

## Internationaal Gerechtshof beveelt nucleaire bomstop in de Stille Oceaan.

Enige notities bij de Mururoa-beschikking van 22 juni 1973.

Flor VAN DE VELDE

1. Op 9 mei 1973 legt Australië een rekest neer ter griffie van het Internationaal Gerechtshof: de Franse kernproefnemingen in de atmosfeer boven de Stille Oceaan zijn strijdig met het vigerend internationaal recht en het Hof moet ze dan ook verbieden. Tegelijk wordt het Hof verzocht om, bij wijze van conservatoire maatregel, in afwachting dat het ten gronde uitspraak doet, Frankrijk te gebieden om vooralsnog van de voor juli aangekondigde nucleaire proefnemingen af te zien. Kortom, het Hof moet, zo'n beetje als internationaal rechtscollege *in kortgeding*, een voorlopige nucleaire bomstop afkondigen in de zone van de Stille Oceaan rond de Mururoa-atol, in afwachting dat het geschil ten principale wordt beslecht. Deze bevoegdheid in kortgeding steunt op het ietwat cryptische art. 41 van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof:

«1. Het Hof heeft de bevoegdheid om, indien het van oordeel is dat de omstandigheden dit vereisen, aan te geven welke voorlopige maatregelen tot bewaring van de rechten van ieder der partijen moeten genomen worden».

De gelijkenis met het kortgeding is frappant. Het Hof zegt zelf:

«que le pouvoir d'indiquer des mesures conservatoires conféré à la Cour par l'article 41 du Statut a pour objet de sauvegarder les droits des parties en attendant que la Cour rende sa décision, qu'il présuppose qu'un préjudice irréparable ne doit pas être causé aux droits en litige devant le juge et qu'aucune initiative concernant les questions litigieuses ne doit anticiper sur l'arrêt de la Cour» (1).

2. Is het Hof bevoegd? *Famosissima quaestio*! Er wordt weer over en weer geschermd met teksten dat het een lieve lust is om zien. Australië probeert de bevoegdheid *in casu* van het Hof te funderen op art. 17 van de Algemene Acte van 1928 jo. art. 36, par. 1 en art. 37 van het Statuut, en, subsidiair, op art. 36, par. 2 van het Statuut. Frankrijk beweert dat genoemde Algemene Acte met het verdwijnen van de Vol-

(1) Par. 20, biz. 8 van de beschikking. Graag had ik de authentieke Engelse tekst geciteerd. Een weer erg verstrooide Jan Meyers heeft echter per vergissing de Franse tekst gefotocopieerd. Wij raadpleegden de gestencilde tekst in de bibliotheek van het Vredespaleis te Den Haag. In onze universiteitsbibliotheek is geen copie voorhanden.

kenbond alle rechtskracht heeft verloren. Voorts verwijst ze naar haar verklaring d.d. 20 mei 1966, gedaan in het kader van genoemd art. 36, par. 2, waarin ze de «différends concernant les activités se rapportant à la défense nationale» aan de verplichte bevoegdheid van het Hof onttrekt. Maar Australië vindt dan weer dat het perfectioneren van nucleaire wapens objectief gesproken — dus afgezien van de subjectieve inhoud welke die term op de Elysées oproept — niets te maken heeft met nationale defensie.

Het Hof neemt een kordate houding aan, zegt dat, wanneer het op grond van art. 41 gevraagd wordt om conservatoire maatregelen te nemen, het niet op concludante wijze zijn bevoegdheid ten principale moet kunnen funderen. Het zou volstaan dat de door eiser ingeroepen teksten *prima facie* (sic!) een indruk van bevoegdheid wekken (2). Wat *in casu* wel zo is ... (3).

3. Moeten de gevraagde conservatoire maatregelen worden genomen? Is hiertoe een rechtmatig belang voorhanden? Bestaat het risico dat Australië een '*préjudice irréparable*' zou lijden nog vóór het geschil ten gronde uitspraak wordt gedaan?

Het wordt niet ontkend dat de Franse autoriteiten een indrukwekkend nucleair testprogramma op het getouw zetten voor de periode van 1973 tot medio 1975. In de buurt van de Mururoa-atol zullen een aantal waterstofbommen tot ontploffing worden gebracht. Uit de regeringsverklaring d.d. 2 mei 1973 voor het Parlement blijkt ondubbelzinnig dat de Franse regering de menigvuldige diplomatieke en andere protestnota's naast zich legt en vastbesloten is het testprogramma door te zetten. Ook is het volgens waarnemers duidelijk dat de eerste kernproefneming binnen de eerstvolgende weken zal plaatshebben. Er hangt dus wat in de lucht rond Mururoa ...

4. De Australische regering laat gelden dat vroegere nucleaire experimenten een radioactieve neerslag hebben veroorzaakt over een groot

(2) Par. 13, blz. 5 van de beschikking.

(3) Op zichzelf eigenlijk een erg krasse propositie... Maar niet nieuw! Zie *Compétence en matière de pêcheries* (VerenigdKoninkrijk t. IJsland), beschikking d.d. 17 augustus 1972, C.I.J., Recueil, 1972, par. 15-17, blz. 15-16. Vgl. ook met het vroegere statement van Sir Hersch LAUTERPACHT in de zaak *Interhandel*, C.I.J., Recueil, 1957, blz. 118-119. 'Barbertje moet hangen', zal men wellicht op de Elysées denken. En inderdaad, als men de consideransen van de beschikking en de daarbij aansluitende verklaringen van de rechters Jimenez DE ARECHAGA, Nagandra SINGH en Sir Garfield BARWICK leest, ontkomt men niet aan een indruk van... kunst- en vliegwerk. Het Hof heeft art. 41 in feite een *autonome* betekenis op het stuk van de *bevoegdheid* gegeven. Ik bedoel: het heeft er verdraaid veel van weg dat het Hof in art. 41 een min of meer op zichzelf staand bevoegdheidsgrond heeft gelezen. Zie o.a. par. 19, blz. 8 van de beschikking. Nu hoort art. 41 thuis onder Hfdst. III van het Statuut. En dit hoofdstuk handelt over *procedure* en niet over *bevoegdheid*. Heeft art. 41 dan geen louter accessoire betekenis t.a.v. de artt. 36 en 37, die eigenlijke bevoegdheidsgronden omschrijven? Wat er ook van zij, over de bevoegdheid zal nog wel een hartig woordje gesproken worden wanneer het geschil volgend jaar ten principale zal beslecht worden...

deel van het Australisch territorium. Er werden meetbare radioactieve concentraties aangetroffen in voedingsproducten en zelfs in het menselijk organisme.

Nieuwe proefnemingen brengen een reëel gevaar voor radioactieve besmetting mee. Het is lang niet denkbeeldig dat de natuurlijke rijkdommen van de Oceaan ernstig zouden aangetast worden. En vanzelfsprekend dragen kernexplosies niet bij tot een gezond leefmilieu.

Dit alles zou een onherstelbare schade betekenen. En een pecuniaire schadevergoeding *post factum* kan zoiets niet ongedaan maken.

Het aangekondigde testprogramma vormt een flagrante inbreuk op het recht van Australië en haar inwoners om niet aan radioactieve neerslag te worden blootgesteld door toedoen van andere staten. De territoriale soevereiniteit van Australië zou worden geschonden. Voorts voert Australië aan dat het beginsel van de vrijheid van de volle zee met de voeten wordt getreden: de proefnemingen vormen een hinder voor de scheep- en luchtvaart op resp. boven de volle zee. Overigens brengen ze de pollutie van de volle zee met zich.

5. Men merkt wel dat Australië vooralsnog moeite heeft om een preciese regel van internationaal recht in te roepen. De Franse regering was trouwens zo vigilant dit aan het Hof te signaleren ...

Maar weer eens is het Hof zeer kordaat. Het stelt dat de uit voorgelegde rapporten blijkende gegevens

«n'excluent pas qu'on puisse démontrer que le dépôt en territoire australien de substances radioactives provenant de ces essais cause un préjudice irréparable à l'Australie» (4).

Het recht van Australië m.b.t. radioactieve neerslag op haar territorium is dus - zij het slechts *virtueel* - bedreigd. En dat is voldoende om de gevraagde conservatoire maatregelen te rechtvaardigen ...

6. Maar het Hof onderstreept nog eens 'dat de genomen *beslissing van voorlopige aard* is. Er is geen nadeel ten principale. Ik bedoel: de beschikking loopt genedele vooruit op de zaak zelf. Ze zal geen nadeel aan de grond van de zaak toebrengen:

«qu'une décision rendue en la présente procédure ne préjuge en rien la compétence de la Cour pour connaître du fond de l'affaire ni aucune question relative à la recevabilité de la requête ou au fond lui-même. ...» (5).

Terzake van het 'internationaal kortgeding' schijnen dus drie voorwaarden te gelden:

1. de door eiser ingeroepen teksten moeten *prima facie* een *indruk van bevoegdheid* wekken;
2. het te beslechten punt moet *spoedeisend* zijn: er moet een onherstelbare schade dreigen, een recht van eiser moet - zij het slechts virtueel - bedreigd zijn;

(4) Par. 29, blz. 11 van de beschikking.

(5) Par. 33, blz. 12.

3. de gevraagde beslissing moet van *voorlopige aard* zijn en niet op de grond van de zaak vooruitlopen.

7 Inmiddels kan de kwestie ten principale nog alle kanten uit. Wel is het zeker dat in het bodemgeschil niet zo licht over de bevoegdheidsvraag kan worden heengestapt. Ook zal Australië haar argumentatie ten gronde rond meer precieze regels van internationaal recht moeten opbouwen.

Ik waag mij niet aan prognoses m.b.t. de primaire-bevoegdheids- en ontvankelijkheidsvragen. Ik bedoel : men zou van mij even zo goed een weersvoorspelling kunnen vragen ...

Ten gronde lijkt de kwestie niet zo met nevels omgeven. Er is een heel stuk actueel volkenrecht in geïnvolveerd : bescherming van het leefmilieu en de natuurlijke hulpbronnen van de zee, de notie territoriale soevereiniteit, het principe van de vrijheid van de volle zee ... M.i. kan men het probleem nog het best benaderen vanuit het concept 'internationale burenhinder'. Men kent het beginsel van de zgn. '*good-neighbourly relations*' : bij het uitoefenen van haar territoriale soevereiniteitsrechten mag een staat geen bovenmatige hinder veroorzaken aan andere staten ; de territoriale soevereiniteitsrechten moeten 'in good faith' worden uitgeoefend en conform met de volkenrechtelijke verplichtingen van de staat en het internationaal recht *in globa* (6). Ik zou zeggen : zo'n beetje de evenwichtstheorie van onze kanaal- en schoorsteenarresten, getransponeerd op internationaalrechtelijk vlak.

Een concrete affirmatie van dit beginsel vindt men m.i. juist in art. 1 van het zgn. *Nuclear Test Ban Treaty* (7) :

«(1) Each of the Parties to this Treaty undertakes to prohibit, to prevent, and not to carry out any nuclear weapon test explosion, at any place under its jurisdiction or control ;

(a) in the atmosphere ; beyond its limits, including outer space ; or underwater, including territorial waters or highseas ;or

(b) in any other environment if such explosion causes radioactive debris to be present outside the territorial limits of the State under whose jurisdiction or control such explosion is conducted.

(2) ... »

Inmiddels werd dit verdrag door een honderdtal staten geratificeerd. Maar Frankrijk weigerde het verdrag te ondertekenen. Het geciteerd artikel kan dus geen directe rol spelen in het bodemgeschil. Maar het principe zelf blijft, is een stuk positief volkenrecht ...

(6) Vgl. SØRENSEN, M., *Manual of public international law*, New York, 1968, blz. 316-317.

(7) Moscou, 5 augustus 1963. Van kracht sedert 10 oktober 1963. Voor de volledige tekst, zie : *State Department Bulletin*, nr. 1259, 1963, blz. 239.