

VOLKENRECHT

AAK20178510

Ige F. Dekker, Nico J. Schrijver

ITLOS: zeegrens tussen Ghana en Ivoorkust

Op 23 september 2017 deed een Speciale Kamer van het Internationaal Zeerechttribunaal (ITLOS) uitspraak in het geschil tussen Ghana en Ivoorkust over de afbakening van de zeegrens van alle zeegebieden van deze buurstaten in de Atlantische Oceaan. Het geschil ontstond naar aanleiding van vondsten – vanaf 2007 – van commercieel exploitabele olie- en gasvelden voor hun beider kust. Beide staten claimden soevereiniteit over een zelfde deel van de betrokken zee en de ondergrond daarvan. Na vruchteloze onderhandelingen, startte Ghana in 2014 een arbitrageprocedure onder Annex VII van het VN-Zeerechtverdrag. Vrij snel daarna – in december 2014 – sloten beide partijen een Speciale Overeenkomst waarbij zij het geschil voorlegden aan een Speciale Kamer van het Zeerechttribunaal, bestaande uit drie rechters uit het Tribunaal en twee *ad hoc* rechters (iedere partij wees daarvoor één rechter aan). Op verzoek van Ivoorkust besloot de Speciale Kamer op 25 april 2015 tot het treffen van voorlopige maatregelen, waaronder een moratorium op nieuwe boringen door of onder beheer van Ghana en een opdracht aan beide partijen om ernstige schade aan het milieu in de omstrede zeegebieden te voorkomen.

De hoofdvraag aan de Speciale Kamer was om, op basis het VN-Zeerechtverdrag en het internationale recht, te komen tot een afbakening en vaststelling van de loop

van één zeegrens tussen de belendende zeegebieden van beide staten, in het bijzonder de territoriale zee, de exclusieve economische zone (EEZ) en het continentaal plateau (zowel tot als voorbij de 200 zeemijl uit de kust). Ghana argumenteerde primair dat er met Ivoorkust al een stilzwijgende overeenkomst over de loop van de grens bestond, getrokken volgens het bekende middellijnbeginsel (*principle of equidistance*, ook wel het beginsel van de ‘gelijke afstand’ genoemd). Daarvoor beriep Ghana zich vooral op de praktijk van de oliewinningsactiviteiten van beide partijen door de jaren heen. De Speciale Kamer stelt zich echter op het standpunt dat, gezien het belang van het onderwerp, het bestaan van zo’n overeenkomst niet gauw mag worden aangenomen en het bewijs dus overtuigend moet zijn. Dat bewijs levert de praktijk van exploitatieconcessies doorgaans niet, aangezien deze ook uitgegeven kunnen worden als claim op een omstrede gebied. Daarnaast vormen de bilaterale onderhandelingen tussen Ghana en Ivoorkust over de toepasselijke methode van afbakening, in de ogen van de Speciale Kamer, eerder een tegenindicatie van het bestaan van een stilzwijgende overeenkomst. Ghana’s tweede argument – namelijk dat Ivoorkust door zijn gedrag het bestaan van een overeengekomen zeegrens te goeder trouw niet meer kon ontkennen – was min of meer op dezelfde feiten gebaseerd. Ook met dit beroep – in het volkenrecht kortweg aangeduid als *estoppel principle* – maakt de Speciale Kamer korte metten: er is geen sprake van ‘duidelijk, duurzaam en consistent’ gedrag met betrekking tot de zeegrens, integendeel.

Het VN-Zeerechtverdrag gaat uit van verschillende regelingen voor de afbakening van de grens van de onderscheiden zeegebieden, zoals de territoriale wateren en de EEZ. Desondanks gaat de Speciale Kamer voor de vaststelling van de grens van de verschillende zeegebieden uit van één methode van afbakening en beroept zich daarvoor met name op de wens van partijen dat de Kamer één zeegrens trekt. Zij stelt vervolgens dat het al eerder genoemde middellijnbeginsel de basis is van de leidende methode van afbakening in de meerderheid van zaken over maritieme grensgeschillen, zeker in de laatste jaren (zie bijvoorbeeld de einduitspraak van 17 september 2007 in de zaak *Guyana v. Suriname*, PCA zaak no. 2004-4, *Ars Aequi Katern* 107, p. 6051, AAK20086051). Conform deze rechterlijke praktijk construeert de Speciale Kamer eerst een voorlopige middellijn aan de hand van kaarten, startpunt, basislijn, etc. Vervolgens bekijkt zij of deze lijn aanpassing behoeft vanwege bijzondere omstandigheden. Dergelijke omstandigheden zijn naar haar mening niet aanwezig. Ivoorkust deed bijvoorbeeld een beroep op de holheid van de kust maar deze is beperkt en dus hoeft daar geen rekening mee te worden gehouden. Ook de plaats en verdeling van de olie- en gasvelden geven geen aanleiding tot aanpassing. Dat zou alleen het geval zijn indien de toepassing van de middellijn catastrofale gevolgen zou hebben voor de levensomstandigheden en het economisch welzijn van de bevolking van het betrokken land.

De Speciale Kamer acht zich ook bevoegd om de grens tussen de continentale plateaus van beide landen voorbij de 200 zeemijl te bepalen. Deze beslissing interfereert, naar haar oordeel, niet met de functies van de UN Commission on the Limits of the Continental Shelf (CLCS). Die Commissie gaat, immers, over de buitengrens van continentale plateaus (en gaf haar oordeel al voor het Ghanees continentaal plateau, maar nog niet voor dat van Ivoorkust). De Speciale Kamer past dezelfde afbakeningsmethode toe als voor de zeegebieden binnen de 200 mijl.

Ten slotte gaat de Speciale Kamer uitvoerig in op de eis van Ivoorkust voor vaststelling van de aansprakelijkheid van Ghana voor schendingen van een aantal internationale verplichtingen. Allereerst was de vraag of de Speciale Kamer rechtsmacht had om deze kwestie te beoordelen en te beslissen. Niet, zo stelt de Kamer vast, op basis van de Speciale Overeenkomst uit 2014, maar wel – en zo'n rechtsmacht-basis is vrij uitzonderlijk – op basis van het gedrag van beide partijen gedurende de pleidooien over de hoofdzak. Daarbij neemt de Kamer ook aan dat zij rechtsmacht heeft over vorderingen die *algemene* regels van internationaal recht betreffen (en niet alleen die van het VN-Zeerechtverdrag).

Voor de inhoud van de aansprakelijkheidsvraag gaat de Speciale Kamer eerst na of de Ghanese exploitatieactiviteiten in het omstrede zeegebied strijdig zijn met de Ivoriaanse exclusieve soevereine rechten over het continentaal plateau. Zij beantwoordt deze vraag ontkennend. Dat die activiteiten in dat gebied (op grote schaal zelfs) plaats hebben gevonden stond wel vast. Maar mede omdat Ivoorkust de eis zelf al beperkt had tot dat deel van het continentaal plateau dat de Speciale Kamer aan Ivoorkust zou toebedelen, concludeert de Speciale Kamer dat Ghana geen inbreuk heeft gemaakt op de Ivoriaanse soevereine rechten. Evenmin heeft Ghana, volgens de Speciale Kamer, de verplichtingen uit het VN-Zeerechtverdrag geschonden om te goeder trouw te onderhandelen over een afbakeningsovereenkomst en om zich te onthouden van gedrag dat de totstandkoming van zo'n overeenkomst in gevaar kan brengen of kan verhinderen (zie artt. 83(1) en 83(3) VN-Zeerechtverdrag). De Speciale Kamer benadrukt dat het in beide gevallen gaat om *gedrags*verplichtingen en niet om *resultaats*verplichtingen en dat de Ghanese booractiviteiten steeds plaats hebben gevonden in het zeegebied dat uiteindelijk aan Ghana is toegewezen. In een interessante afzonderlijke opinie stelt rechter Paik substantiële vraagtekens bij deze uitleg en toepassing van artikel 83 VN-Zeerechtverdrag. Alleen om 'formalistische redenen' is volgens hem de afwijzing van deze Ivoriaanse eis in dezen te rechtvaardigen. Nu Ghana, naar het oordeel van de Speciale Kamer, in verband met het geschil met Ivoorkust over de afbakening van de zee grens geen internationale verplichtingen heeft geschonden, gaat de Kamer niet in op overige elementen van het internationale aansprakelijkheidsregime.

Het belang van de uitspraak is in de eerste plaats gelegen in het feit dat daarmee een langdurig en heftig conflict tussen de buurlanden Ghana en Ivoorkust over de

sovereiniteit over hun zeegebieden lijkt te zijn bezworen. Beide partijen hebben aangegeven de uitspraak te aanvaarden en uit te voeren. Voor Ghana lijkt dat, gezien de feitelijke uitkomst misschien meer vanzelfsprekend dan voor Ivoorkust. Vanuit volkenrechtelijk gezichtspunt is de uitspraak interessant omdat het over alle zeegebieden gaat en daarvoor – ook letterlijk – een grenslijn trekt. De uitspraak bevestigt een aantal keuzes die in de jurisprudentie over het zeerecht zijn gemaakt – en dat is voor de rechtsontwikkeling van belang – maar weet deze keuzes vaak ook kernachtig te verwoorden. Opmerkelijk is ook dat de uitspraak op alle onderdelen door alle vijf rechters wordt gesteund. Twee daarvan hebben op onderdelen een *afzonderlijke* opinie gegeven. Ten slotte bevestigt de uitspraak de zelfstandige rol van het ITLOS-stelsel bij de internationale beslechting van zee grensgeschillen, naast die van het Internationaal Gerechtshof in Den Haag. Eerder – in 2012 – beslechtte het ITLOS een zee grensgeschil over de Baai van Bengalen tussen Bangladesh en Myanmar (ITLOS-zaak no. 16). Daarnaast zijn op basis van Annex VII VN-Zeerechtverdrag en onder auspiciën van het Permanente Hof van Arbitrage een aantal arbitragetribunalen ingesteld voor de beslechting van zee grensgeschillen, zoals voor het eerder genoemde geschil tussen Guyana en Suriname.

De uitspraak van 23 september 2017 en andere documenten in de onderhavige zaak – officieel: Dispute Concerning Delimitation of the Maritime Boundary between Ghana and Côte d'Ivoire in the Atlantic Ocean (*Ghana / Côte d'Ivoire*) – zijn te vinden op www.itlos.org/en/cases/list-of-cases/case-no-23/. Voor een meer uitgebreide samenvatting van de uitspraak met enkele kritische kanttekeningen, zie Nigel Bankes, 'ITLOS Judgment in the Maritime Boundary Dispute between Ghana and Côte d'Ivoire', *The JCLoS Blog* 27 oktober 2017. Op deze blog is ook een commentaar verschenen over de 'Order prescribing Provisional Measures' van 25 april 2015 in deze zaak. Zie voor een recent handboek over het zeerecht: D.R. Rothwell, A.G. Oude Elferink, K.N. Scott, T. Stephens (red.), *The Oxford Handbook of the Law of the Sea*, Oxford: Oxford University Press 2017.

ITLOS: samenstelling

Op 14 juni 2017 werden door de partijen bij het VN-Zeerechtverdrag 2 rechters herbenoemd en 5 nieuwe rechters benoemd in het Internationaal Tribunaal voor het Recht van de Zee (ITLOS). Voor het eerst maakt nu een Nederlandse rechter deel uit van het tribunaal, in de persoon van prof.dr. Liesbeth Lijnzaad (voormalig hoofd van de Afdeling internationaal recht van het ministerie van Buitenlandse Zaken). Het tribunaal kent 21 rechters, elke drie jaar treedt eenderde daarvan af, zij zijn herbenoembaar. Het 'nieuwe' rechterlijk college is per 1 oktober 2017 van start gegaan. Het koos de Zuid-Koreaans Paik als hun president en de Maltees Attard als hun vicepresident. Het ITLOS is gevestigd in Hamburg.