, Artikelen 5 en 121, lid 2.

⁵⁴ Te denken valt aan Artikel 25(2) Zeerechtverdrag, dat de kuststaat het recht geeft maatregelen te nemen die noodzakelijk zijn om te voorkomen, dat inbreuk wordt gepleegd op de voorwaarden waaraan de toelating van die schepen tot die binnenwateren of haveninstallatie is onderworpen. Te denken valt ook aan Artikel 218-220.

⁵⁵ Door Nederland is gebruik gemaakt van deze mogelijkheid middels lid 4, Artikel 2 Wet grenzen Nederlandse territoriale zee.

betreft heeft de kuststaat geen exclusief recht, wat betekent dat andere Staten dergelijke installaties ook mogen bouwen.⁵⁶

Het **verschil tussen kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen enerzijds, en permanente havenwerken anderzijds**, is van belang omdat permanente havenwerken, die een integrerend onderdeel vormen van het havensysteem, kunnen zorgen voor een zeewaartse verschuiving van de basislijn. Datzelfde effect kan tot stand worden gebracht door kunstmatige uitbreiding van het Nederlandse grondgebied, zoals het geval was bij de aanleg van de Maasvlakte. De kernvraag, in beide gevallen, is wanneer iets een kunstmatig eiland is, ofwel een uitbreiding van de haven of ‘natuurlijke’ kust, wat leidt tot een verschuiving van de laagwaterlijn. Buiten de kust gelegen kunstmatige eilanden en installaties worden niet gezien als onderdeel van de kust of van een havensysteem, en hebben een dergelijk effect uitdrukkelijk niet. Permanente havenwerken worden mede daarom uitdrukkelijk *niet* beschouwd als installaties (Artikel 11 Zeerechtverdrag). Wanneer een kunstmatig eiland op kunstmatige wijze verbonden is met het vasteland, bijvoorbeeld door middel van een brug, tunnel, of landverbinding (zandweg), dan rijst de vraag of het kunstmatige eiland hiermee integraal onderdeel is geworden van het vasteland. Het Zeerechtverdrag zegt hier niets over, anders dan dat buiten de kust gelegen installaties en kunstmatige eilanden niet als permanente havenwerken moeten worden beschouwd, en niet als uitbreiding van de natuurlijke kust.⁵⁷

Het **verschil tussen installaties en inrichtingen enerzijds, en schepen anderzijds**, is van belang, omdat schepen niet vallen binnen het regime van Artikel 60 Zeerechtverdrag. Door mensen gemaakte objecten, die zich (zelfstanding) voortbewegen in het zeemilieu, en die dienen om van de ene plek naar de andere te navigeren, vallen onder de vrijheid van scheepvaart. Zodra een dergelijk object wordt afgemeerd, afgezonken, of voor anker gaat met een ander doel dan wat valt binnen “de normale werkzaamheden van schepen” zoals bepaald in Artikel 58 Zeerechtverdrag, valt het echter niet meer onder Artikel 58, maar onder Artikel 60, en is het te beschouwen als een installatie, of, wanneer het mobiel /drijvend is, als inrichting.

2. Verschillende soorten rechten en rechtsmacht

Het Zeerechtverdrag gebruikt verschillende begrippen om de rechten en rechtsmacht van de kuststaat te omschrijven. Deze begrippen worden hieronder kort geïntroduceerd. Artikelen 56 en 60 spreken van “soevereine rechten”, “exclusieve soevereine rechten”, “rechtsmacht”, en “exclusieve rechtsmacht”. Deze begrippen kunnen echter niet worden begrepen zonder enkele verwante begrippen ook te introduceren, zoals “sovereiniteit”.

a. Soevereiniteit

Dit begrip staat niet in Artikelen 56 en 60. Het begrip wordt vooral gebruikt in relatie tot de territoriale zee. Artikel 2 Zeerechtverdrag stelt dat “de soevereiniteit van een kuststaat” ook de territoriale zee omvat. Artikel 89 geeft aan dat geen enkele Staat rechtsgeldig een deel van de volle zee “aan zijn soevereiniteit kan onderwerpen”, en Artikel 137 bevat een vergelijkbare regel voor het Gebied, dat is

⁵⁶ Zie ook de opmerkingen aan het begin van dit hoofdstuk 2. Het kan overigens opgemerkt worden dat er een zekere spanning lijkt te bestaan tussen de artikelen 60 en 58 van het Zeerechtverdrag. Dit laatste artikel geeft aan dat alle andere Staten enkele van de in artikel 87 bedoelde vrijheden van de volle zee ook genieten in de EEZ van de kuststaat. Echter, in Artikel 58 Zeerechtverdrag wordt de vrijheid kunstmatige eilanden en andere krachtens het internationaal recht toegestane installaties te bouwen niet genoemd. Zie ook Treves (1980).

⁵⁷ Zie ook Carleton.

“de zee- en oceaانبodem en de ondergrond ervan voorbij de grenzen van de nationale rechtsmacht” (Artikel 1(1) Zeerechtverdrag).

Het Zeerechtverdrag zelf geeft geen definitie van “soevereiniteit”, en haakt dus aan bij de algemene betekenis van dit begrip in het internationaal recht. Probleem is dat deze betekenis zeker niet vaststaat, en in de academische literatuur voortdurend wordt betwist.⁵⁸ Echter, in algemene zin kan gesteld worden dat het hebben van soevereiniteit betekent dat een Staat de volledige en exclusieve controle heeft over wat er gebeuren moet (dit betreft de formele bevoegdheid tot wetgeving) en daadwerkelijk gebeurt (dit betreft het vermogen om deze wetgeving effectief te handhaven) binnen een bepaald gebied.

Soms wordt in het Zeerechtverdrag naar het hebben van soevereiniteit verwezen als rechtsbasis voor de uitoefening van rechtsmacht (zie bijvoorbeeld Artikel 211(4) Zeerechtverdrag), of als rechtsbasis voor het hebben van exclusieve rechten (Artikel 245). Hieruit valt af te leiden dat soevereiniteit in elk geval soevereine rechten en (exclusieve) rechtsmacht omvat. Daarom staat er in het Zeerechtverdrag ook nergens een bepaling die de kuststaat het recht geeft kunstmatige eilanden en installaties aan te (doen) leggen in de territoriale zee, en/of rechtsmacht uit te oefenen over dergelijke kunstmatige eilanden en installaties. Een dergelijk recht en rechtsmacht volgt direct uit het feit dat de kuststaat “soevereiniteit” heeft in de territoriale zee.

b. Soevereine rechten

Artikel 56 Zeerechtverdrag bevat een opsomming van de “soevereine rechten” van de kuststaat in de EEZ. Dat zijn rechten ten behoeve van onder meer de exploitatie van de natuurlijke rijkdommen van de EEZ, en rechten ten behoeve van andere activiteiten voor de economische exploitatie van de zone, zoals de opwekking van energie uit het water, de stromen en de winden.

Artikel 77(1) voegt hieraan toe dat de kuststaat “soevereine rechten” uitoefent over het **continentale plat**, ter exploitatie van de natuurlijke rijkdommen van het plat. Het Nederlands continentaal plat bevindt zich volledig binnen de Nederlandse EEZ, dus Artikel 77(1) overlapt met de soevereine rechten van de kuststaat in de EEZ “ten behoeve van de exploratie en exploitatie, het behoud en het beheer van de natuurlijke rijkdommen van de zeebodem en de ondergrond daarvan” uit Artikel 56.⁵⁹

Wel is het interessant kort stil te staan bij de ontstaansgeschiedenis van dit artikel betreffende het continentaal plat. Artikel 77(1) Zeerechtverdrag is gebaseerd op Artikel 2(1) van het Verdrag inzake het continentale plateau, gesloten te Genève in 1958. Dit Artikel geeft, net als Artikel 77 Zeerechtverdrag, aan dat “de kuststaat over het continentale plat soevereine rechten uitoefent ter exploratie en exploitatie van de natuurlijke rijkdommen van het plat”. Aan de keuze voor het begrip “soevereine rechten” ging een uitvoerig debat vooraf, wat wel informatief is om het begrip beter te begrijpen.⁶⁰ Door het gebruik van de term “soevereine rechten” in plaats van “soevereiniteit”, werd uitdrukkelijk de positie verworpen, dat het continentaal plat als voortzetting van het grondgebied moest worden beschouwd, waardoor de kuststaat soevereiniteit erover zou hebben (Mexico en andere Amerikaanse Staten verdedigden deze positie). Door vele Staten werd het vooral van belang geacht dat er geen misverstand moest bestaan over het feit dat deze rechten alleen golden voor het plat, en dat de vrijheden van de zee onverkort zouden gelden in het water erboven. Uiteindelijk werd,

⁵⁸ Besson.

⁵⁹ Zie echter de analyse van Artikel 77(2) Zeerechtverdrag, hieronder.

⁶⁰ Verslag eerste zeerechtconferentie, pag. 82-84.

bij wijze van compromis, besloten om de rechten soeverein en exclusief te maken, maar het begrip “soevereiniteit” te vermijden.⁶¹

Artikel 193 Zeerechtverdrag erkent het “soevereine recht” van Staten om de eigen natuurlijke rijkdommen te exploiteren overeenkomstig het eigen milieubeleid”. Het hebben van soevereine rechten over de EEZ houdt in dat de kuststaat controle heeft over wat er gebeurt en gebeuren moet binnen de EEZ, maar alleen wat betreft deze specifiek genoemde rechten. Dat is het verschil tussen “soevereine rechten” en “soevereiniteit”. Alleen die laatste is volledig. Zo heeft de kuststaat in de EEZ soevereine rechten met betrekking tot de opwekking van energie uit wind. Dat betekent dat de kuststaat de volledige controle heeft over wie dergelijke activiteiten mag ondernemen, volgens welke regels, en ook kan de kuststaat deze regels handhaven.

Concluderend kan vermeld worden dat men, tijdens het opstellen van het Zeerechtverdrag, niet bereid was om de soevereiniteit van de kuststaat over de EEZ en het continentaal plat te accepteren (in tegenstelling tot de territoriale zee, die wel binnen de soevereiniteit van de kuststaat valt). Anderzijds laat het Verdrag er geen twijfel over bestaan dat de aan de kuststaat verleende “soevereine rechten” *alle* rechten omvatten die nodig zijn voor en verband houden met onder meer de opwekking van energie in de EEZ. Uit deze soevereine rechten volgt logischerwijs ook rechtsmacht. Dat sluit overigens niet uit dat er ook rechtsmacht in de EEZ bestaat die *niet* gekoppeld is aan de soevereine rechten in de EEZ. Dit blijkt al uit de systematiek van Artikel 56, lid 1 Zeerechtverdrag, waarin de rechtsmacht uitgebreider is dan de soevereine rechten.⁶²

c. Exclusieve soevereine rechten

Artikel 60 geeft de kuststaat het “exclusieve recht” kunstmatige eilanden en installaties te bouwen en de bouw, de werkzaamheden en het gebruik te machtigen in de eigen EEZ. Zoals hierboven al opgemerkt, geldt dit exclusieve recht alleen voor alle kunstmatige eilanden, en voor installaties die zijn opgericht voor economische doeleinden. Nederland heeft intussen al wetgeving gemaakt die uitgaat van een dergelijk exclusief soeverein recht. Zo is het volgens Artikel 12 Wet windenergie op zee “verboden zonder vergunning van Onze Minister een windpark te bouwen of te exploiteren in de Nederlandse territoriale zee of de Nederlandse exclusieve economische zone”.

Artikel 60 is niet de enige bepaling die exclusieve rechten geeft aan de kuststaat. Volgens Artikel 77(2) zijn de soevereine rechten ter exploratie en exploitatie van de natuurlijke rijkdommen van het **continentaal plat** “exclusief”, in die zin dat “indien de kuststaat het continentale plat niet exploreert of de natuurlijke rijkdommen ervan niet exploiteert, niemand deze werkzaamheden mag gaan verrichten dan met de uitdrukkelijke toestemming van de kuststaat”. Dit exclusieve recht is de basis voor de toepassing op het continentaal plat van de Nederlandse Mijnbouwwet. Deze wet stelt onder meer dat de exploitatie van de natuurlijke hulpbronnen van het continentaal een vergunning vereist van de Minister van Economische Zaken. Zonder een dergelijke vergunning, is exploitatie niet toegestaan.

Artikel 77(2) Zeerechtverdrag is gebaseerd op Artikel 2(2) van het Verdrag inzake het continentale plateau, dat bijna letterlijk hetzelfde is. En dit artikel is weer gebaseerd op het voorbereidende werk van de VN Commissie voor Internationaal Recht. In het commentaar bij dit artikel, legt de Commissie uit dat men:

⁶¹ Zie paragraaf 2.2.c, hieronder.

⁶² Zie paragraaf 2.2.d, hieronder.

“wilde voorkomen dat de tekst van de bepaling zich leent voor interpretaties die vreemd zijn aan een object dat de Commissie van doorslaggevend belang acht, namelijk het waarborgen van het beginsel van de volledige vrijheid van de bovenliggende zee en het luchtruim erboven. Daarom was de Commissie niet bereid om de soevereiniteit van de kuststaat over de zeebodem en de ondergrond van het continentale plat te accepteren. Anderzijds laat de thans aangenomen tekst er geen twijfel over bestaan dat de aan de kuststaat verleende rechten alle rechten dekken die nodig zijn voor en verband houden met de exploratie en exploitatie van de natuurlijke rijkdommen van het continentale plat. Dergelijke rechten omvatten rechtsmacht in verband met het voorkomen en bestraffen van overtredingen van de wet. De rechten van de kuststaat zijn exclusief in die zin dat als het continentale plat niet wordt geëxploiteerd, iemand anders dit alleen doen kan met toestemming van de kuststaat”.⁶³

Opgemerkt moet wel worden dat destijds de wateren boven het continentaal plat tot de volle zee behoorden; sinds 1982 behoren deze tot de EEZ, waar de kuststaat “soevereine rechten” geniet.⁶⁴

Uit de onderhandelingen bij de totstandkoming van Artikel 2(2) van het Verdrag inzake het continentale plateau – op basis van het voorbereidende werk van de Commissie - blijkt dat er een verschil gemaakt moet worden tussen “exclusieve” en “preferentiële” rechten van de kuststaat. Het verschil is dat, wanneer een preferentieel recht niet wordt uitgeoefend door de kuststaat, de kuststaat verplicht is andere Staten toe te staan dit recht uit te oefenen. Wanneer de kuststaat een exclusief recht niet zelf uitoefent, kan het toch weigeren andere Staten toestemming te verlenen dit recht uit te oefenen. Om Staten tegemoet te komen die “soevereiniteit” wilden over hun continentaal plat, is besloten om de rechten over het plat “exclusief” te maken, terwijl sommige soevereine rechten over de EEZ uit Artikel 56 Zeerechtverdrag dat niet zijn (dat zijn veeleer preferentiële rechten).⁶⁵ Een aanvullende verklaring voor dit onderscheid tussen soevereine rechten en exclusieve soevereine rechten is dat bepaalde soevereine rechten, die door de kuststaat onder Artikel 56 kunnen worden uitgeoefend, ook uitgeoefend kunnen worden door andere Staten, maar dan als uitoefening van hun vrijheden van de volle zee. Artikel 58 verklaart deze vrijheden, onder bepaalde voorwaarden, ook van toepassing in de EEZ. Een zeilschip zal bijvoorbeeld energie opgewekt uit wind gebruiken om zich voort te bewegen door de EEZ van een vreemde Staat. Indien de kuststaat een exclusief soeverein recht had ten aanzien van de opwekking van windenergie, zou een dergelijk zeilschip inbreuk maken op dit exclusieve recht, en zou er een spanning bestaan tussen de rechten van de kuststaat en de vrijheid van scheepvaart.

Artikel 60 Zeerechtverdrag is zelf overigens gebaseerd op Artikel 5 Verdrag inzake het continentale plateau, dat onder meer bepaalt dat “het de kuststaat toegestaan is op het continentale plat installaties en andere inrichtingen voor de exploratie van het plat en de exploitatie van de natuurlijke rijkdommen van het plat op te richten en te onderhouden of te laten werken”.

⁶³ Artikelen over het zeerecht met commentaren, aangenomen door de VN Commissie van International Recht, Commentaar bij Artikel 68, p. 297. Vertaald uit het Engels door de auteurs van deze analyse.

⁶⁴ Zie VN Commissie van International Recht, Artikelen over het zeerecht met commentaren, commentaar bij Artikel 69, p. 298. Daarom merkte de Commissie destijds ook op dat “een claim op soevereine rechten op het continentaal plat kan zich alleen uitstrekken tot de zeebodem en ondergrond en niet tot de bovenliggende wateren; een dergelijke claim kan geen bevoegdheid of exclusief recht opleveren over de bovenliggende wateren, die een deel van de volle zee zijn en blijven.” Deze redenering is intussen dus achterhaald, want de kuststaat heeft inmiddels wel degelijk soevereine rechten die zich ook uitstrekken tot de bovenliggende wateren, die immers behoren tot de EEZ.

⁶⁵ Zie pag. 77-78, en pag. 83, verslag eerste zeerechtconferentie. China suggereerde dat het recht tot exploitatie van het continentaal plat door de kuststaat een preferentieel recht moet zijn in plaats van een exclusief recht.

Zie ook Artikel 81 Zeerechtverdrag, dat het “exclusieve recht” van de kuststaat erkent om “machting te verlenen tot het boren op het continentale plat voor alle doeleinden en hiervoor regels te stellen”.⁶⁶ Dit Artikel is relevant, omdat boren eigenlijk altijd gebeurt met behulp van een kunstmatig eiland of installatie.

d. Rechtsmacht

Artikel 56 Zeerechtverdrag geeft de kuststaat in de EEZ “rechtsmacht” ten aanzien van “de bouw en het gebruik van kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen; wetenschappelijk zeeonderzoek; en de bescherming en het behoud van het zeemilieu”.

Het begrip “rechtsmacht” komt veel voor in het Zeerechtverdrag, zonder dat er overigens ergens een definitie verschaft wordt. Kort gezegd, bestaat de “rechtsmacht” van een Staat uit de wettige bevoegdheid om regels te maken en af te dwingen met betrekking tot specifieke activiteiten en/of een specifiek gebied.⁶⁷ Dat gebied bestaat in de regel uit het grondgebied van de Staat, maar ook andere gebieden waarover de Staat feitelijke en juridische controle heeft vallen hieronder. Het uitoefenen van rechtsmacht gebeurt door het maken van wetgeving, door handhaving van deze wetgeving, en door recht te spreken op basis van deze wetgeving.

Meestal wordt in het Zeerechtverdrag verwezen naar **wetgevende** rechtsmacht, dat is de bevoegdheid om nationale wetgeving betreffende een bepaalde materie vast te stellen. Zie bijvoorbeeld Artikel 114, dat Staten ertoe verplicht “wetten en voorschriften” aan te nemen die nodig zijn te garanderen dat schade aan pijpleidingen vergoed wordt door degene die ervoor verantwoordelijk is. Zie ook Artikel 208, dat kuststaten ertoe verplicht om “wetten en voorschriften aan te nemen ter voorkoming, vermindering en bestrijding van verontreiniging van het zeemilieu, voortvloeiend uit of in verband met onder hun rechtsmacht vallende werkzaamheden op de zeebodem en door kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen onder hun rechtsmacht ingevolge de Artikelen 60 en 80”.

Het begrip “rechtsmacht” wordt ook gebruikt om te verwijzen naar **handhavingsplichten**, dat wil zeggen de bevoegdheid tot het nemen van maatregelen om te garanderen dat bovengenoemde wetten en voorschriften daadwerkelijk worden nageleefd. Artikel 194(2) geeft aan dat Staten “alle noodzakelijke maatregelen” moeten nemen “om te verzekeren dat onder hun rechtsmacht of toezicht staande werkzaamheden zo worden verricht, dat deze geen schade door verontreiniging toebrengen aan andere Staten en het milieu daarvan en dat verontreiniging, voortvloeiend uit voorvallen of werkzaamheden onder hun rechtsmacht of toezicht zich niet verder verspreidt dan de gebieden waarover zij soevereine rechten uitoefenen overeenkomstig dit Verdrag”. En Artikel 214 verplicht Staten ertoe om “de bepalingen van hun overeenkomstig Artikel 208 aangenomen wetten en voorschriften”, die onder meer zien op de bestrijding van verontreiniging van het zeemilieu door kunstmatige eilanden, ook te handhaven. Hieronder valt ook *strafrechtelijke* handhavende rechtsmacht, dus het recht van aanhouding en berechting op basis van het eigen nationaal (straf)recht.

⁶⁶ Dit Artikel is nieuw, en is niet terug te vinden in de Artikelen van de Commissie voor Internationaal Recht van 1956, of het Verdrag inzake het continentale plateau van 1958. De zinsnede “voor alle doeleinden” had tot doel aan te geven dat het exclusief recht van de kuststaat om het boren op het continentale plat te autoriseren en te reguleren ook geldt voor andere doeleinden dan de exploratie en exploitatie van de natuurlijke hulpbronnen, zoals als omschreven in Artikel 77, lid 1 Zeerechtverdrag.

⁶⁷ Oxman.

Het begrip “rechtsmacht” kan tenslotte ook verwijzen naar **rechtsprekende** rechtsmacht. Daar zijn in het Zeerechtverdrag niet zoveel voorbeelden van.⁶⁸ Artikel 235 verplicht Staten ertoe te “verzekeren dat rechtsmiddelen overeenkomstig hun wettelijke stelsels beschikbaar zijn voor de onverwijld en toereikende compensatie of andere schadevergoeding met betrekking tot aan het zeemilieu veroorzaakte schade door verontreiniging door natuurlijke personen of rechtspersonen onder hun rechtsmacht”. Hier worden Staten dus verplicht om toegang tot de rechter te verschaffen.

Het begrip “rechtsmacht” wordt ook wel gebruikt in het Zeerechtverdrag om naar alle drie de vormen van rechtsmacht tegelijkertijd te verwijzen. De Artikelen 56 en 60 zijn hier een voorbeeld van.

Nederland heeft wetgevende rechtsmacht over de EEZ en het continentaal plat al vele malen uitgeoefend. Een aantal **Nederlandse wetten** is intussen expliciet van toepassing verklaard op **de EEZ**.⁶⁹ Soms is slechts een specifiek artikel van toepassing in de EEZ,⁷⁰ of een hele reeks artikelen,⁷¹ of een specifiek deel van de wet.⁷² Soms wordt de EEZ beschouwd als onderdeel van “Nederland”,⁷³ of als behorend tot de “grond, gronden of gebied”.⁷⁴ Dat is gezien bovenstaande analyse niet helemaal zuiver: de EEZ behoort immers niet tot het Nederlands grondgebied.

Er is ook een aantal Nederlandse wetten waarin een bepaalde regel – of de gehele wet – expliciet van toepassing wordt verklaard op het continentaal plat, maar waarin het continentaal plat wordt gedefinieerd als “de exclusieve economische zone van het Koninkrijk, bedoeld in Artikel 1 van de Rijkswet instelling exclusieve economische zone, voor zover deze grenst aan de territoriale zee van Nederland”.⁷⁵ Ook dat is niet helemaal zuiver: het continentaal plat en de EEZ van Nederland

⁶⁸ Er zijn natuurlijk wel bepalingen die verwijzen naar de rechtsprekende rechtsmacht van het Internationale Hof voor het Recht van de Zee. Zie Artikel 21 van Bijlage VI, bevattend het Statuut van het Internationale Hof voor het Recht van de Zee, waarin staat dat “de rechtsmacht van het Hof zich uitstrekt over alle geschillen en alle verzoeken die eraan worden voorgelegd in overeenstemming met dit Verdrag”. Als het over de rechtsprekende rechtsmacht van de kuststaat gaat – zoals in deze studie – zijn de regels betreffende de rechtsmacht van het Hof niet relevant.

⁶⁹ Arbeidsomstandighedenwet, Artikel 2; Arbeidstijdenwet, Artikel 2:8; Dienstenwet, Artikel 3; Elektriciteitswet, Artikel 1; Gaswet, Artikel 1; Implementatiewet EG-richtlijn infrastructuur ruimtelijke informatie, Artikel 2; Warenwet, Artikel 1a; Waterwet, Artikel 1.4; Wet aansprakelijkheid olietankschepen, Artikel 1; Wet bestrijding maritieme ongevallen, Artikel 1 en Artikel 4; Wet natuurbescherming, Artikel 1.2; Wet windenergie op zee, Artikel 2. Zie ook de Wet houdende uitbreiding toepassingsgebied Wet beheer rijkswaterstaatswerken tot de exclusieve economische zone.

⁷⁰ Burgerlijk Wetboek Boek 8: 640.

⁷¹ Wet milieubeheer, Artikelen 7.2, 7.2a, 8.40, 9.1.1, 12.19, 16.3, 16.46b en 17.6; Wet voorkoming verontreiniging door schepen, Artikel 5, 12 en 36;

⁷² Wet gewasbeschermingsmiddelen en biociden, Artikel 41.

⁷³ De Algemene wet inzake rijksbelastingen definieert Nederland als “het in Europa gelegen deel van het Koninkrijk, met dien verstande dat voor de heffing van de inkomstenbelasting, de loonbelasting, de vennootschapsbelasting en de assurantiebelasting Nederland tevens omvat de exclusieve economische zone van het Koninkrijk, bedoeld in Artikel 1 van de Rijkswet instelling exclusieve economische zone, voor zover deze grenst aan de territoriale zee in Nederland” (Artikel 2). Zie ook de Invorderingswet, Artikel 2.

⁷⁴ De Wet ruimtelijke ordening definieert “grond, gronden of gebied” als “de onder- en bovengrond op verschillende niveaus, alsmede water, de territoriale zee en de exclusieve economische zone daaronder begrepen”. Wet ruimtelijke ordening, Artikel 1.1.

⁷⁵ Algemene Kinderbijslagwet, Artikel 1; Algemene Ouderdomswet, Artikel 1; Algemene nabestaandenwet, Artikel 1; Werkloosheidswet, Artikel 1; Wet kinderopvang, Artikel 1.1; Wet langdurige zorg, Artikel 1.1.1; Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, Artikel 1019dd; Ziektewet, Artikel 1.

overlappen elkaar weliswaar volledig, maar het is niet juist deze begrippen daarom als synoniem te beschouwen.

Tot slot is er ook een aantal nationale wetten van toepassing op het **continentaal plat**, zonder dat dit plat wordt gelijkgesteld met de EEZ.⁷⁶ Sommige wetten bevatten slechts enkele artikelen die van toepassing zijn op het plat.⁷⁷ Andere gaan zijdelings over hetgeen gebeurt op het plat. De Wet aardgasprijzen, bijvoorbeeld, heeft weliswaar tot doel “minimumprijzen vast te stellen voor de afzet in het binnen- en buitenland van in Nederland en in het Nederlandse deel van het continentaal plat gewonnen aardgas”, maar is niet expliciet van toepassing verklaard op het plat.⁷⁸ De Rijkswet Onderzoeksraad voor veiligheid geeft aan dat de raad bevoegd is een onderzoek in te stellen naar voorvallen waarbij een buitenlandse krijgsmacht is betrokken, “indien het voorval plaatsvond op of boven het grondgebied van het Koninkrijk, met inbegrip van de territoriale zee en het bij het grondgebied behorende continentaal plat”.⁷⁹ Dat is enigszins onzuiver, want het plat behoort niet tot het Nederlands grondgebied. De Wet basisregistratie ondergrond maakt wel een onderscheid tussen “de ondergrond van Nederland en het continentaal plat”.⁸⁰ Sommige wetgeving lijkt ervan uit te gaan dat de kuststaat alleen soevereine rechten en rechtsmacht heeft wat betreft de exploitatie van de natuurlijke hulpbronnen van het plat. Zo staat in de Rijksoctrooiwet dat de rechten en verplichtingen, voortvloeiende uit bepaalde Artikelen in de wet, van toepassing zijn op het “continentaal plat, waarop het Koninkrijk soevereine rechten heeft, doch uitsluitend voor zover het betreft handelingen, gericht op en verricht tijdens het onderzoek naar de aanwezigheid van natuurlijke rijkdommen of het winnen daarvan.”⁸¹

Bovenstaande wetten zijn in de meeste gevallen van toepassing in de gehele EEZ, en/of op het gehele continentaal plat van Nederland. Ze gelden dus niet uitsluitend op kunstmatige eilanden, installaties en/of inrichtingen die aldaar zijn gelegen.

e. Exclusieve rechtsmacht

Artikel 56 Zeerechtverdrag spreekt over “rechtsmacht zoals bepaald in de desbetreffende bepalingen van dit Verdrag ten aanzien van de bouw en het gebruik van kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen”. De bepaling waarnaar verwezen wordt is Artikel 60. Artikel 60(2) geeft de kuststaat “exclusieve rechtsmacht” over alle kunstmatige eilanden, en over bepaalde categorieën installaties en inrichtingen in de EEZ, “met inbegrip van rechtsmacht met betrekking tot de wetten en voorschriften inzake douane, belastingen, volksgezondheid, veiligheid en immigratie”. Deze laatste opsomming dient slechts ter illustratie, en is zeker niet uitputtend bedoeld, zoals alleen al blijkt uit de woorden “met inbegrip van”.⁸²

Een zo uitgebreid en specifiek artikel over rechtsmacht betreffende kunstmatige eilanden en installaties in de EEZ of op het **continentaal plat** stond niet in de oudere verdragen. Artikel 71(3) van de Artikelen van de Commissie voor Internationaal Recht stelt, in een enkel bijzinnetje, voor om de

⁷⁶ De Arbeidstijdenwet, Artikel 2:8; Gaswet, Artikel 1; Kernenergiwet, Artikel 2; Mijnbouwwet, Artikel 2; Ontgrondingenwet, Artikel 4a; en de Wet aansprakelijkheid olietankschepen, Artikel 1.

⁷⁷ Wet luchtvaart, Artikel 2.1; en Zorgverzekeringswet, Artikel 4a.

⁷⁸ Wet aardgasprijzen, Aanhef.

⁷⁹ Artikel 4, Rijkswet Onderzoeksraad voor veiligheid.

⁸⁰ Wet basisregistratie ondergrond, Artikel 2.

⁸¹ Rijksoctrooiwet, Artikel 74.

⁸² Zie ook de Arctic Sunrise arbitrage.

kuststaat rechtsmacht te geven over installaties op het continentaal plat. In het commentaar bij dit Artikel legt de Commissie uit dat het idee hierachter was dat “installaties vallen onder de rechtsmacht van de kuststaat, zodat deze de orde kan handhaven en de civiele en strafrechtelijke rechtsmacht kan vestigen”.⁸³ Artikel 5(4) van het Verdrag inzake het continentale plateau, dat gebaseerd is op het voorbereidende werk van de Commissie, bevat de bijzin zoals gesuggereerd door de Commissie: “installaties en inrichtingen bezitten, *althoewel zij onder de rechtsmacht van de kuststaat vallen*, niet de status van eilanden”. Uit het commentaar van de Commissie blijkt dus dat men zowel aan wetgevende als handhavende rechtsmacht dacht, zelfs de meest ingrijpende vorm van handhavende rechtsmacht, de strafrechtelijke.

In Artikel 60(2) Zeerechtverdrag, zoals zonet geciteerd, is een en ander meer expliciet verwoord: het gaat om “exclusieve rechtsmacht”, die zowel wetgevende, rechtsprekende, als handhavende rechtsmacht behelst. Dit blijkt ook uit de **Arctic Sunrise arbitrage**. De *Arctic Sunrise* arbitrage had betrekking op de detentie, door de Russische autoriteiten, van de *Arctic Sunrise*, een schip van Greenpeace varende onder Nederlandse vlag, en zijn bemanning. Dit schip werd aangehouden door de Russen in de Russische EEZ. Het schip had geprobeerd een installatie in de Russische EEZ op te gaan, met het doel er een protestactie op te zetten. Toen het schip na een achtervolging aangehouden werd, bevond het zich niet meer in de veiligheidszone rondom de installatie. Het Tribunaal moest onder meer nagaan of het handelen van Rusland kon worden gezien als de rechtmatige uitoefening van de handhavende rechtsmacht van een kuststaat betreffende een installatie in de EEZ. Het Tribunaal gaf aan dat de “reikwijdte” van de rechtsmacht van de kuststaat over installaties, zoals deze in algemene zin gevestigd wordt in Artikel 56(1)(b)(i), beschreven staat in Artikel 60(2). Uit deze artikelen tezamen volgde volgens het Tribunaal dat kuststaten onder meer “exclusieve rechtsmacht hebben met betrekking tot de vestiging en het gebruik van kunstmatige eilanden, installaties en structuren in de EEZ”, en dat dit betekent dat “de kuststaat bevoegd is bepaalde wetshandhavingsmaatregelen met betrekking tot kunstmatige eilanden, installaties en structuren in zijn EEZ te nemen”.⁸⁴ Volgens het Tribunaal, kon Artikel 60 echter niet als rechtsbasis dienen voor alle soorten handhavingsmaatregelen in de EEZ om nakoming af te dwingen van wetgeving die gold op en rondom installaties. Zo is het de kuststaat in de regel niet toegestaan aan boord te gaan van een schip dat zich in de EEZ bevindt – en dus buiten de veiligheidszone rondom de installatie – en onder de vlag van een vreemde Staat vaart, en dat verdacht wordt van het overtreden van de nationaalrechtelijke regels die van toepassing zijn op een installatie in de EEZ.⁸⁵ Dat is alleen anders, als gebruik gemaakt wordt van het achtervolgingsrecht zoals genoemd in Artikel 111 Zeerechtverdrag, dus als het schip vanuit de veiligheidszone van de installatie door de autoriteiten van de kuststaat wordt achtervolgd totdat het gearresteerd is. Een Staat kan ook in de regel geen preventieve handhavingsmaatregelen nemen in de EEZ tegen een schip dat de vlag vaart van een vreemde Staat, ter bescherming van een installatie. Dat is anders als het gaat om specifieke misdrijven, zoals een verdenking van terrorisme:

"Een van de rechten van een kuststaat in zijn EEZ die een bepaalde vorm van preventieve actie tegen een schip zou kunnen rechtvaardigen, zou het gevolg zijn van omstandigheden die aanleiding geven tot een redelijke overtuiging dat het vaartuig mogelijk betrokken is bij een terroristische aanval op een installatie of structuur van de kuststaat: een dergelijke aanval zou, indien niets wordt ondernomen om deze te verhinderen, een directe inmenging inhouden in

⁸³ Artikelen over het zeerecht met commentaren, aangenomen door de VN Commissie van International Recht, Commentaar bij Artikel 71, p. 300.

⁸⁴ *Arctic Sunrise*, para. 229.

⁸⁵ *Idem*, para. 244.

de uitoefening door de kuststaat van zijn soevereine rechten om de niet-levende rijkdommen van zijn zeebodem te exploiteren. "⁸⁶

Met andere woorden: dergelijke handhavende bevoegdheid is niet gebaseerd op de rechtsmacht die de kuststaat heeft over de installatie, maar op het recht van de kuststaat om maatregelen te nemen om inmenging te voorkomen in zijn soevereine rechten voor de exploratie en exploitatie van de niet-levende rijkdommen van zijn EEZ.⁸⁷ Dat recht is gebaseerd op Artikel 56 Zeerechtverdrag.

Artikel 56 en 60 moeten dus in samenhang worden gelezen. Er is, zoals hierboven reeds opgemerkt, wel een **belangrijk verschil tussen Artikel 56 en 60 Zeerechtverdrag**. In Artikel 56 wordt gesproken van "rechtsmacht" *simpliciter* over de bouw en het gebruik van *alle* soorten kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen; en in Artikel 60(2) wordt gesproken van "*exclusieve* rechtsmacht" over alle soorten kunstmatige eilanden, en alleen die installaties en inrichtingen *die opgericht zijn voor economische doeleinden*.⁸⁸ Artikel 56(1)(c) impliceert voorrang van Artikel 60 als dat verdergaande rechten aan de kuststaat geeft. Dat is dus zeker voor kunstmatige eilanden het geval, en voor *bepaalde categorieën* van installaties en inrichtingen. Een praktisch gevolg van die laatste kwalificatie is dat Nederland geen rechtsmacht heeft over installaties in de Nederlandse EEZ, die door of onder de controle van andere Staten zijn opgericht, wanneer deze *niet* zijn opgericht voor economische doeleinden. Nederland kan wel rechtsmacht uitoefenen over handelingen en gebeurtenissen op dergelijke installaties, wanneer er een ander aanknopingspunt voor rechtsmacht toepasselijk is, zoals wanneer de dader of het slachtoffer van een strafbaar feit gepleegd op de installatie de Nederlandse nationaliteit heeft.⁸⁹

Het meest controversieel zijn installaties en inrichtingen die voor **militaire doeleinden** worden gebruikt, en zich bevinden in de EEZ van een andere Staat. Zoals gezegd, heeft de kuststaat het *exclusieve* recht kunstmatige eilanden te bouwen voor welk doel dan ook, dus ook voor militair gebruik. Maar wat betreft installaties en inrichtingen is dit exclusieve recht beperkt tot installaties en inrichtingen "voor de doeleinden bepaald in Artikel 56 en voor andere economische doeleinden", en voor "installaties en inrichtingen die inbreuk kunnen maken op de uitoefening van de rechten van de kuststaat in de zone". Installaties en inrichtingen met een militair doel vallen niet per definitie onder een van deze categorieën. Dit onderscheid tussen kunstmatige eilanden enerzijds, en installaties en inrichtingen anderzijds, was om installaties en inrichtingen voor militaire doeleinden, die de ene Staat in de EEZ van een andere Staat had geïnstalleerd, uit te sluiten van het regime van Artikel 60 Zeerechtverdrag. Om een en ander te verduidelijken, volgen nu enkele opmerkingen over dergelijke militaire installaties en inrichtingen, en meer algemeen over militaire activiteiten van een vreemde Staat in de EEZ.

Deze discussie begon al in de jaren vijftig, toen het Verdrag inzake het continentale plateau werd opgesteld. Het verdrag zegt uiteindelijk niets over militaire oefeningen en installaties, maar dat is niet omdat men destijds geen belang hechtte aan dit onderwerp. Op een gegeven moment lag er een

⁸⁶ Idem, para. 314.

⁸⁷ Idem, para. 324.

⁸⁸ Bepaalde kuststaten, zoals Uruguay, maken bovenstaand onderscheid overigens niet, en beweren exclusieve rechtsmacht te hebben betreffende de oprichting, de exploitatie en het gebruik van alle soorten installaties en structuren in de EEZ.

⁸⁹ Zie ook Stoll, para. 31. Honein, p. 10-11 (en voetnoot 34), lijkt tot een andere conclusie te komen. Honein's redenering is dat elk kunstmatig eiland, aangelegd op het continentaal plat door een andere Staat, door zijn aanwezigheid alleen al inbreuk maakt op het recht van de kuststaat om de rijkdommen van het plat te exploiteren.

voorstel op tafel, dat geen enkele Staat – kuststaat noch andere Staten - het continentaal plat mocht gebruiken om er militaire installaties neer te zetten. Dit voorstel is verworpen, mede dankzij een actieve rol van Nederland, omdat men vond dat het artikel beperkt moest blijven tot rechten betreffende de exploratie en exploitatie van de natuurlijke rijkdommen van het plat.⁹⁰ Overige gebruiksfuncties van installaties zouden dan onder de vrijheden van de zee vallen.

Bij ratificatie van het Zeerechtverdrag heeft Nederland onder meer verklaard dat het Zeerechtverdrag de kuststaat niet toestaat om militaire oefeningen door andere Staten in zijn EEZ te verbieden⁹¹. De redenering van Nederland was dat de rechten van de kuststaat in zijn EEZ uitputtend opgesomd staan in Artikel 56 Zeerechtverdrag. In dit artikel staat niet een dergelijk verbodsrecht, en dus gelden de vrijheden van de zee, zoals door Artikel 58 van toepassing verklaard in de EEZ. De D66-fractie vroeg de regering, tijdens de behandeling van de Wet Goedkeuring van het Zeerechtverdrag, naar de betekenis van de door Brazilië, de Kaapverdische Eilanden en Uruguay bij de ondertekening van het Zeerechtverdrag afgelegde verklaring, die luidde dat “de bepalingen van het Zeerechtverdrag andere Staten niet toestaan om in de EEZ militaire oefeningen of manoeuvres uit te voeren, met name die welke het gebruik van wapens of explosieven impliceren, zonder toestemming van de kuststaat”.⁹² De reactie van de Nederlandse regering was als volgt: “De regering merkt op dat – zo mogelijk in Europees verband – een actief beleid wordt gevoerd ten aanzien van verklaringen [zoals deze] waaruit onjuiste opvattingen over het zeerecht blijken.”⁹³

Meer specifiek over **militaire installaties**, vroeg de D66-fractie of “een land een militaire installatie (bijvoorbeeld apparatuur voor het detecteren van een onderzeeboot) kan bouwen in de EEZ van een andere Staat, zonder diens toestemming?”⁹⁴ Hierop was de reactie van de regering:

“In antwoord daarop verwijzen wij naar Artikel 56 van het VN-Zerechtverdrag dat stelt dat de kuststaat rechtsmacht heeft ten aanzien van de bouw en het gebruik van kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen. Deze bepaling heeft voornamelijk betrekking op zaken die ofwel van invloed (kunnen) zijn op de scheepvaart, ofwel op zaken die van invloed (kunnen) zijn op natuurlijke rijkdommen. Daarbij moet met name worden gedacht aan boorplatforms, onderzoek platforms, zendmasten en soortgelijke bouwwerken.”⁹⁵

Artikel 60(2) heeft het, in tegenstelling tot Artikel 56, over “**exclusieve**” rechtsmacht. Dit betekent dat kunstmatige eilanden die door een andere Staat aangelegd zijn dan de kuststaat, wel onder de exclusieve rechtsmacht van de kuststaat vallen. De Staat die het kunstmatig eiland heeft aangelegd – uiteraard met de voorafgaande machtiging van de kuststaat – kan aldaar dus niet wetgeven, rechtspreken, en handhaven. Artikel 60(2) verwijst naar exclusieve rechtsmacht van de kuststaat “over zulke kunstmatige eilanden”. Dit biedt een aanknopingspunt voor de uitoefening van rechtsmacht, dat vergelijkbaar is met – maar er vooral niet mee gelijkgesteld moet worden - het territorialiteitsbeginsel, volgens welke de Nederlandse wet toepasselijk is op gedragingen die op Nederlands grondgebied plaatsvinden. Dit sluit niet uit dat andere Staten, op basis van andere aanknopingspunten voor

⁹⁰ Verslag van eerste zeerechtconferentie, pag. 91-92.

⁹¹ Verklaring van Nederland bij ratificatie van het Zeerechtverdrag, gepubliceerd in het *Tractatenblad van het koninkrijk der Nederlanden*, 52 (1982), nr. 3, jaargang 1996, nr. 272, pag. 32-33.

⁹² 25 446 (R 1594) Instelling van een exclusieve economische zone van het Koninkrijk (Rijkswet instelling exclusieve economische zone), Nr. 4 verslag, Vastgesteld 18 september 1997, p. 3. Zie ook de vragen van de VVD-fractie, p. 6.

⁹³ 25 446 (R 1594) Instelling van een exclusieve economische zone van het Koninkrijk (Rijkswet instelling exclusieve economische zone), Nr. 5, p. 3.

⁹⁴ 25 446 (R 1594), Nr. 4 verslag, p. 7.

⁹⁵ 25 446 (R 1594), Nr. 5, p. 11.

rechtsmacht, ook op bepaalde handelingen en gebeurtenissen rechtsmacht kunnen uitoefenen. Met andere woorden, geen enkele andere Staat kan rechtsmacht uitoefenen “over” een kunstmatig eiland in de Nederlandse EEZ, maar een andere Staat kan wel op andere basis rechtsmacht hebben over gedragingen of gebeurtenissen die plaatsvinden op dat kunstmatige eiland. Te denken valt bijvoorbeeld aan de Staat van nationaliteit van een dader of slachtoffer van een moord gepleegd op een dergelijk kunstmatig eiland. Deze vreemde Staat heeft op basis van het actief/passief nationaliteitsbeginsel strafrechtelijke rechtsmacht. Dit is niet in strijd met het beginsel dat alleen Nederland rechtsmacht kan uitoefenen “over” het kunstmatig eiland.

Tot slot dient nog opgemerkt te worden dat er ook andere verdragen zijn die betrekking hebben op de rechtsmacht van de kuststaat over kunstmatige eilanden, installaties, en inrichtingen in de EEZ. Sommige verdragen verplichten de kuststaat ertoe bepaalde rechtsmacht te vestigen met betrekking tot specifieke handelingen op het continentaal plat. Zo verplicht het Protocol tot bestrijding van wederrechtelijke gedragingen gericht tegen de veiligheid van vaste platforms op het continentale plat, gesloten te Rome in 1988, elke Staat om rechtsmacht te vestigen met betrekking tot bepaalde handelingen wanneer deze worden gepleegd “tegen of aan boord van een vast platform dat is gelegen op het continentale plat van die Staat”.⁹⁶ Artikel 1, lid 3 definieert een platform overigens als “een kunstmatig eiland, installatie of inrichting die permanent met de zeebodem is verbonden ten behoeve van de exploratie of exploitatie van rijkdommen of voor andere economische doeleinden”.

3. *Rechten van andere Staten in de exclusieve economische zone*

a. Due regard (“terdege rekening houden met”)

Artikel 56 Zeerechtverdrag bepaalt dat de kuststaat, bij de uitoefening van zijn rechten en het vervullen van zijn plichten ingevolge het Zeerechtverdrag in de EEZ, “terdege” rekening moet houden met de rechten en plichten van andere Staten. In de Engelse authentieke versie van het Verdrag is dit verwoord als: “the coastal State shall have *due regard* to the rights and duties of other States”. Deze rechten van andere Staten bestaan vooral uit de vrijheden van de zee. Volgens Artikel 58 Zeerechtverdrag, genieten alle andere Staten in de EEZ van Nederland de in Artikel 87 bedoelde “vrijheid van scheepvaart en de vrijheid van overvliegen en onderzeese kabels en pijpleidingen te leggen en andere internationaal rechtmatige soorten gebruik van de zee samenhangend met deze vrijheden, zoals die verband houdend met de normale werkzaamheden van schepen, luchtvaartuigen, en onderzeese kabels en pijpleidingen, en verenigbaar met de andere bepalingen van dit Verdrag”.

Aan de andere kant dienen andere Staten ook “terdege” rekening te houden met de rechten en plichten van de kuststaat, c.q. Nederland. Artikel 58(3) stelt dat, “bij de uitoefening van hun rechten en de vervulling van hun plichten ingevolge dit Verdrag in de exclusieve economische zone, de Staten terdege rekening houden met de rechten en plichten van de kuststaat”, en dat deze andere Staten verplicht zijn “de door de kuststaat overeenkomstig de bepalingen van dit Verdrag en overeenkomstig andere regels van het internationale recht aangenomen wetten en voorschriften na te leven”.

⁹⁶ Artikel 3, Protocol tot bestrijding van wederrechtelijke gedragingen gericht tegen de veiligheid van vaste platforms op het continentale plat.

Het “due regard”-beginsel werkt dus beide kanten op, en lijkt vooral te zoeken naar een **redelijke balans** tussen enerzijds de rechten en plichten van de kuststaat, en anderzijds de vrijheden en plichten van de overige Staten in de EEZ.⁹⁷

Het Zeerechtverdrag geeft zelf geen definitie of verdere omschrijving van de “due regard”-verplichting. Een nadere invulling van het “due regard”-beginsel is wel te vinden in de uitspraak van 18 maart 2015 in de arbitrage tussen Mauritius en het Verenigd Koninkrijk in de zaak betreffende **de Chagos Marine Protected Area** (MPA).⁹⁸ Er is geen definitie te vinden in het Zeerechtverdrag van een beschermd zeegebied (MPA). Het zijn zeegebieden, waarbinnen menselijke activiteit sterk gereguleerd is, met als doel het mariene ecosysteem te beschermen. In de Chagos-zaak heeft het Tribunaal onder meer vastgesteld dat het Verenigd Koninkrijk, door eenzijdig een MPA af te kondigen, die de gehele EEZ en territoriale zee rondom het Brits Indische Oceaan Territorium (ook wel aangeduid als de Chagos archipel) omvat, had nagelaten de rechten van Mauritius voldoende in aanmerking te nemen.⁹⁹ Daarmee was het Verenigd Koninkrijk zijn verplichtingen ingevolge het Zeerechtverdrag, met name Artikel 56(2), niet nagekomen. Het Tribunaal heeft unaniem vastgesteld dat het Zeerechtverdrag van het Verenigd Koninkrijk vereist dat het de rechten van Mauritius respecteert en te goeder trouw handelt met betrekking tot zijn verplichtingen jegens Mauritius. Het Tribunaal heeft ook vastgesteld dat het overleg, dat plaatsvond tussen beide landen, werd gekenmerkt door een gebrek aan volledige informatie over de voorgestelde MPA, en door het ontbreken van voldoende gemotiveerde uitwisselingen van standpunten tussen de partijen. Het Tribunaal heeft tenslotte ook vastgesteld dat het Verenigd Koninkrijk redelijke verwachtingen had gewekt dat Mauritius nog meer mogelijkheden zou hebben om te reageren en van gedachten te wisselen alvorens een definitieve beslissing zou worden genomen, maar dat aan deze verwachtingen niet was voldaan. Wat betreft de interpretatie van de “due regard” verplichting uit Artikel 56(2) Zeerechtverdrag is paragraaf 519 van de uitspraak het meest van belang. Die luidt als volgt:

“Volgens het Tribunaal, vereist de gebruikelijke betekenis van “terdege rekening houden met” [uit Artikel 56(2) Zeerechtverdrag] dat het Verenigd Koninkrijk zoveel respect heeft voor de rechten van Mauritius als door de omstandigheden en de aard van die rechten wordt geëist. Het Tribunaal ziet in deze zinsnede geen basis voor een universeel geldende gedragsregel. Het Zeerechtverdrag legt geen uniforme verplichting op om elke aantasting van de rechten van Mauritius te voorkomen, noch staat het Zeerechtverdrag toe aan het Verenigd Koninkrijk om zo te handelen als het zelf wil, waarbij alleen maar kennisgenomen wordt van de rechten van Mauritius. Het Tribunaal vindt dat de mate waarin rekening gehouden moet worden met de rechten van de andere Staat, zoals vereist door het Zeerechtverdrag, afhangt van de aard van de rechten van Mauritius, en het belang ervan voor Mauritius; het zal ook afhangen van de

⁹⁷ De betekenis van het “due regard”-beginsel is niet nader uitgewerkt in het Zeerechtverdrag zelf. Een voorloper is Artikel 5 uit het Verdrag inzake de volle zee, gesloten te Genève in 1958, waarin staat dat de vrijheden van de zee, alsmede andere door de algemene beginselen van het volkenrecht erkende vrijheden, door alle Staten uitgeoefend worden “met behoorlijke inachtneming van de belangen die andere Staten bij de uitoefening van de vrijheid van de volle zee hebben” (in het Engels: “reasonable regard”).

⁹⁸ Chagos-arbitrage, uitspraak van 18 maart 2015, gedaan door Tribunaal ingesteld op grond van Bijlage VII bij het Zeerechtverdrag.

⁹⁹ Mauritius claimt dat het Brits Indische Oceaan Territorium tot het grondgebied van Mauritius behoort. Momenteel buigt het Internationaal Gerechtshof zich over de juridische gevolgen van de afscheiding van de Chagos-archipel – door het Verenigd Koninkrijk aangeduid als het Brits Indische Oceaan Territorium – van Mauritius in 1965, rond de tijd dat Mauritius onafhankelijk werd van het Verenigd Koninkrijk. Voor meer informatie, zie <https://biot.gov.io/environment/marine-protected-area/>.

omvang van de verwachte inbreuk op deze rechten door de activiteiten die door het Verenigd Koninkrijk worden overwogen, en de aard en het belang van deze activiteiten voor het Koninkrijk; ook hangt het af van de beschikbaarheid van alternatieven. In de meeste gevallen, zal deze afweging noodzakelijkerwijs ten minste enige raadpleging van de rechthebbende Staat – *in casu* Mauritius - vereisen. "¹⁰⁰

Kort gezegd geldt het volgende: om een **balans** te vinden tussen de betrokken Staten, is het aan beide om “terdege” rekening te houden met de rechten en plichten van de andere partij. Dit betekent bijvoorbeeld dat Staten, bij het uitoefenen van de vrijheid van scheepvaart, verplicht zijn zich te onthouden van activiteiten die op onredelijke wijze inbreuk maken op de uitoefening van de rechten van de kuststaat. Tegelijkertijd heeft de kuststaat de plicht zich te onthouden van activiteiten die op onredelijke wijze interfereren met de activiteiten van Staten die op rechtmatige wijze gebruik maken van hun vrijheid van scheepvaart.

De kuststaat moet ook rekening houden met de uitoefening, door andere Staten, van andere internationaal rechtmatige soorten gebruik van de zee samenhangend met de vrijheden van de zee. Dergelijke rechten zijn mede te vinden in andere verdragen dan het Zeerechtverdrag, zoals bijvoorbeeld internationale mensenrechtenverdragen. In de *Arctic Sunrise* arbitrage ging het bijvoorbeeld over het recht te protesteren, een internationaal erkend **mensenrecht**.¹⁰¹ Volgens het Tribunaal hing dit mensenrecht samen met de vrijheid van scheepvaart, zoals gedefinieerd in het Zeerechtverdrag.¹⁰² Dat betekent niet dat de kuststaat geen beperkende maatregelen kan nemen wanneer een schip, dat de vlag vaart van een vreemde Staat, een protestactie houdt op of rondom een installatie in de EEZ. Als aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan, kan dit protestrecht wel degelijk beperkt worden. Dat is het geval als:

- De protestactie een schending oplevert van de wetten van de kuststaat, die zijn vastgesteld in overeenstemming met het Zeerechtverdrag;
- De protestactie een gevaarlijke situatie oplevert, die kan resulteren in letsel aan personen en/of schade aan apparatuur en installaties;
- De protestactie negatieve gevolgen kan hebben voor het zeemilieu.¹⁰³

Gelijk na het geven van deze opsomming, merkte het Tribunaal op dat de kuststaat hoe dan ook “enige mate van overlast door burgerprotest moet tolereren zolang het maar geen ‘inmenging in de uitoefening van zijn soevereine rechten’ inhoudt”. Dit volgt uit het feit dat “terdege rekening gehouden moet worden met de rechten van andere Staten, en daaronder valt ook het recht om schepen, die de vlag van een andere Staat voeren, te laten protesteren.”¹⁰⁴ Oftewel: dit is een voorbeeld van een “due regard”-afweging, waar een balans gevonden moest worden tussen het recht om te protesteren, en het recht om de veiligheid van een installatie in de EEZ te garanderen.

Wat betreft het **continentaal plat**, stelt Artikel 78(2) Zeerechtverdrag dat de uitoefening van de rechten door de kuststaat over het continentale plat, geen inbreuk mag maken op - of leiden tot -

¹⁰⁰ Chagos-arbitrage, para. 519. Zie verder paras. 470-480 (positie van de partijen) en paras. 518-519 (positie van het Tribunaal zelf). De vertaling vanuit het Engels is van de auteurs van dit rapport.

¹⁰¹ Zie bijvoorbeeld het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten, gesloten te New York, op 16 december 1966, in het bijzonder Artikel 9 (recht op vrijheid, en verbod op willekeurige arrestatie of gevangenhouding), en Artikel 12(2) (het recht om welk land ook te mogen verlaten).

¹⁰² Zie in het bijzonder Artikelen 58, 87 en 90 Zeerechtverdrag, in combinatie gezien.

¹⁰³ Arctic Sunrise, para. 327.

¹⁰⁴ Idem, para. 328.

“ongerechtvaardigde belemmering” van de scheepvaart en andere rechten en vrijheden van andere Staten. De vraag is of dit op hetzelfde neerkomt als de verplichting uit Artikel 56(2) Zeerechtverdrag om “terdege” rekening te houden met de rechten en plichten van andere Staten. Op deze vraag heeft het Tribunaal recentelijk een antwoord gegeven. Het Tribunaal heeft, in de Chagos-arbitrage, aangegeven dat de “ongerechtvaardigde inmenging” in Artikel 194(4) van het Zeerechtverdrag, “functioneel equivalent” is aan de verplichting om “terdege rekening te houden met”.¹⁰⁵ Het ging hier om een interpretatie van Artikel 194(4) Zeerechtverdrag, maar precies dezelfde terminologie wordt gehanteerd in Artikel 78(2). Aan te nemen valt dus dat voor dit Artikel hetzelfde geldt, oftewel dat de verplichting volgend uit 78(2) dezelfde is als die volgt uit Artikel 56(2).

b. Vrijheid van scheepvaart

Nederland heeft zogenaamde “vrije scheepvaartzones”, of *clearways*, aangewezen. Dat zijn vaargebieden tussen verkeersscheidingsstelsels, waarin geen kunstmatige eilanden, installaties of inrichtingen mogen worden opgericht. De vrije scheepvaartzones zijn vastgelegd in een regeling bij de Mijnbouwwet.¹⁰⁶ Dit is onder meer gedaan om te voldoen aan de verplichting uit Artikel 60(7) Zeerechtverdrag, die stelt dat “kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen niet mogen worden opgericht en de veiligheidszones daaromheen mogen niet worden ingesteld, indien zulks het gebruik van erkende scheepvaartroutes, die van wezenlijk belang zijn voor de internationale scheepvaart, zou belemmeren”.

Ter vergelijking kan kort gekeken worden naar de situatie in de **territoriale zee**. Volgens Artikel 17 Zeerechtverdrag genieten schepen van alle andere Staten het recht van onschuldige doorvaart door de territoriale zee. In de regel mag de kuststaat deze onschuldige doorvaart van vreemde schepen door de territoriale zee niet belemmeren (Artikel 24). Het Zeerechtverdrag kent uitzonderingen op deze regel. Opvallend genoeg is het garanderen van de veiligheid rondom kunstmatige eilanden in de territoriale zee niet expliciet genoemd als uitzondering, terwijl dat wel geldt voor het aannemen van wetten en voorschriften ten aanzien van de bescherming van installaties (Artikel 21). De kuststaat mag kunstmatige eilanden en installaties in de territoriale zee aan (doen) leggen, maar moet dat wel op zodanige wijze doen, dat het recht van onschuldige doorvaart niet op onredelijke wijze wordt belemmerd. Ook wanneer het kunstmatig eiland wordt aangelegd door een private partij is dit de verantwoordelijkheid van de kuststaat.¹⁰⁷

4. *Relevante regels van algemeen internationaal gewoonterecht*

Hieronder volgt een analyse van het algemeen internationaal gewoonterecht, voor zover hieruit rechten en plichten volgen voor Nederland, die rechtstreeks relevant zijn voor de aanleg en het gebruik van kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen in de Nederlandse EEZ. Het gaat dan met name om algemene regels van internationaal milieurecht, en algemene regels inzake Staatsaansprakelijkheid. Waar relevant, zal in onderstaande analyse ook naar bepalingen uit het Zeerechtverdrag worden verwezen, die verband houden met deze gewoonterechtelijke regels.

¹⁰⁵ Chagos-arbitrage, para. 540. Zie ook Oude Elferink (2018), pag. 448.

¹⁰⁶ Beleidsnota 2016-2021.

¹⁰⁷ Honein, p. 5.

a. Verplichting geen schade toe te brengen aan andere Staten

Het internationaal milieurecht kent een algemene inspanningsverplichting om te voorkomen dat het gebied, waarover een Staat controle heeft, gebruikt wordt om aanzienlijke schade toe te brengen aan andere Staten, of aan de internationale gemeenschap.¹⁰⁸ Dit beginsel, dat bekend staat als de “**due diligence**”-verplichting, heeft een lange geschiedenis.¹⁰⁹ Het is een beginsel van internationaal gewoonterecht, dat ontwikkeld is in jurisprudentie,¹¹⁰ en in slotverklaringen van onder meer de mondiale milieuconferenties van Stockholm (1972) en Rio de Janeiro (1992).

De Verklaring van de Conferentie van de Verenigde Naties over het menselijk leefmilieu werd aangenomen tijdens de Conferentie van de Verenigde Naties over het leefmilieu, die plaats had te **Stockholm** van 5 tot 16 juni 1972. Beginsel 7 uit deze verklaring roept alle Staten in de wereld op om “al het mogelijke te doen om vervuiling van de zeeën te voorkomen”. Het meest invloedrijk op de ontwikkeling van het internationaal milieurecht is Beginsel 21, dat luidt als volgt:

“Staten hebben het soevereine recht om hun eigen natuurlijke hulpbronnen te exploiteren op basis van hun eigen milieubeleid. Tegelijkertijd hebben ze de verantwoordelijkheid ervoor te zorgen dat activiteiten binnen hun rechtsmacht of controle geen schade toebrengen aan het milieu van andere Staten of aan gebieden buiten de grenzen van nationale rechtsmacht.”¹¹¹

De Verklaring over milieu en ontwikkeling, aangenomen tijdens de conferentie van de Verenigde Naties over milieu en ontwikkeling, gehouden van 3 tot 14 juni 1992 in **Rio de Janeiro**, bevestigde dit Beginsel 21 van de Verklaring van Stockholm (het werd woordelijk herhaald in Beginsel 2 van de Verklaring van Rio). Beide verklaringen zijn niet juridisch bindend, maar intussen wordt dit beginsel wel beschouwd als onderdeel van het internationaal gewoonterecht.

Artikel 193 Zeerechtverdrag is duidelijk geïnspireerd op dit algemene beginsel. Daarin valt te lezen dat

“Staten het soevereine recht hebben hun natuurlijke rijkdommen te exploiteren overeenkomstig hun milieubeleid en in overeenstemming met hun plicht het zeemilieu te beschermen en te behouden”.

Artikel 208 geeft aan dat “kuststaten wetten en voorschriften dienen aan te nemen ter voorkoming, vermindering en bestrijding van verontreiniging van het zeemilieu, voortvloeiend uit of in verband met onder hun rechtsmacht vallende werkzaamheden op de zeebodem en door kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen onder hun rechtsmacht ingevolge de Artikelen 60 en 80”. Artikel 214, tenslotte, verplicht Staten ertoe “de bepalingen van hun overeenkomstig Artikel 208 aangenomen wetten en voorschriften” te handhaven.

Als dit beginsel wordt **toegepast op kunstmatige eilanden en installaties in de EEZ**, komt het erop neer dat geen aanzienlijke schade mag worden toegebracht aan een andere Staat, door of vanuit een kunstmatig eiland, installatie of inrichting, door handelen dat aan de kuststaat kan worden

¹⁰⁸ Het moet gaan om “aanzienlijke” schade. Lichte schade moet de andere Staat tolereren.

¹⁰⁹ Zie Dupuy.

¹¹⁰ Zie vooral twee uitspraken van het Internationaal Gerechtshof: de zaak betreffende het Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hongarije versus Slowakije), uitspraak van 25 september 1997; en de zaak betreffende pulpmolens aan de rivier Uruguay (Argentinië versus Uruguay), uitspraak van 20 april 2010. Beide zijn te vinden op de website van het Hof.

¹¹¹ Vertaald uit het Engels door de auteurs van dit rapport.

toegerekend. Maar zelfs wanneer de handelingen die tot schade geleid hebben niet kunnen worden toegerekend aan de kuststaat, kan deze toch aansprakelijk zijn. De kuststaat dient zich namelijk in te spannen om te voorkomen dat schade wordt toegebracht aan een andere Staat, vanuit een dergelijk kunstmatig eiland of installatie, door een eigen orgaan of een private partij.¹¹²

Deze algemene verplichting om schade te voorkomen is een **inspanningsverplichting**. Als een Staat al het mogelijke heeft gedaan om schade te voorkomen, maar desondanks ontstaat er toch schade, dan heeft de Staat niet onrechtmatig gehandeld. Echter, de verplichting om nationale wetten en voorschriften te nemen om dergelijke schade te voorkomen is een **resultaatsverplichting**. Datzelfde geldt voor enkele procedurele verplichtingen, die direct voortvloeien uit de algemene inspanningsverplichting om aanzienlijke schade te voorkomen. Zo is de kuststaat verplicht om een andere Staat op de hoogte te brengen van handelingen vanuit een kunstmatig eiland of installatie die mogelijk schade kunnen toebrengen aan de andere Staat (dit is een resultaatsverplichting). Ook dient de kuststaat, voorafgaand aan de handelingen, een milieueffectrapportage te (laten) doen, en de resultaten te delen met de andere Staat (ook dit is een resultaatsverplichting). Vervolgens is er een resultaatsverplichting tot samenwerking, met als doel de te verwachten schade zoveel mogelijk te beperken.

Concreet betekent dit dat de kuststaat, bij het aanleggen van een kunstmatig eiland in de eigen EEZ, of bij het geven van toestemming aan een private partij of andere Staat om dit te doen, zich ervan moet verzekeren dat dit kunstmatig eiland, noch bij de constructie noch bij het gebruik, aanzienlijke schade zal toebrengen aan andere Staten of aan het zeemilieu. Dat verplicht de kuststaat er dus toe wetgeving aan te nemen om dergelijke schade te voorkomen, en om deze wetgeving ook effectief te handhaven. Artikel 60 Zeerechtverdrag geeft de kuststaat exclusieve rechtsmacht over kunstmatige eilanden en installaties in de EEZ. Dergelijke rechtsmacht houdt dus niet alleen exclusieve rechten, maar ook een **verantwoordelijkheid** in.¹¹³

Erkenning van deze internationaalrechtelijke verplichting om milieuschade te voorkomen, door of vanuit kunstmatige eilanden en installaties in de Nederlandse EEZ, heeft Nederland er mede toe geïnspireerd om het toepassingsgebied van de Wet beheer rijkswaterstaatswerken uit te breiden tot de EEZ.¹¹⁴ In de Memorie van Toelichting bij deze wetsuitbreiding, valt te lezen dat de verplichting tot het nemen van maatregelen zich niet beperkt tot maatregelen welke direct zijn gericht op voorkoming van verontreiniging van het zeemilieu door installaties, maar dat “ook maatregelen die betrekking hebben op het voorkomen van ongevallen en hulpverlening in noodsituaties, ter verzekering van de veiligheid van werkzaamheden op zee en ter regeling van het ontwerp, de constructie, uitrusting en bemanning van installaties”, alsmede een milieueffectrapportage, genomen dienen te worden.¹¹⁵ Dit volgt inderdaad uit een combinatie van genoemde artikelen uit het Zeerechtverdrag, en het gewoonterrechtelijk “due diligence” beginsel.

b. Staatsaansprakelijkheid van kuststaat

¹¹² Zie paragraaf 2.4.b, hieronder.

¹¹³ Wellicht ten overvloede: deze verplichting om schade vanuit kunstmatige eilanden voor andere Staten te voorkomen, is een andere dan de verplichting, genoemd in Artikel 60(2)-(7) Zeerechtverdrag, om passende maatregelen te nemen ter verzekering van de veiligheid van zowel de scheepvaart als van de kunstmatige eilanden, installaties en inrichtingen zelf.

¹¹⁴ Denk ook aan de Wet milieubeheer, de Wet natuurbescherming, en de Waterwet.

¹¹⁵ 26 961 Uitbreiding van het toepassingsgebied van de Wet beheer rijkswaterstaatswerken tot de exclusieve economische zone, Nr. 3, Memorie van Toelichting.

In deze analyse kunnen enkele opmerkingen over de regels inzake Staatsaansprakelijkheid niet ontbreken. Deze regels zijn relevant voor het beantwoorden van de vraag onder welke voorwaarden Nederland aansprakelijk gehouden kan worden, onder het internationaal recht, voor handelingen gepleegd vanuit een kunstmatig eiland, installatie of inrichting in de Nederlandse EEZ. In de meeste gevallen zal het gaan om aansprakelijkheid vanwege nalatigheid, door de Nederlandse autoriteiten, om zich voldoende in te spannen ter voorkoming van dergelijke schade. De schade zelf wordt dan door de private partij veroorzaakt die het kunstmatige eiland beheert. Er is dus een duidelijk verband tussen Staatsaansprakelijkheid en bovenstaand “due diligence”-beginsel. Maar het kan natuurlijk ook zijn dat de schade direct wordt veroorzaakt door individuen die werkzaam zijn bij een overheidsorgaan, zoals wanneer het kunstmatige eiland wordt beheerd door de Staat zelf. Meer algemeen kan elke internationaal onrechtmatige daad die aan Nederland kan worden toegerekend tot aansprakelijkheid van Nederland leiden.

Het Zeerechtverdrag laat de kwestie van Staatsaansprakelijkheid grotendeels over aan het algemeen internationaal gewoonterecht. Artikel 235 Zeerechtverdrag stelt simpelweg dat “de Staten verantwoordelijk zijn voor de vervulling van hun internationale verplichtingen betreffende de bescherming en het behoud van het mariene milieu”, en dat ze “aansprakelijk zijn overeenkomstig het internationale recht”. Over dit artikel merkte de regering tijdens de goedkeuring van het Zeerechtverdrag op dat

“de regeling in Artikel 235 [Zeerechtverdrag] in de ogen van de regering onderstreept dat de verantwoordelijkheid voor de bescherming en het behoud van het marine milieu een rechtsplicht is. De bepaling verwijst naar de algemene regels van staatsaansprakelijkheid en geeft aan dat de schending van de milieuverplichtingen uit het Zeerechtverdrag tot de verplichting schadevergoeding te betalen kunnen leiden. Tevens zijn verdragspartijen verplicht te voorzien in een nationale rechtsgang in geval van schade veroorzaakt door een natuurlijke persoon of rechtspersoon onder de rechtsmacht van een verdragspartij.”¹¹⁶

Staatsaansprakelijkheid wordt dus niet uitgebreid door het Zeerechtverdrag zelf geregeld, maar overgelaten aan regels van algemeen internationaal recht.¹¹⁷ Deze regels hebben de status van internationaal gewoonterecht, en zijn op gezaghebbende wijze op een rij gezet door de VN Commissie voor Internationaal Recht in de **Artikelen inzake de verantwoordelijkheid van Staten voor internationaal onrechtmatig handelen** uit 2001.¹¹⁸

Kort gezegd, leidt elke internationaal onrechtmatige handeling of nalaten van een Staat tot Staatsaansprakelijkheid.¹¹⁹ Er moet sprake zijn van een schending, van een voor Nederland op het relevante tijdstip bindende verdragsbepaling of gewoonterechtelijke verplichting, die aan Nederland kan worden toegerekend.

¹¹⁶ 24 433 (R 1549) Goedkeuring van het op 10 december 1982 te Montego-Bay tot stand gekomen Verdrag van de Verenigde Naties inzake het recht van de zee, met bijlagen, en van de op 29 juli 1994 te New York tot stand gekomen Overeenkomst betreffende de uitvoering van Deel XI van genoemd Verdrag, met bijlage, Nr. 5, Nota naar aanleiding van het verslag, 23 februari 1996, pag. 15.

¹¹⁷ Artikel 304 Zeerechtverdrag geeft aan dat de bepalingen van het Zeerechtverdrag betreffende aansprakelijkheid bij schade “niet de toepassing aantasten van bestaande en de totstandkoming van nieuwe aansprakelijkheidsregels op grond van het internationale recht”.

¹¹⁸ VN Commissie voor Internationaal Recht, Artikelen inzake de verantwoordelijkheid van Staten voor internationaal onrechtmatig handelen met commentaren, aangenomen in 2001.

¹¹⁹ Idem, Artikel 1.

Toerekening is dus een vereiste voor Staatsaansprakelijkheid. Een Staat handelt gewoonlijk door middel van zijn organen, en handelingen van Staatsorganen kunnen worden toegerekend aan de Staat. Een Staatsorgaan is eenieder die uitvoerende, rechtsprekende of wetgevende taken namens Nederland uitvoert.¹²⁰ Een ambtenaar, die een vergunningaanvraag voor aanleg van een kunstmatig eiland behandelt, is bijvoorbeeld een Staatsorgaan. Ook handelingen van een private persoon, die een publieke taak uitoefent die hem bij nationale wet is toegekend, kunnen worden toegerekend aan de Staat.¹²¹ Dit is relevant voor het geval een private persoon een kunstmatig eiland gebruikt voor het uitoefenen van typische overheidstaken, zoals een kustwachtfunctie. Een kustwacht heeft tot doel de veiligheid te waarborgen op zee, en heeft een rechtshandhavende functie. Dat is in de regel iets anders dan de verdediging van het land, wat een militaire taak is, die wordt opgedragen aan de marine. Dat gezegd hebbende, in sommige landen wordt de kustwachtfunctie wel uitgeoefend door de marine, waardoor het onderscheid tussen de kustwacht en militaire activiteiten in de praktijk soms lastig te maken is. Als een Staat effectieve controle heeft over specifieke handelingen van een private persoon, kunnen die handelingen ook aan de Staat worden toegerekend.¹²² Dit scenario is voor de aanleg en gebruik van kunstmatige eilanden van minder belang.

Als de handelingen, die tot schade hebben geleid, niet kunnen worden toegerekend aan de Staat, is het nog altijd mogelijk dat de Staat aansprakelijk kan zijn voor nalatigheid. Elke Staat heeft namelijk een inspanningsverplichting om schade te voorkomen die wordt toegebracht door handelingen, of vanuit een gebied, binnen de rechtsmacht en controle van de Staat.¹²³ Dit is wat betreft schade vanuit kunstmatige eilanden het belangrijkste scenario. De kuststaat kan dus door een andere staat aansprakelijk gehouden worden voor schade, veroorzaakt door of vanaf een kunstmatig eiland dat beheerd wordt door een private partij, wanneer de kuststaat zich onvoldoende heeft ingespannen om deze schade te voorkomen.

Dit is vooral van belang voor schade aan het zeemilieu. Zoals gezegd stelt **Artikel 235 Zeerechtverdrag** – dat ook in de EEZ geldt – dat “Staten verantwoordelijk zijn voor de vervulling van hun internationale verplichtingen betreffende de bescherming en het behoud van het zeemilieu”, en dat zij “aansprakelijk zijn overeenkomstig het internationale recht”. Het artikel vervolgt met een verplichting voor alle Staten om te “verzekeren dat rechtsmiddelen overeenkomstig hun wettelijke stelsels beschikbaar zijn voor de onverwijld en toereikende compensatie of andere schadevergoeding met betrekking tot aan het zeemilieu veroorzaakte schade door verontreiniging door natuurlijke personen of rechtspersonen onder hun rechtsmacht”. Het Zeerechtverdrag suggereert om een systeem van “verplichte verzekering of compensatiefondsen” in te stellen, zodat schadevergoeding daadwerkelijk kan worden uitgekeerd. Vaak is een vereiste voor een vergunning voor de aanleg van een kunstmatig eiland dan ook dat de private persoon zich verzekert tegen schade.

Als een Staat een rechtsplicht schendt die hem is toe te rekenen, is hij in sommige gevallen toch niet aansprakelijk. In zulke gevallen is er sprake van een **bijzondere omstandigheid die de onrechtmatigheid uitsluit**. Dat is het geval bij overmacht (*force majeure*), dat wil zeggen een onvoorziene omstandigheid, ontstaan buiten controle van de Staat, die het voldoen aan de rechtsplicht feitelijk onmogelijk maakt.¹²⁴ Ook het bestaan van een noodtoestand (*distress*) heft aansprakelijkheid

¹²⁰ Idem, Artikel 4.

¹²¹ Idem, Artikel 5.

¹²² Idem, Artikel 8.

¹²³ Zie ook bovenstaande paragraaf 2.4.a.

¹²⁴ VN Commissie voor Internationaal Recht, Artikelen inzake de verantwoordelijkheid van Staten voor internationaal onrechtmatig handelen met commentaren, Artikel 23.

van de Staat op.¹²⁵ Dat is een onvoorziene omstandigheid, ontstaan buiten controle van de Staat, die voldoen aan de rechtsplicht theoretisch nog wel mogelijk maakt, maar een onredelijke opoffering vereist, gepaard gaand met verlies van mensenlevens. Tot slot is nog het bestaan van noodzaak (*necessity*) van belang.¹²⁶ Hiervan is sprake wanneer een essentieel belang van de Staat wordt bedreigd, door een ernstig en onmiddellijk gevaar (ontstaan zonder bijdrage Staat), en er is geen rechtmatige manier om dit belang te beschermen, en de beschermingsmaatregel tast niet een essentieel belang van een andere Staat of van de internationale gemeenschap aan.

Als de Nederlandse Staat, volgens bovenstaande regels aansprakelijk is, dan heeft het de plicht de schending onmiddellijk te (doen) stoppen, en te verzekeren – door het nemen van concrete maatregelen - dat in de toekomst een dergelijke schending niet meer zal voorkomen.¹²⁷ Ook ontstaat er voor de aansprakelijke Staat een nieuwe rechtsplicht om **rechtsherstel** te bieden.¹²⁸ Indien mogelijk, moeten alle gevolgen van de schending volledig ongedaan gemaakt worden.¹²⁹ Maar in de meeste gevallen zal rechtsherstel bestaan uit een schadevergoeding, omdat het volledig ongedaan maken van de schade onmogelijk is, of een last met zich meebrengt voor de kuststaat, die in geen verhouding staat tot het voordeel dat voortvloeit uit herstel in plaats van schadevergoeding.¹³⁰ Wanneer de schade is toegebracht aan een specifieke andere Staat, dan mag alleen deze schadevergoeding vorderen.¹³¹ Wordt de schade echter toegebracht aan het zeemilieu in algemene zin, dan kan in beginsel elke Staat, en in elk geval elke Staat die partij is bij het Zeerechtverdrag, van de aansprakelijke Staat eisen dat deze de onrechtmatige handeling beëindigt, en dat garanties en waarborgen worden geboden om herhaling in de toekomst te voorkomen.¹³²

Overigens kan het voorkomen dat een Staat, ondanks dat deze een succesvol beroep kan doen op bijvoorbeeld noodtoestand, toch gehouden is (een deel van) de schade te vergoeden.¹³³ Wat betreft schade toegebracht door of vanuit kunstmatige eilanden, die beheerd worden door een private partij, wordt wel betoogd dat de kuststaat gehouden is, gezien vanuit het internationaal recht, om de schade te vergoeden, maar dat een goede schaderegeling op nationaal niveau ervoor zorgen kan dat dit geld uiteindelijk door de private partij wordt opgebracht.¹³⁴

Deze regels inzake Staatsaansprakelijkheid zijn van belang voor het huidige onderzoek, omdat hieruit duidelijk volgt, dat de exclusieve rechten en rechtsmacht betreffende de aanleg en gebruik van kunstmatige eilanden in de EEZ, die het Zeerechtverdrag aan de kuststaat gunt, ook een soort **risicoaansprakelijkheid** voor de kuststaat met zich meebrengen. Met andere woorden, in de regel zal de kuststaat onder het internationaal recht aansprakelijk zijn voor schade voortvloeiend uit handelingen op een kunstmatig eiland, installatie of inrichting in de EEZ, ook wanneer deze handelingen feitelijk onder verantwoordelijkheid van een private partij uitgeoefend worden. Het is dus belangrijk om in nationale wetgeving goed te regelen dat de schadevergoeding, die de Staat onder het internationaal recht verschuldigd is, door de Staat weer verhaald kan worden bij de private partij, of bij een verzekeraar van deze private partij.

¹²⁵ Idem, Artikel 24.

¹²⁶ Idem, Artikel 25.

¹²⁷ Idem, Artikel 30.

¹²⁸ Idem, Artikel 31.

¹²⁹ Idem, Artikel 35.

¹³⁰ Idem, Artikel 36.

¹³¹ Idem, Artikel 42.

¹³² Idem, Artikel 48.

¹³³ Idem, Artikel 27.

¹³⁴ Honein, pag. 78-84. Vooral in de olie en gasindustrie is hier al de nodige ervaring opgedaan.

c. Eigendom van kunstmatige eilanden

Wat betreft eigendom, is de centrale vraag in verband met het huidig onderzoek, of het internationaal recht eraan in de weg staat dat een kunstmatig eiland in de Nederlandse EEZ het eigendom van een particulier is, en of dergelijke eigendom problemen kan opleveren voor het naleven van de internationaalrechtelijke verplichtingen van Nederland als kuststaat.

Het is verhelderend om de situatie in de EEZ te vergelijken met die in de **territoriale zee**. In de territoriale zee is het eenvoudig. Daar heeft de kuststaat soevereiniteit. Dat impliceert niets anders dan dat de kuststaat hetzelfde recht, dat eigendom reguleert op het landgebied, aldaar kan toepassen. Ook kunstmatige eilanden en installaties, die zijn bevestigd aan deze bodem, behoren tot de soevereiniteit van de kuststaat.¹³⁵ Daar kan dus het nationale recht worden toegepast en gelden dezelfde regels ten aanzien van eigendom als op het overige grondgebied (het landgebied).

Nederlandse wetgeving is in principe niet van toepassing voorbij de buitengrens van de territoriale zee. Het **continentaal plat, en de EEZ**, vallen daarbuiten, en dus is Nederlandse wetgeving hier in beginsel niet van toepassing. Wanneer de Nederlandse wetgever bepaalde wetgeving *wel* van toepassing wil doen zijn op het plat of in de EEZ, moet dat expliciet in de desbetreffende nationale wetgeving zijn vermeld. En er moet een aanknopingspunt zijn, in het internationaal recht, om Nederlandse wetgeving op deze wijze extraterritoriaal toe te mogen passen. Artikel 56 en 60 zijn hier een voorbeeld van. Vanwege de exclusieve rechtsmacht van de kuststaat over kunstmatige eilanden in de EEZ, staat het internationaal recht het toe dat de kuststaat, via de eigen wetgeving, de nationale regels betreffende eigendom volledig van toepassing verklaart op dergelijke kunstmatige eilanden. Dan maakt het niet uit of de eigenaar een private partij is, indien dit is voorzien in de nationale wetgeving.

3. Conclusie en overzicht van de belangrijkste gevolgen voor de praktijk

Rechten tot aanleg van kunstmatige eilanden in de EEZ

Uit bovenstaande analyse blijkt dat het Zeerechtverdrag grote beleidsvrijheid aan de kuststaat laat wat betreft de keuze om een kunstmatig eiland, installatie of inrichting aan te (doen) leggen in de eigen EEZ. Rond de totstandkoming van de Rijkswet EEZ werd op een gegeven moment de vraag gesteld aan de Nederlandse regering of het Zeerechtverdrag een zendmast in de EEZ zou toestaan of niet. In het antwoord, gaf de Nederlandse regering onder meer aan dat de EEZ zelf “geen afwegingskader biedt voor het wel of niet toestaan van de bouw van een installatie als bedoelde zendmast”, omdat de EEZ “alleen het volkenrechtelijk kader vormt waarbinnen voor de diverse gebruiksfuncties waarop de EEZ betrekking heeft, specifieke nationale wetgeving tot stand kan worden gebracht”.¹³⁶ Het Zeerechtverdrag laat het inderdaad aan de kuststaat zelf om op basis van eigen beleid te bepalen of kunstmatige eilanden, installaties of inrichtingen worden aangelegd, en voor welke gebruiksdoelen. Het Zeerechtverdrag bepaald alleen de kaders waarbinnen dergelijke beleidskeuzes dienen worden

¹³⁵ Een drijvende constructie is geen kunstmatig eiland in de zin van het Zeerechtverdrag.

¹³⁶ 25 446 (R 1594) Instelling van een exclusieve economische zone van het Koninkrijk (Rijkswet instelling exclusieve economische zone), Nr. 8 Brief van de Staatssecretaris van Verkeer en Waterstaat aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, 8 maart 1999.

gemaakt. Zo moet er terdege rekening gehouden worden met de rechten van andere Staten, in het bijzonder de vrijheden van de zee voor zover die van toepassing zijn in de EEZ.

Rechtsmacht over kunstmatige eilanden in de EEZ

Over kunstmatige eilanden in de EEZ, heeft de kuststaat exclusieve rechtsmacht. De Nederlandse wetgever kan dus wetgevend, rechtsprekend, en handhavend optreden. Omdat kunstmatige eilanden in de EEZ niet tot het grondgebied van de kuststaat behoren, moet nationale wetgeving wel eerst toepasselijk worden verklaard. Zoals in de Memorie van Toelichting bij de Wet windenergie op zee terecht wordt opgemerkt, gelden de “Nederlandse wetten in principe alleen binnen het Nederlandse grondgebied, en zijn ze dus alleen mede van toepassing in de EEZ *voor zover dat in de betreffende wet geregeld is*”.¹³⁷

In steeds meer wetten staat expliciet aangegeven dat deze ook van toepassing zijn in de EEZ, of op het continentaal plat, of beide. Er is nog geen nationale wetgeving die expliciet van toepassing verklaard wordt op kunstmatige eilanden in de EEZ. Zoals uit bovenstaande analyse blijkt, verzet het internationaal recht zich er niet tegen om deze toepassing uit te breiden. Gezien de exclusieve en volledige rechtsmacht van de kuststaat over kunstmatige eilanden in de EEZ, is het in beginsel zelfs mogelijk dat Nederland *alle* nationaal recht – civiel, straf- en administratief recht – in een keer van toepassing verklaart op kunstmatige eilanden. Een dergelijke bevoegdheid volledige en exclusieve rechtsmacht uit te oefenen bezit Nederland niet over de gehele EEZ, of over het gehele continentaal plat, maar wel over kunstmatige eilanden die aldaar gesitueerd zijn. De Nederlandse strafwet zou bijvoorbeeld toepasselijk kunnen worden verklaard op eenieder die zich op een kunstmatig eiland in de Nederlandse EEZ aan enig strafbaar feit schuldig maakt.¹³⁸ Dan maakt het niet uit wat de nationaliteit van deze persoon is. Ook maakt het niet uit of het kunstmatige eiland beheerd wordt door een private partij.

¹³⁷ 34 058 Regels omtrent windenergie op zee (Wet windenergie op zee), Nr. 3 Memorie van Toelichting, pag. 22.

¹³⁸ De formulering is geïnspireerd door Artikel 3, Wetboek van Strafrecht, dat de Nederlandse strafwet toepasselijk maakt op eenieder die zich buiten Nederland aan boord van een Nederlands vaartuig of luchtvaartuig aan enig strafbaar feit schuldig maakt.

Overzicht van de belangrijkste literatuur

Rapporten etc.

- Europese Commissie, *Energy sectors and the implementation of the Maritime Spatial Planning Directive Information for stakeholders and planners*, Europese Unie, 2015.
- Ministerie van Buitenlandse Zaken, *De derde zeerechtconferentie van de Verenigde Naties, 3 december 1973-10 december 1982*, Staatsuitgeverij, 1984.
- Ministerie van Buitenlandse Zaken, *Verslagen van de koninkrijksdelegatie naar de eerste, tweede, derde, vierde, vijfde, zesde, zevende, achtste, negende, tiende en elfde zitting van de derde VN-zeerechtconferentie* (per zitting twee delen), 1974-1982.
- Ministerie van Buitenlandse Zaken, *Verslag over de conferentie van de Verenigde Naties over het zeerecht: Genève, 24 februari-28 april 1958*, Staatsdrukkerij- en uitgeversbedrijf, 1958.
- Ministerie van Buitenlandse Zaken, *Verslag over de tweede conferentie van de Verenigde Naties over het zeerecht: Genève, 17 maart - 27 april 1960*, Staatsdrukkerij- en Uitgeverijbedrijf, 1960.
- Ministerie van Infrastructuur en Milieu en Ministerie van Economische Zaken, *Rijksstructuurvisie Windenergie op Zee: Partiële herziening van het Nationaal Waterplan vanwege de aanwijzing van de gebieden Hollandse Kust en Ten Noorden van de Waddeneilanden voor het onderdeel windenergie op zee*, september 2014.
- Ministerie van Infrastructuur en Milieu en Ministerie van Economische Zaken, *Beleidsnota Noordzee 2016-2021*, December 2015.
- Secretariaat van de Internationale Maritieme Organisatie (IMO), *Implications of the United Nations Convention on the Law of the Sea for the International Maritime Organization*, 30 januari 2014, LEG/MISC.8.
- Secretaris-generaal van de Verenigde Naties, *Oceans and the law of the sea*, 4 april 2012, UNDoc. A/67/79.
- Veraart, J., Klostermann, J., Steins, N., en Poelman, M., *Een verkenning naar natuur-inclusieve windmolenparken op de Noordzee - Innovaties stimuleren, maatschappelijk relevant onderzoek*, adviesnotitie, 19 december 2017, kenmerk: BO-34-001-033.
- VN Commissie voor Internationaal Recht, *Artikelen inzake de verantwoordelijkheid van Staten voor internationaal onrechtmatig handelen met commentaren*, aangenomen in 2001, VNDoc. A/56/10 (2001), pag. 29-365.
- VN Commissie voor International Recht, *Artikelen over het zeerecht met commentaren*, aangenomen door de tijdens zijn achtste zitting in 1956. Gepubliceerd in *Yearbook of the International Law Commission*, 1956, vol. II.
- VN Office for Ocean Affairs and the Law of the Sea, *Baselines: An Examination of the Relevant Provisions of the United Nations Convention on the Law of the Sea*, Appendix I (Glossary of Technical Terms).

Belangrijkste Literatuur

- Barnes, R., 'Energy Sovereignty in Marine Spaces', in *International Journal of Marine and Coastal Law*, vol. 29 (2014), afl. 4, pag. 573-599.
- Besson, S., 'Sovereignty', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, voor het laatst bijgewerkt in April 2011.
- Bowett, D. W., *The legal regime of islands in international law*, Oceana Publications, 1979.

- Brown, E.D., 'The significance of a possible EC EEZ for the law relating to artificial islands, installations, and structures, and to cables and pipelines, in the exclusive economic zone', in *Ocean development and international law*, vol. 23 (1992), afl. 2/3, pag. 115-144.
- Chircop, A., en L'Esperance, P., 'Functional Interactions and Maritime Regulation: The Mutual Accommodation of Offshore Wind Farms and International Navigation and Shipping', in *Ocean Yearbook*, vol. 30 (2016), pag. 439-487.
- Chris Carleton, C., 'Jurisdictional problems relating to non-flag state boarding of suspect ships in international waters: a practitioner's observations', in Symmons, C.R. (redactie), *Selected contemporary issues in the law of the sea*, Martinus Nijhoff Publishers, 2011.
- De Bruyne, W., *Juridisch kader voor kunstmatige eilanden*, masterscriptie in de Maritieme Wetenschappen, Universiteit Gent, 2009.
- Dotinga, H., en Trouwborst, A., 'The Netherlands and the Designation of Marine Protected Areas in the North Sea: Implementing International and European Law', in *Utrecht Law Review*, vol. 5 (2009), pag. 21-43.
- Dupuy, P.M., Viñuales, J.E., *International environmental law*, Cambridge University Press, 2018.
- Esmaeili, H., 'The legal status of offshore oil rigs in international law', in *Revue hellénique de droit international*, vol. 50 (1997), afl. 1, pag. 107-138.
- Esmaeili, H., 'The Protection of Offshore Oil Rigs in International Law (Part II)', in *Australian Mining & Petroleum Law Journal*, vol. 19 (2000), pag. 35-43.
- Esmaeili, H., 'The Protection of Offshore Oil Rigs in International Law (Part I)', in *Australian Mining & Petroleum Law Journal*, vol. 18 (1999), pag. 241-252.
- Esmaeili, H., *The legal regime of offshore oil rigs in international law*, Ashgate, 2001.
- Feltz, G. van der, en Harten, M. Van, 'Windenergie op zee: het Nederlandse publiekrechtelijke regime', in *Bouwrecht*, afl. 3, maart 2013.
- Franckx, E., 'North Sea', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, voor het laatst bijgewerkt in september 2014.
- Galea, F., 'A Legal Regime for the Exploration and Exploitation of Offshore Renewable Energy', in *Ocean Yearbook*, vol. 25 (2011), pag. 101-129.
- Galea, F., *Artificial islands In The Law of the Sea*, proefschrift verdedigd aan de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Universiteit van Malta, in mei 2009.
- Gosseries, A., 'Marine pollution in the North Sea : the position in international law', in *European environmental law review*, vol. 3 (1994), afl. 2, pag. 53 – 63.
- Hailbronner, K., 'Freedom of the Air and the Convention on the Law of the Sea', in *American journal of international law*, vol. 77 (1983), pag. 490-520.
- Hailbronner, K., 'The legal regime of the airspace above the exclusive economic zone', in *Air law*, vol. 8 (1983), pag. 30-44.
- Hakapää, K., 'Innocent Passage', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, voor het laatst bijgewerkt in mei 2013.
- Heijmans, A.M.J., 'Artificial islands and the law of nations', in *Netherlands international law review*, vol. 21 (1974), pag. 139-161.
- Hoffmann, A.J., 'Freedom of Navigation', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, voor het laatst bijgewerkt in april 2011.
- Honein, S.E., *The international law relating to offshore installations and artificial islands: an industry report*, Lloyd's of London Press, 1991.
- Ijlstra, T., 'Regional co-operation in the North Sea: an inquiry', in *International journal of estuarine and coastal law*, vol. 3 (1988), pag. 181-207.
- Jayewardene, H. W., *The regime of islands in international law*, Nijhoff, 1990.

- Johnson, D. H. N., 'Artificial Islands', in *International Law Quarterly*, vol. 4 (1951), afl. 2, pag. 203-215.
- Juda, L., 'The exclusive economic zone and ocean management', in *Ocean development and international law*, vol. 18 (1987), pag. 305-331.
- Kaye, S., 'International Measures to Protect Oil Platforms, Pipelines, and Submarine Cables From Attack', in *Tulane Maritime Law Journal*, vol. 31 (2007), afl. 2, pag. 377-423.
- Kindt, J.W., 'The Law of the Sea: Offshore Installations and Marine Pollution', in *Pepperdine law review*, vol. 12 (1984), pag. 381-426.
- Lapidoth, R., 'International Straits', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, voor het laatst bijgewerkt in juli 2006.
- Leal-Arcas, R., en Minas, S., 'Renewable Energy', in Elisa Morgera, Kati Kulovesi (redactie), *Research Handbook on International Law and Natural Resources*, Edward Elgar Publishing, 2016.
- Long, R., 'Harnessing Offshore Wind Energy: Legal Challenges and Policy Conundrums in the European Union', in *International Journal of Marine and Coastal Law*, vol. 29 (2014), afl. 4, pag. 690-715.
- Lont, Y., 'Een strategie voor een beter mariene milieu: De implementatie van de Kaderrichtlijn mariene strategie', in *Milieu en Recht*, afl. 2013/101, pag. 474-483.
- Meer Mohr, P.F.M. van der, 'Measures to prevent collisions with offshore installations on the Dutch continental shelf', in *Leiden journal of international law*, vol. 1 (1988), pag. 222-230.
- Mendes de Leon, P. en Molenaar, E. J., 'Still a mile too far?: international law implications of the location of an airport in the sea', in *Leiden journal of international law*, vol. 14 (2001), afl. 1, pag. 233-245.
- Molenaar, E. J., 'Airports at sea: international legal implications', in *international journal of marine and coastal law*, vol. 14 (1999), afl. 3, pag. 371-386.
- Molodtsov, S. V., 'The exclusive economic zone: legal status and regime of navigation', in *Ocean yearbook*, vol. 6 (1986), pag. 203-216.
- Müller, H. K., en Roggenkamp, M. M., 'Regulating Offshore Energy Sources in the North Sea: Reinventing the Wheel or a Need for More Coordination?', in *International Journal of Marine and Coastal Law*, vol. 29 (2014), afl. 4, pag. 716-737.
- Nelson, D., 'Exclusive Economic Zone', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, voor het laatst bijgewerkt in maart 2008.
- Nordquist, M.H., Nandan, S., en Rosenne, S. (redactie), *United Nations Convention on the Law of the Sea*, BrillOnline Reference Works, te raadplegen: <https://referenceworks-brillonline-com/browse/united-nations-convention-on-the-law-of-the-sea>
- Oude Elferink, A.G., 'Artificial Islands, Installations and Structures', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, voor het laatst bijgewerkt in September 2013.
- Oude Elferink, A.G., 'Coastal States and MPAs in ABNJ: Ensuring Consistency with the LOSC', in *International Journal of Marine and Coastal Law*, Volume 33 (2018), aflevering 3, pag. 437 – 466.
- Oude Elferink, A.G., 'The Arctic Sunrise Incident: A Multi-Faceted Law of the Sea Case with a Human Rights Dimension', in *International Journal of Marine and Coastal Law*, vol 29 (2014).
- Oude Elferink, A.G., en Soons, A., 'Recht van de zee', in Horbach, N, Lefeber, R., en Ribbelink, O. (redactie), *Handboek internationaal recht*, T.M.C. Asser Press, 2007.
- Oxman, B.H., 'Jurisdiction of States', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, voor het laatst bijgewerkt in November 2007.
- Papadakis, N., *The international legal regime of artificial islands*, Sijthoff, 1977.
- Papanicolopulu, I., *International law and the protection of people at sea*, Oxford University Press, 2018.

- Pesch, S., 'Coastal State Jurisdiction around Installations: Safety Zones in the Law of the Sea', in *International Journal of Marine and Coastal Law*, vol. 30 (2015), afl. 3, pag. 512-532.
- Phylactopoulos, A., 'Artificial islands and installations: a call for international legislative action', in *International Relations*, vol. 4 (1974), pag. 427-436.
- Redgwell, C., 'Mind the Gap in the GAIRS: the Role of Other Instruments in LOSC Regime Implementation in the Offshore Energy Sector' in *International Journal of Marine and Coastal Law*, vol. 29 (2014), afl. 4, pag. 600-621.
- Riphagen, W., 'International legal aspects of artificial islands', in *International Relations*, vol. 4 (1973), pag. 327-347.
- Roeben, V., 'Governing Shared Offshore Electricity Infrastructure in the Northern Seas', in *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 62 (2013), pag. 839-864.
- Rothwell, D.R., 'Sea Lanes', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, voor het laatst bijgewerkt in juni 2009.
- Russell, R., 'Neither out Far Nor in Deep: The Prospects for Utility-Scale Wind Power in the Coastal Zone', in *Boston College Environmental Affairs Law Review*, vol. 31 (2004), pag. 221-259.
- Schofield, C., en Schofield, R., 'Testing the Waters: Charting The Evolution of Claims to and From Low-Tide Elevations and Artificial Islands under the Law of the Sea', in *Asia-Pacific Journal of Ocean Law and Policy*, vol. 1 (2016), afl. 1, pag. 37-67.
- Schofield, C.H., Lee, S., en Kwon, M.S., *The limits of maritime jurisdiction*, Martinus Nijhoff Publishers, 2014.
- Scott, K.N., 'Tilting at offshore windmills: regulating wind farm development within the renewable energy zone', in *Journal of Environmental Law*, vol. 18 (2006), afl. 1, pag. 89-118.
- Soons, A., 'Artificial islands and installations in international law', *Occasional paper - Law of the Sea Institute*, nummer 21 (1974).
- Stoll, P.T., 'Continental Shelf', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, voor het laatst bijgewerkt in september 2008.
- Treves, T., 'Military installations, structures, and devices on the seabed', in *American journal of international law*, vol. 74 (1980), afl. 4, pag. 808-857.
- Treves, T., 'Coastal States Rights in the Maritime Areas under UNCLOS', in *Revista de Direito Internacional*, vol. 12 (2015), afl. 1, pag. 40-48.
- Tscherning, R., 'The European Offshore Supergrid and the Expansion of Offshore Wind Energy in Germany, Ireland and the United Kingdom: Legal, Political and Practical Challenges (Part 1)', in *European Energy and Environmental Law Review*, juni 2011, pag. 76-87.
- Vanneste, N., *Het statuut van kunstmatige eilanden (Internationale en nationale aspecten)*, masterscriptie Rechten, Universiteit Gent, 2010.
- Wahiche, D., 'Artificial structures and traditional uses of the sea: The field of conflict', in *Marine Policy*, januari 1983, pag. 37-52.
- Walker, C.W., 'Jurisdictional Problems Created by Artificial Islands', in *San Diego Law Review*, vol. 10 (1973), pag. 638-663.
- Wassenbergh, H., 'The status and use of an airport on an artificial island', in *Air and space law*, vol. 24 (1999), afl. 4-5, pag. 177-180.
- Wouters, J. en Demeyere, B., 'Overflight', in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, voor het laatst bijgewerkt in juli 2008.