

# Een analyse van de legaliteit van installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten in het licht van de basisbeginselen van het internationale ruimterecht

---

*Cedric Serneels*

*Onder wetenschappelijke begeleiding van:  
Prof.dr. J. Wouters en W. Munters*

*"Mankind's journey into space, like every great voyage of discovery, will become part of our unending journey of liberation. In the limitless reaches of space, we will find liberation from tyranny, from scarcity, from ignorance and from war. We will find the means to protect this Earth and to nurture every human life, and to explore the universe. This is our mission, this is our destiny."<sup>1</sup>*

President R. REAGAN (1988)

## INLEIDING

De inspirerende woorden van President R. REAGAN over een nieuwe permanente thuisbasis voor de mens in de kosmische ruimte waren voor velen gedurende een lange tijd niets meer dan utopische hersenspinsels van dromerige visionairs met een gebrek aan voeling met de maatschappelijke en technologische realiteit van de twintigste en eenentwintigste eeuw. Anno 2018 leven we echter in een wereld waarin men het onmogelijke meer dan ooit mogelijk acht en sciencefiction steeds meer aan 'science non-fiction' grenst. Hoewel een volwaardige menselijke 'ruimtekolonie' inderdaad nog enigszins (verre) toekomstmuziek is,<sup>2</sup> lijkt zulks geenszins het geval voor allerhande — meer kleinschalige — vormen van installaties op hemellichamen. Verschillende non-gouvernementele, commerciële, actoren

---

<sup>1</sup> W.J. BRENNAN JR., "Space Colonization and the Law", in *Harvard Journal of Law & Technology*, 1990, Vol. 3, p. 8.

<sup>2</sup> The Role of Commercial Space Transportation in an International Moon Village, presented during 67th International Astronautical Congress (IAC), Guadalajara, Mexico, 26-30 september 2016, online beschikbaar via: [https://www.faa.gov/about/office\\_org/headquarters\\_offices/ast/programs/international\\_affairs/media/moon\\_village\\_and\\_role\\_of\\_cst\\_iac\\_guadalajara\\_nield\\_sept\\_2016\\_508.pdf](https://www.faa.gov/about/office_org/headquarters_offices/ast/programs/international_affairs/media/moon_village_and_role_of_cst_iac_guadalajara_nield_sept_2016_508.pdf) (laatst bezocht op 18 april 2018).

— die de laatste jaren resoluut het voortouw nemen in de exploratie en exploitatie van de kosmische ruimteomwille van diens enorme economische potentieel daar waar publieke overheden de immense investering van financiële middelen in publiekrechtelijke ruimteondernemingen steeds moeilijker kunnen verantwoorden binnen het huidige (socio-)economische en politieke klimaat<sup>3</sup> — hebben reeds concrete plannen met betrekking tot de oprichting van dergelijke installaties op hemellichamen met vaak een zeer uiteenlopende finaliteit. Meer concreet kan daarbij bijvoorbeeld worden gedacht aan installaties ter extractie van zeldzame grondstoffen,<sup>4</sup> faciliteiten inzake brandstofvoorziening voor ruimtevaartuigen en mogelijk zelfs modules met het oog op (kortstondig) verblijf door particulieren in het licht van het zogenaamde ruimtetoeerisme.<sup>5</sup> De vraag die men daarbij in het maatschappelijke debat echter vaak over het hoofd ziet, is of die ongebreidelde innovatie en technologische vooruitgang niet botst op de grenzen van het recht, of nog, kunnen de betrokken non-gouvernementele entiteiten ongelimiteerd dergelijke installaties oprichten? Op die vraag tracht deze paper een genuanceerd antwoord te bieden.

De centrale onderzoeksvraag luidt als volgt: “*in welke mate is de oprichting van (semi-)permanente installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten verenigbaar met de basisbeginselen van het internationale ruimterecht, en het Ruimte- en Maanverdrag in het bijzonder?*”

Vooreerst zal ik in deel I van deze bijdrage de contouren van het conceptuele kader schetsen, waarbinnen de hele navolgende uiteenzetting moet worden begrepen. Meer bepaald, zal invulling worden gegeven aan elk van de drie sleutelcomponenten of bouwstenen van de centrale onderzoeksvraag. In eerste instantie wordt de materiële en personele reikwijdte of omvang van het onderzoek toegelicht aan de hand van een begripsomschrijving van de noties

<sup>3</sup> J. ADOLPH, “The recent boom in private space development and the necessity of an international framework embracing private property”, in *The International Lawyer*, 2006, Vol. 40, p. 974; P.M. STERNS, G.H. STINE en L.I. TENNEN, “Preliminary jurisprudential observations concerning property rights on the moon and other celestial bodies in the commercial space age”, in *Proceedings of the 39<sup>th</sup> Colloquium on the Law of Outer Space*, 1996, p. 51 (“the activities of mankind in space are at a crossroads. The era of governmental dominance is ending, as political and budgetary restraints act to prevent the commitment of national resources necessary to develop space for purposes other than national prestige and security. The private sector can fill this void, and open the vast reaches of space for commercial opportunities.”).

<sup>4</sup> Zie bijvoorbeeld: Planetary Resources ([www.planetaryresources.com](http://www.planetaryresources.com)), Deep Space Industries ([www.deepspaceindustries.com](http://www.deepspaceindustries.com)), Shaktelon Energies ([www.shaktelonenergy.com](http://www.shaktelonenergy.com)) en Kepler Energy and Space Engineering ([www.kesellc.com](http://www.kesellc.com)); ASTROTECTURE, “Robotic Asteroid Prospector NIAC phase 1 final report”, 9 juli 2013, online beschikbaar via: [https://www.nasa.gov/sites/default/files/files/Cohen\\_2012\\_PhI\\_RAP.pdf](https://www.nasa.gov/sites/default/files/files/Cohen_2012_PhI_RAP.pdf), p. 83 (laatst bezocht op 29 april 2018).

<sup>5</sup> S. HOBE, “The impact of new developments on international space law: new actors, commercialisation, privatisation, increase in the number of ‘space faring nations’”, in *Revue de Droit Uniforme*, 2010, Vol. 15, p. 874; H. BRUECK, “A Las Vegas Hotel Mogul plans to send an inflatable space hotel into orbit around the moon by 2022”, in *Business Insider*, 18 oktober 2017, online beschikbaar via: <https://www.businessinsider.nl/bigelow-aerospace-robort-bigelow-lunar-moon-depot-2017-10/?international=true&r=US> (laatst bezocht op 18 april 2018); H. TASOFF, “How 2 aerospace companies plan to launch an inflatable moon-orbiting habitat”, in *Space.com*, 17 oktober 2017, online beschikbaar via: <https://www.space.com/38490-private-lunar-space-station-bigelow-ula.html> (laatst bezocht op 18 april 2018); Voor concrete technische details, zie: <http://www.bigelow-aerospace.com>.

‘(semi-)permanente infrastructuur of installatie op een hemellichaam’ enerzijds en ‘non-gouvernementele entiteit’ anderzijds. Daarnaast geeft het inleidende deel eveneens een beknopt overzicht van het juridische kader, met bijzondere nadruk op de twee meest relevante verdragsrechtelijke instrumenten zijnde het Ruimteverdrag en het Maanverdrag.

Vervolgens is het cruciaal om goed voor ogen te houden dat de structuur van de hele daaropvolgende uiteenzetting berust op de methodologische *summa divisio* of tweedeling tussen de legaliteit van de oprichting van artificiële installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten als zodanig enerzijds, en de legaliteit daarvan wat betreft diens rechtsgevolgen door de tijd heen anderzijds.

In deel II komt het eerste aspect aan bod en zal dus worden nagegaan of en in welke mate de oprichting van artificiële installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten als zodanig in overeenstemming is met het internationale juridische kader. Meer concreet rijst de vraag of dergelijke onderneming wordt gedekt door de vrijheid van onderzoek en gebruik, zoals vervat in artikel I Ruimteverdrag. Die beoordeling valt in essentie uit elkaar in twee nevenstappen, zijnde: (i) de afbakening van het materiële en personele toepassingsgebied van die bepaling en (ii) een evaluatie van eventuele gronden die de oprichting van installaties op hemellichamen alsnog *a priori* uitsluiten van die vrijheid.

In deel III wordt vervolgens het andere aspect van bovengenoemde tweedeling behandeld en spitst het onderzoek zich bijgevolg toe op de verenigbaarheid met de ruimteverdragen van de oprichting van artificiële installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten wat betreft diens rechtsgevolgen. Ten eerste zal hier worden gefocust op de compatibiliteit met het verbod op nationale toe-eigening van de kosmische ruimte (inclusief hemellichamen), zoals omschreven in artikel II Ruimteverdrag, in het licht van de doctrine van de ‘*de facto* toe-eigening’ zoals die door sommige auteurs wordt voorgestaan. Meer bepaald evalueert dit deel de accurateheid van de onderliggende assumptie waarop die hele stroming steunt, met name de idee dat langdurig of (quasi-)permanent gebruik van een deel van een hemellichaam op een wijze die fysiek en juridisch exclusief is — zoals in het geval van een artificiële installatie — feitelijk beantwoordt aan alle constitutieve bestanddelen van een eigendomsrecht en bijgevolg strijdig is met het verbod op nationale toe-eigening. De evaluatie volgt ook hier een trapsgewijze logica: (i) een analyse van de draagwijdte van artikel II Ruimteverdrag, overeenkomstig de vuistregels inzake interpretatie zoals neergelegd in het Weens Verdragenverdrag en verworpen tot internationaal gewoonterecht, om uit te maken of de notie toe-eigening inhoudelijk correspondeert met het eigendomsrecht en dat laatste bijgevolg verbiedt en (ii) beantwoording van de vraag of vormen van langdurig, territoriaal exclusief gebruik (feitelijk) kunnen en mogen worden gelijkgesteld met eigendomsrechten.

Ten tweede moet eveneens worden afgetoetst of en in welke mate een dergelijke installatie als een vorm van langdurig, territoriaal exclusief gebruik van een deel van een hemellichaam verenigbaar is met het wederkerige karakter van de vrijheid van gebruik. Welke grenzen en/of beperkingen moeten in acht nemen opdat het eigen individuele gebruik verenigbaar is met de inclusiviteit van de kosmische ruimte of nog, de vrijheid van gebruik van alle andere (potentiële) gebruikers? Meer concreet zal in dit deel op zoek worden gegaan naar een geschikt juridisch criterium dat toelaat de conformiteit met artikel I Ruimteverdrag te evalueren en een evenwicht te creëren tussen het individuele, territoriaal exclusieve gebruik in de vorm van een installatie op een hemellichaam en alle andere (potentiële) vormen van gebruik.

## **I. OVERZICHT VAN HET CONCEPTUELE KADER**

**1. INHOUDELIJK OVERZICHT** - De kern van dit inleidende deel is tweeledig. In eerste instantie, zal het voorwerp van de legaliteitstoets worden geconceptualiseerd en bijgevolg eveneens de materiële en personele omvang van het gehele onderzoek worden toegelicht. Meer concreet impliceert dat een begripsomschrijving van de noties '(semi-)permanente installatie op een hemellichaam' enerzijds en 'non-gouvernementele entiteit' anderzijds. In tweede instantie biedt dit deel een beknopt overzicht van het juridische referentiekader waarbinnen de legaliteit zal worden beoordeeld, met bijzondere aandacht voor het relevante internationale verdragsrecht.

### **1.1. CONCEPTUALISERING VAN HET VOORWERP VAN DE LEGALITEITSANALYSE**

**2. BEGRIPSBEPALING '(PERMANENTE) INSTALLATIE OP EEN HEMELLICHAAM'** - Voor het verdere verloop van deze uiteenzetting moet de notie '(semi-)permanente installatie op een hemellichaam',<sup>6</sup> bij gebrek aan een consistente juridische definitie in het internationaal ruimterecht, worden begrepen als elk uit heterogene elementen bestaand construct van menselijke makelij dat is geïncorporeerd in of op enigerlei andere wijze permanent verbonden is met het oppervlak van een hemellichaam in functie van een welbepaalde gebruiksactiviteit of onderzoeksmatige finaliteit.<sup>7</sup> Uit de schaarse rechtsleer die daaromtrent bestaat, kan worden afgeleid dat een zekere omvang of een zeker volume en een relatief hoge mate van continuïteit, permanentie of levensduur inherent zijn aan de notie 'installatie' of 'station' op een

---

<sup>6</sup> In de rechtsleer maakt men gebruik van zeer diverse terminologie, zoals: infrastructuur op hemellichamen, ruimtebasis, ruimtenederzetting, etc. Wij maken echter bewust gebruik van de notie 'installatie' op een hemellichaam omdat die het dichtst aansluit bij de bewoordingen in de verdragsteksten zelf.

<sup>7</sup> A.H.A. SOONS, "Artificial islands and installations in international law", in *Occasional Paper Series of the Law of the Sea Institute*, University of Rhode Island, 1974, p. 3; J.D. WAHICHE, "Artificial structures and traditional uses of the sea: the field of conflict", in *Marine Policy*, 1983, p. 37.

hemellichaam, zoals die wordt gebruikt in het relevante verdragsrecht.<sup>8</sup> In die zin is bovenstaande terminologie dus enigszins pleonastisch. Meer concreet kan hier worden gedacht aan een volwaardige ruimtebasis en — meer realistisch — op korte(re) termijn aan ontginningsinstallaties en eventuele faciliteiten inzake brandstofvoorziening of zelfs kortstondig verblijf in het licht van het ruimtetoerisme.

**3. DE NOTIE ‘NON-GOUVERNEMENTELE ENTITEIT’** - Voor het verdere verloop van deze uiteenzetting moet onder het begrip ‘non-gouvernementele entiteit’ *prima facie* elke natuurlijke persoon, rechtspersoon of organisatie van een andere aard worden begrepen die niet, rechtstreeks of onrechtstreeks, is ingebed in het staatsapparaat, noch op enigerlei andere wijze geaffilieerd is met een Staat of overheid.<sup>9</sup> Het gaat hier slechts om een makkelijk hanteerbare werkdefinitie. Alle mogelijke complicaties met betrekking tot de afbakening van de notie ‘non-gouvernementele entiteit’ in het internationaal recht dienen niet in rekening te worden gebracht voor een goed begrip van het verdere verloop van deze paper.

## 1.2. JURIDISCH REFERENTIEKADER EN HET RELEVANTE VERDRAGSRECHT

### 1.2.1. Begripsbepaling

**4. ALGEMEEN** - Het Comité voor het Vreedzame Gebruik van de Kosmische Ruimte van de Verenigde Naties (hierna: UN COPUOS) definieert het internationale ruimterecht als “*het geheel van rechtsregels dat toepasselijk is op en instaat voor de regulering van ruimte-gerelateerde activiteiten.*”<sup>10</sup> Ook in de rechtsleer zijn meerdere soortgelijke definities gangbaar. Zo omschrijft G. GÁL het internationaal ruimterecht als “*the body of legal norms governing national and international law relations arising from the exploration and use of outer space and of the celestial bodies [...], as well as the impact of such activities on the rights of individual persons.*”<sup>11</sup> De uitlegging door M. LACHS, die het rechtsdomein begrijpt als “*the law meant to regulate relations between states to determine their rights and duties resulting from all activities directed towards outer space and within it*”, sluit daar nauw bij aan.<sup>12</sup> Een laatste auteur in dit verband, A. YOKARIS, geeft de

---

<sup>8</sup> G. GÁL, “International law and domestic laws governing commercial space activity by space stations”, in *Proc. 42<sup>nd</sup> Coll. L. Outer Space*, 1999, p. 273; V. KOPAL, “Fundamental legal problems of establishing and activities of space stations”, in *Proc. 17<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1974, p. 382-385; N.M. MATTE, “Space Stations: a peaceful use for humanity?”, in *Annals of Air and Space Law*, 1985, Vol. 10, p. 432-433; M.A. ROTHBLATT, “State jurisdiction and control in outer space”, in *Proc. 26<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1983, p. 135-137.

<sup>9</sup> I.H.P. DIEDERIKS-VERSHOOR en W.P. GORMLEY, “Future Legal Status of Nongovernmental Entities in Outer Space: Private Individuals and Companies as Subjects and Beneficiaries of International Space Law”, in *Journal of Space Law*, 1977, Vol. 5, p. 126.

<sup>10</sup> Voor een overzicht, zie: [www.unoosa.org/oosa/ourwork/spacelaw/](http://www.unoosa.org/oosa/ourwork/spacelaw/).

<sup>11</sup> G. GÁL, *Space law*, Leiden, Sijthoff, 1969, p. 36-37.

<sup>12</sup> M. LACHS, “The international law of outer space”, in *Recueil des Cours*, 1964, Vol. 113, p. 33; Zie ook: I.H.P. DIEDERIKS-VERSHOOR en V. KOPAL, *An introduction to space law*, Den Haag, Kluwer Law International, 2008, p. 7.

volgende definitie: “*l’ensemble des normes juridiques créées par les Etats en vue de réglementer les relations internationales nées de leurs activités spatiales.*”<sup>13</sup>

Meer algemeen moet voor ogen worden gehouden dat het *corpus juris spatialis*, ook wat betreft zijn internationale dimensie, niet zozeer de kosmische ruimte op zich reguleert, maar de kosmische ruimte slechts tot voorwerp heeft in de mate dat zij wordt gebruikt en onderzocht door actoren van diverse aard.<sup>14</sup> In die zin omhelst bovenstaande definitie dus ook een sterk functionele component.

### 1.2.2. Relevante verdragen

**5. INHOUDELIJKE SAMENSTELLING** - Het internationaal ruimterecht bestaat in zijn totaliteit uit vijf multilaterale verdragen,<sup>15</sup> internationaal gewoonterecht,<sup>16</sup> *soft law*-instrumenten,<sup>17</sup> nationale ruimtewetgeving en rechtspraak.<sup>18</sup> Algemeen wordt aanvaard dat het ruimterecht een autonoom rechtsdomein is binnen het overkoepelende internationaal publiekrecht, waarbij de verhouding tussen beide wordt beheerst door de basismaxime van *lex specialis derogat legi generali*, doch mits de verzachting voorzien in artikel III Ruimteverdrag.<sup>19</sup> Voor deze uiteenzetting zijn voornamelijk het

<sup>13</sup> A. YOKARIS, “Le droit international public de l’espace: ses rapports avec le droit international public general”, in *Revue Française de Droit Aérien et Spatial*, 1984, Vol. 38, p. 244.

<sup>14</sup> H.R. HERTZFELD, “Developing issues in the law on outer space”, in *Penn Undergraduate Law Journal*, 2015, p. 5.

<sup>15</sup> Deze vijf verdragen zijn de volgende: Verdrag inzake de beginselen waaraan de activiteiten van Staten zijn onderworpen bij het onderzoek en gebruik van de kosmische ruimte, met inbegrip van de maan en andere hemellichamen van 19 december 1966, *United Nations Treaty Series*, Vol. 610, p. 205 (hierna: Ruimteverdrag); Overeenkomst inzake de redding van ruimtevaarders, de terugkeer van ruimtevaarders en de teruggave van in de kosmische ruimte gebrachte voorwerpen 19 december 1967, *U.N.T.S.*, Vol. 672, p. 119; Overeenkomst inzake de internationale aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door ruimtevoorwerpen 29 november 1971, *U.N.T.S.*, Vol. 961, p. 187; Overeenkomst inzake de registratie van in de kosmische ruimte gebrachte voorwerpen van 12 november 1974, *U.N.T.S.*, Vol. 1023, p. 15; Overeenkomst ter regeling van de activiteiten van staten op de maan en andere hemellichamen van 5 december 1979, *U.N.T.S.*, Vol. 1363, p. 3 (hierna: Maanverdrag).

<sup>16</sup> J. MYERS, “Extraterrestrial property rights: utilizing the resources of the final frontier”, in *San Diego International Law Journal*, 2016, Vol. 18, p. 108-112.

<sup>17</sup> H.R. HERTZFELD, *supra* voetnoot 14, p. 3-4; S. HOBE, *supra* voetnoot 5, p. 875-876 (“[...] *there has been a clear development from hard international law towards non-binding international UNGA resolutions for specific uses of outer space*”).

<sup>18</sup> Voor een overzicht, zie: UN Doc. ST/SPACE/61/Rev.2 van 2017, UNOOSA, International Space Law: United Nations Instruments; S. FREELAND, “Fly Me to the Moon: How Will International Law Cope with Commercial Space Tourism?”, in *Melbourne Journal of International Law*, 2010, Vol. 11, p. 94-96; S. FREELAND, “Up, Up, and...back: the emergence of space tourism and its impact on the international law of outer space”, in *Chicago Journal of International Law*, 2005, Vol. 6, p. 4; T.J. HERRON, “Deep space thinking: what Elon Musk’s idea to nuke Mars teaches us about regulating the “visionaries and daredevils” of outer space”, in *Columbia Journal of Environmental Law*, 2016, Vol. 41, p. 558-559.

<sup>19</sup> R.S. JAKHU, “The legal regime of the geostationary orbit”, Montréal, McGill University, 1983, p. 163; R.J. LEE, *Law and regulation of commercial mining of minerals in outer space*, Berlijn, Springer Publ., 2012, p. 127; Z.A. PALIOURAS, “The non-appropriation principle: the Grundnorm of international space law”, in *Leiden Journal of International Law*, 2014, Vol. 27, p. 37-38; L. PEYREFITTE, *Droit de l’espace*, Parijs, Dalloz, 1993, p. 35; A. YOKARIS, *supra* voetnoot 13, p. 242; O. RIBBELINK, “[Outer Space Treaty:] article III”, in S. HOBE, B. SCHMIDT-TEDD, K.U. SCHROGL (eds.), *Cologne Commentary on Space law (volume I): Outer Space Treaty*, Cologne, Carl

Ruimteverdrag (1967) en het Maanverdrag (1979) relevant.<sup>20</sup> Andere instrumenten zullen slechts sporadisch worden aangehaald en behandeld waar dit relevant blijkt. Voor een goed begrip zullen daarom het Ruimteverdrag en het Maanverdrag — en de basisbeginselen die in beide verdragen besloten liggen — in dit deel kort worden toegelicht.

### **a. Het Ruimteverdrag: de ‘Koude Oorlog’ en constructieve ambiguïteit**

**6. TOTSTANDKOMING, ONDERTEKENING EN RATIFICATIE** - Het Ruimteverdrag is in 1967 tot stand gekomen onder auspiciën UN COPUOS en fungeert als hoeksteen van het gehele internationale ‘*corpus juris spatialis*’.<sup>21</sup>

---

Heymanns Verlag, 2009, nr. 1; G.P. ZHUKOV, *International space law*, New York, Praeger, 1984, p. 5.

<sup>20</sup> J. ABRAHAM en J.G. CHERIAN, “Concept of Private Property in Space. An Analysis.”, in *Journal of International Commercial Law and Technology*, 2007, Vol. 2, p. 213; L.M. FOUNTAIN, “Creating momentum in space, ending the paralysis produced by the ‘Common Heritage of Mankind’ doctrine”, in *Connecticut Law Review*, 2003, Vol. 35, p. 1761; B.C. GRUNER, “A New hope for international space law: incorporating nineteenth century first possession principles into the 1967 Space Treaty for the colonization of outer space in the twenty-first century”, in *Seton Hall Law Review*, 2005, Vol. 35, p. 322; B. D. LANDRY, “A Tragedy of the Anticommons: The Economic Inefficiencies of Space Law”, in *Brooklyn Journal of International Law*, 2013, Vol. 8, p. 531; J. S. LEWIS en C. F. LEWIS, “A proposed international legal regime for the era of private commercial utilization of space”, in *George Washington International Law Review*, 2005, Vol. 37, p. 751; S. NATH, “Property rights on Moon: the principle of non-appropriation and the exploitation of natural resources of Moon”, in *Proc. 53<sup>rd</sup> Coll. L. Outer Space*, 2010, p. 600; R. H. O’ DONNELL, “Staking a claim in the twenty-first century: real property rights on extra-terrestrial bodies”, in *University of Dayton Law Review*, 2007, Vol. 32, p. 470; R. SATTLER, “Transporting a Legal System for Property Rights: From the Earth to the Stars”, in *Chi. J. Int’l L.*, 2005, Vol. 6, p. 30.

<sup>21</sup> J. ADOLPH, *supra* voetnoot 3, p. 963; R. BERKLEY, “Space law versus space utilization: the inhibition of private industry in outer space”, in *Wisconsin International Law Journal*, 1997, Vol. 15, p. 423; C. R. BUXTON, “Property in Outer Space: The Common Heritage of Mankind Principle vs. the First in Time, First in Right, Rule of Property”, in *Journal of Air Law and Commerce*, 2004, Vol. 69, p. 697; S. COFFEY, “Establishing a legal framework for property rights to natural resources in outer space”, in *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2009, Vol. 41, p. 125; L. M. FOUNTAIN, *supra* voetnoot 20, p. 1761; J.I. GABRYNOWICZ, “The International Space Treaty Regime in the Globalization Era”, in *Ad Astra*, 2005, p. 30; D. GOLDMAN, “Settlement and sovereignty in outer space”, in *University of Western Ontario Law Review*, 1984, Vol. 22, p. 156; B. C. GRUNER, *supra* voetnoot 20, p. 322; N. HARN, “Commercial Mining of Celestial Bodies: A Legal Roadmap”, in *Georgetown International Environmental Law Review*, 2015, Vol. 27, p. 634; H.R. HERTZFELD, *supra* voetnoot 14, p. 3; D. JOBES en A. WASSER, “Space settlements, property rights and international law; Could a lunar settlement claim the lunar real estate it needs to survive?”, in *J. Air L. & Com.*, 2008, Vol. 73, p. 41; H. KEEFE, “Making the Final Frontier Feasible: A Critical Look At The Current Body of Outer Space Law”, in *Santa Clara High Technology Law Journal*, 1995, Vol. 20, p. 349; F. KOSMO, “The commercialization of space: a regulatory scheme that promotes commercial ventures and international responsibility”, in *Southern California Law Review*, 1998, Vol. 61, p. 1066; Z. MEYER, “Private commercialization of space in an international regime: a proposal for a space district”, in *Northwestern Journal of International Law and Business*, 2010, Vol. 30, p. 248; F. ONWE, “Issues concerning outer space investments in international law”, in *Nnamdi Azikiwe University Journal of International Law and Jurisprudence*, 2014, Vol. 5, p. 4 (“[The] Outer Space Treaty is therefore viewed as general legal basis for the peaceful uses of outer space, providing a framework for developing law of outer space.”); H.S. RANA, “The ‘Common Heritage of Mankind’ and final frontier: A Revaluation of Values Constituting the International Legal Regime for Outer Space Activities”, in *Rutgers Law Journal*, 1995, Vol. 26, p. 240; E. REAVEN, “The United States Commercial Space Launch Competitiveness Act: The Creation of Private Space Property Rights and the Omission of the Right to Freedom from

Dat is onder meer het gevolg van de quasi-universele ondertekening en ratificatie van het Verdrag. Maar liefst 107 Staten ratificeerden het Ruimteverdrag en nog eens 23 Staten hebben het reeds ondertekend.<sup>22</sup> Om die redenen omschrijft men het Ruimteverdrag dan ook vaak als de ‘Magna Carta’ of grondwet van de kosmische ruimte<sup>23</sup> en wordt algemeen aanvaard dat op zijn minst de twee kernbepalingen van het Verdrag — de artikelen I en II — inmiddels het statuut van internationaal gewoonterecht hebben verworven.<sup>24,25</sup> Sommige auteurs gaan nog een stap verder en kwalificeren de betrokken bepalingen als normen van *jus cogens*.<sup>26</sup>

Het Verdrag formuleert twaalf basisbeginselen — veeleer dan specifieke bepalingen<sup>27</sup> — inzake het gebruik en exploratie van de kosmische ruimte *sensu lato*<sup>28</sup> die grotendeels het spiegelbeeld vormen van de operationele bepalingen van Resoluties 1348 (XIII) en 1962 (XVIII) van de Algemene

---

Harmful Interference”, in *Washington University Law Review*, 2016, Vol. 94, p. 237; T. E. SIMMONS, “Deploying the Common Law to Quasi-Marxist Property on Mars”, in *Gonzaga Law Review*, 2016, Vol. 51, p. 35; D. TAN, “Towards a New Regime for the Protection of Outer Space as the ‘Province of All Mankind’”, in *Yale Journal of International Law*, 2000, Vol. 25, p. 156; D. WIDGEROW, “Boldly going where no realtor has gone before: the law of outer space and a proposal for a new interplanetary property law system”, in *Wis. Int’l L.J.*, 2011, Vol. 28, p. 500.

<sup>22</sup> Status van de internationale overeenkomsten inzake activiteiten in de kosmische ruimte (op 1 januari 2018), *UN Doc. A/ AC. 105/C.2/2018/CRP.3*, p. 5-10.

<sup>23</sup> J. ABRAHAM en J.G. CHERIAN, *supra* voetnoot 20, p. 212; E.R. FINCH, “Magna Charta of outer space”, in *Proc. 26<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1983, p. 11-15; J.I. GABRYNOWICZ, “Space law: its Cold War origins and challenges in the era of globalization”, in *Suffolk University Law Review*, 2004, Vol. 37, p. 1042; T.J. HERRON, *supra* voetnoot 18, p. 560; W.A. HYMAN, “The Magna Carta of Space”, in *Proc. 5<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1962, p. 7; T.R. IRWIN, “Space rocks: a proposal to govern the development of outer space and its resources”, in *Ohio State Law Journal*, 2015, Vol. 76, p. 222; J. MYERS, *supra* voetnoot 16, p. 90-91; D. TAN, *supra* voetnoot 21, p. 156.

<sup>24</sup> S. FREELAND, *supra* voetnoot 18, p. 99-100; J.I. GABRYNOWICZ, *supra* voetnoot 21, p. 30; H. KEEFE, *supra* voetnoot 21, p. 353; B.D. LANDRY, *supra* voetnoot 20, p. 531; R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 103; J. SU, “Legality of unilateral exploitation of space resources under international law”, in *International and Comparative Law Quarterly*, 2017, Vol. 66, p. 1003-1006; A.D. WEBBER, “Extraterrestrial Law on the Final Frontier: A Regime to Govern the Development of Celestial Body Resources”, in *Geo. L.J.*, 1983, Vol. 71, p. 1430.

<sup>25</sup> F. TRONCHETTI neemt in dat verband een tussenpositie in en meent dat artikel II Ruimteverdrag “[a] structural norm [of international (space)law]” uitmaakt, waarmee hij verwijst naar “something more than a usual customary rule but less than a *jus cogens* norm”. Zie: F. TRONCHETTI, “The non-appropriation principle as a structural norm of international law: a new way of interpreting article II of the Outer Space Treaty”, in *Air & Space L.*, 2008, Vol. 33, p. 279; Een soortgelijke kwalificatie van artikel II Ruimteverdrag vinden we eveneens bij Z.A. PALIOURAS, “because the normative rationale of virtually every rule of international space law is ‘shaped’ by this fundamental rule as a principle systemic parameter.” Zie Z.A. PALIOURAS, *supra* voetnoot 19, p. 37-38.

<sup>26</sup> J. BECERRA, “Rethinking The Private Property In Outer Space”, in *Proceedings of the 12th Reinventing Space Conference*, Cham, Springer Publ., 2017, p. 9; Zie ook: R.S. JAKHU, “Legal issues relating to the global public interest in outer space”, in *Journal of Space Law*, 2006, Vol. 32, p. 31-110; R.S. JAKHU en S. FREELAND, “The relationship between the United Nations space treaties and the Vienna Convention on the Law of Treaties”, in *Proc. 55<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 2012, p. 382.

<sup>27</sup> T.R. IRWIN, *supra* voetnoot 23, p. 222.

<sup>28</sup> L.M. FOUNTAIN, *supra* voetnoot 20, p. 1761-1762; N. JASENTULIYANA, “International Space Law Challenges in the Twenty-first Century”, in *Singapore Journal of International and Comparative Law*, 2001, Vol. 5, p. 12; R. J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 102; H.S. RANA, *supra* voetnoot 21, p. 245-246.



Vergadering van de VN.<sup>29</sup> Alle daaropvolgende (bilaterale en multilaterale) verdragen en andere instrumenten inzake de kosmische ruimte bouwen voort op en concretiseren die basisprincipes,<sup>30</sup> wat leidt tot een “*interrelated legal framework that governs international space activities*”.<sup>31</sup> In het bijzonder de nauwe verwevenheid met het Maanverdrag is van cruciaal belang voor een goed begrip van deze bijdrage.

**7. INVLOED VAN DE HISTORISCHE CONTEXT** - Het Ruimteverdrag is onmiskenbaar een weerspiegeling van de naoorlogse tijdsgeest, met name die van extreme ideologische bipolariteit en politieke spanningen van de Koude Oorlog.<sup>32</sup> Als gevolg daarvan heeft de verdragsrechtelijke regulering van het gebruik en onderzoek van de kosmische ruimte dan ook een zeer specifieke finaliteit: het vermijden van de uitbreiding van statelijke rivaliteiten naar de kosmische ruimte en het promoten van verregaande internationale

---

<sup>29</sup> A/RES/ 1348 (XIII), Resolutie inzake ‘question of the peaceful use of outer space’ aangenomen door VN Algemene Vergadering op 13 december 1958; A/RES/ 1962 (XVIII), ‘Declaration of Legal Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space’ aangenomen door de VN Algemene Vergadering op 13 december 1963; D.M. ARONS en P.G. DEMBLING, “The evolution of the Outer Space Treaty”, in *J. Air L. & Com.*, 1967, Vol. 33, p. 422-425; D. GOLDMAN, *supra* voetnoot 21, p. 156; N. HARN, *supra* voetnoot 21, p. 634; H.R. HERTZFELD, *supra* voetnoot 14, p. 2-3; E. HUSBY, “Sovereignty and property rights in outer space”, in *Journal of International Law and Practice*, 1994, Vol. 3, p. 362-363; H. KEEFE, *supra* voetnoot 21, p. 349-350; R.H. O’ DONNELL, *supra* voetnoot 20, p. 469; H.S. RANA, *supra* voetnoot 21, p. 240; R. SIMBERG, “Homesteading the Final Frontier: A Practical Proposal for Securing Property Rights in Space”, in *Competitive enterprise institute*, 2012, Vol. 3, p. 4; A.D. WEBBER, *supra* voetnoot 24, p. 1429-1430; D. WIDGEROW, *supra* voetnoot 21, p. 495-496.

<sup>30</sup> UN Doc. ST/SPACE/11/Rev.2 van 2008, UNOOSA, United Nations treaties and principles on outer space, p. vi; K.M. ZULLO, “The need to clarify the status of property rights in international space law”, in *Geo. L.J.*, 2002, Vol. 90, p. 2417-2418.

<sup>31</sup> J.I. GABRYONOWICZ, *supra* voetnoot 23, p. 1042.

<sup>32</sup> J. BECERRA, *supra* voetnoot 26, p. 9; A.R. BREHM, “Private Property in Outer Space: Establishing a Foundation for Future Exploration”, in *Wis. Int’l L.J.*, 2015, Vol. 33, p. 357; S. COFFEY, *supra* voetnoot 21, p. 124-125; J. I. GABRYONOWICZ, *supra* voetnoot 23, p. 1042; T.S. HARDENSTEIN, “In space, no one can hear you contest jurisdiction: establishing criminal jurisdiction on the outer space colonies of tomorrow”, in *J. Air L. & Com.*, 2016, Vol. 81, p. 264; T.J. HERRON, *supra* voetnoot 18, p. 559 (“*The international space treaties currently in force reflect Cold War fears and ambitions, with little emphasis on modern day concerns about space resources, commercialization, and production.*”); S. HOBE, “Outer Space Treaty: Historical background”, in S. HOBE, B. SCHMIDT-TEDD, K.U. SCHROGL (eds.), *Cologne Commentary on Space law (volume I): Outer Space Treaty*, Cologne, Carl Heymanns Verlag, 2009, nr. 13; B.D. LANDRY, *supra* voetnoot 20, p. 528-529; J. MYERS, *supra* voetnoot 16, p. 94; J. NEUMANN, “An interpretation of the Outer Space Treaty after 40 years”, in *Proc. 50<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 2007, p. 438; R.H. O’ DONNELL, *supra* voetnoot 20, p. 480 (“*The Outer Space Treaty rests on broad principles formulated in the context of the Cold War and related international tensions that are no longer relevant to the exploration of space.*”); C. PASTORIUS, “Law and policy in the global space industry’s lift-off”, in *Barry Law Review*, 2013, Vol. 19, p. 221 (“*At the time of drafting the Outer Space Treaty, the tension of the Cold War’s competing political ideologies and economic models dominated the negotiations.*”); E. REAVEN, *supra* voetnoot 21, p. 237 (“*Concerns over space imperialism were the main impetus for the central provision of the OST [...]*”); J.A. REED, “Cold War treaties in a new world: the inevitable end of the Outer Space and Antarctic Treaty systems”, in *Air & Space L.*, 2017, Vol. 42, p. 467; R. SIMBERG, *supra* voetnoot 29, p. 3 (“*Efforts to create an international space treaty began in the 1950s, before the launch of the first satellites. In the political climate of the era, socialism was ascendant, the former great powers of Europe were decolonizing, and the notion of a capitalistic “exploitation” of space was out of fashion in official circles.*”); T.E. SIMMONS, *supra* voetnoot 21, p. 35; J.C. THOMAS, “Privatization of Space Ventures: Proposing a Proven Regulatory Theory for Future Extraterrestrial Appropriation”, in *International Law & Management Review*, 2005, Vol. 1, p. 198; D. WIDGEROW, *supra* voetnoot 21, p. 495.

samenwerking.<sup>33,34</sup> Of om het met de woorden van A.J. GOLDBERG (vertegenwoordiger van de delegatie van de VS) te zeggen: “[...] *as we stand on the threshold of the space age, our first responsibility as governments is clear: we must make sure that man's earthly conflicts will not be carried into outer space [...]*.”<sup>35</sup> De resultante daarvan is een multilateraal verdrag dat een compromis vormt tussen de standpunten van het communistische en kapitalistische blok, met een enorme graad van abstractie, vaagheid en conceptuele ambigüiteit tot gevolg.<sup>36</sup>

Ten gevolge van die obscuriteit, kan men het Ruimteverdrag in wezen beschouwen vanuit twee verschillende invalshoeken. Volgens sommigen is het Verdrag gedateerd en zeer moeilijk in te passen in de 21<sup>ste</sup>-eeuwse tijdsgeest die zij — terecht of onterecht — vereenzelvigen met een geavanceerd marktdenken.<sup>37</sup> Illustratief daarvoor is bijvoorbeeld de volgende uitspraak: “[t]he Outer Space Treaty was written at a time when Earth's orbit was perceived as little more than a battlefield, rather than an untapped market.”<sup>38</sup> Echter, de stelling dat de tekstuele ambigüiteit niet zozeer leidt tot verstarring, maar daarentegen flexibiliteit biedt en toelaat dat de verdragsbepalingen worden ingepast in veranderende materiële omstandigheden, is evengoed verdedigbaar.

**8. VRIJHEID VAN GEBRUIK, DEMILITARISERING EN VERMIJDEN VAN SOEVEREINE TERRITORIUMEXPANSIE ALS PRIORITAIRE DOELSTELLINGEN** - De verdragspartijen waren primair georiënteerd op de totstandbrenging van een wettelijk kader dat het vrije gebruik van de kosmische ruimte faciliteert en maximaliseert, doch, zoals reeds aangehaald, tegelijkertijd een mogelijke (nucleaire) ‘wapenwedloop’ in de kosmische ruimte zoveel mogelijk aan

<sup>33</sup> L. PEYREFITTE, *supra* voetnoot 19, p. 12; P. DELVILLE, “Réflexions sur la principe de non appropriation de l'espace extra atmosphérique et des corps célestes”, in *Revue Française de Droit Aérien et Spatial*, 2009, Vol. 63, p. 142; W.N. WHITE, “Real property rights in outer space”, in *Proc. 40<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1997, p. 374; S. HOBE en F. TRONCHETTI, “Moon Agreement: Preamble”, in S. HOBE, B. SCHMIDT-TEDD, K.U. SCHROGL (eds.), *Cologne Commentary on Space law (volume II): Rescue Agreement, Liability Convention, Registration Convention, Moon Agreement*, Cologne, Carl Heymanns Verlag, 2013, nrs. 44-45; C.Q. CHRISTOL, “Article 2 of the 1967 Principles Treaty revisited”, in *Ann. Air & Space L.*, 1984, Vol. 9, p. 237.

<sup>34</sup> J. ABRAHAM en J.G. CHERIAN, *supra* voetnoot 20, p. 212; N.D. COOPER, “Circumventing non appropriation: law and development of United States space commerce”, in *Hastings Constitutional Law Quarterly*, 2009, Vol. 36, p. 459; L.M. FOUNTAIN, *supra* voetnoot 20, p. 1775; T.S. HARDENSTEIN, *supra* voetnoot 32, p. 264; T.J. HERRON, *supra* voetnoot 18, p. 560; E. HUSBY, *supra* voetnoot 29, p. 363; K.A. JACOBSEN, “From interstate to interstellar commerce: incorporating the private sector into international aerospace law”, in *Temple Law Review*, 2014, Vol. 87, p. 161; F. ONWE, *supra* voetnoot 21, p. 3; E.J. REINSTEIN, “Owning Outer Space”, in *Niv. J. Int'l L. & Bus.*, 1999, Vol. 20, p. 62; L.L. RISLEY, “An Examination of the Need to Amend Space Law to Protect the Private Explorer in Outer Space”, in *Western State University Law Review*, 1999, Vol. 26, p. 49; T.E. SIMMONS, *supra* voetnoot 21, p. 35.

<sup>35</sup> C.R. BUXTON, *supra* voetnoot 21, p. 700; B. GILSON, “Defending your client's property rights in space: a practical guide for the lunar litigator”, in *Fordham Law Review*, 2012, Vol. 80, p. 1389.

<sup>36</sup> N. HARN, *supra* voetnoot 21, p. 633-634; D. JOBES en A. WASSER, *supra* voetnoot 21, p. 42; T.E. SIMMONS, *supra* voetnoot 21, p. 37-38.

<sup>37</sup> H.R. HERTZFELD, *supra* voetnoot 14, p. 2 (“Space technology and technological capabilities have changed. The foundations of space law have not.”).

<sup>38</sup> K.A. JACOBSEN, *supra* voetnoot 34, p. 185.

banden kon leggen.<sup>39</sup> Die intentie vinden we met zoveel woorden terug in de preambule alsook in de artikelen III en IV, para. 2 Ruimteverdrag.<sup>40</sup> In het verlengde daarvan wilden zowel de VS als de toenmalige Sovjet-Unie ook te allen tijde vermijden dat een van beide naties een geografisch overwicht zou verwerven in de kosmische ruimte door een deel ervan te ‘koloniseren’.<sup>41</sup> Het finale uitvloeisel van die bezorgdheid is terug te vinden in artikel II Ruimteverdrag dat toe-eigening bij wijze van soevereiniteitsaanspraken verbiedt.<sup>42</sup> Sommige auteurs ontwaren een zekere hiërarchie tussen beide doelstellingen en zien artikel II Ruimteverdrag als het vertrekpunt van waaruit alle andere bepalingen van het Ruimteverdrag moeten worden begrepen. Zij dichten die bepaling daarom het statuut van ‘grundnorm’ van het *corpus juris spatialis* toe.<sup>43</sup>

## **b. Het Maanverdrag: een niet bindend instrument van internationaal recht?**

9. RECHTSZEKERHEID IN TIJDEN VAN TECHNOLOGISCHE EVOLUTIE - Met het Maanverdrag (1979) werd beoogd het door het Ruimteverdrag vooropgestelde wettelijke kader inzake gebruik en onderzoek verder uit te werken, veeleer dan een expliciete derogatie of beperking ervan.<sup>44</sup> Op die manier wilde men — zoals tevens blijkt uit de preambule<sup>45</sup> — het hoofd bieden aan enkele specifieke problemen ten gevolge van de technologische

---

<sup>39</sup> B. BECK, “The next, small, step for mankind: fixing the inadequacies of the international space law treaty regime to accommodate the modern spaceflight industry”, in *Albany Law Journal of Science and Technology*, 2009, Vol. 19, p. 12; A.R. BREHM, *supra* voetnoot 32, p. 357; T.J. HERRON, *supra* voetnoot 18, p. 559; H.R. HERTZFELD, *supra* voetnoot 14, p. 6; K.A. JACOBSEN, *supra* voetnoot 34, p. 163; G.H. REYNOLDS, “International Space Law: Into the Twenty-First Century”, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 1992, Vol. 25, p. 229-230.

<sup>40</sup> Artikel III Ruimteverdrag (authentieke, Engelse versie): “States Parties to the Treaty shall carry on activities in the exploration and use of outer space, including the moon and other celestial bodies, in accordance with international law, including the Charter of the United Nations, in the interest of maintaining international peace and security and promoting international co-operation and understanding.”; Artikel IV, para. 2 Ruimteverdrag (authentieke, Engelse versie): “The moon and other celestial bodies shall be used by all States Parties to the Treaty exclusively for peaceful purposes. The establishment of military bases, installations and fortifications, the testing of any type of weapons and the conduct of military manoeuvres on celestial bodies shall be forbidden. The use of military personnel for scientific research or for any other peaceful purposes shall not be prohibited. The use of any equipment or facility necessary for peaceful exploration of the moon and other celestial bodies shall also not be prohibited.”

<sup>41</sup> H.R. HERTZFELD, *supra* voetnoot 14, p. 6.

<sup>42</sup> H.R. HERTZFELD en F.G. VON DER DUNK, “Bringing space law into the commercial world: property rights without sovereignty”, in *Chi. J. Int'l L.*, 2005, Vol. 6, p. 95; J. MYERS, *supra* voetnoot 16, p. 94; F. ONWE, *supra* voetnoot 21, p. 3; E.J. REINSTEIN, *supra* voetnoot 34, p. 63; T.E. SIMMONS, *supra* voetnoot 21, p. 35.

<sup>43</sup> Z.A. PALIOURAS, *supra* voetnoot 19, p. 37-38.

<sup>44</sup> UN Doc. A/34/664, VN Algemene Vergadering: ‘Preparation of an international convention on principles governing the use by states of artificial Earth satellites for direct television: report of the Special Political Committee’, 22 november 1979; E. BROOKS, “Dangers from asteroids and comets: relevance of international law and the space treaties”, in *Proc. 40<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1997, p. 255; C.Q. CHRISTOL, “The common heritage of mankind provision in the 1979 Agreement governing the activities of states on the Moon and other celestial bodies”, in *Int. Law.*, 1980, Vol. 14, p. 480.

<sup>45</sup> PP 7 Maanverdrag verwijst met zoveel woorden naar “the need to define and develop the provisions of these international instruments in relation to the Moon and other celestial bodies, having regard to further progress in the exploration and use of outer space”.

voortgang sinds de sluiting van het Ruimteverdrag.<sup>46</sup> Het merendeel van de bepalingen van het Maanverdrag is dan ook het spiegelbeeld of een concretisering van de bepalingen van het Ruimteverdrag.<sup>47</sup>

In essentie heeft het Verdrag twee grote speerpunten: (i) een verbod op het gebruik van de maan en andere hemellichamen voor militaire doeleinden en (ii) de creatie van een wettelijk kader inzake het gebruik en de exploitatie van hemellichamen en hun natuurlijke rijkdommen.<sup>48</sup> Meer algemeen kunnen het doel en voorwerp van het Maanverdrag echter worden teruggebracht tot de concretisering en aanpassing van de basisbeginselen uit het Ruimteverdrag — in het bijzonder de vrijheid van gebruik — aan de kosmische ruimte *sensu stricto* (lees: hemellichamen).<sup>49</sup> De onderlinge relatie tussen beide verdragen wordt voor het overige beheerst door artikel 30 van het Weens Verdragenverdrag (hierna: WVV).<sup>50</sup> Die interconnectiviteit tussen beide instrumenten gebiedt ons dan ook de bepalingen van het Maanverdrag in acht te nemen bij de uitlegging van het Ruimteverdrag, mits bewustzijn van de behoefte aan een zekere conceptuele consistentie.

**10. MINIEME RATIFICATIE EN ONDERTEKENING DOOR DE INTERNATIONALE GEMEENSCHAP** - Doch omvat het Maanverdrag enkele zeer controversiële bepalingen,<sup>51</sup> die ertoe geleid hebben dat geen enkele ruimtenatie het Verdrag reeds heeft ondertekend en/of geratificeerd.<sup>52,53</sup> Tot op heden

<sup>46</sup> A.R. BREHM, *supra* voetnoot 32, p. 358; M.E. DAVIS en R.J. LEE, "Twenty years after: the Moon Agreement and its legal controversies", in *Australian International Law Journal*, 1999, p. 9-10; L.M. FOUNTAIN, *supra* voetnoot 20, p. 1763; E. HUSBY, *supra* voetnoot 29, p. 367; T.R. IRWIN, *supra* voetnoot 23, p. 226; B.D. LANDRY, *supra* voetnoot 20, p. 531; J. MYERS, *supra* voetnoot 16, p. 103; F. ONWE, *supra* voetnoot 21, p. 3-4; E. REAVEN, *supra* voetnoot 21, p. 239; D. TAN, *supra* voetnoot 21, p. 159.

<sup>47</sup> UN Doc. A/AC.105/C.2/L.272, UNCOPUOS Legal Subcommittee, Joint statement on the benefits of adherence to the Agreement governing the activities of states on the Moon and other celestial bodies by states parties to the Agreement, 2 april 2008, p. 3-4; S. COFFEY, *supra* voetnoot 21, p. 127; N.D. COOPER, *supra* voetnoot 34, p. 463; S.E. DOYLE, "Using extraterrestrial resources under the Moon Agreement of 1979", in *J. Space L.*, 1998, Vol. 26, p. 111-128; T.R. IRWIN, *supra* voetnoot 23, p. 226; K.A. JACOBSEN, *supra* voetnoot 34, p. 1169; R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 261; J.S. LEWIS en C.F. LEWIS, *supra* voetnoot 20, p. 752-753; Z. MEYER, *supra* voetnoot 21, p. 251; T.G. NELSON, "The Moon Agreement and private enterprise: lessons from investment law", in *ILSA Journal of International and Comparative Law*, 2011, Vol. 17, p. 395; H.S. RANA, *supra* voetnoot 21, p. 247; A.D. WEBBER, *supra* voetnoot 24, p. 1434.

<sup>48</sup> J. ABRAHAM en J.G. CHERIAN, *supra* voetnoot 20, p. 212-213; R. BERKLEY, *supra* voetnoot 21, p. 426-427; N.D. COOPER, *supra* voetnoot 34, p. 464; H.S. RANA, *supra* voetnoot 21, p. 247.

<sup>49</sup> C.Q. CHRISTOL, *supra* voetnoot 44, p. 429 en 480; H.L. VAN TRAA-ENGELMAN, "Clearness regarding property rights on the Moon and other celestial bodies", in *Proc. 39<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1996, p. 42; V. KOPAL, "United Nations and the progressive development of international space law", in *Finnish Yearbook of International Law*, 1997, p. 18; R.B. BILDER, "A legal regime for the mining of helium-3 on the Moon: U.S. policy options", in *Fordham International Law Journal*, 2009, Vol. 33, p. 269; R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 186.

<sup>50</sup> Verdrag van Wenen inzake het Verdragenrecht van 23 mei 1969, *U.N.T.S.*, Vol. 1155, p. 340.

<sup>51</sup> In het bijzonder gaat het om artikel 11(1) Maanverdrag waaronder hemellichamen en hun natuurlijke grondstoffen het statuut van 'common heritage of mankind' verkrijgen en artikel 11(5) Maanverdrag dat ter implementering daarvan de oprichting van een 'internationaal regime' vereist.

<sup>52</sup> B.C. BRITTINGHAM, "Does the world really need new space law?", in *Oregon Review of International Law*, 2010, Vol. 12, p. 35; C.R. BUXTON, *supra* voetnoot 21, p. 699; M.E. DAVIS en R.J. LEE, *supra* voetnoot 46, p. 19; L.M. FOUNTAIN, *supra* voetnoot 20, p. 1764; E. HUSBY, *supra* voetnoot 29, p. 368; K.A. JACOBSEN, *supra* voetnoot 34, p. 169; H. KEEFE, *supra* voetnoot 21, p. 355; R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 110; J. MYERS, *supra* voetnoot 16, p. 103-104; R.H. O'

hebben slechts zeventien Staten het Verdrag geratificeerd en nog eens vier Staten hebben het Verdrag ondertekend.<sup>54</sup> Al spottend werd het Maanverdrag daarom in het verleden al omschreven als “*one giant leap for mankind backwards*”<sup>55</sup> en houden een aantal auteurs zelfs voor dat het Verdrag niet eens deel uitmaakt van het internationaal recht.<sup>56</sup>

De juridische relevantie van het Maanverdrag is inderdaad gelimiteerd, omdat in de nabije toekomst de toepassing van de verdragsbepalingen op niet-verdragsstaten onder het mom van internationaal gewoonterecht uitgesloten lijkt.<sup>57</sup> Dat alles doet echter geen afbreuk aan het feit dat het Maanverdrag met unanimititeit werd aangenomen en wel degelijk een juridisch bindend instrument van internationaal recht is tussen de Staten die het verdrag uiteindelijk ook ratificeerden.<sup>58</sup> Kortom, tegen bovenstaande kritiek kan worden ingebracht dat “*while domestic policies, changes in administrations and shifting constituencies can inform a state’s decision not to ratify a treaty, these extraneous circumstances cannot define the legal worth of the treaty as an in principle internationally binding document.*”<sup>59</sup> Voor het verdere verloop van onze uiteenzetting vormt het Maanverdrag een uiterst relevant richtsnoer bij de interpretatie van het Ruimteverdrag als uiting van ‘statelijk gebruik’ in de zin van artikel 31(3), sub. b) WVV.

---

DONNELL, *supra* voetnoot 20, p. 473; R. SATTLER, *supra* voetnoot 20, p. 30; T.E. SIMMONS, *supra* voetnoot 21, p. 53; Voor de oorzaken van de niet-ratificatie van het Maanverdrag door de Verenigde Staten, zie: S.R. SADIN en S.R. BOND, “The Moon Treaty: should the United States become a party?”, in *American Society International Law Proceedings*, 1980, Vol. 74, p. 152-161; N.L. GRIFFIN, “Americans and the Moon Treaty”, in *J. Air L. & Com.*, 1981, Vol. 46, p. 749-762.

<sup>53</sup> In dat opzicht kan worden opgemerkt dat Frankrijk en Indië – Staten met een zekere significantie in de ruimtevaartsector – het Maanverdrag hebben ondertekend, doch niet hebben geratificeerd. Dat betekent op zijn minst dat zij, overeenkomstig artikel 18 WVV, geen activiteiten kunnen ondernemen die afbreuk zouden doen aan het voorwerp en doel van het Verdrag. Zie: R.S. JAKHU en S. FREELAND, *supra* voetnoot 26, p. 377.

<sup>54</sup> UN Doc. A/ AC. 105/C.2/2018/CRP.3, Status van de internationale overeenkomsten inzake activiteiten in de kosmische ruimte (op 1 januari 2018), p. 5-10.

<sup>55</sup> J.S. LEWIS en C.F. LEWIS, *supra* voetnoot 20, p. 753.

<sup>56</sup> J.W. BENSON, “Space resources: first come, first served”, in *Proc. 41<sup>st</sup> Coll. L. Outer Space*, 1998, p. 48; D. JOHNSON, “Limits on the giant leap for mankind: legal ambiguities of extraterrestrial resource extraction”, in *American University International Law Review*, 2011, Vol. 26, p. 1481; C.Q. CHRISTOL hangt een meer gematigde visie aan in dat verband en houdt voor dat het Maanverdrag geen deel uitmaakt van het algemeen internationaal recht, zie: C.Q. CHRISTOL, “The 1979 Moon Agreement: where is it today?”, in *J. Space L.*, 1999, Vol. 27, p. 31; D. JOBES en A. WASSER, *supra* voetnoot 21, p. 42-43.

<sup>57</sup> T.R. IRWIN, *supra* voetnoot 23, p. 225; J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 1003-1006.

<sup>58</sup> K.-H. BÖCKSTIEGEL gaat zelfs nog een stap verder en meent dat bepaalde bepalingen van het Maanverdrag, in het bijzonder artikel 11, “*are declaratory of existing principles of international law, thus binding on all states without regard to their ratification of the Moon Treaty*”. Zie: K.-H. BÖCKSTIEGEL, “Legal implications of commercial space activities”, in *Proc. 24<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1981, p. 8.

<sup>59</sup> P. DE MAN, *Exclusive use in an inclusive environment: the meaning of the non-appropriation principle for space resource exploitation*, Cham, Springer International Publ., 2016, p. 52.

## 2. LEGALITEIT VAN DE OPRICHTING VAN INSTALLATIES OP HEMELLIJCHAMEN DOOR NON-GOUVERNEMENTELE ENTITEITEN ALS ZODANIG

**11.** INHOUDELIJK OVERZICHT - In dit tweede deel zal worden nagegaan of en in welke mate de oprichting van installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten als zodanig in overeenstemming is met het juridische referentiekader zoals dat hierboven staat beschreven, en in het bijzonder het Ruimteverdrag. Concreet moet worden afgetoetst of een dergelijke onderneming wordt gedekt door de vrijheid van onderzoek en gebruik, zoals vervat in artikel I Ruimteverdrag. Daarbij is een tweeledige en trapsgewijze analyse aan de orde. Ten eerste moet het principiële toepassingsgebied, zowel materieel als personeel, van de betrokken bepaling worden afgebakend en moet er beoordeeld worden of de oprichting van installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten daar *prima facie* aan beantwoordt. Ten tweede moet worden geëvalueerd of er gronden bestaan die de oprichting van dergelijke installaties alsnog *a priori* uitsluiten van de vrijheid van onderzoek en gebruik.

### 2.1. DE VRIJHEID VAN ONDERZOEK EN GEBRUIK VAN DE KOSMISCHE RUIMTE

**12.** ARTIKEL I ALS KERNBEPALING VAN HET RUIMTEVERDRAG - Artikel I, para. 2 van het Ruimteverdrag — in samenhang met de preambule— garandeert in beginsel dat voor de situaties die binnen de werkingssfeer van het Verdrag vallen “[d]e kosmische ruimte, met inbegrip van de maan en andere hemellichamen, vrijelijk [mag] worden onderzocht en gebruikt door alle Staten.”<sup>60</sup> Voor een goed begrip van die bepaling, en alvorens kan worden geconcludeerd of de oprichting van artificiële installaties op hemellichamen door non-gouvernementele actoren wordt gedekt door de vrijheid van onderzoek en gebruik, is het echter noodzakelijk om voldoende inzicht te verwerven in zowel het materiële als het personele toepassingsgebied.

#### 2.1.1. Werkingssfeer van artikel I, para. 2 Ruimteverdrag

##### a. Toepassingsgebied *ratione materiae*

**13.** MATERIEEL TOEPASSINGSGEBIED - Artikel I, para. 2 Ruimteverdrag spreekt uitsluitend over een vrijheid van ‘onderzoek en gebruik’ van de kosmische ruimte. Dat doet dan ook de vraag rijzen of er bepaalde ‘activiteiten’ — met name van commerciële aard — denkbaar zijn die niet als

<sup>60</sup> Artikel I Ruimteverdrag (authentieke, Engelse versie): “[1] *The exploration and use of outer space, including the moon and other celestial bodies, shall be carried out for the benefit and in the interests of all countries, irrespective of their degree of economic or scientific development, and shall be the province of all mankind. [2] Outer space, including the moon and other celestial bodies, shall be free for exploration and use by all States without discrimination of any kind, on a basis of equality and in accordance with international law, and there shall be free access to all areas of celestial bodies.*”

dusdanig kunnen worden gekwalificeerd en bijgevolg niet vrijelijk kunnen worden uitgevoerd overeenkomstig het Ruimteverdrag.<sup>61</sup> Met andere woorden dringt zich hier de vraag op naar een definitie van de term ‘gebruik’.<sup>62</sup> Respecteren wij de hiërarchie van de interpretatiebeginselen van het WVV, dan moeten wij, overeenkomstig artikel 31(1), diens gewone betekenis achterhalen in zijn context en in het licht van het doel en voorwerp van het Ruimteverdrag.

Eerst en vooral moet worden opgemerkt dat ‘onderzoek’ en ‘gebruik’ geen ondeelbaar geheel vormen, maar integendeel twee theoretisch<sup>63</sup> afzonderlijke concepten zijn met elk een eigen, unieke betekenis.<sup>64</sup> *In abstracto* kan het ‘gebruik’ van de kosmische ruimte worden gedefinieerd als het geheel van activiteiten georiënteerd op een welbepaald segment van de ruimte met een externe finaliteit.<sup>65</sup> Met andere woorden, daar waar de finaliteit van ‘onderzoek’ gelegen is in het verwerven van — voornamelijk wetenschappelijke — kennis over de kosmische ruimte zelf, staat in de notie ‘gebruik’ de praktische aanwending daarvan centraal met het oog op de verwezenlijking van een welbepaalde economische, commerciële, militaire of andere doelstelling.<sup>66</sup> P. DE MAN merkt in dat verband op dat “*the objective of activities that use outer space, including celestial bodies, is to exploit the physical particularities of these phenomena, in order to deliver particular services and develop specific activities.*”<sup>67</sup> *In concreto* wordt in de onderhandelingsgeschiedenis onder meer verwezen naar navigatie, telecommunicatie, satelliettelevisie en meteorologische doeleinden.<sup>68</sup>

---

<sup>61</sup> S. GOROVE, “Freedom of exploration and use in the Outer Space Treaty: a textual analysis and interpretation”, in *Denver Journal of International Law and Policy*, 1971, Vol. 1, p. 96-97.

<sup>62</sup> H.R. HERTZFELD, *supra* voetnoot 14, p. 5; J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 1000.

<sup>63</sup> Zowel uit relevante rechtsleer als de onderhandelingsgeschiedenis van het Ruimteverdrag blijkt het bewustzijn dat beide concepten in praktijk vaak inherent met elkaar verbonden zijn. Zie: P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 75 (“*To be sure, in practice it will often be impossible to properly distinguish between exploration and use, as the finality of activities may not always be clear from the start and will often end up combining the acquisition of scientific knowledge with the more distant goal of application for practical purposes*”); K.-H. BÖCKSTIEGEL, “Reconsideration of the legal framework for commercial space activities”, in *Proc. 33<sup>rd</sup> Coll. L. Outer Space*, 1990, p. 3; R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 163.

<sup>64</sup> S. GOROVE, *supra* voetnoot 61, p. 97; Voor het overige kan ook worden gewezen op het feit dat de noties ‘exploratie’ en ‘wetenschappelijk onderzoek’ niet met elkaar worden gelijkgesteld in de literatuur. Zie: R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 164; Algemeen wordt het begrip ‘exploratie’ geïnterpreteerd als alle activiteiten die tot voorwerp hebben het onderzoek en begrip van de kosmische ruimte *sensu lato*, ongeacht de aard van hun finaliteit. Zie: L. PEYREFITTE, *supra* voetnoot 19, p. 4; P. DELVILLE, *supra* voetnoot 33, p. 138.

<sup>65</sup> L. PEYREFITTE verwijst in dat verband naar “[*activités*] uniquement tournées vers la terre et non vers l’infini de l’univers”. Zie: L. PEYREFITTE, *supra* voetnoot 19, p. 230-233; S. GOROVE, *supra* voetnoot 61, p. 97-98; E. FASAN, “Celestial bodies and the exploitative use of outer space”, in *Ann. Air & Space L.*, 1987, Vol. 12, p. 229-231; E.G. VASSILIEVSKAYA, “Notions of ‘exploration’ and ‘use’ of natural resources of celestial bodies”, in *Proc. 20<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1977, p. 476.

<sup>66</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 76; E.G. Vassilievskaya, *supra* voetnoot 65, p. 474.

<sup>67</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 76.

<sup>68</sup> UN Doc. A/AC. 105/C.2/SR. 63, Summary record of the 63<sup>rd</sup> meeting of the Legal Subcommittee of the Committee on the Peaceful Uses of Outer Space, 20 juli 1966, p. 8.

Uit de gewone betekenis van de notie ‘gebruik’ kunnen dus geen inherente beperkingen worden afgeleid met betrekking tot de aard van het gebruik.<sup>69</sup> Die observatie is bovendien volledig in lijn met het doel en voorwerp van het Ruimteverdrag, dat bestaat in de maximale bewerkstelling van de inclusiviteit van de kosmische ruimte. Dat laatste wordt eveneens met zoveel woorden bevestigd door J. SU die, mits verwijzing naar soortgelijke bevindingen van A. LINTNER, het volgende voorhoudt: “*It should be observed that the purpose of the Outer Space Treaty ‘is not to restrict the use of outer space, but rather to promote the free exploration and use of outer space’, and ‘where activities are not expressly prohibited, ambiguities should be construed in a permissive rather than restrictive way in order to avoid unnecessarily impeding the development of the uses of outer space.’*”<sup>70</sup> Daarnaast bestendigt ook de context die bevinding, daar uit de preambule van Resolutie 1962 (XVIII) van de Algemene Vergadering van de VN, waarop het Ruimteverdrag grotendeels is geënt, blijkt dat ‘exploitatie’ moet worden ondergebracht in de bredere notie van ‘gebruik’.<sup>71</sup> Zo ook kan worden verwezen naar een circulaire van de werkgroep binnen het juridische subcomité van UN COPUOS met betrekking tot de status van de vijf VN-ruimteverdragen waarin wordt geconcludeerd dat de CHM-doctrine uit het Maanverdrag zich niet verzet tegen de commerciële exploitatie van de kosmische ruimte.<sup>72</sup> Tot slot wijst C.Q. CHRISTOL op de afwezigheid van indicaties van het tegendeel in de onderhandelingsgeschiedenis van het Ruimteverdrag.<sup>73</sup>

Bijgevolg aanvaardt de meerderheid van de auteurs dat artikel I Ruimteverdrag als dusdanig geen restricties oplegt met betrekking tot de aard van het gebruik.<sup>74</sup> Zowel commerciële, wetenschappelijke, politieke en andere activiteiten zijn dus mogelijk in zoverre zij niet door andere bepalingen van het Ruimteverdrag of andere verdragen worden uitgesloten.<sup>75</sup> Dat laatste is uitsluitend het geval voor vormen van militair gebruik die wel degelijk *a priori* worden uitgesloten van de vrijheid van gebruik door artikel IV Ruimteverdrag. P.G. DEMBLING en D.M. ARONS bevestigen die assumptie door te zeggen dat “*most of the delegations agreed [...] that ‘use’ means exploitation*”,

<sup>69</sup> Voor gewone betekenis, zie ook: <https://en.oxforddictionaries.com/definition/use> (‘use’: “*take, hold, or deploy (something) as a means of accomplishing or achieving something*”); <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/use> (‘use’: “*to put something [...] to a particular purpose*”).

<sup>70</sup> J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 1000; A. LINTNER, “Extraterrestrial Extraction: The International Implications of the Space Resource Exploration and Utilization Act of 2015”, in *Fletcher Forum of World Affairs*, 2016, Vol. 40, p. 139.

<sup>71</sup> A/RES/ 1962 (XVIII), *supra* voetnoot 29.

<sup>72</sup> UN Doc. A/AC. 105/C. 2/2004/CRP.6, UNCOPUOS Legal Subcommittee, ‘Background papers on specific issues falling within the mandate of the Working Group on status and application of the five United Nations treaties on outer space’, 29 maart 2004, p. 3.

<sup>73</sup> C.Q. CHRISTOL, *Space law: past, present and future*, Deventer, Kluwer Law and Taxation, 1991, p. 68; P. DE MAN, “Commercial exploitation of outer space and celestial bodies – a functional solution to the natural resource challenge”, in *Proc. 53<sup>rd</sup> Coll. L. Outer Space*, 2010, p. 32-33.

<sup>74</sup> D. GOLDMAN, *supra* voetnoot 21, p. 158; J. MYERS, *supra* voetnoot 16, p. 99-100.

<sup>75</sup> J. ABRAHAM en J.G. Cherian, *supra* voetnoot 20, p. 214; G. GÁL, *supra* voetnoot 8, p. 274; F. KOSMO, *supra* voetnoot 21, p. 1067; B.D. LANDRY, *supra* voetnoot 20, p. 532 (“*The word ‘use’ has been interpreted to mean ‘exploitation’ on a nonexclusive basis.*”); R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 163-164; G.C.M. REIJNEN, “Outer Space Law and Private Enterprise in Outer Space: An International Perspective”, in *Houston Journal of International Law*, 1979, Vol. 2, p. 68-69.



ook al was de hedendaagse diversiteit aan ruimteactiviteiten op het moment van de verdragssluiting nog niet te anticiperen.<sup>76</sup>

## **b. Toepassingsgebied *ratione personae***

**14. PERSONEEL TOEPASSINGSGBIED** - Wat betreft de verduidelijking van de personele draagwijdte van de vrijheid van gebruik wordt eveneens gebruik gemaakt van de interpretatiebeginselen uit het WVV. Eerst dient te worden opgemerkt dat artikel I Ruimteverdrag zelf uitsluitend melding maakt van een vrijheid van gebruik door ‘alle Staten’, waarbij de gewone betekenis van die term in eerste instantie zeer weinig speelruimte lijkt te bieden met betrekking tot het personele toepassingsgebied. Doch, artikel 31(1) WVV bepleit gezinszins een strikt tekstuele of literalistische interpretatie en in die zin mist het argument van S. GOROVE dat “*had it been the intention of the drafters to preclude entities other than states they could have inserted the word ‘only’ to make the phrase read ‘only by states’*” enigszins grondslag.<sup>77</sup>

Een correcte interpretatie van artikel I Ruimteverdrag vereist immers dat ook het doel en voorwerp, alsook de (‘interne’) context van het Ruimteverdrag in de oefening worden betrokken (zie *infra*, randnummers 29-34). Op het eerste gezicht lijkt de inclusie van non-gouvernementele entiteiten in het personele toepassingsgebied van de vrijheid van gebruik zeker niet onverzoenbaar met de primaire doelstelling van het Ruimteverdrag om maximale inclusiviteit van de kosmische ruimte voor vreedzame doeleinden te bewerkstelligen. Daarnaast kan op grond van een systematische interpretatie — in overeenstemming met artikel 31(2) WVV — van de artikelen I en VI Ruimteverdrag wel worden geargumenteed dat ook private ondernemingen die vrijheid genieten.<sup>78</sup> De uitsluiting van non-gouvernementele entiteiten van de vrijheid van gebruik zou artikel VI Ruimteverdrag immers zonder voorwerp maken. Die bepaling poneert dat “*[d]e Staten die partij zijn bij dit Verdrag internationale verantwoordelijkheid [dragen] voor nationale activiteiten in de kosmische ruimte, met inbegrip van de maan en andere hemellichamen, ongeacht of zodanige activiteiten worden verricht door overheidsinstanties of door niet-gouvernementele lichamen, en voor het zeker stellen dat de nationale activiteiten worden verricht in overeenstemming met de in dit Verdrag vervatte bepalingen. Voor de activiteiten van niet-gouvernementele lichamen in de kosmische ruimte, met inbegrip van de maan en andere hemellichamen, is toestemming en voortdurend toezicht van de betrokken Staat vereist.*”<sup>79</sup> De non-sensicaliteit van een

---

<sup>76</sup> P.G. DEMBLING en D.M. ARONS, *supra* voetnoot 29, p. 431.

<sup>77</sup> S. GOROVE, *supra* voetnoot 61, p. 106.

<sup>78</sup> R.D. CUNNINGHAM, “Space Commerce and secured financing – new frontiers for the UCC”, in *Business Lawyer*, 1985, Vol. 40, p. 805-806.

<sup>79</sup> Artikel VI Ruimteverdrag (authentieke, Engelse versie): “*States Parties to the Treaty shall bear international responsibility for national activities in outer space, including the moon and other celestial bodies, whether such activities are carried on by governmental agencies or by non-governmental entities, and for assuring that national activities are carried out in conformity with the provisions set forth in the present Treaty. The activities of non-governmental entities in outer space, including the moon and other celestial bodies, shall require authorization and continuing supervision by the appropriate State Party to the Treaty. When activities are carried on in outer space, including the moon and other celestial bodies, by an international organization, responsibility for compliance with this Treaty shall be borne both by the international organization and by the States Parties to the Treaty participating in such organization.*”; S. GOROVE, *supra* voetnoot 61, p. 94; R.J. LEE, *supra*

omgekeerde conclusie kan duidelijk worden geïllustreerd aan de hand van de volgende passage vanwege J. MEYERS: “*at the time, the only actors in space were state entities, so the Outer Space Treaty only regulates governmental activities. Article VI does mention, however, non-governmental entities in space that are carrying out national activities.*”<sup>80</sup> Dat laatste argument wordt inmiddels breed gedragen in de rechtsleer, en tevens vaak stilzwijgend en/of als vanzelfsprekend aangenomen in het discours van verschillende auteurs. Zo menen H.A. WASSENBERGH en V. BLANCHETTE-SÉGUIN respectievelijk dat “*private entities simply need the authorization of their State of registry to be active in outer space*”<sup>81</sup> en “[i]ndeed, Article VI of the Outer Space Treaty directly envisions that lunar activities may be pursued by private entities.”<sup>82</sup> Ook R.S. JAKHU beschouwt het bovenstaande nagenoeg als een vanzelfsprekendheid en poneert simpelweg dat “*space activities may be carried out not only by States, but also by private entities that are their creations.*”<sup>83</sup> Tot slot kan ook nog een verklaring van het International Institute for Space Law (IISL) worden aangehaald waarin activiteiten door non-gouvernementele entiteiten in de kosmische ruimte met zoveel woorden worden gecategoriseerd als nationale ruimteactiviteiten.<sup>84</sup>

Vervolgens kunnen we hier eveneens een beroep doen op de aanvullende middelen van uitlegging vervat in artikel 31(3) WVv. In het bijzonder is het aspect van het latere gebruik in de toepassing van het Ruimteverdrag uiterst relevant. Daar waar de interpretatie overeenkomstig artikel 31(1) en (2) WVv eventueel nog aanleiding kan geven tot discussie, blijkt uit de proliferatie van nationale wetgeving ter autorisatie en supervisie van de activiteiten in de kosmische ruimte door non-gouvernementele entiteiten<sup>85</sup> en het proactief

---

voetnoot 19, p. 153; H.L. VAN TRAA-ENGELMAN, “Commercial utilization of outer space – legal aspects”, in *Proc. 32<sup>nd</sup> Coll. L. Outer Space*, 1989, p. 417; H.R. HERTZFELD, *supra* voetnoot 14, p. 9.

<sup>80</sup> J. MYERS, *supra* voetnoot 16, p. 94.

<sup>81</sup> H.A. WASSENBERGH, “Access of private entities to airspace and outer space”, in *Ann. Air & Space L.*, 1999, Vol. 24, p. 316.

<sup>82</sup> V. BLANCHETTE-SÉGUIN, “Reaching for the moon: mining in outer space”, in *New York University Journal of International Law and Politics*, 2017, Vol. 49, p. 960.

<sup>83</sup> R.S. JAKHU, *supra* voetnoot 26, p. 51-52.

<sup>84</sup> Statement by the Board of Directors of the International Institute of Space Law (IISL) On Claims to Property Rights Regarding the Moon and Other Celestial Bodies, 2004, online beschikbaar via: [www.iislweb.org/docs/IISL\\_Outer\\_Space\\_Treaty\\_Statement.pdf](http://www.iislweb.org/docs/IISL_Outer_Space_Treaty_Statement.pdf) (laatst bezocht op 15 april 2018).

<sup>85</sup> Voor een overzicht van landen met nationale ruimtewetgeving, zie: UN Doc. A/AC.105/C.2/2014/CRP.5, UNCOPUOS Legal Subcommittee, ‘Schematic overview of national regulatory frameworks for space activities, 17 maart 2014’, p. 1-10; Zie ook op het supranationale niveau: artikel 1.2 Draft Code of Conduct for Activities in Outer Space door de Europese Unie van 31 maart 2014, online beschikbaar via: [https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/14715/eu-proposal-international-space-code-conduct-draft\\_en](https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/14715/eu-proposal-international-space-code-conduct-draft_en) (laatst bezocht op 23 april 2018) (“*This Code addresses outer space activities [...] conducted by a Subscribing State, or jointly with other States, or by non-governmental entities under the jurisdiction of a Subscribing State.*”); Voor meer concrete voorbeelden, zie: FAA, Fact sheet - Moon Express Payload Review Determination, 3 augustus 2016, online beschikbaar via: [https://www.faa.gov/news/fact\\_sheets/news\\_story.cfm?newsId=20595](https://www.faa.gov/news/fact_sheets/news_story.cfm?newsId=20595) (laatst bezocht op 18 april 2018); FAA, Commercial Space Transportation License to SpaceX, 2 februari 2018, online beschikbaar via: [https://www.faa.gov/about/office\\_org/headquarters\\_offices/ast/licenses\\_permits/media/LLS%2018-107%20Falcon%20Heavy%20Demo%20License%20and%20Orders%20FINAL%202018\\_02\\_02.pdf](https://www.faa.gov/about/office_org/headquarters_offices/ast/licenses_permits/media/LLS%2018-107%20Falcon%20Heavy%20Demo%20License%20and%20Orders%20FINAL%202018_02_02.pdf) (laatst bezocht op 18 april 2018); FAA, Commercial Space Transportation License to

aantrekken van dergelijke entiteiten door middel van nationale wetgeving die competitieve voordelen biedt<sup>86</sup> dat die entiteiten wel degelijk geadresseerd worden door artikel I Ruimteverdrag.<sup>87</sup> Het feit dat die activiteiten zich voornamelijk concentreren in een aantal specifieke landen doet daaraan geen afbreuk. Die dynamische interpretatie kan treffend worden geïllustreerd door bovenstaande bevinding te contrasteren met de idee dat “*space law has only reached a formative stage; consequently, the existing corpus of space law is far from constituting a fully developed legal system of the type that will be required to cope with extensive activities by individuals and companies in outer space*”, zoals bijvoorbeeld in 1977 werd voorgehouden door I.H.P. DIEDERIKS-VERSHOOR en W.P. GORMLEY.<sup>88</sup>

Tot slot vinden we in de rechtsleer ook frequent verwijzingen naar de onderhandelingsgeschiedenis van het Ruimteverdrag, en in het bijzonder artikel VI, ter staving van de bewering dat ook non-gouvernementele entiteiten de vrijheid van gebruik van de kosmische ruimte genieten. Ondanks het feit dat de omstandigheden van verdragssluiting, overeenkomstig artikel 32 WVV, slechts een supplementair karakter hebben bij de uitlegging (zie *infra*, randnummer 34) kunnen zij hier kort worden aangehaald, in zoverre men van mening zou zijn dat, ondanks het bovenstaande, er alsnog ambiguïteit bestaat omtrent de draagwijdte van artikel I Ruimteverdrag. Hoewel in 1967 het potentieel van de private, commerciële ruimtevaartsector nog niet ten volle kon worden gewaardeerd,<sup>89</sup> opperde de toenmalige Sovjet-Unie vanuit zijn communistische ideaal

---

Virgin Galactic, 24 oktober 2017, online beschikbaar via: [https://www.faa.gov/about/office\\_org/headquarters\\_offices/ast/licenses\\_permits/media/Virgin n%20Galactic%20License%20Orders%20LRLO%2016-092B%20Rev%202%20-%2010.24.2017.pdf](https://www.faa.gov/about/office_org/headquarters_offices/ast/licenses_permits/media/Virgin%20Galactic%20License%20Orders%20LRLO%2016-092B%20Rev%202%20-%2010.24.2017.pdf) (laatst bezocht op 18 april 2018); K. CHANG, “Florida company gets approval to put robotic lander on Moon”, 3 augustus 2016, online beschikbaar via: <https://www.nytimes.com/2016/08/04/science/moon-express-faa.html> (laatst bezocht op 18 april 2018); I. KLOTZ, “Private company wins U.S. clearance to fly to the moon”, 3 augustus 2016, online beschikbaar via: <https://www.reuters.com/article/us-space-business-moon/private-company-wins-u-s-clearance-to-fly-to-the-moon-idUSKCN10E1D3> (laatst bezocht op 18 april 2018);

<sup>86</sup> J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 991-993; **Vereenigde Staten:** U.S. Commercial Space Launch Competitiveness Act, Pub. L. No. 114-90, 129 Stat. 704 (2015); FAA OFFICE OF COMMERCIAL SPACE TRANSPORTATION, U.S. Commercial Space Transportations Regulations, presented to UN COPUOS Scientific and Technical Subcommittee, 30 januari 2018, p. 8-9 en 12; **Luxemburg:** Luxembourg Draft Law on the Exploration and Use of Space Resources, 13 juli 2017, online beschikbaar via: <http://www.spaceresources.public.lu/> (laatst bezocht op 23 april 2018); **Vereenigde Arabische Emiraten:** UAE Space Agency, National Space Policy presented to UNOOSA, 6 april 2017, online beschikbaar via: <http://www.unoosa.org/documents/pdf/copuos/lsc/2017/tech-08.pdf> (laatst bezocht op 23 april 2018); L. BARNARD, “UAE to Finalise Space Laws Soon”, in *The National*, 7 maart 2016, online beschikbaar via: <http://www.thenational.ae/business/aviation/uae-to-finalise-space-laws-soon> (laatst bezocht op 18 april 2018).

<sup>87</sup> P. DE MAN, “State practice, domestic legislation and the interpretation of fundamental principles of international space law”, in *Space Policy*, 2017, Vol. 42, p. 94-102; J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 1004-1006.

<sup>88</sup> I.H.P. DIEDERIKS-VERSHOOR en W.P. GORMLEY, *supra* voetnoot 9, p. 142.

<sup>89</sup> S. FREELAND, *supra* voetnoot 18, p. 5; T.J. HERRON, *supra* voetnoot 18, p. 561; T. MASSON-ZWAAN, “Article VI of the Outer Space Treaty and private human access to space”, in *Proc. 51<sup>st</sup> Coll. L. Outer Space*, 2008, p. 539; C. PASTORIUS, *supra* voetnoot 32, p. 213-215; T.E. SIMMONS, *supra* voetnoot 21, p. 36.

gedurende de onderhandelingen een resolute uitbanning van elke private activiteit in de kosmische ruimte, terwijl de Verenigde Staten daarentegen wel een transponering van het kapitalistische ‘vrije markt’-model naar de kosmische ruimte wenselijk achtte.<sup>90</sup> Dat alles resulteerde in een wederzijdse neutralisatie, met tot gevolg dat een dergelijk absoluut verbod niet *expressis verbis* terug te vinden is in de finale versie van het Ruimteverdrag.<sup>91</sup> Integendeel, artikel VI — en aanvullend artikel VII — van het Verdrag verzoent volgens een meerderheid van de auteurs beide — ideologisch geïnspireerde — zienswijzen met elkaar en biedt de mogelijkheid tot participatie van non-gouvernementele entiteiten in activiteiten in de kosmische ruimte, mits een voorafgaandelijke autorisatie en voortdurende supervisie vanwege de daartoe bevoegde publiekrechtelijke instantie.<sup>92</sup> De autorisatie en voortdurende supervisie van non-gouvernementele ruimteactiviteiten waren volgens R.S. JAKHU, met andere woorden, de noodzakelijke waarborgen mits dewelke de Sovjet-Unie bereid was de vrijheid van gebruik ook uit te breiden tot non-gouvernementele entiteiten.<sup>93</sup>

Op grond van bovenstaande redenering en wegens de inherente verwevenheid of het wederzijds afdwingbaar karakter van de artikelen I en II Ruimteverdrag kan ook op valabele wijze worden geargumenteed dat non-gouvernementele ondernemingen eveneens onderworpen zijn aan de beperkingsgronden (zie *infra* randnummer 15-18).<sup>94</sup>

### 2.1.2. Beperkingen aan de vrijheid van gebruik

**15. JURIDISCHE BEPERKINGEN AAN VERSUS *A PRIORI* UITSLUITINGEN VAN DE VRIJHEID VAN GEBRUIK** - De vrijheid van onderzoek en gebruik is echter niet ongelimiteerd en wordt, *inter alia*, beperkt door de wederkerigheid van de vrijheid van gebruik en het verbod op nationale toe-eigening als uitvloeisel daarvan. Daarbij moet worden opgemerkt dat er een cruciaal onderscheid bestaat tussen ‘*a priori* uitsluitingen’ — die raken aan de legaliteit als zodanig van bepaalde vormen van gebruik — enerzijds en ‘beperkingen’ van de vrijheid van gebruik — die raken aan de legaliteit van het gebruik *qua*

<sup>90</sup> D. JOBES en A. WASSER, *supra* voetnoot 21, p. 41; I.H.P. DIEDERIKS-VERSHOOR en W.P. GORMLEY, *supra* voetnoot 9, p. 129.

<sup>91</sup> G. REYNOLDS en D. KOPEL, “The New Frontier: Preparing the Law for Settling on Mars”, in *National Review online*, 4 juni 2002, online beschikbaar via: <http://www.davekopel.com/NRO/2002/The-New-Frontier.htm> (laatst bezocht op 17 februari 2018) (“During the Johnson-Nixon years, Article 2 of the Outer Space Treaty was admired as a triumph of Cold War diplomacy, one that deftly defused a source of tension between the superpowers.”); R. SIMBERG, *supra* voetnoot 29, p. 5; T.E. SIMMONS, *supra* voetnoot 21, p. 36.

<sup>92</sup> T. MASSON-ZWAAN, *supra* voetnoot 89, p. 537; R.S. JAKHU, *supra* voetnoot 26, p. 44-45; A.R. BREHM, *supra* voetnoot 32, p. 358; R.D. CUNNINGHAM, *supra* voetnoot 78, p. 805; J.I. GABRYNOWICZ, *supra* voetnoot 21, p. 31; T.J. HERRON, *supra* voetnoot 18, p. 561-562; B. PERLMAN, “Grounding U.S. Commercial Space Regulation in the Constitution”, in *Geo. L.J.*, 2012, Vol. 100, p. 954; R. SIMBERG, *supra* voetnoot 29, p. 5; P.M. STERNS en L.I. TENNEN, “Privateering and profiteering on the Moon and other celestial bodies: debunking the myth of property rights in space”, in *Proc. 45<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 2002, p. 57.

<sup>93</sup> R.S. JAKHU, *supra* voetnoot 26, p. 44-45.

<sup>94</sup> R.S. JAKHU, *supra* voetnoot 26, p. 45; N. HARN, *supra* voetnoot 21, p. 637; J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 995.

rechtsgevolgen — anderzijds. De artikelen I en II Ruimteverdrag sluiten geenszins bepaalde vormen van gebruik, die — wat betreft hun aard — principieel binnen de werkingssfeer van de vrijheid van gebruik vallen, alsnog uit van die vrijheid. Zij beperken hen uitsluitend wat betreft hun rechtsgevolgen.

**16. WEDERKERIGHEID VAN DE VRIJHEID VAN GEBRUIK** - Het internationale ruimterecht werd eerder in deze uiteenzetting omschreven als een coherent geheel van interagerende ‘wederkerige’ en ‘relatieve’ rechten en verplichtingen van Staten — en bij uitbreiding van non-gouvernementele entiteiten — in de uitoefening van activiteiten in de kosmische ruimte. Bijgevolg worden de vrijheden van actoren die opereren in de kosmische ruimte in eerste instantie beperkt door de vrijheden van anderen.<sup>95</sup> De overkoepelende verplichting bestaat er dus met andere woorden in om de vrijheid van gebruik zodanig aan te wenden dat zij niet op schadelijke, onredelijke of disproportionele wijze de activiteiten van andere entiteiten beperkt (zie *infra*, randnummers 68-75).<sup>96</sup> P. DE MAN meent in dat verband dat “[t]he very qualification of the freedom to use outer space as a reciprocal freedom entails that the legality of any activity should not be assessed in isolation, but in terms of its relative place in the inclusive use of outer space as a sphere of human activities.”<sup>97</sup> Die verdragsrechtelijke verbintenis wordt belichaamd door artikel I, para. 2 Ruimteverdrag, dat poneert dat het gebruik van de kosmische ruimte vrij is voor alle Staten en dient te gebeuren “zonder enige vorm van discriminatie [en] op voet van gelijkheid”, alsook dat “de toegang tot alle delen van de hemellichamen vrij [is].”<sup>98</sup>

De wederkerigheidsfilosofie van artikel I Ruimteverdrag bestaat er dus in de individuele uitoefening van de vrijheid van gebruik aan zekere restricties te onderwerpen in functie van de inclusiviteit van gebruik, zonder die individuele uitoefening van de vrijheid echter onmogelijk te maken en zo een evenwicht te creëren tussen beide. Tevens wordt dat verder geconcretiseerd in de artikelen II en IX Ruimteverdrag.

**17. HET VERBOD OP SCHADELIJKE INMENGING** - Het element van wederkerigheid wordt in eerste instantie in meer abstracte termen bevestigd in artikel IX Ruimteverdrag.<sup>99</sup> Die bepaling luidt als volgt: “[b]ij het onderzoek en gebruik van de kosmische ruimte, met inbegrip van de Maan en andere hemellichamen,

---

<sup>95</sup> M. LACHS, *The law of outer space: an experience in contemporary law-making*, Leiden, Martinus Nijhoff, 1972, p. 50; P. DE MAN spreekt hier over “the limitative implications of [a] positively formulated freedom”. Zie: P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 163.

<sup>96</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 74 en 172 (“The reciprocal formulation of the freedom to use outer space explains why exploitation may ‘become’ unlawful, in case of disproportional incursions on the freedom of others, while not being illegitimate as such.”).

<sup>97</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 140.

<sup>98</sup> B.C. BRITTINGHAM, *supra* voetnoot 52, p. 45 (“In addition, establishing a settlement also creates an issue with Article I granting ‘free access to all areas of celestial bodies.’ If you set up your base, you will necessarily be limiting access to the area you wish to exploit. Your new unwanted neighbor can easily point to this section of the treaty to defend its behavior since it should have “free access to all areas.”).

<sup>99</sup> C.W. JENKS, *Space law*, Londen, Stevens, 1965, p. 193; O.O. OGUNBANWO, *International law and outer space activities*, Den Haag, Martinus Nijhoff, 1975, p. 66.

[...] houden de staten die partij zijn bij dit Verdrag bij al hun activiteiten rekening met de overeenkomstige belangen van alle andere staten die partij zijn bij dit Verdrag [...].” Zulks wordt vervolgens geconcretiseerd in een verplichting om voorafgaandelijk de nodige consultaties te ondernemen binnen de internationale gemeenschap, indien er een risico bestaat op schadelijke inmenging in de activiteiten van andere entiteiten door de betrokken Staat of diens onderdanen.<sup>100</sup> Soortgelijke bewoordingen treft men aan in de artikelen 2 en 4(1) Maanverdrag.

**18. HET VERBOD OP (NATIONALE) TOE-EIGENING EN A PRIORI UITSLUITING VAN DE VRIJHEID VAN GEBRUIK** - De relatie tussen de artikelen I, para. 2 en II Ruimteverdrag kan treffend en kernachtig worden omschreven als volgt: “[they] reflect the positive and negative sides of the same fundamental freedom of all states to use outer space.”<sup>101</sup> Met andere woorden, artikel II Ruimteverdrag waarborgt en garandeert de vrije toegang tot en het gebruik van de kosmische ruimte voor alle Staten en andere entiteiten (lees: inclusief gebruik), door de rechtsgevolgen van een exclusief gebruik te beperken.<sup>102</sup> Door middel van het verbod op ‘nationale toe-eigening bij wijze van gebruik’ sluit die bepaling namelijk uit dat een langdurig exclusief gebruik leidt tot de creatie van eigendomsrechten over het gebruikte segment van de kosmische ruimte (zie *infra*, randnummer 45-67).<sup>103</sup> In dat opzicht fungeert artikel II Ruimteverdrag dus als “a limit of general application, comparable with the restrictions of art. I, para. 2 OST, on all activities of exploration and use”.<sup>104</sup> Daarbij past wel de kantekening dat artikel II Ruimteverdrag nationale toe-eigening verbiedt, ongeacht of er daardoor ook effectief afbreuk wordt gedaan aan de vrije toegang en vrijheid van gebruik van andere entiteiten. K.M ZULLO merkt in dat verband op dat “any appropriation is inconsistent with the language in Article I OST”<sup>105</sup> en P. DE MAN vult aan dat “national appropriation is prohibited as a type of activity, regardless of scale or intensity.”<sup>106</sup>

In tegenstelling tot wat frequent wordt voorgehouden in de rechtsleer, gesteund op een incorrecte gelijkstelling van bepaalde vormen van gebruik — voornamelijk exploitatie — met de notie toe-eigening<sup>107</sup>, sluit het verbod op toe-eigening dus niet *a priori* bepaalde activiteiten uit van de vrijheid van

<sup>100</sup> S. MARCHISIO, Outer Space Treaty: Article IX”, in S. HOBE, B. SCHMIDT-TEDD, K.U. SCHROGL (eds.), *Cologne Commentary on Space law (volume I): Outer Space Treaty*, Cologne, Carl Heymanns Verlag, 2009, p. 169-182.

<sup>101</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 83.

<sup>102</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 73, p. 32; P.G. DEMBLING en D.M. ARONS, *supra* voetnoot 29, p. 431. Meer uitgebreid, zie: M.S. MCDUGAL, H.D. LASSWELL en I.A. VLASIC, *Law and public order in space*, New Haven, Yale University Press, 1964, 1147 p.

<sup>103</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 83-84.

<sup>104</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 184.

<sup>105</sup> K.M. ZULLO, *supra* voetnoot 30, p. 2420.

<sup>106</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 169 en 172.

<sup>107</sup> H.G. DARWIN, “The Outer Space Treaty”, in *British Yearbook of International Law*, 1967, Vol. 42, p. 282-283 (“many types of ‘use’ are inconceivable without appropriation of some degree”); E. FASAN, “Law and peace for the celestial bodies”, in *Proc. 5<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1962, p. 8 (“res quae usu consumuntur must be subject to individual appropriation or any exploration and use would be ab origine impossible”).

gebruik van de kosmische ruimte.<sup>108</sup> Zoals eerder aangehaald, wordt exploitatie van de kosmische ruimte gedekt door de gebruiksnotie van artikel I, para. 2 Ruimteverdrag, die strikt moet worden onderscheiden van het concept toe-eigening. Beide maken namelijk het voorwerp uit van twee afzonderlijke verdragsbepalingen.

Kortom, de artikelen I en II Ruimteverdrag moeten steeds in samenhang met elkaar worden gelezen ten gevolge van hun identieke werkingssfeer, maar zijn en blijven wel twee afzonderlijke verdragsbepalingen en twee autonome beperkingen op de vrijheid van gebruik. Artikel II Ruimteverdrag sluit niet *a priori* bepaalde activiteiten uit van de vrijheid van gebruik, maar tegelijkertijd impliceert de legaliteit van een activiteit onder artikel I, para. 2 Ruimteverdrag niet automatisch compatibiliteit met artikel II Ruimteverdrag en omgekeerd (zie *infra*, randnummer 68). Die juridisch intrinsieke verbondenheid tussen de vrijheid van gebruik en het verbod op toe-eigening in het Ruimteverdrag gaat onder meer terug op Resolutie 1721 van de Algemene Vergadering van de VN die bepaalt dat “*outer space and celestial bodies are free for exploration and use by all States in conformity with international law and are not subject to national appropriation*” en is het voorwerp van een ruime consensus in de rechtsleer.<sup>109</sup>

### 2.1.3. Tussenconclusie en methodologische reflectie

**19.** VOORNAAMSTE METHODOLOGISCHE EN INHOUDELIJKE BEVINDINGEN - Uit het voorgaande kunnen aldus twee zaken worden afgeleid. De eerste en tevens voornaamste bevinding is van methodologische aard en houdt in dat een abstract-theoretisch onderscheid moet worden gemaakt tussen restricties aan of *a priori* uitsluitingen van het toepassingsgebied van de vrijheid van gebruik aan zich aan de ene kant en loutere beperkingen aan vormen van gebruik die onder die vrijheid ressorteren wat betreft hun rechtsgevolgen aan de andere kant. Als gevolg van die dualiteit, wordt in wat volgt de legaliteitsbeoordeling opgesplitst in twee nevenanalyses, zijnde: (i) de legaliteit van de oprichting van installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten als zodanig en (ii) de legaliteit daarvan *qua* rechtsgevolgen. Die methodologische *summa divisio* vormt, met andere woorden, de kapstok voor de structuur van het vervolg van deze uiteenzetting.

Wat betreft de legaliteit als zodanig kan reeds meer algemeen worden geconcludeerd dat artikel I Ruimteverdrag als dusdanig geen vormen van

---

<sup>108</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 80.

<sup>109</sup> E. GALLOWAY, “Interpreting the Treaty on Outer Space”, in *Proc. 10<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1967, p. 144; D. GOEDHUIS, “The International Law Association and the development of a legal regime of outer space”, in E. MCWHINNEY en M.A. BRADLEY (eds.), *New frontiers in space law*, Leiden, Sijthoff, 1969, p. 35; C.Q. CHRISTOL, *supra* voetnoot 44, p. 441; S. HOBE, “Adequacy of the current framework relating to the extraction of natural resources in outer space”, in *Ann. Air & Space L.*, 2007, Vol. 32, p. 123; S. FREELAND en R.S. JAKHU, “Outer Space Treaty: Article II”, in S. HOBE, B. SCHMIDT-TEDD, K.U. SCHROGL (eds.), *Cologne Commentary on Space law (volume I): Outer Space Treaty*, Cologne, Carl Heymanns Verlag, 2009, nr. 12; D. JOHNSON, *supra* voetnoot 56, p. 1504.

gebruik bij voorbaat uitsluit van de materiële en/of personele werkingsfeer van de vrijheid van gebruik, met als enige uitzondering het gebruik van de kosmische ruimte voor militaire doeleinden. Op de legaliteit *qua* rechtsgevolgen wordt uitvoerig teruggekomen in het volgende deel van deze bijdrage.

## 2.2. DE VRIJHEID VAN GEBRUIK EN INSTALLATIES OP HEMELLIJCHAMEN

**20.** CONCRETE TOEPASSING VAN ALGEMENE BEVINDINGEN - In dit deel wordt, tot slot, de bovenstaande assumptie dat artikel I Ruimteverdrag — ongeacht de gebruiker — geen gebruiksactiviteiten *a priori* uitsluit van de vrijheid van gebruik geconcretiseerd en toegepast op het specifieke geval van de oprichting van installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten. Achtereenvolgens zal worden geargumenteed waarom een dergelijke gebruiksactiviteit binnen zowel het materiële als het personele toepassingsgebied van de vrijheid van gebruik valt.

**21.** INSTALLATIES OP HEMELLIJCHAMEN EN HET MATERIËLE TOEPASSINGSGEBIED VAN ARTIKEL I RUIMTEVERDRAG - Artikel IV Ruimteverdrag bepaalt dat “[h]et gebruik van welke uitrusting of voorzieningen dan ook, welke noodzakelijk zijn voor vreedzaam onderzoek van de maan of andere hemellichamen, niet verboden [is].” Artikel XII Ruimteverdrag leest op zijn beurt: “[a]lle stations, installaties, materieel en ruimtevaartuigen op de maan en andere hemellichamen staan op basis van wederkerigheid open voor vertegenwoordigers van andere Staten die partij zijn bij dit Verdrag [...]” In het verlengde daarvan wijzen de artikelen VIII Ruimteverdrag en 12(1) Maanverdrag erop dat “[...] de eigendom van voorwerpen die gelanceerd zijn in de kosmische ruimte, met inbegrip van voorwerpen die zijn geland of die in elkaar zijn gezet op een hemellichaam, en van hun samensstellende delen wordt niet aangetast door hun aanwezigheid in de kosmische ruimte of op een hemellichaam of door hun terugkeer naar de aarde [...]”<sup>110,111</sup> Uit die bepalingen — in combinatie met bovengenoemde algemene bevindingen — mag worden afgeleid dat de vrijheid van onderzoek en gebruik wel degelijk de mogelijkheid omhelst om een (semi-)permanente installatie op te richten op een hemellichaam, mits dat geschiedt zonder een militair oogmerk.<sup>112,113</sup>

<sup>110</sup> Artikel VIII Ruimteverdrag (authentieke, Engelse versie): “A State Party to the Treaty on whose registry an object launched into outer space is carried shall retain jurisdiction and control over such object, and over any personnel thereof, while in outer space or on a celestial body. Ownership of objects launched into outer space, including objects landed or constructed on a celestial body, and of their component parts, is not affected by their presence in outer space or on a celestial body or by their return to the Earth. Such objects or component parts found beyond the limits of the State Party to the Treaty on whose registry they are carried shall be returned to that State Party, which shall, upon request, furnish identifying data prior to their return.”

<sup>111</sup> Artikel 12(1) Maanverdrag (authentieke, Engelse versie): “States Parties shall retain jurisdiction and control over their personnel, vehicles, equipment, facilities, stations and installations on the moon. The ownership of space vehicles, equipment, facilities, stations and installations shall not be affected by their presence on the moon.”

<sup>112</sup> Artikel XII Ruimteverdrag (authentieke, Engelse versie): “All stations, installations, equipment and space vehicles on the moon and other celestial bodies shall be open to representatives of other States Parties to the Treaty on a basis of reciprocity. Such representatives shall give reasonable advance notice of a projected visit, in order that appropriate consultations may be held and that maximum precautions may be taken to assure safety and to avoid interference with normal operations in the facility to be visited.”; T.S. HARDENSTEIN, *supra* voetnoot 32, p. 265-266.



Een andere lezing zou bovenstaande bepalingen immers zonder voorwerp maken en indruisen tegen de systematiek of ('interne') context van het Ruimteverdrag. Eenzelfde redenering kan analoog worden toegepast op de artikelen 8(2) en 9 Maanverdrag. Die bepalingen zeggen het volgende: “[d]e Staten die Partij zijn bij deze Overeenkomst mogen bemande en onbemandede stations op de maan vestigen. [...] Stations worden geïnstalleerd op een wijze die de toegang tot alle delen van de maan van personen, ruimtevaartuigen en materieel van andere Staten partij bij dit Verdrag [...] niet verhindert.”<sup>114</sup>

De meerderheid van de auteurs aanvaardt dan ook dat de oprichting van (semi-)permanente infrastructuur op hemellichamen als zodanig toelaatbaar is binnen het huidige verdragsrechtelijke kader.<sup>115</sup> De bewering dat de oprichting van dergelijke infrastructuur *a priori* is uitgesloten van de vrijheid van gebruik vanwege een mogelijke fysieke degradatie van het onderliggende oppervlak van het hemellichaam doet daaraan geen afbreuk, aangezien zij steunt op een inaccuraat concipiëring van de relatie tussen de artikelen I, para. 2 en II Ruimteverdrag en noties ‘gebruik’ en ‘toe-eigening’ in het bijzonder.

**22. NON-GOUVERNEMENTELE UITVOERING EN HET PERSONELE TOEPASSINGSGBIED VAN ARTIKEL I RUIMTEVERDRAG** - De vraag rijst of ook non-gouvernementele entiteiten, al dan niet met een commercieel oogmerk, vrijelijk en op legale wijze een installatie kunnen oprichten op een hemellichaam onder het Ruimteverdrag. Op grond van wat hoger werd uiteengezet, lijken ook non-gouvernementele entiteiten die mogelijkheid te genieten.<sup>116</sup>

---

<sup>113</sup> D. GOLDMAN, *supra* voetnoot 21, p. 159.

<sup>114</sup> Artikel 9(2) Maanverdrag (authentieke, Engelse versie): “[1] States Parties may establish manned and unmanned stations on the moon. A State Party establishing a station shall use only that area which is required for the needs of the station and shall immediately inform the Secretary-General of the United Nations of the location and purposes of that station. Subsequently, at annual intervals that State shall likewise inform the Secretary-General whether the station continues in use and whether its purposes have changed. [2] Stations shall be installed in such a manner that they do not impede the free access to all areas of the moon of personnel, vehicles and equipment of other States Parties conducting activities on the moon in accordance with the provisions of this Agreement or of article I of the Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space, including the Moon and Other Celestial Bodies.”

<sup>115</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 325; D. GOEDHUIS, “Legal aspects of the utilization of outer space”, in *Netherlands International Law Review*, 1970, Vol. 17, p. 36; K.N. METCALF, *Activities in space: appropriation or use?*, Uppsala, Iustus Förlag, 1999, p. 167; P. DELVILLE, *supra* voetnoot 33, p. 148; E.G. VASSILEVSKAYA, “On the Setting up of Large Structures on the Moon”, in *Proc. 27<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1984, p. 275; H. SAFAVI, “Legal Aspects of Settlement on the Moon and Mars”, in *Proc. 34<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1991, p. 87.

<sup>116</sup> J. ADOLPH, *supra* voetnoot 3, p. 965 (“Thus, ownership of permanent structures constructed on celestial bodies will probably vest in the company or nation building the structure.”); A.R. BREHM, *supra* voetnoot 32, p. 361; Deze conclusie wordt tevens bevestigd door M. MARCOFF in volgende bewoordingen: “[Article I OST] applies integrally to the issues of the international legal status of all space objects, including all kinds of permanent space stations, interplanetary platforms and large space structures for industrial and commercial use”. Zie ook: C.Q. CHRISTOL, “The Moon and Mars Missions: Can International Law Meet The Challenge?”, in *J. Space L.*, 1999, Vol. 19, p. 130; H. BITTLINGER, “Keep-Out Zones and the Non-Appropriation Principle of International Space Law”, in *Proc. 31<sup>st</sup> Coll. L. Outer Space*, 1988, p. 6; T. LEDERER, Z. NEMES en P. TOTH, “Commercial Uses of Large Orbital Structures from the Aspect of the Relation between International and Domestic Space Law”, in *Proc. 27<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1984, p. 262.

### 3. INSTALLATIES OP HEMELLIJCHAMEN EN DIENS RECHTSGEVOLGEN IN HET LICHT VAN DE RUIMTEVERDRAGEN

23. INHOUDELIJK OVERZICHT - In dit derde deel wordt vervolgens het andere aspect van bovengenoemde tweedeling (zie *supra*, randnummer 16) behandeld en spitst het onderzoek zich bijgevolg toe op de verenigbaarheid met het Ruimteverdrag van de oprichting van artificiële installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten wat betreft diens rechtsgevolgen.<sup>117</sup>

Ten eerste zal hier worden gefocust op de compatibiliteit met het verbod op nationale toe-eigening van de kosmische ruimte (inclusief hemellichamen), zoals omschreven in artikel II Ruimteverdrag, in het licht van de doctrine van de ‘*de facto* toe-eigening’ zoals die door sommige auteurs wordt voorgestaan. Meer bepaald evalueert dit deel de accuraatheid van de onderliggende assumptie waarop die hele stroming steunt, met name de idee dat langdurig of (quasi-)permanent gebruik van een deel van een hemellichaam op een wijze die fysiek en juridisch exclusief is — zoals in het geval van een artificiële installatie — feitelijk beantwoordt aan alle constitutieve bestanddelen van een eigendomsrecht en bijgevolg strijdig is met het verbod op nationale toe-eigening. De evaluatie volgt ook hier een trapsgewijze logica: (i) een eerste stap bestaat uit de analyse van de draagwijdte van artikel II Ruimteverdrag, overeenkomstig de vuistregels inzake interpretatie zoals neergelegd in het WVV en verworden tot internationaal gewoonterecht, om uit te maken of de notie ‘toe-eigening’ kan worden begrepen als een verwijzing naar de notie ‘eigendom’; (ii) een tweede stap is gewijd aan de beantwoording van de vraag of vormen van langdurig, territoriaal exclusief gebruik kunnen en mogen worden gelijkgesteld met (feitelijke) eigendomsrechten. Afhankelijk van de affirmatieve of ontkennende beantwoording van elk van beide onderdelen, zal tot een conclusie worden gekomen inzake de verenigbaarheid van een (quasi-)permanente installatie op een hemellichaam met artikel II Ruimteverdrag en de accuraatheid van de doctrine van ‘*de facto* toe-eigening’.

Ten tweede moet worden afgetoetst of en in welke mate een dergelijke installatie als een vorm van langdurig, territoriaal exclusief gebruik van een deel van een hemellichaam verenigbaar is met het wederkerige karakter van de vrijheid van gebruik. Welke grenzen en/of beperkingen moet men in acht nemen opdat het eigen individuele gebruik verenigbaar is met de inclusiviteit van de kosmische ruimte of nog, de vrijheid van gebruik van alle andere (potentiële) gebruikers? Meer concreet zal in dit deel op zoek worden gegaan naar een geschikt juridisch criterium dat toelaat de conformiteit met artikel I Ruimteverdrag te evalueren en een evenwicht te creëren tussen het individuele, territoriaal exclusieve gebruik in de vorm van een installatie op een hemellichaam en alle andere (potentiële) vormen van gebruik.

---

<sup>117</sup> A. BÜCKLING, “The formal legal status of lunar stations”, in *J. Space L.*, 1973, Vol. 1, p. 114.

### 3.1. VERENIGBAARHEID MET ARTIKEL II RUIMTEVERDRAG: *DE FACTO* TOE-EIGENING

#### 3.1.1. *Uitgangspunten van de doctrine van feitelijke toe-eigening*

**24.** LANGDURIG EXCLUSIEF GEBRUIK EN ARTIKEL II RUIMTEVERDRAG - Vertrekkende vanuit een dubbele gelijkschakeling van toe-eigening met eigendom en van eigendom met “*exclusive use with a sense of permanence*”<sup>118</sup> — zij het door Staten dan wel door non-gouvernementele actoren — poneren sommige auteurs dat extensief en langdurig gebruik met een exclusief karakter ingevolge artikel IX Ruimteverdrag van een welbepaald segment van de ruimte, zoals orbitale posities of het onderliggende oppervlak van een hemellichaam bij de oprichting van infrastructuur, alle attributen van het eigendomsrecht in zich draagt en bijgevolg zou leiden tot een schending van artikel II Ruimteverdrag (toe-eigening ‘bij wijze van gebruik’). Zo meent R.S. JAKHU dat “*every use [of the geostationary orbit] is legitimate provided that it does not exclude other permanently from such use or impose undue restrictions.*”<sup>119</sup> Aan het tegendeel knoopt hij daarentegen wel een schending van artikel II Ruimteverdrag vast. Volgens S. GOROVE moet het gebruik van een orbitale positie door een satelliet als langdurig of permanent worden gekwalificeerd na verloop van een periode van dertig jaar. Vanaf dan treedt er volgens de auteur mogelijk *de facto* toe-eigening op.<sup>120</sup> Kortom, in toepassing van de doctrine van de ‘*de facto* toe-eigening’ vallen de concepten van ‘gebruik’ (artikel I Ruimteverdrag) en ‘toe-eigening’ (artikel II Ruimteverdrag) vanaf een bepaald punt in de tijd volledig samen.<sup>121</sup>

**25.** TOEPASSING OP INFRASTRUCTUUR OP HEMELLIJCHAMEN - De oprichting van een (semi-)permanente installatie op een hemellichaam — in zoverre die tot de eigendom van een unieke operator behoort overeenkomstig artikel VIII Ruimteverdrag en artikel 12(1) Maanverdrag — leidt ertoe dat,

---

<sup>118</sup> S. GOROVE, “Interpreting article II of the Outer Space Treaty”, in *Proc. 11<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1968, p. 42 (“the term ‘appropriation’ is used most frequently to denote the taking of property for one’s own or exclusive use with a sense of permanence”).

<sup>119</sup> R.S. JAKHU, “The principle of non-appropriation of outer space and the geostationary orbit”, in *Proc. 26<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1983, p. 22-23; Zie ook: W. VON KRIES, “The legal status of the geostationary orbit: introductory report”, in *Proc. 18<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1975, p. 29-30; K.A. BACA, “Property rights in outer space”, in *J. Air L. & Com.*, 1993, Vol. 58, p. 1081; E.M. VALTERS, “Perspectives in the emerging law of satellite communication”, in *Stanford Journal of International Studies*, 1970, Vol. 5, p. 67; M.A. ROTHBLATT, *supra* voetnoot 8, p. 135-137.

<sup>120</sup> S. GOROVE, “The geostationary orbit: issues of law and policy”, in *American Journal of International Law*, 1979, Vol. 73, p. 449-450.

<sup>121</sup> In verband met de ontginning van natuurlijke grondstoffenaanwezig in de kosmische ruimte merkt E. FASAN op dat “the tension which might develop regarding the delimitation of [the notions of ‘use’ and ‘appropriation’] may be easily seen if it is recalled that [...] certain things [...] cannot be used without being consumed at the same time, i.e. without being transformed, incorporated or destroyed”. Zie: E. FASAN, *supra* voetnoot 65, p. 232; E. FASAN, “Asteroids and other celestial bodies – some legal differences”, in *J. Space L.*, 1998, Vol. 26, p. 39; Zo ook merkt K.V. COOK op dat “it is impossible to use mineral resources without some element of appropriation”. Zie: K.V. COOK, “The discovery of lunar water: an opportunity to develop a workable Moon Treaty”, in *Geo. Int’l Envtl. L. Rev.*, 1999, Vol. 11, p. 664; S. GOROVE, “Interpreting article II of the Outer Space Treaty”, in *Fordham Law Review*, 1969, Vol. 39, p. 353.

zowel fysiek als juridisch, ook het onderliggende oppervlak van het hemellichaam voor de levensduur van de infrastructuur niet toegankelijk en/of gebruiksvatbaar is voor anderen bij wijze van artikel IX Ruimteverdrag (verbod op inmenging met de ‘gebruiksactiviteiten’ van andere entiteiten) ingevolge de intrinsieke band gebruik (installatie)-oppervlak.<sup>122</sup> Sommige auteurs menen dat een dergelijk langdurig en/of permanent en territoriaal exclusief gebruik de feitelijke of *de facto* realisatie van de exclusiviteitscomponent van eigendom (lees: een permanent recht op exclusie) in hoofde van die operator over het onderliggende oppervlak van het hemellichaam impliceert, waardoor de oprichting van ruimte-infrastructuur zou leiden tot strijdigheid met het verbod op nationale toe-eigening vervat in artikel II Ruimteverdrag.<sup>123</sup>

Sommige auteurs formuleren die feitelijke eigendomsrechten op het onderliggende oppervlak van het hemellichaam als een afzonderlijk geheel, te onderscheiden van de rechten op de installatie zelf. Anderen zien hen schijnbaar als elkaars verlengden door te suggereren dat het verbod op inmenging met de activiteiten van andere entiteiten onder artikel IX Ruimteverdrag ertoe leidt dat de eigendomsrechten onder artikel VIII Ruimteverdrag zich *de facto* uitbreiden tot het onderliggende oppervlak van het hemellichaam na verloop van een bepaalde periode van operationaliteit. De relevantie van die nuancering is echter slechts gering, aangezien de uitkomst in beide hypothesen identiek is. K.M. ZULLO meent in dat verband dat een samenlezing van de artikelen VIII en IX Ruimteverdrag “*provides de facto property rights to the portion of a celestial body upon which an object is landed or constructed.*”<sup>124</sup> E. FASAN treedt hem daarin bij door te aanvaarden dat een permanente infrastructuur op een hemellichaam “*would give the right to claim a certain limited area of the celestial body in question.*”<sup>125</sup> Ook C.R. BUXTON meent dat “*planting an unmanned space station on the surface of the Moon [...] constitutes effective ownership – but without the possessory label.*”<sup>126</sup> Tot slot stelt A. BÜCKLING zich de vraag “*how the exercise of actual controls over [or permanent use of] parts of the lunar surface can be prevented from eventually developing into quasi-territorial*

<sup>122</sup> C.Q. CHRISTOL, “Space Stations: Present and Future”, in *Proc. 17<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1974, p. 367 (“There has been some speculation concerning the so-called “unusual” qualities of a space station [...]. “space station-space object” does have the capacity to remain for extended periods of time in the space environment [...]”); P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 271-273.

<sup>123</sup> S. GOROVE, “Property rights in outer space: focus on the proposed Moon Treaty”, in *J. Space L.*, 1974, Vol. 2, p. 29-30; P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 325-326; N.M. MATTE, *Aerospace law: from scientific exploration to commercial utilization*, Toronto, Carswell, 1977, p. 186; H.A. WASSENBERGH, “speculation on the law governing space resources”, in *Ann. Air & Space L.*, 1980, Vol. 5, p. 623; S. GOROVE, “Sovereignty and the law of outer space re-examined”, in *Ann. Air & Space L.*, 1977, Vol. 2, p. 320; J.V. LEAPHART, “The Role of International Space Law in the Development of Large Space Structures”, in *Proc. 27<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1984, p. 258; C.Q. CHRISTOL, *supra* voetnoot 122, p. 368-369.

<sup>124</sup> K.M. ZULLO, *supra* voetnoot 30, p. 2419 en 2431 (“allows *de facto* appropriation of the portion of outer space or a celestial body that is occupied by a spacecraft or facility”).

<sup>125</sup> M.S. SMIRNOFF, “Report of Working Group III”, in *Proc. 4<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1961, p. 374-375.

<sup>126</sup> C.R. BUXTON, *supra* voetnoot 21, p. 702.

*structures.*<sup>127</sup> Een parallelle discussie is voorhanden met betrekking tot de stationering van satellieten in orbitale posities.<sup>128</sup>

### 3.1.2. Draagwijdte van artikel II Ruimteverdrag

**26. INHOUDELIJK OVERZICHT** - De eerste fase van onze legaliteitsbeoordeling *qua* rechtsgevolgen in het licht van de doctrine van ‘*de facto* toe-eigening’ spitst zich toe op de gelijkschakeling van de noties ‘toe-eigening’ en ‘eigendom’. De hypothese van feitelijke eigendomsrechten houdt namelijk uitsluitend steek wanneer de gelijkschakeling van toe-eigening met eigendom en die van eigendom met permanent, territoriaal exclusief gebruik cumulatief vervuld zijn. Alvorens kan worden uitgemaakt of de oprichting van een (semi-)permanente installatie op een hemellichaam door een non-gouvernementele entiteit, als een vorm van territoriaal exclusief gebruik, op termijn inderdaad aanleiding geeft tot feitelijke eigendomsrechten op het onderliggende oppervlak en of die bijgevolg strijdig zijn met artikel II Ruimteverdrag, is het dus essentieel om eerst een accuraat beeld te vormen van de draagwijdte van artikel II Ruimteverdrag.

**27. VERBOD OP NATIONALE TOE-EIGENING VAN DE KOSMISCHE RUIMTE SENSU LATO** - Artikel II Ruimteverdrag luidt als volgt: “[d]e kosmische ruimte, met inbegrip van de maan en andere hemellichamen, is niet vatbaar voor toe-eigening door Staten door middel van soevereiniteitsaanspraken, gebruik of bezetting, of op enige andere wijze.”<sup>129</sup> De notie ‘nationale toe-eigening’ werd voor het eerst opgenomen in Resolutie 1721 van de Algemene Vergadering van de VN en keert eveneens terug in Resolutie 1962, waarin de bepaling haar finale vorm aanneemt zoals die tot op heden bestaat in het Ruimte- en Maanverdrag.<sup>130</sup> Reeds sinds zijn intellectuele geboorte geeft het concept aanleiding tot de nodige ambiguïteit omtrent de aard van de rechten die worden geacht ‘toe-eigening’ uit te maken en bijgevolg onverenigbaar zijn met de ruimteverdragen. Zowel tijdens de onderhandeling van het Ruimteverdrag<sup>131</sup> als in het extensieve corpus aan rechtsleer werd, en wordt nog steeds, uitvoerig gedebatteerd over de vraag of de notie verwijst naar het civielrechtelijke concept van eigendom —

<sup>127</sup> A. BÜCKLING, *supra* voetnoot 117, p. 117-119.

<sup>128</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 277-278; P. DE MAN, *supra* voetnoot 73, p. 35; R.S. JAKHU, “The legal status of the geostationary orbit”, in *Annals of Air & Space Law*, 1982, Vol. 7, p. 22-23; W. VON KRIES, *supra* voetnoot 119, p. 29-30; K.A. BACA, *supra* voetnoot 119, p. 1081; E.M. VALTERS, *supra* voetnoot 119, p. 67; M.G. MARKOFF, *Traité de droit international public de l'espace*, Freiburg, Editions Universitaires Fribourg Suisse, 1973, p. 338-341; J.H. GLAZER, “Domicile and industry in outer space”, in *Columbia Journal of Transnational Law*, 1978, Vol. 17, p. 114.

<sup>129</sup> Artikel II Ruimteverdrag (authentieke, Engelse versie): “Outer space, including the moon and other celestial bodies, is not subject to national appropriation by claim of sovereignty, by means of use or occupation, or by any other means.”

<sup>130</sup> A/RES/ 1721 (XVI), Resolutie inzake ‘international cooperation in the peaceful uses of outer space’ aangenomen door de VN Algemene Vergadering op 20 december 1961; A/RES/1962 (XVIII), *supra* voetnoot 29.

<sup>131</sup> Zie de opmerkingen van de vertegenwoordigers van de Australische en Oostenrijkse delegatie, UN Doc. A/AC. 105/C. 2/SR. 71, Summary record of the 71<sup>st</sup> meeting of the Legal Subcommittee of the Committee on the Peaceful Uses of Outer Space, 4 augustus 1966, p. 10.

niettegenstaande het gebrek aan een *verbatim* referentie daaraan<sup>132</sup> — of het publiekrechtelijke soevereiniteitsbegrip.

### a. Interpretatie overeenkomstig de beginselen van het Weens Verdragenverdrag

**28.** INTERPRETATIE OVEREENKOMSTIG DE BEGINSELEN VAN HET WEENS VERDRAGENVERDRAG - Om de correcte uitlegging van de notie ‘nationale toe-eigening’ te achterhalen, zal een beroep worden gedaan op de interpretatiebeginselen zoals vervat in de artikelen 31 tot en met 33 WVV<sup>133</sup> en mits respect voor de daarin voorziene hiërarchie. Het Ruimteverdrag valt inderdaad buiten het toepassingsgebied *ratione temporis* van het WVV, dat alleen van toepassing is op verdragen die in werking zijn getreden na 27 januari 1980,<sup>134</sup> doch zijn de daarin vervatte interpretatieregels reeds aanvaard als onderdeel van internationaal gewoonterecht in de zin van artikel 38 van het Statuut van het Internationaal Gerechtshof en bijgevolg alsnog toepasselijk.<sup>135</sup> In wat volgt, worden de essentiële beginselen van verdragsinterpretatie kort in herinnering gebracht.

#### a.1. Interpretatie overeenkomstig artikel 31(1) WVV als uitgangspunt

##### a.1.1. Gewone betekenis

**29.** VUISTREGEL - Artikel 31(1) WVV poneert het volgende: “[e]en verdrag moet te goeder trouw worden uitgelegd overeenkomstig de gewone betekenis van de termen van het Verdrag in hun context en in het licht van voorwerp en doel van het Verdrag.”<sup>136</sup> Die vuistregel en diens verhouding tot de andere middelen van interpretatie, in het bijzonder de voorbereidende werken, wordt door de International Law Commission (ILC) als volgt begrepen: “the starting point of interpretation is the elucidation of the meaning of the text, not an investigation ab initio into the intentions of the

<sup>132</sup> T.E. SIMMONS, *supra* voetnoot 21, p. 46 (“Yet, the OST stops short of specifically prohibiting state parties to the treaty from recognizing, endorsing, defining, or sanctioning private property rights. Had the drafters of the treaty desired to prohibit the development of any private property rights in celestial body realty, they could have easily done so.”).

<sup>133</sup> R.S. JAKHU en S. FREELAND, *supra* voetnoot 26, p. 381; J. MYERS, *supra* voetnoot 16, p. 91 e.v.; Z.A. PALIOURAS, *supra* voetnoot 19, p. 43; J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 995.

<sup>134</sup> Zie artikel 4 WVV.

<sup>135</sup> Zie bijvoorbeeld: IGH, 3 februari 1994, Case concerning the territorial dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad), *ICJ Reports 1994*, p. 21, §41; IGH, 15 februari 1995, Case concerning maritime delimitation and territorial questions between Qatar and Bahrain (Qatar/Bahrain), *ICJ Reports 1995*, p. 18, §33; IGH, 27 juni 2001, LaGrand case (Germany/United States of America), *ICJ Reports 2001*, p. 501, §99; IGH, 9 juli 2004, *Legal consequences of the construction of a wall in the occupied Palestinian territory*, Advisory Opinion, *ICJ Reports 2004*, p. 174, §94; IGH, 26 februari 2007, Application of the Convention of the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina/Serbia and Montenegro), *ICJ Reports 2007*, p. 109, §160; I. SINCLAIR, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Manchester, Manchester University Press, 1984, p. 153; Y. LE BOUTHILLIER, “Article 32 1969 Vienna Convention”, in O. CORTEN en P. KLEIN (eds.), *The Vienna Convention on the Law of Treaties: a commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2011, p. 845; M.G. MARCOFF, “International Legal Status of Large Space Structures and the General Interests Principle”, in *Proc. 27<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1984, p. 265-266.

<sup>136</sup> Z.A. PALIOURAS, *supra* voetnoot 19, p. 43.

*parties*.”<sup>137</sup> Dat betekent echter niet dat een strikte, letterlijke en zuiver tekstuele uitlegging van verdragsbepalingen wordt bepleit, aangezien de ‘gewone betekenis’ in de zin van artikel 31(1) WVV slechts kan worden weerhouden in zoverre die ook beantwoordt aan de bredere (‘interne’ en/of ‘externe’) context van het verdrag enerzijds en verenigbaar is met het doel en voorwerp daarvan anderzijds.<sup>138</sup> Het gaat met andere woorden om een combinatie van een tekstuele, contextuele en teleologische interpretatiemethodiek.

#### a.1.2. Interne context

**30. VERWEVENHEID MET ANDERE VERDRAGSBEPALINGEN** - De verwijzing naar de context van het verdrag in artikel 31(1) WVV wordt verder gematerialiseerd door artikel 31(2) WVV dat bepaalt dat “[v]oor de uitlegging van een verdrag de context, behalve de tekst, met inbegrip van preambule en bijlagen: (a) iedere overeenstemming die betrekking heeft op het verdrag en die bij het sluiten van het verdrag tussen alle partijen is bereikt [omvat].” Daarnaast zal worden verwezen als de ‘interne context’. De idee dat verdragsbepalingen nooit zelfstandig of *in vacuo*, maar steeds met het nodige bewustzijn van hun omkadering en respect voor de inherente verwevenheid met andere bepalingen moeten worden geïnterpreteerd, is bovendien vaste rechtspraak van het Internationaal Gerechtshof (IGH). Zo oordeelde ook de voorganger van het IGH, het Permanente Hof van Internationale Justitie (PHIJ), reeds in 1922 dat “[a] treaty must be read as a whole, and [...] its meaning is not to be determined merely upon particular phrases which, if detached from the context, may be interpreted in more than one sense.”<sup>139</sup> In dit verband is het van vitaal belang om de ‘wederkerigheidsideologie’ achter artikel I, para. 2 Ruimteverdrag en diens inherente verbondenheid met de artikelen II en IX Ruimteverdrag voor ogen te houden (zie *supra*, randnummers 16-18).

#### a.1.3. Doel en voorwerp

**31. VREEDZAAM GEBRUIK EN INTERNATIONALE SAMENWERKING** - De centrale insteek van het Ruimteverdrag is ontegensprekelijk het vrije gebruik van de kosmische ruimte voor uitsluitend vreedzame doeleinden en de bewerkstelling van een maximale internationale samenwerking in dit domein.<sup>140</sup> Die doelstellingen zijn terug te vinden in de preambule van het

---

<sup>137</sup> IGH, 27 augustus 1952, Case concerning rights of nationals of the United States of America in Morocco (France/United States of America), *ICJ Reports 1952*, p. 196; INTERNATIONAL LAW COMMISSION, “Draft articles on the law of treaties with commentaries”, in *Yearbook of the International Law Commission*, 1966, Vol. II, p. 220; R.S. JAKHU en S. FREELAND, *supra* voetnoot 26, p. 381.

<sup>138</sup> R. GARDINER, *Treaty interpretation*, Oxford, Oxford University Press, 2008, p. 161-166; I. SINCLAIR, *supra* voetnoot 135, p. 121.

<sup>139</sup> PHIJ, 12 augustus 1922, Competence of the ILO in regard to International Regulation of the Condition of Labour of Persons Employed in Agriculture, Advisory Opinion, *PCIJ Series B*, nrs. 2 en 3, p. 23.

<sup>140</sup> F. KOSMO, *supra* voetnoot 21, p. 1070-1072.

Verdrag,<sup>141</sup> alsook in de artikelen III, IV, IX, X, XI en XII.<sup>142</sup> Daarnaast verwijst ook de preambule van het Maanverdrag naar de prioritaire doelstelling om “te vermijden dat de Maan een gebied van internationale conflicten wordt” (zie *supra*, randnummer 8).

#### a.1.4. Externe context

**32.** STATELIJK GEBRUIK - Tot slot bepaalt artikel 31(3) WVV nog een driedelig, aanvullend — doch niet ondergeschikt zoals artikel 32 WVV<sup>143</sup> — interpretatie-instrumentarium. Die bepaling behelst dat “[b]ehalve met de context ook rekening [dient] te worden gehouden met: (a) iedere later tot stand gekomen overeenstemming tussen de partijen met betrekking tot de uitlegging van het verdrag of de toepassing van zijn bepalingen; (b) ieder later gebruik in de toepassing van het verdrag waardoor overeenstemming van de partijen inzake de uitlegging van het verdrag is ontstaan; (c) iedere ter zake dienende regel van het volkenrecht die op de betrekkingen tussen de partijen kan worden toegepast.” Daarbij past echter wel de belangrijke kanttekening dat de verhouding tussen artikel 31(3) WVV, respectievelijk sub. a) en sub. b) en c), geenszins hiërarchisch is.<sup>144</sup>

**33.** HET MAANVERDRAG ALS UITING VAN DE ‘EXTERNE CONTEXT’ - In het licht van het bovenstaande is het Maanverdrag, alsook overeenstemming bereikt gedurende diens onderhandeling,<sup>145</sup> uiterst relevant met het oog op de interpretatie van het Ruimteverdrag. Doch, het feit dat artikel 31(3), sub. a) WVV in beginsel slechts speelt in zoverre de partijen bij het te interpreteren verdrag eveneens partij zijn bij het navolgende instrument dat wordt aangewend als middel van uitlegging tempert de relevantie van het Maanverdrag ook meteen weer wegens van diens minieme ratificatie. Zo niet zouden staten die geen partij zijn bij het Maanverdrag alsnog, zij het onrechtstreeks bij wijze van het Ruimteverdrag, diens impact ondervinden waardoor de statelijke ‘contractvrijheid’ met de voeten zou worden getreden. Dat kan wel worden ondervangen door een ruime lezing van de notie ‘statelijk gebruik’ in de zin van artikel 31(3), sub. b) als ook betrekking hebbende op “a pattern of treaties in the same form”<sup>146</sup> of op grond van artikel 31(3), sub. c) WVV dat toelaat de ontwikkelingsgang van het algemene

<sup>141</sup> Hierbij dient te worden opgemerkt dat de preambule van een verdrag niet louter een middel van interpretatie is, maar integendeel een integraal onderdeel uitmaakt van het verdrag zelf als reflectie van de context. Zie: INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *supra* voetnoot 137, p. 221; S. HOBE en N. HEDMAN, “Outer Space Treaty: Preamble”, in S. HOBE, B. SCHMIDT-TEDD, K.U. SCHROGL (eds.), *Cologne Commentary on Space law (volume I): Outer Space Treaty*, Cologne, Carl Heymanns Verlag, 2009, p. 19-24; J. NEUMANN, *supra* voetnoot 32, p. 436-437.

<sup>142</sup> B. BECK, *supra* voetnoot 39, p. 11; H.S. RANA, *supra* voetnoot 21, p. 244-245.

<sup>143</sup> In vergelijking met art. 32 WVV; R. GARDINER, *supra* voetnoot 138, p. 203-208.

<sup>144</sup> INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *supra* voetnoot 135, p. 219-220.

<sup>145</sup> INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *supra* voetnoot 135, p. 221 (“But it is well settled that when an agreement as to the interpretation of a provision is established as having been reached before or at the time of the conclusion of the treaty, it is to be regarded as forming part of the treaty”); T. GANGALE, *The development of outer space: sovereignty and property rights in international space law*, Santa Barbara, Praeger, 2009, p. 138; E. GALLOWAY, “Issues in implementing the Agreement Governing the activities of states on the Moon and other celestial bodies”, in *Proc. 22<sup>nd</sup> Coll. L. Outer Space*, 1980, p. 20.

<sup>146</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 47; I. BROWNLIE, *Principles of public international law*, Oxford, Oxford University Press, 2008, p. 6.



internationaal recht<sup>147</sup> en de technologisch-wetenschappelijke kennis<sup>148</sup> sinds de sluiting van het te interpreteren verdrag in overweging te nemen bij diens uitlegging.<sup>149</sup> Het Ruimteverdrag lijkt zich immers zelf open te stellen voor een evolutieve interpretatie door de keuze voor zeer algemene bewoordingen.<sup>150</sup>

*a.2. Aanvullende middelen van uitlegging (artikel 32 WVV)*

**34. SUPPLEMENTAIRE INTERPRETATIETECHNIEKEN** - Daarnaast voorziet artikel 32 WVV een lijst van supplementaire en optionele middelen van interpretatie, waarop slechts in ondergeschikte orde een beroep kan worden gedaan in twee hypothesen. Enerzijds kan artikel 32 WVV worden ingeroepen ter ondersteuning van een verdragsinterpretatie geënt op artikel 31 WVV. Anderzijds is die bepaling eveneens aan de orde wanneer een uitlegging op grond van artikel 31 WVV dubbelzinnigheden in stand houdt of leidt tot een betekenis die manifest ongerijmd of onredelijk is. In tegenstelling tot artikel 31(3) WVV zijn die aanvullende middelen van uitlegging wel ondergeschikt aan de vuistregels van artikel 31 WVV.<sup>151</sup> De idee dat artikel 32 WVV dient te fungeren als een uitzonderingsregime, en bijgevolg een uitlegging aan de hand van de *travaux préparatoires* slechts aanvaardbaar is voor zover een tekstuele en contextuele interpretatie geen eenduidigheid scheppen, werd reeds bevestigd in de rechtspraak van het IGH en PHIJ<sup>152</sup> en beïnvloedt in significante mate de rechtsleer.<sup>153</sup>

**b. Overzicht van het doctrinaire debat: nationale toe-eigening als soevereiniteit of eigendom?**

**35. MINDERHEID VERSUS MEERDERHEID: OVERZICHT VAN DE ARGUMENTATIE** - Een minderheid van de auteurs leest artikel II Ruimteverdrag als een verbod op soevereiniteit in de kosmische ruimte en schakelt, met andere woorden, de notie nationale toe-eigening volledig gelijk met het publiekrechtelijke soevereiniteitsconcept. De meerderheidsopvatting concipieert de bepaling daarentegen als een ruimer verbod op de vestiging

---

<sup>147</sup> IGH, 21 juni 1971, *Legal consequences for States of the continued presence of South-Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, Advisory Opinion, *ICJ Reports 1971*, p. 31, §53; IGH, 19 december 1978, *Aegean Sea Continental Shelf case (Greece/Turkey)*, *ICJ Reports 1978*, p. 33, §80.

<sup>148</sup> IGH, 13 december 1999, *Kasikili/sedudu Island (Botswana/Namibia)*, *I.C.J. Reports 1999*, p. 1060, §20.

<sup>149</sup> Het gaat hier dus om een evolutieve verdragsinterpretatie op basis van artikel 31(3), sub. c) WVV; I. SINCLAIR, *supra* voetnoot 135, p. 138-140; P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 47.

<sup>150</sup> I. SINCLAIR, *supra* voetnoot 135, p. 140.

<sup>151</sup> INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *supra* voetnoot 135, p. 223; I. SINCLAIR, *supra* voetnoot 135, p. 116.

<sup>152</sup> PHIJ, 16 mei 1925, *Polish Postal Service in Danzig*, Advisory Opinion, *PCIJ Series B*, nr. 11, p. 39; IGH, 3 maart 1950, *Competence of the General Assembly for the admission of a State to the United Nations*, *I.C.J. Reports 1950*, p. 8.

<sup>153</sup> A. D. MCNAIR, *The law of treaties*, Oxford, Clarendon, 1961, p. 421; G.C. FITZMAURICE, "The law and procedure of the International Court of Justice: treaty interpretation and certain other treaty points", in *Brit. Yb. Int'l L.*, 1951, p. 12-13; Y. LE BOUTHILLIER, *supra* voetnoot 135, p. 857.

van eigendomsrechten. Ter onderbouwing van bovenstaande uitlegging van de notie ‘toe-eigening’ halen de verschillende auteurs zeer diverse ‘juridische’ argumenten aan. In wat volgt, wordt een beknopt overzicht gegeven van de argumentatie van minderheids- en meerderheidsopvatting, alsook een globale kritische evaluatie daarvan. Wat de ordening betreft, worden de argumenten gecatalogeerd naargelang de systematiek van de interpretatiebeginselen uit het WVV.

*b.1. De gewone betekenis van de notie nationale toe-eigening*

**36. RESTRICTIEVE EN LITERALISTISCHE INTERPRETATIE** - In eerste instantie berust de reductie van artikel II Ruimteverdrag tot een verbod op soevereiniteit door de minderheidsopvatting op een strikt tekstuele en zelfs literalistische interpretatie van die bepaling. Uit het gebrek aan een *verbatim* verwijzing naar eigendomsrechten, enerzijds en de expliciete referentie aan het soevereiniteitsbegrip anderzijds leidt men af dat de notie toe-eigening daartoe beperkt dient te blijven. Zulks zou ook moeten blijken uit het adjectief ‘nationaal’.<sup>154</sup>

Frequent citeert men daartoe volgende passage uit 1969 van de hand van S. GOROVE, die algemeen beschouwd wordt als de grondlegger van die minderheidsopvatting:

*“[t]he [Outer Space] Treaty in its present form appears to contain no prohibition regarding individual appropriation or acquisition by a private association or an international organization .... Thus, at present, an individual acting on his own behalf or on behalf of another individual or a private association or an international organization could lawfully appropriate any part of outer space, including the moon and other celestial bodies. [...] the establishment of a permanent settlement or the carrying out of commercial activities by nationals of a country on a celestial body may constitute national appropriation if the activities take place under the [sic] supreme authority (sovereignty) of the state. Short of this, if the state wields no exclusive authority or jurisdiction in relation to the area in question, the answer would seem to be in the negative, unless, the nationals also use their individual appropriations as cover-ups for their state’s activities.”<sup>155</sup>*

In het licht van het voorgaande houden G. REYNOLDS en D. KOPEL voor dat *“it is widely agreed by space-law scholars that the Outer Space Treaty forbids only national sovereignty, not private property rights.”*<sup>156</sup> Een bijna identieke gedachtegang vinden we bij Z. MEYERS die poneert dat *“the Outer Space Treaty only outright prohibits ‘national appropriation’, not supra- or sub-national appropriation”*<sup>157</sup> en A.F. VAN BALLEGOYEN die uitgaat van de idee dat artikel II Ruimteverdrag *“needs to be interpreted in a restrictive, literal meaning, namely as just the prohibition of national appropriation”*, zodat *“other entities like private companies and nongovernmental*

<sup>154</sup> B.C. GRUNER, *supra* voetnoot 20, p. 332-333; H. KEEFE, *supra* voetnoot 21, p. 358-359; R.H. O’ DONNELL, *supra* voetnoot 20, p. 481.

<sup>155</sup> S. GOROVE, *supra* voetnoot 121, p. 351-52.

<sup>156</sup> D. KOPEL en G. REYNOLDS, *supra* voetnoot 91.

<sup>157</sup> Z. MEYER, *supra* voetnoot 21, p. 252.

*organizations [would be allowed] to appropriate territory.*<sup>158</sup> Ook J.I. GABRYNOWICZ en L.M. FOUNTAIN constateren dat artikel II Ruimteverdrag uitsluitend soevereiniteit verbiedt bij gebrek aan een *verbatim* verwijzing naar eigendomsrechten.<sup>159</sup> Tot slot komen ook P. DASCH, A. PIERCE, M.M. SMITH en W.N. WHITE tot dezelfde conclusie.<sup>160</sup>

Samengevat, steunen de betrokken auteurs zich onderliggend op de ‘*expressio unius est exclusio alterius*’-doctrine<sup>161</sup> en maken daardoor abstractie van het uitleggingsbeginsel uit artikel 31 WVV en de nood om ook het doel en voorwerp en de ‘interne’ en ‘externe’ context in de interpretatie te betrekken. Bovendien is het betwistbaar of de gewone betekenis van de notie toe-eigening bestaat in het soevereiniteitsbegrip. Daarop zal later uitgebreid worden teruggekomen (zie *infra*, randnummer 45).

#### *b.2. Uitlegging overeenkomstig de ‘interne context’ van het Ruimteverdrag*

**37.** EIGENDOMSRECHTEN OP RUIMTE-INSTALLATIES EN ‘*RES ACCESSORIA SEQUITUR PRINCIPALEM*’ - Vertrekkende vanuit de ‘*res accessoria sequitur principalem*’-doctrine, geconcretiseerd in de figuur van de onroerendmaking door incorporatie, suggereert N.M. MATTE dat infrastructuur die wordt opgericht op een hemellichaam het statuut van onroerend goed verkrijgt zodra er een zekere vorm van incorporatie of verbinding is met het oppervlak van dat hemellichaam. Uit het feit dat het Ruimteverdrag — en bij uitbreiding het Maanverdrag — (roerende) eigendomsrechten op een dergelijke (onroerende) installatie erkennen in respectievelijk artikel VIII en artikel 12(1), mag volgens de auteur worden afgeleid dat het Ruimteverdrag ook eigendomsrechten op hemellichamen zelf toelaat.<sup>162</sup> Ook bij hem blijft de notie ‘nationale toe-eigening’ dus beperkt tot territoriale soevereiniteitsaanspraken. Een omgekeerde redenering, doch met dezelfde uitkomst, vinden we bij M.A. ROTHBLATT. Die laatste houdt namelijk voor dat het onderliggende oppervlak “[is] really more a part of the space object than [...] a part of space itself”, waardoor die ‘object-space’ — volgen wij de terminologie van de auteur — binnen de werkingssfeer van artikel VIII Ruimteverdrag valt dat als *lex specialis* primeert op artikel II Ruimteverdrag.<sup>163</sup> Daar brengt M. LACHS tegenin dat “*there is no convincing reason why the establishment of stations or installations on celestial bodies should be viewed as implying that ‘national appropriation’*

<sup>158</sup> A.F. VAN BALLEGOYEN, “Ownership of the Moon and Mars: The Land-Grant Act as Means of Stimulating Human Settlement of Celestial Bodies”, in *Ad Astra*, 2000, p. 37.

<sup>159</sup> J.I. GABRYNOWICZ, *supra* voetnoot 21, p. 30 (“*As regards to property rights per se, the Outer Space Treaty is silent. It contains no prohibition.*”); L.M. FOUNTAIN, *supra* voetnoot 20, p. 1777.

<sup>160</sup> P. DASCH, A. PIERCE en M.M. SMITH, “Conference on Space Property Rights: next steps”, in *Proc. 42<sup>nd</sup> Coll. L. Outer Space*, 2000, p. 174; W.N. WHITE, *supra* voetnoot 33, p. 370.

<sup>161</sup> B.C. BRITTINGHAM, *supra* voetnoot 52, p. 42; D. JOBES en A. WASSER, *supra* voetnoot 21, p. 47; Z.A. PALIOURAS, *supra* voetnoot 19, p. 44; E. REAVEN, *supra* voetnoot 21, p. 238.

<sup>162</sup> N.M. MATTE, *Aerospace law*, Londen, Sweet & Maxwell, 1969, p. 313.

<sup>163</sup> H. BITTLINGER, *supra* voetnoot 116, p. 9; M.A. ROTHBLATT, *supra* voetnoot 8, p. 136; D.D. SMITH, S.M. LOPATKIEWICZ en M.A. ROTHBLATT, “Legal implications of a permanent manned presence in space”, in *West Virginia Law Review*, 1983, Vol. 85, p. 862-863.

*does not include proprietary rights.*<sup>164</sup> Niets in het Ruimteverdrag lijkt immers bovenstaande ‘externe’ dimensie van artikel VIII te suggereren.<sup>165</sup>

**38. SYSTEMATISCHE INTERPRETATIE IN SAMENHANG MET ARTIKELEN VI EN VII RUIMTEVERDRAG** - Binnen de contouren van het debat vindt men in de rechtsleer echter meestal de omgekeerde reflex, waarin door de meerderheidsopvatting wordt teruggegrepen naar de ‘interne context’ van het Ruimteverdrag om aan te tonen dat artikel II Ruimteverdrag wel degelijk eigendomsrechten verbiedt. Die auteurs baseren zich voornamelijk op de samenhang met de artikelen VI en VII van het Verdrag. Die bepalingen stellen — gesimplificeerd — dat verdragsstaten internationale aansprakelijkheid dragen voor eventuele schade in de uitvoering van nationale ruimteactiviteiten. Voorts onderwerpen zij die nationale ruimteactiviteiten, waaronder volgens een eenduidige verklaring van de Raad van Bestuur van het International Institute of Space Law (IISL) ook non-gouvernementele activiteiten ressorteren,<sup>166</sup> eveneens aan de vereisten van voorafgaandelijke machtiging en supervisie door de betrokken Staat.<sup>167</sup>

Sommige auteurs binnen de meerderheidsstroming knopen daaraan de assumptie vast dat non-gouvernementele entiteiten geen eigendomsrechten kunnen vestigen in de kosmische ruimte, aangezien de uitvaardiging van de daartoe vereiste machtiging van overheidswege zou leiden tot een inbreuk op artikel II Ruimteverdrag door de machtigende statelijke autoriteit.<sup>168</sup> Activiteiten door non-gouvernementele entiteiten kunnen namelijk — voor zover zij geschieden onder toezicht van een Staat — wel degelijk bijdragen tot de realisatie van de objectieve component van ‘bezetting’ (*corpus occupandi* of vereiste van voortdurende en vreedzame, effectieve controle over een bepaald gebied) als een van de vijf klassieke manieren onder internationaal publiekrecht waarop een Staat territoriale soevereiniteit kan verwerven over

<sup>164</sup> M. LACHS, *supra* voetnoot 95, p. 50; zie ook: E. FASAN, “Large space structures and celestial bodies”, in *Proc. 27<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1984, p. 244; S. GOROVE, “Towards a clarification of the term ‘space object’ – an international legal and policy imperative?”, in *J. Space L.*, 1993, Vol. 21, p. 23-24; K.I. ROY, R.G. KENNEDY en D.E. FIELDS, “Shell worlds: an approach to making large moons and small planets habitable”, in *Space Technology and Application International Forum*, 2004, Vol. 699, p. 1075-1081.

<sup>165</sup> H. BITTLINGER, *supra* voetnoot 116, p. 8-9.

<sup>166</sup> Statement by the Board of Directors of IISL, *supra* voetnoot 84 (“*The prohibition of national appropriation includes appropriation by non-governmental entities, since that would be a national activity. The prohibition of national appropriation also precludes the application of any national legislation on a territorial basis to validate a ‘private’ claim. Hence, it is not sufficient for sellers of lunar deeds to point to national law, or silence of the national authorities to justify their ostensible claims. The sellers of such deeds are unable to acquire legal title to their claims. Accordingly, the deeds they sell have no legal value or significance, and convey no recognized rights whatsoever [...].*”); S. NATH, *supra* voetnoot 20, p. 607; J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 995.

<sup>167</sup> Voor een vergelijking van (de draagwijdte van) de artikelen VI Ruimteverdrag en Maanverdrag, zie: M.E. DAVIS en R.J. LEE, *supra* voetnoot 46, p. 15-19.

<sup>168</sup> J. BECERRA, *supra* voetnoot 26, p. 11; B. GILSON, *supra* voetnoot 35, p. 1390; R. KELLY, “Nemitz v. United States, A Case of First Impression: Rights and Space Law before the Federal Courts of the United States”, in *J. Space L.*, 2004, Vol. 30, p. 307-308; S. NATH, *supra* voetnoot 20, p. 604; R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 166-167; Z.A. PALIOURAS, *supra* voetnoot 19, p. 50-51; V. POP, *Who owns the Moon*, Berlijn, Springer Publ., 2008, p. 72; R. SATTLER, *supra* voetnoot 20, p. 28; R. SIMBERG, *supra* voetnoot 29, p. 9; P.M. STERNS, G.H. STINE en L.I. TENNEN, *supra* voetnoot 3, p. 53; J.C. THOMAS, *supra* voetnoot 32, p. 200.

een bepaald gebied.<sup>169</sup> Op die manier worden privaatrechtelijke eigendomsaanspraken dus gereduceerd tot de soevereiniteitsnotie en worden bijgevolg binnen de werkingssfeer van het verbod op nationale toe-eigening gebracht.<sup>170</sup> Daarnaast verbiedt artikel II Ruimteverdrag eveneens nationale toe-eigening “*op enige andere wijze*”.<sup>171</sup>

H. KEEFE merkt in dit verband op dat “*states are prohibited from asserting sovereignty ‘by the means’ of utilizing non-state entities to accomplish their goals*”<sup>172</sup> en wordt daarin gevolgd door C.Q. CHRISTOL die voorhoudt dat non-gouvernementele actoren “[*are*] *extensions of the States Parties to the treaty who cannot accomplish independently that which the States are prevented from doing*.”<sup>173</sup> Eenzelfde mening wordt eveneens gedeeld door T. GANGALE, M. DUDLEY-ROWLEY,<sup>174</sup> P.M. STERNS en L.I. TENNEN.<sup>175</sup> Voor het overige werd door E.A. FRANKLE (NASA) teruggegrepen naar dat argument in zijn verweer tegen de vermeende eigendomstitel van G.W. NEMITZ (*Orbital Development*) op asteroïde ‘433 Eros’ en de erkenning daarvan door het Archimedes Institute.<sup>176</sup> Tot slot merkt Z.A. PALIOURAS op dat de International Law Association (ILA) reeds in 1970 verklaarde dat “*the draftsmen of the principle of non-appropriation never intended this principle to be circumvented by allowing private entities to appropriate areas of the Moon and other celestial bodies*.”<sup>177</sup>

Andere auteurs — voornamelijk gesitueerd binnen de minderheidsopvatting — doen die redenering daarentegen af als ongefundeerd en simpelweg incorrect in die zin dat machtiging en toezicht door de overheid niet leidt tot een vereenzelviging van (de handelingen gesteld door) de betrokken non-gouvernementele entiteiten met die overheid.<sup>178</sup> Zo menen A. WASSER en D. JOBES dat “*[the OST] clearly does not contain any language explicitly saying that states may not authorize their citizens to do anything that they themselves cannot do, contrary to what some authors appear to assume*.”<sup>179</sup>

### *b.3. Uitlegging overeenkomstig doel en voorwerp van het Ruimteverdrag*

## **39. VREEDZAAM GEBRUIK DOOR NEUTRALISERING VAN EIGENDOMSCONFLICTEN - Uit het streven van het Ruimteverdrag naar**

<sup>169</sup> E. BROOKS, “National control of natural planetary bodies – preliminary considerations”, in *J. Air L. & Com.*, 1966, Vol. 32, p. 317-322.

<sup>170</sup> Z.A. PALIOURAS, *supra* voetnoot 19, p. 39-40 en 50-51; J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 995.

<sup>171</sup> R.H. O’ DONNELL, *supra* voetnoot 20, p. 477; R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 177-178; J. CATENA, “Legal Matters Relating to the Settlement of Outposts on the Moon”, in *Proc. 47<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 2004, p. 418-419.

<sup>172</sup> H. KEEFE, *supra* voetnoot 21, p. 359.

<sup>173</sup> C.Q. CHRISTOL, *supra* voetnoot 33, p. 241; R.J. LEE, “Article II of the Outer Space Treaty: Prohibition of State Sovereignty, Private Property Rights, or Both”, in *Australian journal of International Law*, 2004, Vol. 11, p. 136.

<sup>174</sup> M. DUDLEY-ROWLEY en T. GANGALE, “To build bifrost: developing space property rights and infrastructure”, in *American Institute of Aeronautics and Astronautics*, 2005, p. 3.

<sup>175</sup> P.M. STERNS en L.I. TENNEN, *supra* voetnoot 92, p. 59-60.

<sup>176</sup> K.M. ZULLO, *supra* voetnoot 30, p. 2415-2417.

<sup>177</sup> Z.A. PALIOURAS, *supra* voetnoot 19, p. 50.

<sup>178</sup> B. GILSON, *supra* voetnoot 35, p. 1390; D. JOBES en A. WASSER, *supra* voetnoot 21, p. 56.

<sup>179</sup> D. JOBES en A. WASSER, *supra* voetnoot 21, p. 56.

vrijheid van gebruik, demilitarisering en depolarisering en internationale samenwerking in de kosmische ruimte, puren zowel de minderheids- als de meerderheidsopvatting argumenten ter onderbouwing van hun positie. Vanuit de idee dat “*the purpose of [article I and II OST] is to protect space from Earthbound conflicts*”, ongeacht het niveau waarop de conflictsituatie zich voordoet, d.i. tussen staten, non-gouvernementele entiteiten of natuurlijke personen, merkt R. KELLY op dat artikel II Ruimteverdrag ook eigendomsrechten verbiedt om het risico op eigendomsconflicten te neutraliseren.<sup>180</sup> Zo ook menen P.M. STERNS en L.I. TENNEN dat “*the absence of the non-appropriation doctrine would result in conflicting and overlapping claims. This state of affairs would give rise to international tensions and increase the potential for armed conflict.*”<sup>181</sup> Een restrictieve interpretatie van het concept ‘nationale toe-eigening’ zou volgens hen lijnrecht ingaan tegen dat doel en voorwerp van het Ruimteverdrag.<sup>182</sup> Andere auteurs trekken die analyse echter in twijfel. Zo zijn B.G. DAVIS en J.D. SCHERAGA de mening toegedaan dat “*if peaceful and efficient coexistence in space is to prevail, then the creation and enforcement of property rights is inevitable.*”<sup>183</sup> Geen van beide visies geeft echter de verhouding van het verbod op toe-eigening ten aanzien van het doel en voorwerp van het Ruimteverdrag volledig accuraat weer. Ook op dit punt komen wij later uitgebreid terug (zie *infra*, randnummer 45).

#### *b.4. Uitlegging overeenkomstig de ‘externe context’ van het Ruimteverdrag*

**40. INTERPRETATIE IN SAMENHANG MET HET MAANVERDRAG** - Een argument dat zeer frequent wordt aangegrepen door de minderheidsopvatting ter staving van een restrictieve visie berust op een samenlezing van artikel II Ruimteverdrag met de bepalingen van het Maanverdrag.<sup>184</sup> Artikel 11(2) Maanverdrag betoogt het volgende: “[*d*]e maan is niet vatbaar voor toe-eigening door Staten door middel van soevereiniteitsaanspraken, gebruik of bezetting, of op enige andere wijze.” Artikel 11(3) stelt vervolgens dat “[*n*]och de bovenlaag of onderliggende lagen van het maanoppervlak, noch een deel daarvan of de daarin vervatte natuurlijke grondstoffen eigendom [*w*ordt] van eender welke Staat, internationale intergouvernementele of niet-gouvernementele organisatie, nationale organisatie, niet-gouvernementele entiteit of natuurlijke persoon.”<sup>185</sup> Het feit dat artikel 11(3) Maanverdrag de draagwijdte van artikel 11(2) van datzelfde verdrag ‘verruimt’ en een expliciet verbod instelt op eigendomsrechten, verschaft

<sup>180</sup> R. KELLY, *supra* voetnoot 168, p. 306.

<sup>181</sup> P.M. STERNS en L.I. TENNEN, *supra* voetnoot 92, p. 62.

<sup>182</sup> P.M. STERNS en L.I. TENNEN, *supra* voetnoot 92, p. 62.

<sup>183</sup> B.G. DAVIS, “Property rights in space”, in *A.B.A. SciTech Lawyer*, 2014, Vol. 11, p. 20.

<sup>184</sup> N.D. COOPER, *supra* voetnoot 34, p. 460; J.I. GABRYNOWICZ, *supra* voetnoot 21, p. 30 (“[...] the space treaty regime is comprised of interrelated treaties that are all specifically based on the Outer Space Treaty.”).

<sup>185</sup> Artikel 11(2) en (3) Maanverdrag (authentieke, Engelse versie): “[2] *The moon is not subject to national appropriation by any claim of sovereignty, by means of use or occupation, or by any other means. [3] Neither the surface nor the subsurface of the moon, nor any part thereof or natural resources in place, shall become property of any State, international intergovernmental or non-governmental organization, national organization or non-governmental entity or of any natural person. The placement of personnel, space vehicles, equipment, facilities, stations and installations on or below the surface of the moon, including structures connected with its surface or subsurface, shall not create a right of ownership over the surface or the subsurface of the moon or any areas thereof. The foregoing provisions are without prejudice to the international regime referred to in paragraph 5 of this article.*”

volgens een minderheid van de auteurs een voldoende indicatie om te concluderen tot een enge uitlegging van het verbod op nationale toe-eigening.<sup>186,187</sup> Zo meent R.J. LEE bovendien dat als de zinsnede ‘nationale toe-eigening’, zoals neergelegd in artikel II Ruimteverdrag en bevestigd in artikel 11(2) Maanverdrag, zowel publiekrechtelijke soevereiniteitsaanspraken als civielrechtelijke eigendomsrechten zou omhelzen artikel 11(3) Maanverdrag, dat *verbatim* eigendomsrechten op hemellichamen verbiedt, overbodig wordt.<sup>188</sup>

Andere auteurs weerleggen dat door, op grond van de preambule van het Maanverdrag, aan te dragen dat “*the principles of the Moon Treaty reflect principles latent in the Outer Space Treaty.*”<sup>189</sup> Volgens hen vormt artikel 11(3) Maanverdrag met andere woorden een loutere ‘verduidelijking’ en geen ‘uitbreiding’ van artikel 11(2) Maanverdrag en dus artikel II Ruimteverdrag.<sup>190</sup> Het feit dat het argument berust op een duidelijke rechtsbasis in het internationaal ruimterecht zelf — zij het wel een niet-bindende preambulaire bepaling — en de onderlinge relatie tussen beide ruimteverdragen correct percipieert, verhoogt ook meteen diens geloofwaardigheid.

**41. EIGENDOM ALS ‘AFGELEIDE’ VAN SOEVEERINITEIT** - Een ander argument dat frequent wordt aangevoerd om aan te tonen dat — zelfs indien men een restrictieve interpretatie aanhangt — een systeem van eigendomsrechten wel degelijk beantwoordt aan de werkingssfeer van artikel II Ruimteverdrag is het eigendomstheorema van de *common law*-traditie. In de *common law* wordt het eigendomsrecht namelijk geconcipieerd als een corollarium van de territoriale soevereiniteit en het overheidsgezag.<sup>191</sup> Volgens bepaalde auteurs volgt ook uit een enge uitlegging van de notie nationale toe-eigening als territoriale soevereiniteit een verbod op

---

<sup>186</sup> B.C. BRITTINGHAM, *supra* voetnoot 52, p. 42; L.M. FOUNTAIN, *supra* voetnoot 20, p. 1777; E. HUSBY, *supra* voetnoot 29, p. 368; D. JOBES en A. WASSER, *supra* voetnoot 21, p. 43; H. KEEFE, *supra* voetnoot 21, p. 360-361; M.J. LISTNER, “The ownership and exploitation of outer space: a look at foundational law and future legal challenges to current claims”, in *Regent Journal of International Law*, 2003, Vol. 1, p. 86; J. MYERS, *supra* voetnoot 16, p. 100; R. SIMBERG, *supra* voetnoot 29, p. 10; A. WASSER, “The Law That Could Make Privately Funded Space Settlement Profitable”, in *Space Governance*, 1998, Vol. 5, p. 56; W.N. WHITE, *supra* voetnoot 33, p. 370; R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 168.

<sup>187</sup> R.J. LEE, *supra* voetnoot 173, p. 141.

<sup>188</sup> R.J. LEE, *supra* voetnoot 173, p. 131-133 en 138.

<sup>189</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 73, p. 31; Z. MEYER, *supra* voetnoot 21, p. 250; zie ook: R. BERKLEY, *supra* voetnoot 21, p. 430.

<sup>190</sup> T.R. IRWIN, *supra* voetnoot 23, p. 227; P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 152 en 155 (“*The agreement between Article 11 MA and Article II OST [...] strengthens a link that was already strongly implied by the verbatim repetition of the non-appropriation principle in both provisions and the goal of the Moon Agreement to clarify the principles of the Outer Space Treaty.*”); K.-H. BÖCKSTIEGEL, *supra* voetnoot 58, p. 8; P.C. HAANAPPEL, “Article XI of the Moon Treaty”, in *Proc. 23<sup>rd</sup> Coll. L. Outer Space*, 1980, p. 31; H. BITTLINGER, *supra* voetnoot 116, p. 7;

<sup>191</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 148; B.C. BRITTINGHAM, *supra* voetnoot 52, p. 43; S. NATH, *supra* voetnoot 20, p. 604.

eigendomsrechten in de zin dat eigendomsrechten dan niet kunnen worden geëgitimeerd, aangezien *‘nemo plus juris transferre potest, quam ipse habet’*.<sup>192</sup>

Er dient wel op te worden gewezen dat een dergelijk argument een groot deel van zijn krachtadigheid verliest vanuit een *civil law*-perspectief, dat uitgaat van de Romeinsrechtelijke idee van *“pedis possessio”* en dus van een volledig onafhankelijk verhouding tussen soevereiniteit en eigendom.<sup>193,194</sup> Dat laatste brengt W. WHITE tot de constatering dat private eigendomsrechten wel degelijk toelaatbaar zijn onder een restrictieve uitlegging van artikel II Ruimteverdrag, ingevolge *“[the possibility] for property to exist in the absence of sovereignty”*.<sup>195</sup> Middels referentie aan T.W. MERRILL kan daar echter wel tegen worden ingebracht dat, ondanks hun conceptueel onafhankelijke relatie, eigendom in de praktijk — ook in een *civil law*-regime — niet kan bestaan zonder soevereiniteit, aangezien *“property cannot exist without some institutional structure that stands ready to enforce it. The usual assumption is that this institution is the state.”*<sup>196</sup>

Dat gezegd zijnde, kan tegen dat argument meer algemeen worden ingebracht dat het contra-intuïtief en theoretisch incorrect is in die zin dat een enkel rechtssysteem, doch van transnationale omvang, niet kan en mag worden aangewend ter interpretatie van een rechtsinstrument van internationale en quasi-universele aard. Immers, de inherente diversiteit en pluraliteit die daarin besloten ligt — en tevens noodzakelijk is voor een goed begrip van het instrument zelf — wordt daardoor miskend. Het Ruimteverdrag levert zelf namelijk geen indicaties omtrent de uitlegging volgens een specifiek rechtssysteem.<sup>197</sup> Bovendien zou een restrictieve interpretatie van artikel II Ruimteverdrag, gesteund op de scheiding tussen soevereiniteit en eigendom in de *civil law*-traditie, regelrecht ingaan tegen de positie van enkele landen binnen die traditie gedurende de onderhandelingen van het verdrag. Zo verklaarde de Belgische vertegenwoordiger (de heer BAL) dat *“[he had] taken note of the interpretation of the non-appropriation advanced by several*

<sup>192</sup> Statement by the Board of Directors of IISL, *supra* voetnoot 84. Deze verklaring bepaalt dat *“since there is no territorial jurisdiction in outer space or on celestial bodies, there can be no private ownership of parts thereof, as this would presuppose the existence of a territorial sovereign competent to confer such titles of ownership”*. Zie bevestiging in: Statement by the Board of Directors of the International Institute of Space Law (IISL), 22 maart 2009; V. POP, “Appropriation in outer space: the relationship between land ownership and sovereignty on celestial bodies”, in *Space Pol’y*, 2000, Vol. 16, p. 275-282; V. POP, “The man who sold the Moon: science fiction or legal nonsense?”, in *Space Pol’y*, 2001, Vol. 17, p. 199; J. ABRAHAM en J.G. CHERIAN, *supra* voetnoot 20, p. 213; S. DI MARIA, “Starships and enterprise: private spaceflight companies’ property rights and the U.S. Commercial Space Launch Competitiveness Act”, in *Saint John’s Law Review*, 2016, Vol. 90, p. 422; D. JOBES en A. WASSER, *supra* voetnoot 21, p. 48; S. NATH, *supra* voetnoot 20, p. 604; Z.A. PALIOURAS, *supra* voetnoot 19, p. 50; T.E. SIMMONS, *supra* voetnoot 21, p. 43.

<sup>193</sup> B.G. DAVIS, *supra* voetnoot 183, p. 20.

<sup>194</sup> B. GILSON, *supra* voetnoot 35, p. 1375; D. JOBES en A. WASSER, *supra* voetnoot 21, p. 49; S. NATH, *supra* voetnoot 20, p. 604; W.N. WHITE, *supra* voetnoot 33, p. 370.

<sup>195</sup> W.N. WHITE, *supra* voetnoot 33, p. 378.

<sup>196</sup> T.W. MERRILL, “Property and the right to exclude”, in *Nebraska Law Review*, 1998, Vol. 77, p. 733.

<sup>197</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 148 (*“It is unclear, however, why the mere existence of disparate property regimes at the national level should argue for or against a particular regime at the international stage in the absence of clear indications one way or another.”*).



*delegations – apparently without contradiction – as covering both the establishment of sovereignty and the creation of titles to property in private law.*<sup>198</sup> Hij werd daarin gevolgd door de Franse vertegenwoordiger (de heer SEYDOUX), die zijn genoegen uitte omtrent het feit dat “*three basic principles were affirmed: [including] the prohibition of the proclaiming of rights of sovereignty or ownership in outer space; [...].*”<sup>199</sup>

*b.5. Omstandigheden van verdragssluiting en travaux préparatoires*

**42. AMBIGUÏTEIT OF EENDUIDIGHEID VAN DE ONDERHANDELINGSGESCHIEDENIS?** - Een minderheid van de auteurs is van mening dat de omstandigheden van verdragssluiting en de voorbereidende werken een zekere ambiguïteit creëren met betrekking tot de draagwijdte van artikel II Ruimteverdrag en dus geen soelaas bieden met het oog op een eenduidige interpretatie van die bepaling. Volgens R.J. LEE zou die dubbelzinnigheid, *inter alia*, moeten blijken uit de discrepanties tussen de mondelinge verklaringen afgelegd door België en Frankrijk enerzijds (zie *supra*, randnummer 41) en de verklaringen van Brazilië, Chili<sup>200</sup> en de Filipijnen<sup>201</sup> anderzijds. Die laatste verwijzen met betrekking tot de term ‘toe-eigening’ namelijk naar kolonialisme, militarisering en internationalisering van de kosmische ruimte, waarmee zij volgens de auteur lijken te suggereren dat artikel II Ruimteverdrag uitsluitend soevereiniteitsaanspraken verbiedt.<sup>202</sup> De autoriteit van dat argument zou volgens de auteur bij uitstek blijken uit de volgende verklaring vanwege de Australische vertegenwoordiger: “[*draft article II*] *did not make it clear that outer space was not subject to national sovereignty and that no one could acquire property rights in outer space, including the Moon and other celestial bodies.*”<sup>203</sup>

Sommige auteurs gaan zelfs nog een stap verder en menen dat men uit de omstandigheden van verdragssluiting en de voorbereidende werken kan afleiden dat artikel II Ruimteverdrag restrictief dient te worden geïnterpreteerd, d.i. uitsluitend als een verbod op soevereiniteit. Zo is J. MEYERS bijvoorbeeld de mening toegedaan dat “*The travaux préparatoires indicate that the parties negotiating the Outer Space Treaty did not intend the Treaty to govern property rights in outer space. Instead, the parties anticipated a future agreement to control a legal regime of property rights in outer space. The question of property rights in*

---

<sup>198</sup> UN Doc. A/AC. 105/C. 2/SR. 71, Summary record of the 71<sup>st</sup> meeting of the Legal Subcommittee of the Committee on the Peaceful Uses of Outer Space, 4 augustus 1966, p. 7.

<sup>199</sup> UN Doc. A/C.1/PV.1492, Verbatim record of the 1492<sup>nd</sup> meeting of the first committee of the General Assembly, 17 december 1966, p. 36; Zie ook: C.Q. CHRISTOL, *supra* voetnoot 33, p. 237; R. OOSTERLINCK, “Tangible and intangible property in outer space”, in *Proc. 39<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1996, p. 274.

<sup>200</sup> UN Doc. A/C.1/PV.1492, Verbatim record of the 1492<sup>nd</sup> meeting of the first committee of the General Assembly, 17 december 1966, p. 61-66.

<sup>201</sup> UN. Doc. A/C.1/SR.1493, Summary record of the 1493<sup>rd</sup> meeting of the first committee of the General Assembly, 17 december 1966, p. 444.

<sup>202</sup> R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 170-171; R.J. LEE, *supra* voetnoot 173, p. 134.

<sup>203</sup> UN Doc. A/AC. 105/C. 2/SR. 71, Summary record of the 71<sup>st</sup> meeting of the Legal Subcommittee of the Committee on the Peaceful Uses of Outer Space, 4 augustus 1966, Add. 1, p. 15; R.J. LEE, *supra* voetnoot 173, p. 133-134.

*space [...] would be answered later in the Moon Treaty.*<sup>204</sup> Volgens V. BLANCHETTE-SÉGUIN vindt een dergelijke stelling grondslag in de volgende verklaring van H. REIS (vertegenwoordiger van de VS bij UN COPUOS): “*The negotiating history of the [Outer Space] Treaty shows that the purpose of this provision [Article II] was to prohibit a repetition of the race for the acquisition of national sovereignty over overseas territories that developed in the sixteenth, seventeenth, eighteenth and nineteenth centuries. The Treaty makes clear that no user of space may lay claim to, or seek to establish, national sovereignty over outer space or a celestial body.*”<sup>205</sup>

De meerderheid aanvaardt daarentegen dat ook de omstandigheden van verdragsluiting en de voorbereidende werken ondubbelzinnig aantonen dat het verbod op nationale toe-eigening zowel het soevereiniteitsbegrip als de eigendomsnotie dekt.<sup>206</sup>

**43. VERDRAGSONTWERPEN DOOR INTERNATIONALE ORGANISATIES-** Daarnaast zijn er eveneens een handvol auteurs die een restrictieve benadering van het verbod op nationale toe-eigening bepleiten op basis van de verdragsontwerpen ingediend door vier verschillende internationale organisaties waaronder het IISL. A. WASSER en D. JOBES merken in dit verband op dat die verdragsontwerpen allemaal een equivalent van artikel II Ruimteverdrag bevatten, maar in tegenstelling tot het Ruimteverdrag wel expliciet differentiëren tussen ‘nationale’ en ‘private’ toe-eigening.<sup>207</sup> Het feit dat het Ruimteverdrag uitsluitend ‘nationale’ toe-eigening *expressis verbis* verbiedt, is volgens hen dan ook een voldoende reden om te concluderen dat privaatrechtelijke vormen van toe-eigening, d.i. eigendomsrechten, niet worden gedekt door die bepaling.<sup>208</sup>

#### *b.6. Uitlegging van in twee of meer talen geauthentiseerde verdragen*

**44. CHINESE VERSIE VERSUS ANDERE AUTHENTIEKE VERTALINGEN -** Een laatste argument dat vrij recent ingang heeft gevonden, is het feit dat de Chinese versie van artikel II van het Ruimteverdrag — die tevens een authentieke versie van het Verdrag is overeenkomstig artikel XVII Ruimteverdrag en bij gratie van artikel 33(1) WVV dezelfde rechtskracht geniet als de andere taalversies<sup>209</sup> — verschilt van de bewoordingen die we terugvinden in de Engelse, Franse, Russische en Spaanse versies. De Chinese versie van het Verdrag bepaalt in artikel II namelijk dat de kosmische ruimte met inbegrip van de maan en andere hemellichamen niet het voorwerp kan uitmaken van “*toe-eigening vanwege een Staat door middel van soevereiniteitsaanspraken, gebruik, bezetting of op enigerlei andere wijze.*”<sup>210</sup> Naar dat argument wordt dan ook gretig teruggegrepen om te verantwoorden dat artikel II Ruimteverdrag geen

<sup>204</sup> J. MYERS, *supra* voetnoot 16, p. 100.

<sup>205</sup> V. BLANCHETTE-SÉGUIN, *supra* voetnoot 82, p. 961.

<sup>206</sup> R.S. JAKHU, *supra* voetnoot 26, p. 44-45; J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 995; S. FREELAND en R.S. JAKHU, *supra* voetnoot 109, nr. 50; D. GOEDHUIS, *supra* voetnoot 115, p. 36.

<sup>207</sup> D. JOBES en A. WASSER, *supra* voetnoot 21, p. 45-46; B.D. LANDRY, *supra* voetnoot 20, p. 533; P.M. STERNS en L.I. TENNEN, *supra* voetnoot 92, p. 58.

<sup>208</sup> N. HARN, *supra* voetnoot 21, p. 641; R. KELLY, *supra* voetnoot 168, p. 306-307.

<sup>209</sup> H.R. HERTZFELD, *supra* voetnoot 14, p. 5.

<sup>210</sup> R.J. LEE, *supra* voetnoot 173, p. 131.

betrekking heeft op eigendomsrechten van privaatrechtelijke aard, aangezien artikel 33(3) WVV bepaalt dat “[d]e termen van een verdrag worden geacht dezelfde betekenis te hebben in de onderscheidene authentieke teksten.”<sup>211</sup>

### 3.1.3. Een genuanceerde benadering van het verbod op nationale toe-eigening

#### a. Kritische evaluatie van de bestaande rechtsleer

**45. EEN TWEELIDIGE KRITIEK OP DE BESTAANDE DOCTRINE ALS UITGANGSPUNT** - De these die we in deze afdeling aannemelijk zal trachten te maken, met name dat de noties toe-eigening en eigendom inhoudelijk met elkaar corresponderen, vertrekt primair vanuit een dubbele kritiek op de bestaande literatuur. Vanuit de onderstaande kritische evaluatie wordt vervolgens getracht een theoretische fundering uit te werken voor de gelijkshakeling van beide noties op een wijze die aan de geïdentificeerde kritieken tegemoetkomt.

Ten eerste moet worden gewezen op het feit dat in de bestaande rechtsleer — voornamelijk binnen de minderheidsopvatting, maar ook binnen de meerderheidsopvatting — onvoldoende of helemaal niet het onderscheid wordt gemaakt tussen de notie ‘nationale toe-eigening’ enerzijds en de modaliteiten anderzijds, die evenwel duidelijk van elkaar worden gescheiden door de woorden “*bij wijze van*”.<sup>212</sup> Illustratief is de idee dat het bijvoeglijke naamwoord ‘nationaal’ in de zinsnede ‘nationale toe-eigening’ “*a superficial connection with sovereignty as the first means of appropriation*” creëert,<sup>213</sup> waaruit, ondanks de andere modaliteiten die worden aangehaald, zou moeten blijken dat artikel II Ruimteverdrag uitsluitend territoriale soevereiniteit verbiedt. Op die manier trachten sommige auteurs het debat omtrent de legaliteit van eigendomsrechten op hemellichamen te evacueren.<sup>214</sup> Het is inderdaad zo dat er een verregaande correlatie bestaat tussen eigendomsrecht en soevereiniteit in respectievelijk de privaatrechtelijke en publiekrechtelijke sfeer. De definitie van eigendom als het recht op exclusie van anderen geënt op de autoriteit om eenzijdig en discretionair het lot van een bepaalde zaak te bepalen zoals die verder zal worden uiteengezet (zie *infra*, randnummer 60-61), sluit immers naadloos aan bij de idee dat “*sovereignty [...] signifies independence*”, waarbij “*independence in regard of a portion of the globe is the right to exercise therein to the exclusion of any other state the functions of a state*”,<sup>215</sup> in de mate

<sup>211</sup> N. HARN, *supra* voetnoot 21, p. 641; R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 167; J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 995.

<sup>212</sup> Een zeldzame uitzondering daarop vinden we echter in: J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 998-999.

<sup>213</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 147.

<sup>214</sup> D. WIDGEROW, *supra* voetnoot 21, p. 501 (“*the [OST] bans only sovereign claims to celestial bodies, not individual claims*”); C.R. BUXTON, *supra* voetnoot 21, p. 702; L.R. SITTENFELD, “The evolution of a new and viable concept of sovereignty for outer space”, in *Fordham Int’l L. J.*, 1980, Vol. 4, p. 204 (“*national appropriation is simply a manifestation of territorial sovereignty*”); G. GÁL, *supra* voetnoot 8, p. 200-201 (“*The prohibition of national appropriation in the Space Treaty does not mean the exclusion of (civil-law) property in such objects, but only refers to the vindication of property rights which would amount to sovereignty over the celestial bodies or parts thereof.*”).

<sup>215</sup> PHA, 4 april 1928, *Island of Palmas (United States of America v. Netherlands)*, *Reports International Arbitral Awards*, Vol. II, p. 838; H. DESAUSURE verwijst eveneens naar de volgende omschrijving door het Hoogerechtshof van de VS in ‘*Schooner Exchange v. McFadden*’: “*the*

dat beide concepten berusten op eenzelfde grondslag. Zoals gezegd, die parallel betekent echter niet dat het soevereiniteitsconcept zondermeer kan worden gelijkgesteld met de notie ‘nationale toe-eigening’, aangezien uit de grammaticale structuur van de bepaling een duidelijk onderscheid blijkt tussen die overkoepelende notie en de verschillende modaliteiten, waaronder soevereiniteit.<sup>216</sup>

Ten tweede leidt de redenering die toe-eigening gelijkstelt met soevereiniteit en/of voorhoudt dat de omissie van een *verbatim* referentie aan eigendomsrechten in artikel II Ruimteverdrag de toelaatbaarheid ervan affirmeert, ook tot de marginalisering van de intrinsieke verwevenheid van die bepaling met artikel I, para. 2 Ruimteverdrag. Zoals reeds aangehaald tracht het verbod op toe-eigening de gelijke toegang tot de kosmische ruimte te maximaliseren en zo de uitoefening van de vrijheid van gebruik ten volle te faciliteren. De assumptie dat eigendomsrechten op hemellichamen verdragsconform zouden zijn, duidt dan ook op een gebrek aan inzicht in de correlatie tussen beide bepalingen en hun identieke werkingssfeer, aangezien eigendomsrechten per definitie inclusief gebruik verhinderen. Die auteurs trekken dan ook, tegen de geest van het verdrag in, beide bepalingen uit elkaar.

Samengevat, door artikel II Ruimteverdrag te lezen als een gelaagde verbodsbepaling, die territoriale soevereiniteit op hemellichamen in het algemeen verbiedt en de verschillende traditionele wijzen voor de totstandbrenging van soevereiniteit in het bijzonder,<sup>217</sup> ongeacht of men daaruit ook een verbod op eigendomsrechten afleidt, keert men niet alleen de grammaticale structuur van de bepaling en bijgevolg de oorspronkelijke conceptuele logica en causale relatie tussen toe-eigening en soevereiniteit om, maar miskent men eveneens de sleutelrol van artikel II Ruimteverdrag in de vrijwaring van de wederkerigheid van de vrijheid van gebruik.<sup>218</sup> Een dergelijke logica kan dan ook niet worden weerhouden ter onderbouwing (of

---

*jurisdiction of the nation within its own territory is necessarily exclusive and absolute. It is susceptible of no limitation not imposed by itself.*” Zie: H. DESAUSURE, “Prospects for the Demilitarization of the Manned Space Station”, in *Proc. 27<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1984, p. 235.

<sup>216</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 274.

<sup>217</sup> E. FASAN, *supra* voetnoot 107, p. 9 (“[National appropriation] is much the same as ‘occupation’ or ‘annexation’”); G.D. SCHRADER, “Space Treaty 1967”, in *Proc. 10<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1967, p. 151; V. POP, *supra* voetnoot 168, p. 60 (“No State Party to the Outer Space Treaty can lawfully obtain sovereignty over the Moon and other extraterrestrial realms.”); R.J. LEE, *supra* voetnoot 19, p. 168-169; W.N. WHITE, *supra* voetnoot 33, p. 372-373; W.N. WHITE, “Proposal for a multilateral treaty regarding jurisdiction and property in outer space”, in *Proc. 43<sup>rd</sup> Coll. L. Outer Space*, 2001, p. 245-253; W.N. WHITE, “Implications of a proposal for real property rights in outer space”, in *Proc. 42<sup>nd</sup> Coll. L. Outer Space*, 1999, p. 366-372; M.G. MARKOFF, “Moon landing and international law”, in *Il Diritto Aereo*, 1964, Vol. 3, p. 31 (“Forbidding national appropriation means that no ‘complete and exclusive sovereignty’ of states on celestial bodies is to be allowed.”); C. CEPILKA en J.H. GILMOUR, “The application of general international law in outer space”, in *J. Air L. & Com.*, 1970, Vol. 36, p. 38 (“[Art. II OST] clearly means nothing more than non-acquisition of territorial sovereignty.”); contra: J.R. BONIN en F. TRONCHETTI, “Constructing a regulatory regime for the exploitation of resources on the Moon and other celestial bodies: a balancing act”, in *Indian Journal of International Economic Law*, 2010, Vol. 3, p. 7; P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 145-146.

<sup>218</sup> E. BROOKS, “Control and use of planetary resources”, in *Proc. 11<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1968, p. 342; C.Q. CHRISTOL, *supra* voetnoot 33, p. 241 en 263.

weerlegging) van de gelijkschakeling van de noties toe-eigening en eigendom, omdat die niet in overeenstemming is met de gewone betekenis (grammaticale structuur), interne contexten het doel (verwevenheid van verbod op toe-eigening en vrijheid van gebruik, zie ook *supra*, randnummers 16-18) van het Ruimteverdrag en bijgevolg regelrecht indruist tegen het interpretatiebeginsel van artikel 31(1) WV.<sup>219</sup>

## **b. Theoretische onderbouwing van de gelijkschakeling van ‘toe-eigening’ en ‘eigendom’**

**46. UITGANGSPUNT EN OPZET** - In wat volgt zullen het bovenstaande onderscheid en de nauwe verbondenheid tussen de artikelen II en I, para. 2 Ruimteverdrag daarentegen wel als uitgangspunt dienen. De stelling die ik hier — in navolging van P. DE MAN — wenste poneren, concipieert artikel II Ruimteverdrag namelijk als een algemeen verbod op eigendomsrechten door middel van een van de modaliteiten die in dat artikel worden opgesomd. Daartoe zal worden aangetoond dat de notie ‘toe-eigening’ *an sich* inhoudelijk inderdaad correspondeert met het eigendomsrecht in de ruime betekenis. De gekozen benadering bestaat uit twee methodologische stappen: (i) herleiden van het concept eigendom tot diens essentiële, abstracte attributen of eigenschappen aan de hand van een zuiver rechtstheoretische analyse en (ii) transponering van die analyse naar de notie ‘toe-eigening’ in het Ruimteverdrag.

### *b.1. Een abstracte conceptuele definitie van het eigendomsrecht*

**47. ALGEMEEN** - Een eerste stap in onze redenering bestaat logischerwijs in een begripsbepaling van het centrale concept ‘eigendomsrecht’. In de sfeer van het internationaal recht is de notie eigendomsrecht zeker niet alomtegenwoordig. Slechts op enkele plaatsen binnen het internationaalrechtelijke regime treffen we dat juridische concept aan. Een globaal, en zelfs een louter Europees, perspectief leert ons dat het eigendomsconcept primair invulling krijgt op het nationale niveau met enorme dispariteiten tussen de verschillende landen tot gevolg. Daardoor wordt ook meteen de complexiteit duidelijk die gepaard gaat met de formulering van een aanvaardbare en autonome werkdefinitie van het eigendomsconcept binnen een internationaal georiënteerde uiteenzetting als deze. In wat volgt, zal ik dan ook trachten de centrale componenten van het eigendomsrecht als onderscheiden en abstract-juridisch concept te identificeren, los van nationale, regionale of zelfs lokale de- en connotaties. Daarvoor wordt een beroep gedaan op drie verschillende theoretische perspectieven.

#### b.1.1. Overzicht van gangbare eigendomstheorieën

**48. EIGENDOM ALS EEN ‘RECHTENBUNDEL’** - Een eerste mogelijke benadering bestaat erin de eigendomsnotie te definiëren als de verzameling

---

<sup>219</sup>J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 995.

van rechten waarover de rechtshouder beschikt met betrekking tot de zaak die het voorwerp vormt van het eigendomsrecht in zijn relatie tot andere actoren. Zodra al die rechten verenigd zijn in hoofde van eenzelfde persoon, is er sprake van een eigendomsrecht.<sup>220</sup> Hoewel er geen eensgezindheid bestaat over de exacte rechtenverzameling, keren een aantal elementen systematisch terug in bijna elke theorievorming en rechtspraak. Zo omvat het eigendomsrecht volgens het Hooggerechtshof van de Verenigde Staten “*the rights to possess, use, transport, sell, donate, exclude, or devise*”.<sup>221</sup> Een soortgelijke benadering wordt gevolgd door het Hof van Justitie van de Europese Unie.<sup>222</sup> In de rechtsleer wordt de bundel vaak herleid tot volgende trilogie: (i) exclusief bezit, (ii) het recht om het goed in eigendom te gebruiken en (iii) het recht om het goed te vervreemden.<sup>223</sup> Ook binnen de sfeer van het internationaal ruimterecht zijn er enkele auteurs die het eigendomsrecht op die manier percipiëren.<sup>224</sup> Desondanks biedt die gefragmenteerde opvatting van het eigendomsconcept ons niet echt een werkbaar definitie *in abstracto*.

**49. EIGENDOM ALS EEN ‘RECHT OP EXCLUSIE’** - Een tweede mogelijkheid bestaat erin het eigendomsconcept in essentie terug te brengen tot een kernrecht, met name het recht om andere actoren de toegang tot de zaak in eigendom te ontzeggen. In vergelijking met de theorie van de rechtenbundel, onderscheidt het eigendomsrecht zich hier dus van alle andere juridische instituties op grond van het recht op exclusie. Bijgevolg hebben alle rechten die tot de ‘rechtenbundel’ gerekend worden gemeenschappelijk dat men ze kan afleiden uit het recht op exclusie, wat reeds veel meer neigt naar een abstract identificatie- en demarcatie criterium.<sup>225</sup> T.W. MERRILL poneert in dat verband dat “*the right to exclude others is more than just ‘one of the most essential constituents of property’ – it is the sine qua non*”<sup>226</sup> en vervolgt dat “*if one starts with the right to exclude, it is possible to derive most of the other attributes commonly associated with property through the addition of relatively minor clarifications about the domain of the*

<sup>220</sup> J.E. PENNER, “The ‘bundle of rights’ picture of property”, in *UCLA Law Review*, 1996, Vol. 43, p. 711-820; L. KATZ, “Exclusion and exclusivity in property law”, in *University of Toronto Law Journal*, 2008, Vol. 58, p. 275-316; P. DELVILLE, *supra* voetnoot 33, p. 138; R. BARNES, *Property rights and natural resources*, Oxford, Hart, 2009, p. 23.

<sup>221</sup> L.S. UNDERKUFFLER, *The idea of property: its meaning and power*, Oxford, Oxford University Press, 2003, p. 19.

<sup>222</sup> H.v.J., 13 december 1979, Liselotte Hauer v. Land Rheinland-Pfalz, C-44/79, ECLI:EU:C:1979:290, *European Court Reports*, 1979, 3727.

<sup>223</sup> T.W. MERRILL, *supra* voetnoot 196, p. 736; K.N. MURRAY, “Of gardens and streets: a differentiated model of property in international and national space law”, in *J. Space L.*, 2006, Vol. 32, p. 374; R. BARNES, *supra* voetnoot 220, p. 22-24.

<sup>224</sup> D.A. BUTLER, “Who owns the Moon, Mars and other celestial bodies: lunar jurisprudence in corpus juris spatialis”, in *J. Air L. & Com.*, 2017, Vol. 82, p. 510; D. COLLINS, “Efficient allocation of real property rights on the planet Mars”, in *Boston University Journal of Science and Technology Law*, 2008, Vol. 14, p. 206; A.R. BREHM, *supra* voetnoot 32, p. 361; B. GILSON, *supra* voetnoot 35, p. 1373-1374; E. FASAN, *supra* voetnoot 107, p. 9; K.A. BACA, *supra* voetnoot 119, p. 1049-1051; P. DELVILLE, *supra* voetnoot 33, p. 138; M. LACHS, *supra* voetnoot 95, p. 41.

<sup>225</sup> K. GRAY, “Property in thin air”, in *Cambridge Law Journal*, 1991, Vol. 50, p. 294 (“the criterion of ‘excludability’ gets us much closer to the core of property”); J.E. PENNER, *supra* voetnoot 220, p. 764-767; H.E. SMITH, “Property and property rules”, in *New York University Law Review*, 2004, Vol. 79, p. 1759; P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 253.

<sup>226</sup> T.W. MERRILL, *supra* voetnoot 196, p. 740; S. BALGANESH, “Demystifying the right to exclude: of property, inviolability, and automatic injunctions”, in *Harvard Journal of Law & Public Policy*, 2008, Vol. 31, p. 661 (“*the right to exclude, then, remain the defining ideal of property*”).

*exclusion right*’, terwijl het omgekeerde volgens hem niet mogelijk is.<sup>227</sup> Daartoe wordt ook verwezen naar het feit dat het Hooggerechtshof van de Verenigde Staten een zekere hiërarchie respecteert in de rechtenbundel, met een bevoorrechte positie voor het recht op exclusie.<sup>228</sup>

Daarbij dient te worden opgemerkt dat, overeenkomstig de categorisering van W.N. HOHFELD, het ‘recht’ op exclusie van anderen —als het tegenovergestelde van een ‘privilege’ of ‘voorrecht’ — ook aanleiding geeft tot een ‘plicht’ in hoofde van niet-rechthouders om zich te onthouden van elk gebruik of elke andere vorm van inmenging in de betrokken zaak.<sup>229</sup> Op die manier krijgt de definitie van het eigendomsconcept dus een positieve en negatieve dimensie. Ook in de sfeer van het ruimterecht heeft dit paradigma reeds ingang gevonden.<sup>230</sup>

**50. KRITISCHE REFLECTIE** - Wat in de bovenstaande benadering wordt voorgehouden is niet zozeer dat de verschillende rechten die een onderdeel vormen van de overkoepelende rechtenbundel daarin hiërarchisch ondergeschikt zouden zijn aan het recht op exclusie vanwege diens permanente aanwezigheid. Wel wordt beweerd dat de kwalificatie van een recht als eigendomsrecht afhankelijk is van de inductie van een recht op exclusie uit de verschillende andere attributen van het recht.<sup>231</sup> Zelfs indien het recht op exclusie zou worden beperkt, betekent die relativiteit niet dat de andere sub-rechten daar niet langer van afgeleid zouden zijn en het betrokken recht niet langer een eigendomsrecht kan zijn. Bovendien is het recht op exclusie evenmin noodzakelijkerwijs individueel en/of ondeelbaar, waardoor vormen van gemeenschappelijke en mede-eigendom bovenstaande theorie niet ondermijnen.<sup>232</sup> Met andere woorden, de aanwezigheid van een recht op exclusie in de rechtenbundel is een noodzakelijke, maar tevens voldoende, voorwaarde om te spreken van een eigendomsrecht, zonder dat die exclusiviteit ondeelbaar, absoluut of ongelimiteerd moet zijn.<sup>233</sup> Die laatste elementen spelen immers op het niveau van de uitoefening van het recht en hebben geen invloed op diens inhoud.<sup>234</sup>

---

<sup>227</sup> T.W. MERRILL, *supra* voetnoot 196, p. 740.

<sup>228</sup> T.W. MERRILL, *supra* voetnoot 196, p. 735; S. BALGANESH, *supra* voetnoot 226, p. 596.

<sup>229</sup> S. BALGANESH, *supra* voetnoot 226, p. 603 en 612; T.W. MERRILL, *supra* voetnoot 196, p. 749 (“the core of the property right is the right to exclude others from interfering with or using the right in specified ways”); A. DORFMAN, “Private ownership”, in *Legal Theory*, 2010, Vol. 16, p. 5-6 (“thus the notion that ownership is essentially the exercise of a right to the exclusive use of an object implies that nonowners incur a duty to keep off objects owned by others and thus indirectly to sustain use by owners.”).

<sup>230</sup> W.N. WHITE, *supra* voetnoot 33, p. 380.

<sup>231</sup> S. BALGANESH, *supra* voetnoot 226, p. 600 (“the right to exclude is [not] all that there is in property. Although the idea of property must certainly consist of more than just exclusion, to be meaningful it must contain, at a minimum, some element of exclusion.”); T.W. MERRILL, *supra* voetnoot 196, p. 753 (“the thesis [...] is not that property requires a certain quantum of exclusion rights. It is simply that to the extent one has the right to exclude, then one has property; conversely, to the extent one does not have exclusion rights, one does not have property.”).

<sup>232</sup> H. DAGAN, *Property – values and institutions*, Oxford, Oxford University Press, 2011, p. 42.

<sup>233</sup> T.W. MERRILL, *supra* voetnoot 196, p. 731; F.S. COHEN, “Dialogue on private property. The pragmatic meaning of private property”, in *Rutgers L. Rev.*, 1954, Vol. 9, p. 371; P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 255.

<sup>234</sup> S. BALGANESH, *supra* voetnoot 226, p. 596; J.W. HARRIS, *Property and justice*, Oxford, Clarendon, 1996, p. 156; P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 256.

**51. EIGENDOM ALS ‘AUTORITEIT’** - Een derde en laatste stroming vertrekt vanuit een kritiek op de exclusiviteitsbenadering. Wat de exclusiviteitsbenadering in het bijzonder wordt verweten is het feit dat zij het eigendomsconcept afbakt op basis van de impact ervan op niet-eigenaars of niet-rechthebbende partijen, zonder daarbij de vraag te stellen naar de bron of normatieve grondslag van de exclusie. In die zin werpt de autoriteitsbenadering zichzelf op als een correctiemechanisme door wel te voorzien in een dergelijke basis. De stroming concipieert eigendomsrechten als “[the coming into being of] the practical authority [of] an individual (the owner) to fix in some measure the normative standing of others in relationship to an object”, waarbij die autoriteit wordt gezien als “a special normative power [...] to change the rights and duties that nonowners have towards the owner with respect to an object”.<sup>235</sup> De autoriteit wordt door S. BALGANESH gezien als de mogelijkheid om eenzijdig te beslissen over het gebruik van de betrokken zaak, wat ‘kan’ resulteren in een exclusief gebruik.<sup>236</sup> L. KATZ concludeert in dat verband dat niet zozeer het recht op exclusie van andere actoren de kern vormt van een eigendomsrecht, maar wel de “agenda-setting authority” van de eigenaar waaruit de exclusiviteit voortvloeit, moet dienen als demarcatie criterium. Zij steunt daarvoor op het feit dat de notie ‘exclusiviteit’ verwijst naar een exclusief recht op het betrokken goed (om diens gebruik te bepalen) en niet naar een recht op exclusie.<sup>237</sup>

**52. KRITISCHE REFLECTIE: GRONDSLAG VAN DE EXCLUSIE** - Doch, bovenstaande kritiek vertrekt vanuit een misconceptie (of bewuste misrepresentatie) van de exclusiviteitsbenadering, aangezien in die laatste de exclusie wel degelijk een normatieve basis heeft, met name “the right to exclusively determine how particular things will be used”<sup>238</sup>, en niet berust op een discretionaire beslissing van de eigenaar.<sup>239</sup> In tegenstelling tot wat auteurs zoals L. KATZ beweren is exclusie dus geen doel op zich, noch een voldoende rechtvaardiging voor het bestaan van een eigendomsrecht binnen de exclusiviteitsbenadering.<sup>240</sup> De exclusie is wel degelijk geënt op een normatieve basis bestaande uit het recht op exclusie, dat instrumenteel is en dient om het beoogde gebruik van de betrokken zaak door de eigenaar te faciliteren.<sup>241</sup> In wezen lopen de beide benaderingen dus grotendeels parallel in die zin dat het verschil bijna van louter semantische aard is.<sup>242</sup>

<sup>235</sup> A. DORFMAN, *supra* voetnoot 229, p. 17.

<sup>236</sup> S. BALGANESH, *supra* voetnoot 226, p. 596; J.W. HARRIS, *supra* voetnoot 234, p. 613.

<sup>237</sup> L. KATZ, *supra* voetnoot 220, p. 277-278.

<sup>238</sup> J.E. PENNER, *The idea of property in law*, Oxford, Oxford University Press, 1997, p. 71 en 79.

<sup>239</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 257-258.

<sup>240</sup> L. KATZ, *supra* voetnoot 220, p. 283.

<sup>241</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 258.

<sup>242</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 259 (“it is but a small step from the right to exclude as constituting the core means through which property ensures the use of [a thing], to a qualification that represents property as the exclusive right to determine the use of a thing.”).



b.1.2. Eigendom versus niet-eigendom: de interactie tussen exclusie en gebruik

**53. INTERACTIE TUSSEN DE EXCLUSIVITEITS- EN AUTORITEITSBENADERING** - Een kritische analyse van de interactie tussen de exclusiviteits- en autoriteitsbenadering van eigendom brengt ons uiteindelijk tot een gemeenschappelijk en fundamenteel inzicht. Het gaat met name om de erkenning van de inherente verbondenheid van het recht op exclusie en het recht op gebruik als hoeksteen van de definitie van het eigendomsconcept; een relatie die centraal staat in de exclusiviteitsbenadering van eigendomsrechten en nogmaals duidelijk werd belicht door de — weliswaar incorrecte — kritiek vanuit het autoriteitsperspectief. Een van de meest gezaghebbende auteurs in dit verband, J.E. PENNER, beschrijft de interactie tussen beide rechten, zoals die typerend is voor een eigendomsrecht, als volgt: *“the right to use whenever one wants, amounts to a right to exclude others whenever one decides to use something.”*<sup>243</sup> In navolging van J.E. PENNER meent ook P. DE MAN dat *“it is only when the user can exclude others at will, depending on his discretionary exercise of the right to use, that he is verily endowed with property rights.”*<sup>244</sup>

**54. DE GRONDSLAG VAN HET RECHT OP EXCLUSIE: HET AUTORITEITSARGUMENT** - Met andere woorden, alleen wanneer het recht op exclusie op discretionaire wijze, dat wil zeggen onafhankelijk van een vereiste van actueel gebruik van de betrokken zaak, kan worden uitgeoefend — eventueel in functie van een toekomstig gebruik — is er sprake van een eigendomsrecht. Het recht op exclusie dat wordt genoten gedurende de periode van effectief gebruik van een zaak en daar dus afhankelijk van is, kan niet worden gekwalificeerd als een eigendomsrecht. Die exclusiviteit is immers een zuiver feitelijk gevolg van het gebruik.<sup>245</sup> J.E. PENNER vat dat laatste samen in volgende bewoordingen: *“the right to use something so long as one got there first is a right to exclude others while one is using something”*.<sup>246</sup> Kortom, het is niet zozeer het recht om een bepaalde zaak te gebruiken en anderen daartoe de toegang te ontzeggen dat eigendom onderscheidt van andere instituties, maar veeleer *“[the] right not to use [...] at all, without losing the rights [right to exclude] associated with the owned object.”* De disconnectie tussen de constitutieve bestanddelen van exclusie enerzijds en gebruik anderzijds, of nog, de niet-causale relatie tussen beide maakt een recht bijgevolg tot eigendomsrecht.<sup>247</sup> daarbij past wel de waarschuwing dat dit niet mag worden verward met ‘gebruik’ als een van de klassieke modaliteiten waarop eigendom kan worden verkregen.<sup>248</sup>

<sup>243</sup> J.E. PENNER, *supra* voetnoot 238, p. 70.

<sup>244</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 260.

<sup>245</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 260.

<sup>246</sup> J.E. PENNER, *supra* voetnoot 238, p. 70.

<sup>247</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 260; T.W. MERRILL, *supra* voetnoot 196, p. 744 (*“the feature that makes nonpossessory property rights property is the right to exclude others, and the right to exclude cannot be derived from the right to use.”*); S. PAVAGEAU, *Le droit de propriété dans les jurisprudences supérieures françaises, européennes et internationales*, Poitiers, Université de Poitiers, 2006, p. 107.

<sup>248</sup> J.E. PENNER, *supra* voetnoot 238, p. 79 (*“Use justifies the right, while exclusion frames the practical essence of the right.”*).

**Schematische voorstelling:**

<u>EIGENDOMSRECHT</u> = rechtenbundel		<u>ANDERE JURIDISCHE RECHTEN</u> <i>Bv. huur, leasing, etc.</i>
Recht op exclusie ( <u>exclusiviteitsbenadering</u> )	Secundaire of afgeleide rechten	Mogelijk recht op exclusie
<b>GRONDSLAG:</b> Autoriteit om eenzijdig en discretionair lot van zaak in eigendom te bepalen (gebruik/niet- gebruik) ( <u>autoriteitsbenadering</u> )		<b>GRONDSLAG:</b> Exclusiviteit wordt ontleend aan het gebruik (in zoverre toegelaten)

*b.2. Artikel II Ruimteverdrag: een gedifferentieerd verbod op exclusiviteit*

**55. TRANSPONERING VAN DE ONTWIKKELDE EIGENDOMSCONCEPTIE** - Tot slot zullen we een standpunt innemen omtrent de draagwijdte van artikel II Ruimteverdrag, vertrekkende vanuit het in vorige sectie verworven inzicht dat een eigendomsrecht wordt getypeerd door de disconnectie van exclusie en gebruik. Meer concreet zal in wat volgt worden nagegaan of en in welke mate het verbod op (nationale) toe-eigening zich verzet tegen exclusiviteit over bepaalde segmenten van de kosmische ruimte. Wordt een dergelijke exclusiviteit verboden, ongeacht de uitoefening van een gebruiksactiviteit of uitsluitend in afwezigheid daarvan? Alleen in de laatste hypothese kan namelijk worden besloten dat de noties toe-eigening en eigendom aan elkaar beantwoorden en dat artikel II Ruimteverdrag wel degelijk eigendomsrechten verbiedt.

*b.2.1. De component van exclusie onder het Ruimteverdrag*

**56. DE LINK TUSSEN TOE-EIGENING EN EXCLUSIE** - Ondanks het feit dat artikel II Ruimteverdrag nergens *verbatim* verwijst naar de exclusieve implicaties van een mogelijke nationale toe-eigening, houden wij voor dat de voornaamste beweegredenen achter het verbod op nationale toe-eigening gelegen is in diens exclusieve gevolgen. Daarvoor kan worden verwezen naar de intrinsieke verwevenheid tussen de artikelen I en II Ruimteverdrag (zie *supra*, randnummer 16-18). In de wetenschap dat het verbod op toe-eigening de wederkerigheid van de vrijheid van gebruik beoogt te vrijwaren, kan worden aangenomen dat men bij uitstek territoriale exclusiviteit wenst uit te bannen, vanwege diens restrictieve gevolgen met betrekking tot vrije toegang en gebruik. Duidelijke indicaties in die richting zijn onder meer terug te vinden in verschillende ontwerpbepalingen door diverse instanties.<sup>249</sup> Zo

<sup>249</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 263.

wordt onder andere overvloedig verwezen naar een variant van het woord ‘exclusie(f)’ in volgende documenten: de Resolutie inzake het Recht van de Ruimte uitgevaardigd door de ILA in 1960 (“[o]uter space may not be subject to the sovereignty or other exclusive rights of any State”)<sup>250</sup>, de ontwerpbevestiging van het David Davies Memorial Institute of International Studies (“[n]either outer space, nor the celestial bodies in it are capable of appropriation or exclusive use by any state”)<sup>251</sup> en resoluties van respectievelijk de American Bar Association en New York Bar Association (beide verwijzen naar “exclusive appropriation”).<sup>252</sup> Het feit dat die link niet verder wordt geëxpliciteerd in de finale versie van artikel II Ruimteverdrag en artikel 11(2) Maanverdrag doet daaraan, mijns inziens, geen afbreuk.

De associatie van toe-eigening met exclusiviteit — zoals hierboven geïllustreerd — leidt ons ertoe te concluderen dat het Ruimteverdrag, en bij uitbreiding het Maanverdrag, wel degelijk exclusiviteit verbiedt. De volgende vraag die zich logischerwijs opdringt, is of alle vormen van exclusiviteit onverenigbaar zijn met de internationale ruimteverdragen.

#### b.2.2. Exclusiviteit door gebruik versus disconnectie van beide

**57. VERBOD OP TOE-EIGENING IN VERHOUDING TOT ARTIKEL IX RUIMTEVERDRAG** - Zoals reeds eerder aangehaald, bestaat het spiegelbeeld van het recht op exclusie in een verplichting tot niet-inmenging voor niet-rechthebbende partijen. Uit het feit dat artikel IX Ruimteverdrag een expliciet verbod op inmenging voorziet, kan dan ook worden afgeleid dat niet alle vormen van territoriale exclusiviteit op hemellichamen zijn uitgesloten door artikel II Ruimteverdrag. De vraag rijst nu naar de aard van dat recht op exclusie dat correspondeert met de verplichting uit artikel IX Ruimteverdrag en bijgevolg niet onder het verbod op toe-eigening valt.

Desondanks mag uit het verbod op inmenging in de gebruiksactiviteiten van andere actoren, vervat in artikel IX Ruimteverdrag en bij uitbreiding artikel 8(2) Maanverdrag, niet worden afgeleid dat het corresponderende recht van de gebruiker op het betrokken segment van de kosmische ruimte — en dat geen toe-eigening uitmaakt — een eigendomsrecht is. Artikel IX Ruimteverdrag legt namelijk slechts een verplichting tot niet-inmenging op met betrekking tot het gebruik van andere actoren. Dat impliceert bijgevolg dat dat het corresponderende recht op exclusie ook uitsluitend speelt indien er sprake is van een actueel en rechtmatig gebruik, daar waar een eigendomsrecht net gekenmerkt wordt door een recht op exclusie geënt op een discretionaire beslissingsbevoegdheid dat ook bestaat in afwezigheid van

---

<sup>250</sup> INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, Paragraaf 4 Resolution on Space Law, in *Report of the 49<sup>th</sup> conference, held from 8 through 12 August 1960 in Hamburg*, Londen: International Law Association, 1961.

<sup>251</sup> Artikel 2.1. DDMIIS, Draft code of rules on the exploration and uses of outer space, in *Proc. 5<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1962.

<sup>252</sup> ASSOCIATION OF THE BAR OF THE CITY OF NEW YORK, Tentative provisions for international agreements on space activities, in C.W. JENKS, *supra* voetnoot 99, p. 440-445; AMERICAN BAR ASSOCIATION, “Report on the Committee on the Law of Outer Space”, in *A.B.A. Section of International & Comparative Law Proceedings*, 1959, p. 210-234.

enig gebruik. Met andere woorden, zo een vereenzelviging zou ertoe leiden dat het beweerd eigendomsrecht wordt gereduceerd tot een recht op ongestoord gebruik, wat inconsistent zou zijn met de eigendomsconceptie die hierboven uiteengezet werd.<sup>253</sup>

Het recht op exclusie dat daarentegen wel correleert met de verplichting tot niet-inmenging in het gebruik van andere actoren — en bijgevolg verenigbaar is met het verbod op toe-eigening — is dus functioneel (en niet absoluut) van aard in die zin dat het enkel speelt gedurende en bijgevolg ontleend wordt aan een actueel en rechtmatig gebruik inherent verbonden met het onderliggende oppervlak. Zulks is ook volledig in lijn met de driehoeksverhouding tussen de artikelen I, II en IX Ruimteverdrag, waarin die laatste twee bepalingen ondergeschikt zijn aan of in functie staan van de vrijheid van gebruik (zie *supra*, randnummers 16-18).<sup>254</sup> Indien die functionele of feitelijke exclusiviteit *a contrario* zou worden bestempeld als een verboden vorm van toe-eigening heeft dat namelijk tot gevolg dat de vrijheid van gebruik grotendeels wordt uitgehold in weerwil van de beoogde functie van artikel II Ruimteverdrag. Een dergelijk ongedifferentieerde perceptie vinden we bijvoorbeeld bij J. SU, die poneert dat “*occupying or using a portion of outer space in a manner that excludes others from exploitation, therefore, constitutes appropriation.*”<sup>255</sup> K.N. METCALF meent in dat opzicht dan ook dat “*if any use, which for some time excludes identical use of the same segment by somebody else, amounts to appropriation, it is difficult to see how there can be any content left in the principle of freedom of use.*”<sup>256</sup> Bovendien zou de omgekeerde conclusie eveneens kunnen leiden tot de paradoxale situatie waarin een bepaald gebruik *in se* rechtmatig is onder artikel I, para. 2 Ruimteverdrag, maar tegelijkertijd ook incompatibel is met datzelfde Ruimteverdrag ingevolge een schending van artikel II.<sup>257</sup> In dat verband merkt H. BITTLINGER zeer terecht op dat “*each activity in outer space leads to the inevitable consequence, that other space activities cannot be carried out at the same place or time to the same extent*”, maar knoopt daar vervolgens aan vast dat “*some exclusive use of parts of outer space must be acknowledged to be below the threshold of national appropriation and thus permissible.*”<sup>258</sup> Hoewel de ultieme conclusie dezelfde is, moet worden opgemerkt dat een dergelijk exclusief gebruik simpelweg niet binnen de werkingssfeer van artikel II Ruimteverdrag valt.

<sup>253</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 271.

<sup>254</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 274.

<sup>255</sup> J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 999.

<sup>256</sup> K.N. METCALF, *supra* voetnoot 115, p. 241; P. DE MAN wijst in dat verband op “*the obvious fact that every form of use by one state [...], whether permanent or momentary, is necessarily exclusive to all for the duration of the use, for otherwise the freedom to use outer space could not be exercised*”. Zie: P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 266; contra: C.R. BUXTON, *supra* voetnoot 21, p. 705 (“*[d]espite the label, when a satellite fills an orbit slot, the party occupies that space and effectively asserts sovereignty. This concept seems no different than an unmanned station on the moon; the space being used becomes inaccessible to others.*”); W. VON KRIES, *supra* voetnoot 119, p. 29-30 (“*[s]ince the stationing of a geostationary satellite precludes the use of the position by other states, this fact could already as such be construed as national appropriation.*”); R.S. JAKHU, *supra* voetnoot 128, p. 22.

<sup>257</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 183.

<sup>258</sup> H. BITTLINGER, *supra* voetnoot 116, p. 7.

Voor het overige levert de verplichting om de VN Secretaris-Generaal jaarlijks te informeren over het voortgezet gebruik van de installatie een indicatie van het feit dat territoriale exclusiviteit slechts mogelijk is voor de duur van het daadwerkelijke gebruik en affirmeert zo bovenstaande interpretatie van artikel II Ruimteverdrag.<sup>259</sup>

**58. EEN VERBOD OP TERRITORIALE EXCLUSIVITEIT ZONDER GEBRUIK TEN GRONDSLAG** - Uit het voorgaande kan dus worden afgeleid dat artikel II Ruimteverdrag wel degelijk differentieert tussen twee vormen van territoriale exclusiviteit. Ingevolge de samenhang van artikel II met artikel IX Ruimteverdrag in functie van de vrijheid van gebruik, verzet die bepaling zich uitsluitend tegen exclusiviteit die zijn grondslag niet vindt in een vorm van actueel en rechtmatig gebruik en bijgevolg tegen eigendomsrechten.<sup>260</sup>

#### *3.1.4. Langdurig en territoriaal exclusief gebruik als een vorm van eigendom?*

**59. INHOUDELIJK OVERZICHT** - De tweede fase van onze legaliteitsbeoordeling *qua* rechtsgevolgen in het licht van de doctrine van *de facto* toe-eigening heeft betrekking op de gelijkschakeling van vormen van langdurig/permanent en territoriaal exclusief gebruik met de vestiging van een (feitelijk) eigendomsrecht op het gebruikte gebied. Navolgende analyse vormt de sluitsteen van de kritische evaluatie van de doctrine van feitelijke toe-eigening en de legaliteitsbeoordeling wat betreft artikel II Ruimteverdrag. Indien beide noties inderdaad mogen worden gelijkgeschakeld, valt een dergelijke vorm van gebruik binnen de werkingssfeer van het verbod op toe-eigening — begrepen in overeenstemming met de bevindingen van de vorige afdeling — en is hij bijgevolg in strijd met het Ruimteverdrag. Indien niet, is een van beide basispremissen van de theorie van *de facto* toe-eigening niet vervuld en kan in beginsel worden besloten tot legaliteit in het licht van artikel II Ruimteverdrag.

**60. ONDERSCHIEDEN GRONDSLAGEN VAN HET RECHT OP EXCLUSIE** - In het licht van bovenstaande eigendomsconceptie moet de beweerde equivalentie worden verworpen (zie *supra*, randnummers 24-25). Een exclusief gebruik met een hoge mate van continuïteit is niet hetzelfde als een eigendomsrecht. Wat eigendom typeert en onderscheidt, is de grondslag van het recht op exclusie en niet het voortdurende karakter daarvan. De permanentie van het recht op exclusie is geen juridische bestaansvoorwaarde

---

<sup>259</sup> S. FREELAND, “[Moon Agreement:] Article 9 (stations/free access)”, in S. HOBE, B. SCHMIDT-TEDD, K.U. SCHROGL (eds.), *Cologne Commentary on Space law (volume II): Rescue Agreement, Liability Convention, Registration Convention, Moon Agreement*, Cologne, Carl Heymanns Verlag, 2013, nr. 165.

<sup>260</sup> Zie: K. CHANG, “A business plan for space”, in *NY Times*, 9 February 2015, online beschikbaar via: <https://www.nytimes.com/2015/02/10/science/a-business-plan-for-space.html> (laatst bezocht op 16 april 2018); I. KLOTZ, “Exclusive - The FAA: regulating business on the moon”, in *Reuters online*, 3 Februari 2015, online beschikbaar via: <https://www.reuters.com/article/us-usa-moon-business/exclusive-the-faa-regulating-business-on-the-moon-idUSKBN0L715F20150203> (laatst bezocht op 16 april 2018) (“[...] *experts said, Bigelow could set up one of its proposed inflatable habitats on the moon, and expect to have exclusive rights to that territory - as well as related areas that might be tapped for mining, exploration and other activities.*”).

van een eigendomsrecht en dus kan uit een voortdurende exclusie niet automatisch het bestaan van een eigendomsrecht worden afgeleid. In het geval van een langdurig en territoriaal exclusief gebruik wordt het recht op exclusie ontleend aan het verbod op inmenging in het gebruik door anderen, vervat in artikel IX Ruimteverdrag. Bijgevolg vindt het zijn ultieme oorsprong in het actuele en rechtmatige gebruik zelf en dus niet in een zekere discretionaire beslissingsbevoegdheid van de gebruiker-eigenaar. Kortom, vormen van langdurig en territoriaal exclusief gebruik van delen van een hemellichaam beantwoorden niet aan de vestiging van eigendomsrechten op het betrokken gebied.

### 3.1.5. Tussenconclusie

Op basis van het voorgaande kan worden geconcludeerd dat het verbod op nationale toe-eigening neergelegd in artikel II Ruimteverdrag moet worden geïnterpreteerd als een verbod op de vestiging van eigendomsrechten *in abstracto* in de kosmische ruimte middels een van de in die bepaling opgesomde modaliteiten. Het verbod op nationale toe-eigening heeft dus wel degelijk een ruimere draagwijdte dan louter soevereiniteit. Immers, een gelijkshakeling met soevereiniteit zou leiden tot een ongefundeerde verwaarlozing van de andere modaliteiten (gebruik, bezetting en ‘enige andere wijze’) die worden opgesomd in artikel II Ruimteverdrag. Rekening houdend met onze definiëring van het eigendomsrecht moeten we het verbod op nationale toe-eigening uitleggen als “[proscribing] any type of rights that cannot be linked with the actual use of outer space” of nog “exclusion of others cannot be tolerated for the sake of exclusion but only in the interest of use of space”.<sup>261</sup> D. GOEDHUIS omschrijft het voorgaande als een verbod op “earmarking”.<sup>262</sup>

Aangezien er in het licht van bovenstaande redenering dan geen eigendomsrecht voorhanden is, verzet de bepaling zich niet tegen exclusie die bij wijze van artikel IX Ruimteverdrag voortvloeit uit een actueel en rechtmatig gebruik, in zoverre het gebruik chronologisch voorafgaat aan de exclusie en die beperkt blijft tot de duur van het gebruik, ongeacht de duur van het gebruik.<sup>263</sup> Met andere woorden, artikel II Ruimteverdrag verbiedt uitsluitend eigendomsrechten, gekenmerkt door een recht op exclusie gegrond in discretionaire beslissingsbevoegdheid, en niet om het even welke vorm van exclusiviteit in de kosmische ruimte. Er is dus geen sprake van een eigendomsrecht, en dus van toe-eigening in de zin van artikel II Ruimteverdrag, zolang de exclusie kan worden teruggekoppeld naar een actueel gebruik. Dat impliceert ook dat de exclusie van andere actoren na de stopzetting van het gebruik wel kwalificeert als een eigendomsrecht of toe-eigening ‘bij wijze van gebruik’ in de zin van die bepaling.<sup>264</sup>

<sup>261</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 277.

<sup>262</sup> D. GOEDHUIS, *supra* voetnoot 115, p. 38.

<sup>263</sup> C.Q. CHRISTOL, *supra* voetnoot 73, p. 113.

<sup>264</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 277; S. FREELAND en R.S. JAKHU, *supra* voetnoot 109, nr. 37; M. LACHS, *supra* voetnoot 95, p. 45.

Dat alles sluit volledig aan bij de initiële constatering dat het verbod op nationale toe-eigening de vrijheid van gebruik door eenieder dient te garanderen, zonder de individuele vrijheid van gebruik te fnuiken.<sup>265</sup> Een omgekeerde conclusie, waarin een vorm van gebruik na verloop van tijd wordt beschouwd als een verboden vorm van toe-eigening, maakt namelijk dat artikel II Ruimteverdrag zou verworden tot een beperking van artikel I Ruimteverdrag en op die manier ingaat tegen de intentionele tandemfunctie van beide bepalingen die als volgt kan worden beschreven: “[a]rticles I and II OST are mutually enforcing provisions aimed at guaranteeing the freedom to use outer space, rather than partially opposing forces with separate fields of application.”<sup>266</sup>

Op die manier kan de gehele theorie van *de facto* toe-eigening worden weerlegd door ondergraving van een van diens basispremisen. En kunnen we bijgevolg besluiten tot de verenigbaarheid met het verbod op nationale toe-eigening van de oprichting van installaties op hemellichamen als een vorm van langdurig en territoriaal exclusief gebruik.

## 3.2. IMPACT VAN TERRITORIAAL EXCLUSIEF GEBRUIK OP DE GEBRUIKSVRIJHEID VAN ANDERE ACTOREN

### 3.2.1. Heroriëntatie van het debat omtrent *de facto* eigendomsrechten

**61.** VERLEGGING VAN DE FOCUS - Op grond van bovenstaande analyse wordt voorgehouden dat de oprichting van (semi-)permanente installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten wat betreft diens rechtsgevolgen verenigbaar is met artikel II Ruimteverdrag. De legaliteitsbeoordeling *qua* rechtsgevolgen heeft echter nog een tweede component. Ondanks hun wederzijds afdwingbaar karakter blijven de artikelen I en II Ruimteverdrag onderscheiden bepalingen (zie *supra*, randnummer 18) en leggen zij elk een afzonderlijke en zelfstandige beperking op aan de uitoefening van de vrijheid van gebruik. Bijgevolg impliceert de conformiteit met het verbod op toe-eigening niet automatisch verenigbaarheid met de vrijheid en inclusiviteit van gebruik.<sup>267</sup>

Zoals reeds gezegd, bestaat de onderliggende wederkerigheidsfilosofie van artikel I Ruimteverdrag erin de individuele uitoefening van de vrijheid van gebruik aan zekere restricties te onderwerpen in functie van de inclusiviteit van gebruik, zonder die individuele uitoefening van de vrijheid echter onmogelijk te maken en zo een evenwicht te creëren tussen beiden (zie *supra*, randnummer 16).

In dat verband houden wij voor dat het werkelijke uitgangspunt van de doctrine van *de facto* toe-eigening gelegen is in het feit dat de exclusiviteit volgend uit een langdurig en/of permanent gebruik, zoals een artificiële

---

<sup>265</sup> S.E. DOYLE, *supra* voetnoot 47, p. 114 (“the fact that the use of a celestial body may not justify a declaration of sovereignty over that body is not the same as saying ‘because one cannot declare sovereignty one cannot use’. The OST says the opposite.”).

<sup>266</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 280.

<sup>267</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 280.

installatie, de doelstelling van inclusiviteit en gelijke toegang tot de kosmische ruimte, zoals beoogt door artikel I Ruimteverdrag, kan verhinderen. Aan de bron van die verwarring ligt dus een onvoldragen inzicht in de verhouding tussen de artikelen I en II Ruimteverdrag als complementaire, doch afzonderlijke bepalingen (zie *supra*, randnummers 18 en 45). P. DE MAN meent dan ook dat bovenstaande opvatting berust op een “*insincere rephrasing of the reciprocal concerns addressed by Article I OST in the absolutist language of Article II*”<sup>268</sup> of nog, leidt tot “[a] *qualification of a permitted use [...] as an unlawful form of appropriation due to its negative impact on the equal access provision of Article I OST.*”<sup>269</sup> Kortom, het twistpunt is niet zozeer de compatibiliteit met artikel II Ruimteverdrag, maar wel met artikel I van het Verdrag.

### 3.1.2. Verenigbaarheid met artikel I Ruimteverdrag: de lege ferenda

**62. WEDERKERIGHEID VAN DE VRIJHEID VAN GEBRUIK EN DE BEHOEFTE AAN EEN COÖRDINATIEMECHANISME** - De kerngedachte die in deze afdeling wordt vooruitgeschoven, bestaat erin dat de individuele uitoefening van de vrijheid van gebruik in de vorm van de oprichting van een installatie op een hemellichaam mogelijk is zonder daarbij automatisch artikel II Ruimteverdrag te schenden, doch slechts verenigbaar is met de vrijheid van gebruik van andere actoren in zoverre die installatie en de daaraan gekoppelde exclusiviteit — objectief gezien — een ‘redelijke’ uitoefening van de vrijheid van gebruik uitmaakt, of nog, niet op ‘onredelijke’ wijze de inclusiviteit van het gebruik verhindert. Met andere woorden, de belangenafweging tussen het individuele, exclusieve gebruik en inclusief gebruik (zie *supra*, randnummer 16) wordt gemaakt aan de hand van een redelijkheids criterium. In eerste instantie trachten wij dan ook de keuze voor het redelijkheids criterium op solide wijze juridisch te onderbouwen.

In tweede instantie zal worden nagegaan welke inhoudelijke parameters het best toelaten om de oprichting van dergelijke installaties en de inclusiviteit van gebruik te verzoenen en op die manier de wederkerige werking van artikel I Ruimteverdrag te vrijwaren. In dat verband argumenteren wij dat de oprichting van een installatie op een hemellichaam ‘redelijk’, en dus verenigbaar met artikel I Ruimteverdrag, is wanneer de installatie, wat betreft de territoriale exclusiviteit die daaruit voortvloeit, beperkt blijft tot datgene wat adequaat en strikt noodzakelijk is voor de efficiëntie, functionaliteiten doelmatigheid van de betrokken installatie. Geschiktheid en noodzakelijkheid vormen, met andere woorden, de inhoudelijke parameters van onze redelijkheidstest. Ook die keuze zal op afdoende wijze worden verantwoord.

Sommige auteurs menen inderdaad dat de vraag naar de verenigbaarheid met artikel I Ruimteverdrag slechts aan de orde is “*in case where another station operated by another entity might possibly interfere.*”<sup>270</sup> Zo ziet E. FASAN geen moeilijkheden in het licht van de vrijheid van gebruik, omdat de overvloed

<sup>268</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 280.

<sup>269</sup> P. DE MAN, *supra* voetnoot 59, p. 282.

<sup>270</sup> T. GANGALE, *supra* voetnoot 145, p. 40-41.



aan potentiële locaties op hemellichamen voor de vestiging van installaties volgens hem verhindert dat conflicten tussen gebruikers zich kunnen voordoen.<sup>271</sup> Wij percipiëren het vraagstuk echter *in abstracto* en niet *in concreto*.

**a. “Reasonableness” als normatieve standaard**

**63. JURIDISCHE ONDERBOUWING VAN DE KEUZE VOOR “REASONABLENESS”** - Noch artikel I, noch enige andere bepaling van het Ruimteverdrag of ander relevant instrument inzake internationaal ruimterecht bevat zelf een eenduidig criterium om de verenigbaarheid met de vrijheid van gebruik af te toetsen. Enkel artikel IX Ruimteverdrag biedt ons enige indicatie door te verwijzen naar de verplichting tot inachtneming van de overeenkomstige belangen van andere verdragspartijen in uitoefening van de vrijheid van gebruik en zich te onthouden van ‘schadelijke’ inmenging (“harmful interference”). Bovendien bestaat er tot op heden geen enkel precedent waarin een rechterlijke beoordelingsstandaard werd ontwikkeld. Toch, kan de keuze voor het redelijkheidscriterium, mijns inziens, juridisch worden onderbouwd op grond van een drietal elementen. Die zijn: (i) een analogie met het internationaalrechtelijke regime toepasselijk op (de oprichting van) artificiële installaties op de Open Zee, (ii) de benadering van het IGH inzake de rechterlijke toetsing van de uitoefening van discretionaire bevoegdheden door Staten in verdragsrechtelijke aangelegenheden met bijzondere focus op de zaak *Whaling in the Antarctic* (2014) en (iii) ruimterechtdoctrine.

Daarbij past de volgende kritische kanttekening: hoewel de onderbouwing op basis van een reproductie van het redelijkheidscriterium uit het zeerecht en internationale jurisprudentie onze propositie een zekere mate van juridische legitimiteit biedt, is de mate waarin het redelijkheidscriterium internationaalrechtelijk daadwerkelijk effect zal ressorteren, in afwezigheid van een *verbatim* referentie in een instrument van internationaal ruimterecht of een concrete rechterlijke toetsing, zeer onzeker. Cruciaal is dus een bewustzijn van het feit dat navolgend criterium (en diens inhoudelijke invulling), ondanks zijn stevige juridische fundering, slechts een eigen voorstel is en dus in zekere mate speculatief.

**64. ANALOGIE MET INTERNATIONAALRECHTELIJKE REGIME INZAKE OPEN ZEE** - In eerste instantie kan een normatief criterium worden geconstrueerd op basis van de VN Verdragen inzake het Recht van de Zee (1958 en 1982) zonder de autonomie van het ruimterecht te miskennen. De bepalingen van de desbetreffende Verdragen toepasselijk op de oprichting van artificiële installaties verwijzen — in tegenstelling tot de ruimterechtelijke instrumenten — namelijk letterlijk naar ‘redelijkheid’ als normatieve standaard ter beoordeling van de verenigbaarheid met de, tevens wederkerige, vrijheid van de Open Zee. Alvorens dieper in te gaan op de betrokken bepalingen, moeten we eerst verhelderen op welke gronden een dergelijke analogie met het wettelijke regime betreffende artificiële installaties in de "Open

---

<sup>271</sup> E. FASAN, “Human settlements on planets; new stations or new nations”, in *J. Space L.*, 1994, Vol. 22, p. 55.

Zee"/"Het Gebied" verantwoordbaar is. Daartoe zal in wat volgt worden aangetoond dat het wettelijk regime onder internationaal recht toepasselijk op beide 'domeinen' in essentie grotendeels op dezelfde uitgangspunten berusten dat bijgevolgde constellatie van de basisproblematiek inzake de oprichting van artificiële installaties in beide hypothesen in verregaande mate gelijklopend is.

Onder het internationale recht bezitten de Open Zee en hemellichamen een sterk gelijkende statuut.<sup>272</sup> Beide 'domeinen' worden immers beheerst door twee identieke basispremissen, zijnde de vrijheid van gebruik voor vreedzame doeleinden enerzijds<sup>273</sup> en het verbod op nationale toe-eigening anderzijds.<sup>274</sup> Als gevolg daarvan steken ook bij de oprichting van installaties in de Open Zee/Het Gebied dezelfde — hierboven reeds behandelde — juridische kwesties de kop op. Zulks wordt hieronder geïllustreerd.

Ten eerste rijst de vraag naar de legaliteit als zodanig van de oprichting van dergelijke installaties. Daarop kan worden geantwoord dat de oprichting en het gebruik van artificiële installaties in de Open Zee in beginsel wel degelijk wordt gedekt door de vrijheid van de volle zee. Zo verwijst artikel 87(1), sub. d) VN Zeerechtverdrag naar "*de vrijheid [om] kunstmatige eilanden en andere krachtens het internationale recht toegestane installaties te bouwen*", mits de bepalingen neergelegd in Deel XI van het Verdrag in acht worden genomen.<sup>275</sup> In tegenstelling tot artikel I Ruimteverdrag bevat het VN Zeerechtverdrag dus wel een niet-exhaustieve opsomming van activiteiten die onder de vrijheid van gebruik ressorteren. Volledig in lijn met wat hierboven werd geargumenteed (zie *supra*), komen we ook hier tot de constatering dat de territoriale exclusiviteit die voortvloeit uit de oprichting van een dergelijke installatie niet leidt tot een *a priori* uitsluiting uit de materiële werkingssfeer van de vrijheid van de Volle Zee. De oprichting als zodanig is bijgevolg conform het Zeerechtverdrag. Zo concludeert A.H.A. SOONS dan ook dat "*there is no a priori objection against uses of the high seas which are both permanent and exclusive in character, and which occupy relatively large areas.*"<sup>276</sup>

Ten tweede dringt ook de vraag naar de legaliteit *qua* rechtsgevolgen zich op. Wat betreft de verenigbaarheid met het verbod op toe-eigening, zoals neergelegd in artikel 89 en 137(1) VN Zeerechtverdrag, vinden we ook hier sporadisch argumentatieve constructies in de relevante rechtsleer die bogen op de doctrine van *de facto* toe-eigening. Zo meent W.H. LAWRENCE het volgende: "*The location of fixed installations on the high seas would constitute a*

<sup>272</sup> H. DESAUSURE, "The impact of manned space stations on the law of outer space", in *San Diego Law Review*, 1984, Vol. 21, p. 997 ("the [manned space station] will compare more to a permanent structure on the ocean."); H. DESAUSURE, "International cooperation and orbital manned space stations", in *Proc. 26<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1983, p. 296-297; F.K. SCHWETJE, "Protecting space assets: a legal analysis of 'keep-out zones'", in *J. Space L.*, 1987, Vol. 15, p. 136; Zie ook: K.-H. BÖCKSTIEGEL, "Legal aspects of space stations", in *Proc. 27<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1984, p. 229.

<sup>273</sup> Artikelen 87, 88 en 141 VN Verdrag inzake het Recht van de Zee van 10 december 1982, *U.N.T.S.*, Vol. 1833-1835, p. 3 (hierna: VN Zeerechtverdrag).

<sup>274</sup> Artikel 89 en art. 137(1) VN Zeerechtverdrag.

<sup>275</sup> Zie ook artikel 141 jo. Artikel 147(2) VN Zeerechtverdrag.

<sup>276</sup> A.H.A. SOONS, *supra* voetnoot 7, p. 8-10.

*'permanent' use of an area. As such their erection would be tantamount to an appropriation of a part of the high seas and would be in violation of the Convention on the High Seas.*<sup>277</sup> De redenering die hierboven werd uiteengezet ter weerlegging van dergelijke beweringen, is ook hier onverminderd toepasbaar. Het verbod op nationale toe-eigening in het VN Zeerechtverdrag verbiedt namelijk, net zoals artikel II Ruimteverdrag, de vestiging van eigendomsrechten maar niet andere vormen van territoriale exclusiviteit die niet aan de eigendomsconceptie beantwoorden. De exclusiviteit vloeit ook hier op feitelijke/functionele basis voort uit het gebruik, wegens de inherente verwevenheid tussen de installatie en het onderliggende oppervlak, ingevolge artikel 194(4) VN Zeerechtverdrag — als equivalente, doch ietwat restrictiever geformuleerde, bepaling van artikel IX Ruimteverdrag — en niet uit een discretionaire beslissingsbevoegdheid. Ook hier is een heroriëntatie aan de orde en rijst bijgevolg de vraag naar de verenigbaarheid van een dergelijk permanent en territoriaal exclusief gebruik met de inclusiviteit en vrijheid van gebruik van de Open Zee (zie *supra*, randnummer 68).

Wat betreft de verenigbaarheid van dergelijke installaties als een vorm van territoriaal exclusief gebruik met de vrijheid van gebruik van andere actoren (bv. visserij, scheepvaart, onderzeese pijpleidingen, etc.) bevatten de Zeerechtverdragen zoals gezegd — in tegenstelling tot het ruimterecht — wel met zoveel woorden een normatieve standaard om de verenigbaarheid met de vrijheid van de Open Zee te beoordelen en het territoriaal exclusieve en andere vormen van gebruik te coördineren en balanceren.<sup>278</sup> Zo bepalen artikel 87(2) en artikel 147(1) VN Zeerechtverdrag dat bovengenoemde vrijheid moet worden uitgeoefend met “redelijke” inachtneming van de andere activiteiten in het mariene milieu.<sup>279</sup> Identieke bewoordingen vinden we terug in artikel 2, tweede lid van het Verdrag inzake de Open Zee (1958).<sup>280</sup> Daarnaast kan eveneens worden verwezen naar artikel 5(1) van het Verdrag inzake het Continentaal Plat (1958) waarin wordt gestipuleerd dat “*De exploratie van het continentale plateau en de exploitatie van de natuurlijke rijkdommen van het plateau niet tot gevolg [mogen] hebben, dat op niet te rechtvaardigen wijze ('unjustifiable interference') overlast wordt aangedaan aan de scheepvaart, de visserij of het in stand houden van de levende rijkdommen van de zee [...].*”<sup>281</sup> In een commentaar bij die laatste bepaling merkt de ILC het volgende op: “*the case is clearly one of assessment of the relative importance of the interests involved. Interference, even if substantial, with navigation and fishing might, in some cases, be justified. On the other*

<sup>277</sup> W.H. LAWRENCE, “Superports, airports and other fixed installations on the High Seas”, in *Journal of Maritime Law and Commerce*, 1975, Vol. 6, p. 586.

<sup>278</sup> H. ESMAELLI, “The conflict between the establishment and operation of offshore oil installations, navigation and other uses of the sea in international law”, in *International Energy Law & Taxation Review*, 2002, Vol. 11, p. 286-290 en 295-296; A.H.A. SOONS, *supra* voetnoot 7, p. 7 (“*An artificial island or installation constitutes an exclusive use of a part of the ocean. The word ‘exclusive’ is used here to indicate that the same ocean area cannot be used anymore by others for any purpose. The duration of this exclusive use can vary greatly. Artificial islands [and installations] for example, by their very nature, are intended to last for a very long period. They can be considered a permanent use.*”).

<sup>279</sup> A.H.A. Soons, *supra* voetnoot 7, p. 10; E.J. MOLENAAR, “Airports at sea: international legal implications”, in *The International Journal of Marine and Coastal Law*, 1999, Vol. 14, p. 379-383; J.D. WAHICHE, *supra* voetnoot 7, p. 39-40 en 45.

<sup>280</sup> VN Verdrag inzake de Open Zee van 29 april 1958, *U.N.T.S.*, Vol. 450, p. 11.

<sup>281</sup> VN Verdrag inzake het Continentaal Plat van 29 april 1958, *U.N.T.S.*, Vol. 499, p. 311.

*hand, interference even on an insignificant scale would be unjustified if unrelated to reasonably conceived requirements of exploration and exploitation of the continental shelf.*<sup>282</sup> Die logica is mijns inziens *mutatis mutandis* toepasbaar op het verbod op ‘schadelijke’ inmenging uit artikel IX Ruimteverdrag.

Ook in de desbetreffende rechtsleer wordt het redelijkheidscriterium door een aantal auteurs naar voren geschoven als normatieve standaard om zo een afweging te maken tussen het territoriaal exclusieve gebruik in de vorm van een installatie enerzijds en een inclusief gebruik van de Open Zee anderzijds. Zo wijst A.H.A. SOONS op de behoefte aan “*a reasonable balance between the interests of the activities of offshore facilities themselves on the one hand and the interests of the other uses of the marine environment on the other*” en leidt daaruit af dat “*the international machinery should grant its consent if the structure [in compliance with international standards] will not unreasonably preclude or interfere with exploitation activities.*”<sup>283</sup> J.D. WAHICHE besluit dat “*international law has little to offer to the solution of conflicting uses beyond the general concepts of reasonableness and equity.*”<sup>284</sup> Tot slot kalibreert H.G. KNIGHT openlijk het debat omtrent *de facto* toe-eigening en herleidt het tot een beoordeling in het licht van de vrijheid van de Open Zee overeenkomstig het redelijkheidscriterium: “*the traditional approach was essentially negative, i.e. stating that no nation might appropriate any portion of the high seas to its own exclusive use. More modern theorists view the problem as one of positively permitting a range of uses, conditioned upon a test of reasonableness where conflicts in use occur.*”<sup>285</sup>

**65. ‘REDELIJKHEID’ IN DE RECHTSPRAAK VAN HET IGH** - Zoals reeds gezegd bestaat er tot op heden geen nationale of internationale jurisprudentie binnen het ruimterecht zelf die voorziet in enig normatief criterium. Echter kan wel inspiratie worden geput uit de rechtspraak van het IGH in die mate dat die betrekking heeft op situaties die een zekere parallel vertonen met onze problematiek en zich lenen tot een analogieredenering. In dat verband zijn voornamelijk de zaken *Dispute regarding Navigational and Related Rights* (2009) en *Whaling in the Antarctic* (2014) uiterst relevant.<sup>286</sup> In de zaak *Whaling in the Antarctic* vereiste het Hof dat, opdat een Japans programma inzake walvissenjacht (JARPA II) kon worden begrepen onder de uitzondering die walvisjacht toelaat in zoverre daarmee een onderzoeksmatige finaliteit of

<sup>282</sup> INTERNATIONAL LAW COMMISSION, “Report covering the work of its eight session from 23 April – 4 July 1956”, in *17b. I.L.C.*, 1956, Vol. II, p. 299; voor een gebruik van de noties ‘(un)reasonable’ en ‘(un)justified’ als elkaars synoniemen, zie IGH, 20 juli 1989, *Elettronica Sicula S.P.A. (ELSI)* (United States of America v. Italy), *ICJ Reports* 1989, p. 74, §124.

<sup>283</sup> INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *supra* voetnoot 282, p. 299; A.H.A. Soons, *supra* voetnoot 7, p. 13 en 19-20; zie ook: J.D. WAHICHE, *supra* voetnoot 7, p. 43 (ook hier wordt gewag gemaakt van de notie “reasonable use”); H. ESMAELLI, “The protection of offshore oil rigs in international law”, in *Australian Mining & Petroleum Law Journal*, 1999, Vol. 18, p. 246-247 en W.H. LAWRENCE, *supra* voetnoot 277, p. 579.

<sup>284</sup> J.D. WAHICHE, *supra* voetnoot 7, p. 52.

<sup>285</sup> H.G. KNIGHT, *The Law of the Sea: documents and notes*, Baton Rouge, LA: Louisiana State University, 1969, p. 86 (in W.H. LAWRENCE, *supra* voetnoot 277, p. 582-583).

<sup>286</sup> IGH, 20 juli 1989, *Elettronica Sicula S.P.A. (ELSI)* (United States of America v. Italy), *supra* voetnoot 282, §124.

doelstelling wordt nagestreefd<sup>287</sup>, het programma in al zijn facetten ‘redelijk’ moest zijn in verhouding tot die finaliteit.<sup>288</sup> Daarnaast kan eveneens worden verwezen naar de benadering van het Hof in de zaak *Dispute regarding Navigational and Related Rights*. Daarin wordt eveneens gewag gemaakt van het redelijkheids criterium ter beoordeling van de legaliteit van bepaalde maatregelen genomen door Nicaragua die volgens Costa Rica een inmenging uitmaken in het gebruik van de San Juan rivier (vrijheid van scheepvaart en visserij).<sup>289</sup> Uit een combinatie van bovenstaande precedentes kan, mijns inziens, worden afgeleid dat ook de jurisprudentie van het IGH vereist dat een discretionaire bevoegdheid of vrijheid wordt uitgeoefend op een wijze die ‘redelijk’ is in het licht van de vooropgestelde rechtmatige doelstelling(en) en bijgevolg geen ‘onredelijke’ restricties oplegt aan de vrijheid van anderen. Niets lijkt te verhinderen dat die logica ook toepasbaar is op artikel I Ruimteverdrag.

**66. RUIMTERECHTDOCTRINE** - In laatste instantie vinden we ook in de ruimterechtdoctrine enkele expliciete verwijzingen naar ‘redelijkheid’ als autonoom, normatief criterium.<sup>290</sup> In dat verband kan in het bijzonder verwezen worden naar M.S. MCDUGAL: “*For the detailed appraisal of the lawfulness of particular claims to exercise occasional exclusive competence in outer space, the most appropriate test would appear to be the traditional one of reasonableness. It is by this test that the authoritative decision-makers of the world community have consistently during modern times, with respect to many different sharable resources, decided between competing claims to inclusive use and authority, as well as upon the lawfulness of many different claims seeking to restrict that inclusivity for a variety of exclusive purposes.*”<sup>291</sup> Zoals hierboven reeds opgemerkt, is de juridische draagkracht van dat argument eerder beperkt.

## **b. Inhoudelijke invulling van het redelijkheids criterium**

**67. SPECIFICITEIT EN VOORSPELBAARHEID** - Alvorens we de inhoudelijke parameters uiteenzetten ter beoordeling van de ‘redelijke’ verhouding tussen een vorm van exclusief gebruik en de inclusiviteit van de vrijheid van gebruik, moet worden opgemerkt dat het doel — en meteen ook de meerwaarde — van een vaag en wendbaar criterium of containerbegrip als ‘redelijkheid’ bestaat in het feit dat het *par excellence* toelaat om in te spelen op de peculiariteiten van een concrete situatie en op die manier de rechterlijke toetsing faciliteert. Dat is in het bijzonder van cruciaal belang in zeer complexe, technische aangelegenheden zoals bijvoorbeeld de oprichting van

---

<sup>287</sup> Zie artikel VIII Internationaal Verdrag inzake Walvisjacht van 12 februari 1946, *U.N.T.S.*, Vol. 161, p. 72: (“*for purposes of scientific research*”).

<sup>288</sup> IGH, 31 maart 2014, Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervenient), *ICJ Reports* 2014, p. 254, §67 (“[...] *the Court will consider if the killing, taking and treating of whales is “for purposes of” scientific research by examining whether, in the use of lethal methods, the programme’s design and implementation are reasonable in relation to achieving its stated objectives.*”).

<sup>289</sup> IGH, 13 juli 2009, Dispute Regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua), *ICJ Reports* 2009, 213, p. 253, §101.

<sup>290</sup> D.D. SMITH, S.M. LOPATKIEWICZ en M.A. ROTHBLATT, *supra* voetnoot 163, p. 865; zie ook: H. DESAUSSURE, *supra* voetnoot 272, p. 296.

<sup>291</sup> F.K. SCHWETJE, *supra* voetnoot 272, p. 141-142.

installaties op hemellichamen. Dat neemt echter niet weg dat de inhoudelijke parameters, *in abstracto*, nog steeds voldoende duidelijk en consistent moeten zijn en dus niet contextueel-contingent.<sup>292</sup> De inhoudelijke invulling die wij hierna zullen uiteenzetten, tracht zo goed mogelijk die balans tussen specificiteit en voorspelbaarheid te bewaren.

**68. GESCHIKTHEID EN ADEQUAATHEID ALS INHOUDELIJKE PARAMETERS** - Wat betreft de inhoudelijke parameters wordt een beroep gedaan op de noties van geschiktheid of adequaatheid enerzijds en (strikte) noodzakelijkheid anderzijds. Meer concreet betekent zulks dat de territoriale exclusiviteit die samenhangt met de oprichting van een installatie op een hemellichaam, moet voldoen aan de volgende drie voorwaarden:

(i) **Geschiktheid of adequaatheid:** dat impliceert dat de exclusiviteit over een welbepaald deel van het hemellichaam die samenhangt met de betrokken installatie moet toelaten om de functionaliteit, doelmatigheid en operationaliteit van de installatie, inclusief de integriteit van de installatie en de veiligheid van het aanwezige personeel, effectief te realiseren en niet berust op louter arbitraire overwegingen. Het staat vast dat zulks geen zuiver juridische beoordeling is, maar dat ook wetenschappelijke, technologische e.a. overwegingen in de evaluatie moeten worden betrokken. Bijgevolg lijkt een zekere appreciatiemarge dan ook wenselijk.

(ii) **(Strikte) noodzakelijkheid:** in de specifieke context van installaties op hemellichamen betekent zulks dat er geen minder restrictieve of schadelijke, doch even effectieve, alternatieven ter beschikking mogen zijn om de functionaliteit, doelmatigheid en operationaliteit van de installatie, inclusief de integriteit van de installatie en de veiligheid van het aanwezige personeel, te verzekeren. Voor het rechtstreeks onderliggende oppervlak is het vrij vanzelfsprekend dat territoriale exclusiviteit voldoet aan de noodzakelijkheidsvereiste, temeer wanneer er sprake is van incorporatie. In welke mate exclusiviteit over omringende gebieden, d.i. veiligheids- of bufferzones, aan die vereiste beantwoordt, zal opnieuw moeten worden aangetoond door middel van allerhande, voldoende transparante, wetenschappelijke, technologische e.a. evaluaties.

(iii) **Geen absolute onmogelijkheid** tot uitoefening van de vrijheid van gebruik door anderen (als een soort van vangnetbepaling).

Op dat punt vertoont het redelijkheids criterium dus verregaande gelijkenissen met de traditionele proportionaliteitstoets. Bovenstaande inhoudelijk (her-)formulering van redelijkheid in termen van proportionaliteit en functionaliteit kan theoretisch worden gerechtvaardigd op grond van (een combinatie van) de parallel tussen internationaal ruimterecht en zeerecht, rechtspraak van het IGH en rechtsleer.

---

<sup>292</sup> A. GARRIDO-MUNOZ, “Managing uncertainty: the International Court of Justice, ‘objective reasonableness’ and the judicial function”, in *Leiden J. Int’l L.*, 2017, Vol. 30, p. 460-461 (“peculiarity and predictability”).

Ten eerste dient te worden opgemerkt dat bovenstaande formulering volledig in lijn is met de bewoordingen van het Ruimteverdrag. Een proportionaliteitsvereiste lijkt in zekere mate inherent aan artikel IX Ruimteverdrag. De territoriale exclusiviteit die wordt genoten onder artikel IX Ruimteverdrag is namelijk niet autonoom of absoluut, maar berust integraal op het individuele gebruik zelf. De reden waarom men de vrije toegang tot of het vrije gebruik van een bepaald deel van het hemellichaam kan ontzeggen aan anderen, is omdat er anders sprake zou kunnen zijn van (schadelijke) inmenging in het individuele gebruik. Daaruit vloeit eveneens voort dat men de toegang niet kan ontzeggen tot delen van het hemellichaam waar een dergelijk risico op inmenging niet bestaat. Kortom, de exclusiviteit dient ingevolge artikel IX Ruimteverdrag per definitie beperkt te blijven tot dat deel van het hemellichaam waarbij vrije toegang en/of gebruik een negatieve impact kan hebben op de functionaliteit van het gebruik. Die logica wordt eveneens belichaamd in de artikelen 9(1) en 9(2) Maanverdrag. Die bepalingen stipuleren het volgende: “*een Staat die Partij is bij deze Overeenkomst en die een station op de maan vestigt, maakt uitsluitend gebruik van het voor het functioneren van het station vereiste gebied [...] en “de stations worden op zodanige wijze geplaatst dat zij de vrije toegang tot alle gebieden van de maan niet belemmeren [...] van andere Staten die [...] activiteiten op de maan verrichten in overeenstemming met artikel 1 [Ruimteverdrag].”*”

Ter verduidelijking kan opnieuw een beroep worden gedaan op een analogie met het VN Zeerechtverdrag. Artikel 147(2), sub c) VN Zeerechtverdrag bevat zeer soortgelijke bewoordingen, doch is de bepaling op bepaalde punten explicieter dan artikel 9 Maanverdrag. In samenhang met de artikelen 60(4)-(5) en 80 VN Zeerechtverdrag (inzake het Continentaal Plat) stipuleert bovenstaande bepaling dat de territoriale exclusiviteit slechts verenigbaar is met de vrijheid van de Open Zee in zoverre zij “*op redelijke wijze [is] aangepast aan de aard en de functie van de kunstmatige eilanden, installaties of inrichtingen*”, zonder dat de exclusiviteit strikt beperkt moet blijven tot het rechtstreeks onderliggende oppervlak. Daarmee wordt in wezen verwezen naar een proportionaliteitsvereiste, zoals blijkt uit artikel 5(2) Verdrag inzake het Continentaal Plat en de bijbehorende commentaar van de ILC. Daaruit kan namelijk worden afgeleid dat de oprichting van een installatie op de Open Zee en de territoriale exclusiviteit die daarmee samenhangt ‘noodzakelijk’ moet zijn voor de exploratie en/of exploitatie en bijgevolg voor de functionaliteit.<sup>293</sup> Daar wordt, met andere woorden, verwezen naar een sub-component (noodzakelijkheid) van de proportionaliteitstoets.

Daarnaast kan eveneens worden gerefereerd aan twee instrumenten zonder enige officiële status ter onderbouwing van bovenstaande these. Een ontwerpverdrag van het David Davies Memorial Institute verwijst namelijk naar “*[the area] over which movement is necessary for the maintenance and use of the station*”.<sup>294</sup> Eenzelfde logica is toepasbaar op punt 10.3 van de recentelijk

<sup>293</sup> INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *supra* voetnoot 282, p. 299; H. ESMAEILI, *supra* voetnoot 283, p. 246-249.

<sup>294</sup> Artikel 3.5 DDMIIS Draft Code, *supra* voetnoot 251.

aangenomen Draft Building Blocks for the Development of an International Framework on Space Resource Activities van de Hague Space Resources Governance Working Group:

*“Taking into account the principle of non-appropriation under Article II OST, the international framework should permit States and intergovernmental organizations authorizing space resource activities to establish a safety zone, or other area-based safety measure, around an area identified for a space resource activity as necessary to assure safety and to avoid any harmful interference with that space resource activity.”*<sup>295</sup>

Ten tweede moet eveneens rekenschap worden gegeven van de benadering die het IGH volgde in de zaken *Dispute regarding Navigational and Related Rights* en *Whaling in the Antarctic*. Zoals reeds aangehaald, oordeelde het Hof in *Whaling in the Antarctic* dat, opdat het JARPA II-programma kon worden begrepen onder de uitzondering, die walvisjacht toelaat voor redenen van wetenschappelijk onderzoek, het programma in al zijn aspecten ‘redelijk’ moest worden bevonden in verhouding tot die finaliteit. Volgens verschillende auteurs is de concrete toepassing die het Hof vervolgens maakt van die redelijkheidsstandaard echter in wezen een proportionaliteitsbeoordeling. Wanneer het Hof nagaat of het JARPA II-programma ‘redelijk’ is in verhouding tot de vooropgestelde doelstelling van wetenschappelijk onderzoek, zou het eigenlijk beoordelen of het programma in zijn geheel, d.i. wat betreft de gebruikte methodes voor walvisjacht en het aantal gedode walvissen in verhouding tot het tijdsverloop en de wetenschappelijke output, geschikt of adequaat en (strikt) noodzakelijk is in verhouding tot de onderzoeksmatige finaliteit.<sup>296</sup> Zo poneert het Hof bijvoorbeeld dat “[n]o strict scientific necessity could justify the use of lethal methods to achieve the scientific objectives of JARPA II.”<sup>297</sup> In dat verband meent A. GARRIDO-MUNOZ dat “the Court understood ‘reasonableness’ as an ‘umbrella concept’ covering at the same time two different ‘standards of review’ (‘necessity’ or ‘adequacy’)” en hij vervolgt dat “the term was not unidirectional, but rather a broad conceptual instrument that facilitated judicial control.”<sup>298</sup> Ook S. RAFFEINER vereenzelvigd ‘objectieve redelijkheid’ met de proportionaliteitstoets. Hij argumenteert dat het IGH “[applied] a reasonableness standard of review that includes an objective proportionality test.”<sup>299</sup>

<sup>295</sup> Draft Building Blocks for the Development of an International Framework on Space Resource Activities van de Hague Space Resources Governance Working Group, 13 september 2017, online beschikbaar via: <https://media.leidenuniv.nl/legacy/draft-building-blocks.pdf> (laatst bezocht op 14 april 2018); Zie ook: W.N. WHITE, *supra* voetnoot 33, p. 381; H. DESAUSSURE, *supra* voetnoot 272, p. 997 (“Whether space stations are treated as instrumentalities or as extended territorial enclaves, this prohibits the creation of any territorial buffer zones around them. It may not, however, prohibit the creation of circumventing non-sovereign zones for safety or security.”).

<sup>296</sup> IGH, 31 maart 2014, *Whaling in the Antarctic* (Australia v. Japan: New Zealand intervening), *supra* voetnoot 288, §127-227.

<sup>297</sup> IGH, 31 maart 2014, *Whaling in the Antarctic* (Australia v. Japan: New Zealand intervening), *supra* voetnoot 288, §211.

<sup>298</sup> A. GARRIDO-MUNOZ, *supra* voetnoot 292, p. 467-468. Zie ook: S.R. TULLY, “Objective reasonableness’ as a standard for international judicial review”, in *Journal of International Dispute Settlement*, 2015, Vol. 6, p. 556.

<sup>299</sup> S. RAFFEINER, “Organ practice in the Whaling case: consensus and dissent between subsequent practice, other practice and a duty to give due regard”, in *The European Journal of International Law*, 2017, Vol. 27, p. 1057-1058 (“the Court effectively went beyond the requirement of a



Ook in *Dispute regarding Navigational and Related Rights* vinden we een soortgelijke reflex van het IGH om 'redelijkheid' te associëren met proportionaliteit. Zo merkt het Hof op dat Costa Rica "*advances points [...] about unreasonableness by referring to the allegedly disproportionate impact of the regulations.*"<sup>300</sup> In zijn beoordeling van de '(on)redelijkheid' van de beperkingen op het gebruik van de San Juan rivier maakt het Hof duidelijk gebruik van de tweeledige proportionaliteitstest. Met betrekking tot de vereiste van geschiktheid of adequaatheid meent het Hof dat "*a court examining the reasonableness of a regulation must recognize that the regulator [...] has the primary responsibility for assessing the need for regulation and for choosing, on the basis of its knowledge of the situation, the measure that it deems most appropriate to meet that need.*"<sup>301</sup> Daarnaast maakt het Hof tevens een grondige evaluatie van de mate waarin bepaalde maatregelen noodzakelijk zijn, en stelt de vraag of er geen minder restrictieve alternatieven voorhanden waren met het oog op de aangehaalde legitieme doelstellingen (veiligheid, milieubescherming, etc.).<sup>302</sup>

Ten slotte kan nog worden gewezen op een vrij extensief corpus aan rechtsleer, waarin de hoger genoemde benadering door de meerderheid van de auteurs wordt aanvaard,<sup>303</sup> ook al vatten de meesten onder hen dit debat ten onrechte op in termen van artikel II Ruimteverdrag.<sup>304</sup> Voor een standaardformulering kan worden verwezen naar de volgende passage van de hand van M.S. McDOUGAL:<sup>305</sup>

*"The reasonableness of the measures undertaken may be determined on the basis of a careful balancing of all the variable factors in context, with special emphasis upon the realities of the asserted threats. The multifactorial analysis we recommend for the appraisal of reasonableness of particular claims should, further, consider the relation between the degree of authority asserted and the degree of authority necessary to the achievement of the purpose, the area affected by such measures, especially its importance to other members of the international community and, generally, its significance for the conduct of peaceful exploration of space, the level of crisis in the earth-space arena at the time of assertion, the availability or the absence of*

---

*subjective feasibility assessment for non-lethal means on the part of Japan and applied a reasonableness standard of review that includes an objective proportionality test in determining the scope of JARPA II [...] The Court, in fact, did not consider lethal sampling, as such, to be unreasonable, but its use with regard to the stated research objective was found to be excessive, and thus disproportional. This effectively made the Court's test one of proportionality."*

<sup>300</sup> IGH, 13 juli 2009, *Dispute Regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, *supra* voetnoot 289, §101.

<sup>301</sup> IGH, 13 juli 2009, *Dispute Regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, *supra* voetnoot 289, §101.

<sup>302</sup> IGH, 13 juli 2009, *Dispute Regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, *supra* voetnoot 289, §111-119.

<sup>303</sup> E. BROOKS, *supra* voetnoot 169, p. 317; E. FASAN, *supra* voetnoot 164, p. 243 ("*No mention is made in any of the said agreements nor in any resolution of the United Nations General Assembly pertaining to outer space activities as to the size of the space object. The only indication is that a space object may not always be small because it may have 'parts'.*"); M.G. MARCOFF, *supra* voetnoot 135, p. 264-269; S. ESTRADÉ, "Large Space Structures in Outer Space: A Need for World Progress", in *Proc. 27<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1984, p. 241-242.

<sup>304</sup> H. BITTLINGER, *supra* voetnoot 116, p. 7 ("*According to many authors the grade of temporal land local exclusion caused by a space activity is crucial to the question of whether that activity is contrary to the prohibition of national appropriation.*"); T. LEDERER, Z. NEMES en P. TOTH, *supra* voetnoot 116, p. 262.

<sup>305</sup> F.K. SCHWETJE, *supra* voetnoot 272, p. 141-142. Zie ook: D.D. SMITH, S.M. LOPATKIEWICZ en M.A. ROTHBLATT, *supra* voetnoot 163, p. 865; H. DESAUSSURE, *supra* voetnoot 272, p. 296.

*alternatives that might achieve the same purpose but with less cost, the duration of interference resulting from the claim, and so forth.*<sup>306</sup>

Ook bij andere auteurs vinden we een soortgelijke gedachtegang. Zo besluit M.G. MARKOFF dat de territoriale exclusiviteit “[doit] se limiter a une aire déterminée de la surface planétaire, celle précisément qui sert d’assise territoriale à la station planétaire ou à la base d’exploitation”, opdat zij in overeenstemming is met artikel I Ruimteverdrag.<sup>307</sup> Daarin wordt hij onder andere gevolgd door D. GOEDHUIS.<sup>308</sup> Ook SZTUCKI verwijst naar “a functional basis [and not a territorial basis] in order to assure a normal functioning and defence of the station”.<sup>309</sup>

### c. Tussenconclusie en nuancering

Uit het wederkerige karakter van de vrijheid van gebruik volgt dat ook artikel I Ruimteverdrag zelf geldt als een afzonderlijke en zelfstandige — doch meer generieke — beperkingsgrond. Het loutere feit dat een installatie geen toe-eigening uitmaakt in de zin van artikel II Ruimteverdrag impliceert bijgevolg niet automatisch dat zij de vrijheid van gebruik van andere actoren (inclusiviteit) onverlet laat en verenigbaarheid is met artikel I Ruimteverdrag. De onderliggende wederkerigheidsfilosofie van artikel I Ruimteverdrag bestaat er dus in de individuele uitoefening van de vrijheid van gebruik aan zekere restricties te onderwerpen in functie van de inclusiviteit van gebruik, zonder die individuele uitoefening van de vrijheid echter onmogelijk te maken en zo een evenwicht te creëren tussen beide.

In het voorgaande hebben wij gesuggereerd dat, zeker wat betreft de oprichting van installaties op hemellichamen, een redelijkheidscriterium het meest geschikt lijkt om die evenwichtsoefening te maken. Inhoudelijk vertoont die redelijkheidstoets een verregaande parallel met de proportionaliteitsvereiste in de mate dat geschiktheid en (strikte) noodzakelijkheid worden aangewend als inhoudelijke parameters. Concreet betekent zulks dat, opdat de installatie verenigbaar is met artikel I Ruimteverdrag, de territoriale exclusiviteit beperkt moet blijven tot datgene wat geschikt en (strikt) noodzakelijk is met het oog op de functionaliteit en doelmatigheid van de betrokken installatie. Die conclusie lijkt overigens volledig in lijn met de ruimteverdragen, in het bijzonder artikel IX Ruimteverdrag. Het staat vast dat zulks geen zuiver juridische beoordeling is, maar dat ook wetenschappelijke, technologische, e.a. overwegingen in de

<sup>306</sup> M.S. McDOUGAL, H.D. LASSWELL en I.A. VLASIC, *Law and public order in space*, New Haven, Yale University Press, 1964, p. 293 – 311.

<sup>307</sup> M.G. MARKOFF, *supra* voetnoot 128, p. 650. Zie ook: S.H. LAY en H.J. TAUBENFELD, *The law relating to activities of man in space: an American bar foundation study*, Chicago, University of Chicago Press, 1970, p. 81; C.E.S. HORSFORD, “Rules on human activity on celestial bodies”, in *Proc. 13<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1970, p. 208; J.E.S. FAWCETT, *International law and uses of outer space*, Manchester, Manchester University Press, 1968, p. 27.

<sup>308</sup> D. GOEDHUIS, “Some legal problems arising from the utilization of outer space”, in *International Law Association, Report of the 54<sup>th</sup> conference*, Londen, International Law Association, 1971, p. 432; C.Q. CHRISTOL, *supra* voetnoot 116, p. 132.

<sup>309</sup> M.S. SMIRNOFF, “Report of Working Group on legal status of celestial bodies”, in *Proc. 10<sup>th</sup> Coll. L. Outer Space*, 1967, p. 24; zie ook: E.G. VASSILEVSKAYA, *supra* voetnoot 115, p. 275.

evaluatie moeten worden betrokken. Bijgevolg lijkt een zekere appreciatiemarge dan ook wenselijk.

Graag maken wij echter volgende kanttekening; al het voorgaande betekent geenszins dat de bezorgdheden van de doctrine van *de facto* toe-eigening niet worden gedeeld. Neem bijvoorbeeld de absurde hypothese waarin een non-gouvernementele entiteit (of Staat) een installatie opricht die de helft van of zelfs het gehele oppervlak van een hemellichaam inneemt of de situatie waarin een entiteit verspreid over een bepaald hemellichaam honderden, zoniet duizenden, actuele en rechtmatige vormen van territoriaal gebruik tot stand brengt die leiden tot een netwerk van aaneensluitende territoria onder exclusieve controle van de betrokken gebruiker (dat een substantieel gedeelte van het oppervlak van een hemellichaam omvat). Onder de theorie van feitelijke toe-eigening zouden beide situaties een vorm van toe-eigening uitmaken in de zin van artikel II Ruimteverdrag en bijgevolg strijdig zijn met Ruimteverdrag. Ingevolge onze redenering zoals zij nu staat, zou een dergelijke megalomane constructie of een dergelijk cumulatief exclusief gebruik door eenzelfde entiteit echter wel toelaatbaar zijn in afwezigheid van een op eigendom geënte exclusie en in de mate dat de territoriale exclusiviteit beperkt blijft tot datgene wat redelijk/proportioneel is in verhouding tot de doelmatigheid van de installatie, ondanks het feit dat de wederkerigheid van de vrijheid van gebruik dan onmiskenbaar op zeer verregaande wijze zou worden beperkt.

Om te vermijden dat die bevinding (*‘argumentum ad absurdum’*) de credibiliteit van onze redenering ondermijnt, moet daaraan worden geredigeerd. Dat kan op twee verschillende manieren. Een eerste optie houdt in dat wij aanvaarden dat artikel I Ruimteverdrag naast de redelijkheid- of proportionaliteitsvereiste ook een soort van absolute — numerieke — bovengrens oplegt aan vormen van exclusief gebruik, in het bijzonder wat betreft hun omvang en volume.<sup>310</sup> Een tweede optie bestaat erin te erkennen dat het verbod op toe-eigening alsnog een ruimere draagwijdte kan hebben dan uitsluitend een verbod op eigendomsrechten en, met andere woorden, vanaf een bepaald ‘breekpunt’ — een zekere excessieve omvang — ook de exclusiviteit ontleend aan een actueel en rechtmatig gebruik tot een vorm van verboden toe-eigening verwordt.<sup>311</sup> In essentie zou dat neerkomen op een gemodificeerde versie van de doctrine van *de facto* toe-eigening, aangevuld met de omvang van het exclusieve gebruik als een cruciale component. Bovendien zou de tweede optie de argumentatielijn — die wij hiervoor hebben trachten te weerleggen aan de hand van een uitgebreide theoretische redenering — juist bevestigen en zo dreigen de integriteit, consistentie en credibiliteit van de gehele uiteenzetting te ondermijnen. Om die reden gaat onze voorkeur uit naar de eerste optie. Ook daar dient echter te worden erkend dat een soort van absolute, numerieke bovengrens aan de omvang van een installatie altijd in zekere mate arbitrair is.

<sup>310</sup> M.A. ROTHBLATT, *supra* voetnoot 8, p. 136; D.D. SMITH, S.M. LOPATKIEWICZ en M.A. ROTHBLATT, *supra* voetnoot 163, p. 871.

<sup>311</sup> J. SU, *supra* voetnoot 24, p. 1006 (*“The consumption of a celestial body in its entirety, regardless its size, would also amount to appropriation.”*).

**d. Caveat: discriminatoire repercussies van een absolute proportionaliteitsvereiste met betrekking tot fysieke degradatie door installaties op hemellichamen**

Tot slot lijkt het ons wenselijk om volgend caveat te plaatsen bij de bovenstaande bevindingen. Kunnen we de redelijkheidvereiste — of proportionaliteitsvereiste — eveneens aanwenden om de verenigbaarheid met artikel I Ruimteverdrag te beoordelen van andere rechtsgevolgen van installaties op hemellichamen, met name die gevolgen die slechts op lange(re) termijn of *post factum* zichtbaar worden? Daarbij kan in het bijzonder worden gedacht aan de mate van fysieke degradatie van het oppervlak van het hemellichaam.

**69. DISCRIMINATOIRE REPERCUSSIES VAN EEN ABSOLUTE PROPORTIONALITEITSVEREISTE** - In tegenstelling tot de problematiek van territoriale exclusiviteit die voortkomt uit dergelijke installaties, treedt met betrekking tot fysieke degradatie nog een extra complicatie op. In die hypothese riskeert men door de toepassing van een proportionaliteitsvereiste *sensu lato* namelijk de individuele uitoefening van de vrijheid van gebruik in bepaalde gevallen op discriminatoire wijze (indirecte discriminatie op basis van economische situatie in land van vestiging, ontwikkelingsgraad, etc.) te ontzeggen ondanks het door artikel I Ruimteverdrag te bewerkstelligen evenwicht tussen individueel en inclusief gebruik. Neem het volgende voorbeeld waarin een non-gouvernementele entiteit 'x' een installatie opricht op een hemellichaam, maar er niet in slaagt voldoende technische capaciteit, wetenschappelijke expertise of dergelijke te verschaffen wegens onvoldoende financiële middelen of het lage nationale ontwikkelingsniveau. Als gevolg daarvan brengt entiteit 'x' een fysieke degradatie teweeg van het onderliggende oppervlak van het hemellichaam die verder gaat dan hetgeen volgens de huidige stand der techniek noodzakelijk is voor het goed functioneren van de betrokken installatie. Daartegenover staat een non-gouvernementele entiteit 'y' uit een geïndustrialiseerd land met een sterke economie en een hoge ontwikkelingsgraad, die wel over de vereiste technologische, economische en andere middelen beschikt om die fysieke degradatie te beperken.

Een onverminderde of absolute toepassing van de proportionaliteitsvereiste leidt tot discriminatie in die zin dat identieke verplichtingen worden opgelegd in de twee, nochtans objectief verschillende, situaties met betrekking tot de individuele uitoefening van de vrijheid van gebruik. Dat gaat in tegen de geest van artikel I Ruimteverdrag dat bepaalt dat de vrijheid van gebruik moet worden genoten op voet van gelijkheid, zonder enige vorm van discriminatie en onafhankelijk van dispariteiten in de graad van economische of wetenschappelijke ontwikkeling. Daar waar entiteit 'y' perfect een dergelijke installatie zal kunnen oprichten op een hemellichaam, wordt entiteit 'x' daartoe de vrijheid ontzegd omdat zij niet in staat is aan de hoogste standaarden van adequaatheid en noodzakelijkheid te voldoen wegens economische en wetenschappelijke onevenwichten. In dat geval

dreigt het evenwicht tussen de individuele uitoefening van de vrijheid van gebruik en de inclusiviteit van gebruik, met andere woorden, door te slaan in de richting van inclusiviteit. De bovenstaande bezorgdheid wordt tevens gedeeld door P. DE MAN en W. MUNTERS:

*“In a system of reciprocal rights, for all States to retain their legal freedom to use outer space without discrimination, it is imperative that we differentiate in the implementation of the obligations to preserve outer space when a factually disparate exercise of the freedom to use outer space has resulted in a degradation of this environment.”<sup>312</sup>*

**70. ‘COMMON BUT DIFFERENTIATED RESPONSIBILITIES’ EN ‘REDELIJKHEID’** - Een mogelijkheid om aan die perverse — discriminatoire — gevolgen te remediëren, bestaat erin de verplichtingen van non-gouvernementele entiteiten onder de geschiktheids- en noodzakelijkheidsvereiste te differentiëren naargelang het niveau van economische, wetenschappelijke en technologische ontwikkeling van het land van vestiging. Die gedachtegang berust grotendeels op volgende passage uit een zeer recent artikel van P. DE MAN en W. MUNTERS:

*“Hence, it appears that the principle of CBDRs is implicitly contained in the international space law framework, for the reciprocal formulation of the common rights and obligations of all States allows divergences in the application of their key principles for different States. Such divergences are even required, in order to ensure that the use of outer space – which, due to economic disparities is mainly the prerogative of developed States – be carried out for the benefit and in the interests of all States.”<sup>313</sup>*

Dergelijke benadering is bovendien erg aantrekkelijk vanwege haar sterke juridische wortels. Bovenstaande differentiatie kan namelijk worden verantwoord op basis van expliciete indicaties daartoe in het Ruimteverdrag zelf enerzijds en een analogie met het Zeerecht anderzijds.

Ten eerste vindt de differentiatiegedachte een, min of meer expliciete, wettelijke basis in artikel IX Ruimteverdrag. Zo laat in het bijzonder de verwijzing naar de notie ‘passende’ maatregelen toe om te differentiëren in de toepassing van de verplichting tot preventie van schadelijke besmetting. Niets lijkt echter te verhinderen dat die logica ook wordt uitgebreid naar de verplichting zich te onthouden van schadelijke of onredelijke inmenging in het (toekomstige) gebruik van andere entiteiten op andere manieren, zoals door middel van fysieke degradatie.<sup>314</sup> Daarnaast kan eveneens worden verwezen naar de *Declaration on International Cooperation in the Exploration and Use of Outer Space for the Benefit and in the Interest of All States, Taking into Particular Account the Needs of Developing Countries* (1996), die overeenkomstig artikel 31(3)

---

<sup>312</sup> P. DE MAN en W. MUNTERS, “Reciprocal Limits to the Freedom to Use Outer Space by All States: Common but Differentiated Responsibilities?”, in *Air & Space L.*, 2018, Vol. 43, p. 31.

<sup>313</sup> P. DE MAN en W. MUNTERS, *supra* voetnoot 312, p. 30 (“discrimination not only occurs when similar situations are treated differently, but – crucially – also when dissimilar situations are treated equally, in which case discrimination can only be avoided through differentiation.”) en 31 (“Indeed, if the exercise of rights in the exploration and use of outer space for all States would be based on an equality that exists only in law and for which no subsequent corrections are made through a corresponding differentiation in responsibilities, the legal equality enshrined in Article I, paragraph 2 OST would be no more than a mere fiction.”).

<sup>314</sup> P. DE MAN en W. MUNTERS, *supra* voetnoot 312, p. 32.

WVV in overweging moet worden genomen bij de interpretatie van artikel I Ruimteverdrag. Die verklaring differentieert met betrekking tot de vrijheid van gebruik namelijk expliciet tussen “*countries with incipient space programs*” en “*countries with more advanced space programs*”.<sup>315</sup> Ook enkele andere ruimterechtelijke instrumenten voorzien, tot slot, in een dergelijke differentiatie.

Ten tweede kan eveneens worden verwezen naar de Advisory Opinion van het Internationaal Tribunaal voor het Recht van de Zee (ITLOS) in de zaak *Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with respect to Activities in the Area*.<sup>316</sup> Dat Advies heeft namelijk betrekking op de vraag of en in welke mate ontwikkelingslanden aan dezelfde standaarden zijn gebonden als meer geïndustrialiseerde en/of ontwikkelde landen wanneer zij non-gouvernementele of private entiteiten ‘sponsoren’ in hun activiteiten in Het Gebied. Het tribunaal toont zich in het Advies bereid om te differentiëren in de verplichtingen van ontwikkelingslanden en meer geïndustrialiseerde landen, doch enkel voor zover de relevante bepalingen daartoe een expliciete rechtsbasis voorzien.<sup>317</sup> Een van de meest relevante passages vinden we in paragraaf 162 waarin het Tribunaal poneert dat een dergelijke differentiatie dient te gebeuren op basis van “*the level of scientific knowledge and technical capability available to a given State in the relevant scientific and technical fields*.”<sup>318</sup> Hoewel het Advies onze stelling zeker kracht bij zet, kan de redenering van het Tribunaal niet zonder meer worden getransponeerd naar het ruimterecht, zoals P. DE MAN en W. MUTERS terecht opmerken, wegens het feit dat zij onlosmakelijk verbonden is met de specifieke bepalingen van het VN Zeerechtverdrag die nog geen evenknie hebben in de ruimteverdragen.<sup>319</sup>

**71. AANMERKINGEN** - Ook hier moeten we echter gevoelig zijn voor de mogelijke valkuilen. In eerste instantie identificeert ITLOS met betrekking tot activiteiten die mogelijk leiden tot fysieke degradatie ten nadele van het mariene milieu zeer terecht het risico dat “*enterprises based in developed States [might set up] companies in developing States, acquiring their nationality and obtaining their sponsorship in the hope of being subjected to less burdensome regulations and controls*.”<sup>320</sup>

<sup>315</sup> OP 3 A/Res./51/122; ‘Declaration on International Cooperation in the Exploration and Use of Outer Space for the Benefit and in the Interest of All States, Taking into Particular Account the Needs of Developing Countries’ aangenomen door de VN Algemene Vergadering op 13 December 1996; P. DE MAN en W. MUTERS, *supra* voetnoot 312, p. 33-35.

<sup>316</sup> ITLOS (Seabed Dispute Chamber), 1 februari 2011, *Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with respect to Activities in the Area*, Case no. 17, Advisory Opinion, online beschikbaar via: <https://www.itlos.org/> (laatst bezocht op 26 april 2018).

<sup>317</sup> ITLOS, Advisory Opinion, *supra* voetnoot 316, §156-159 en 161 (“*provisions of the Nodules Regulations and the Sulphides Regulations that set out the obligation for the sponsoring State to apply a precautionary approach in ensuring effective protection of the marine environment refer to Principle 15 of the Rio Declaration. As mentioned earlier, Principle 15 provides that the precautionary approach shall be applied by States “according to their capabilities”. It follows that the requirements for complying with the obligation to apply the precautionary approach may be stricter for the developed than for the developing sponsoring States.*”); P. DE MAN en W. MUTERS, *supra* voetnoot 312, p. 39-41.

<sup>318</sup> P. DE MAN en W. MUTERS, *supra* voetnoot 312, p. 41.

<sup>319</sup> P. DE MAN en W. MUTERS, *supra* voetnoot 312, p. 40.

<sup>320</sup> ITLOS, Advisory Opinion, *supra* voetnoot 316, §159.

Vanuit een perspectief van kosten-efficiëntie is het zeer aannemelijk dat ook non-gouvernementele entiteiten die beogen een installatie op te richten op een hemellichaam zich gaan vestigen in minder ontwikkelde landen. Ingevolge het differentiatierégime zouden zij immers hetzelfde economische rendement kunnen halen uit die installatie zonder bijkomende investeringen te moeten leveren in allerlei vormen van technologie om de fysieke degradatie te beperken tot hetgeen geschikt en strikt noodzakelijk is in verhouding tot de functionaliteit van de installatie. Dat is een eerste, meer concrete, bezorgdheid die voortkomt uit de idee van “*common but differentiated responsibilities*”.

Daarmee samenhangend kan worden opgemerkt dat een te soepel régime van differentiatie inzake fysieke degradatie om de individuele uitoefening van de vrijheid van gebruik van entiteit ‘x’ (door middel van de oprichting van een installatie op een hemellichaam) te vrijwaren ertoe kan leiden dat het inclusieve gebruik van het hemellichaam op lange(re) termijn net volledig onmogelijk wordt. Of nog, het te bereiken evenwicht tussen individueel, territoriaal exclusief gebruik ‘x’ (d.i. de installatie op een hemellichaam) en de vrijheid van gebruik van alle andere actoren (inclusiviteit) kan volledig doorslaan in de richting van het individuele (exclusieve) gebruik in weerwil van de finaliteit van artikel I Ruimteverdrag.<sup>321</sup> Neem het volgende voorbeeld waarin een non-gouvernementele entiteit een kleinschalige installatie opricht op een asteroïde met het oog op extractie van bepaalde, zeldzame grondstoffen. In de hypothese dat die entiteit gevestigd is in een minder ontwikkeld land, zou ze bijgevolg onderworpen zijn aan minder strikte — gedifferentieerde — standaarden van geschiktheid en noodzakelijkheid inzake fysieke degradatie. Daardoor zou een dergelijke ontginningsinstallatie verenigbaar kunnen zijn met artikel I Ruimteverdrag ondanks het feit dat de fysieke degradatie zo verregaand is dat zij in wezen leidt tot een vernietiging van die asteroïde en dus elke vorm van toekomstig gebruik per definitie onmogelijk maakt. Een dergelijke conclusie lijkt echter uiterst paradoxaal en simpelweg onverenigbaar met artikel I Ruimteverdrag.

Het bovenstaande toont de complexiteit aan van de creatie van een evenwicht tussen de individuele uitoefening van de vrijheid van gebruik en de inclusiviteit van gebruik in de context van installaties op hemellichamen en de daaruit mogelijkerwijs resulterende fysieke degradatie. Het valt buiten het bestek van deze masterscriptie om een pasklaar antwoord te bieden op bovenstaande aanmerkingen. Doch kan men zich hier de vraag stellen of, rekening houdend met de geest van het Ruimteverdrag, de meest geschikte oplossing er niet gewoon in bestaat internationale samenwerking en ondersteuning tussen ontwikkelingslanden en meer geïndustrialiseerde te promoten ter verwezenlijking van de hoogste standaarden van geschiktheid en noodzakelijkheid bij de oprichting van dergelijke installaties in plaats van gebruik te maken van differentiatie van verplichtingen.

---

<sup>321</sup> P. DE MAN en W. MUNTERS, *supra* voetnoot 312, p. 41.

## CONCLUSIE

Uit al het voorgaande kunnen een aantal kerninzichten worden gedistilleerd die, in combinatie met elkaar, toelaten de centrale onderzoeksvraag op een genuanceerde manier te beantwoorden.

Het vertrekpunt voor de analyse van de legaliteit van installaties op hemellichamen opgericht door non-gouvernementele entiteiten vinden we in artikel I Ruimteverdrag. Doch mag de verdragsconformiteit van dergelijke installaties niet worden gereduceerd tot het materiële en personele toepassingsgebied van de vrijheid van gebruik. Het feit dat een bepaald gebruik, zoals *in casu* de oprichting van een installatie op een hemellichaam door een non-gouvernementele entiteit, beantwoordt aan de werkingssfeer van artikel I Ruimteverdrag is slechts één — noodzakelijke, maar niet voldoende — component van de beoordeling en impliceert niet automatisch verenigbaarheid met de andere bepalingen van het Ruimteverdrag.

Wat betreft die andere bepalingen, werd een cruciaal theoretisch onderscheid gemaakt tussen die bepalingen die voorzien in een ‘uitsluiting’ — d.i. een bepaalde vorm van gebruik kan *a priori* niet vrijelijk worden uitgeoefend in de kosmische ruimte — en een ‘beperking’ — d.i. een bepaald gebruik is niet als zodanig uitgesloten, maar de vrije uitoefening is aan bepaalde wettelijke grenzen gebonden — op de vrijheid van gebruik. Daar waar de ‘uitsluitingen’ raken aan, wat wij hebben genoemd, de legaliteit als zodanig, hebben ‘beperkingen’ invloed op de legaliteit *qua* rechtsgevolgen van dergelijke installaties op hemellichamen. De legaliteitsanalyse speelt zich dus af op twee verschillende niveaus, of nog, heeft betrekking op twee conceptueel verschillende ‘groepen’ van wettelijke bepalingen in het Ruimteverdrag. In die zin heeft de centrale onderzoeksvraag, met andere woorden, een soort van dubbele bodem.

De vraag naar de legaliteit als zodanig dient affirmatief te worden beantwoord. De oprichting van een installatie op een hemellichaam door een non-gouvernementele entiteit beantwoordt *prima facie* wel degelijk aan het toepassingsgebied van artikel I Ruimteverdrag. In overeenstemming met de interpretatieregels van het WVV wordt in de eerste plaats aangenomen dat de notie gebruik geen inherente restricties oplegt met betrekking tot de aard van het gebruik en artikel I Ruimteverdrag zelf geen enkele vorm van gebruik *a priori* uitsluit van de vrijheid van gebruik (materiële toepassingsgebied). Bijgevolg zijn uitsluitend vormen van gebruik met een militair oogmerk bij voorbaat uitgesloten ingevolge artikel IV Ruimteverdrag en dus illegaal als zodanig. Daarnaast is het eveneens duidelijk dat ook non-gouvernementele entiteiten de vrijheid van gebruik genieten. Die bevinding is volledig in lijn met artikel 31 WVV, waarbij bijzondere draagkracht moet worden toegekend aan de systematiek en samenhang met artikel VI Ruimteverdrag, de proliferatie van nationale ruimtewetgeving en een dynamiek van “*regulatory competition*” in bepaalde Staten (personele toepassingsgebied). Het Ruimteverdrag bevat geen bepalingen die dergelijke entiteiten alsnog uitsluiten van de vrijheid van gebruik. Om die redenen concluderen wij dat



de oprichting van een installatie op een hemellichaam door een non-gouvernementele entiteit, in afwezigheid van een militaire finaliteit, als zodanig conform het Ruimteverdrag is.

De legaliteit of verdragsconformiteit *qua* rechtsgevolgen omhelst een beoordeling van de verenigbaarheid met de bepalingen van het Ruimteverdrag die een ‘beperking’ opleggen aan de uitoefening van de vrijheid van gebruik, d.i. activiteiten die beantwoorden aan het materiële en personele toepassingsgebied van artikel I Ruimteverdrag en niet *a priori* uitgesloten worden, in functie van de inclusiviteit van die vrijheid. In essentie legt het Ruimteverdrag twee autonome, doch inherent verbonden, beperkingen op aan de (oprichting van) installaties op hemellichamen. Die beperkingen zijn het verbod op nationale toe-eigening enerzijds en de inclusiviteit van de vrijheid van gebruik anderzijds.

Ten eerste mag de oprichting van een dergelijke installatie niet gepaard gaan met enigerlei vorm van toe-eigening in weerwil van artikel II Ruimteverdrag. Wat betreft de draagwijdte van artikel II Ruimteverdrag, nemen wij aan dat de noties ‘toe-eigening’ en ‘eigendom’ inhoudelijk met elkaar corresponderen. In tegenstelling tot de meerderheid van de bestaande rechtsleer, die uitvoerig werd behandeld, berust die bevinding nietop een reductie van toe-eigening tot het publiekrechtelijke soevereiniteitsbegrip, maar op een theoretische onderbouwing die veel nauwer aansluit bij de interpretatiebeginselen uit het WVV. Op basis van een grondige rechtstheoretische analyse werd het eigendomsrecht geabstraheerd tot een recht op exclusie dat op discretionaire wijze kan worden uitgeoefend, d.i. onafhankelijk van enige vorm van actueel en rechtmatig gebruik. Eigendom wordt, met andere woorden, gekenmerkt door en onderscheidt zich door een disconnectie van of volledig onafhankelijke en non-causale relatie tussen gebruik en recht op exclusie, met tot gevolg dat vormen van territoriale exclusiviteit die uitsluitend hun grondslag hebben in een of andere vorm van gebruik geen eigendomsrecht uitmaken. Zolang de exclusiviteit kan worden teruggekoppeld naar een vorm van actueel en rechtmatig gebruik, ongeacht de duur daarvan — d.i. ook indien het een langdurig en/of permanent gebruik betreft — is er dus geen sprake van een eigendomsrecht. Indien de territoriale exclusiviteit daarentegen na de stopzetting van het gebruik wordt voortgezet, zal er wel sprake zijn van eigendom, en dus toe-eigening, omdat de grondslag dan gelegen is in een discretionaire beslissingsbevoegdheid. De kern van een eigendomsrecht is dus niet gelegen in de continuïteit van het recht op exclusie, maar wel diens grondslag.

Een dergelijke inhoudelijke invulling van het verbod op nationale toe-eigening als een verbod op territoriale exclusie in afwezigheid van een actueel en rechtmatig gebruik, en bijgevolg als een verbod op eigendomsrechten, is volledig in lijn met artikel 31(1) WVV. Het is consistent met de gewone betekenis van de notie ‘toe-eigening’ en de grammaticale structuur van die bepaling (afscheiding van modaliteiten door middel van de woorden “*bij wijze van*”), alsook met het doel en voorwerp van het Ruimteverdrag om inclusief gebruik en vrije toegang te vrijwaren, te stellen dat artikel II Ruimteverdrag

doelt op de uitbanning van territoriale exclusiviteit. Echter, uit de uitlegging overeenkomstig de interne context volgt dat het verbod zich niet uitstrekt tot vormen van territoriale exclusiviteit die feitelijk voortvloeien uit een actueel en rechtmatig gebruik. In eerste instantie zou die stelling onverenigbaar zijn met artikel IX Ruimteverdrag, dat wel degelijk territoriale exclusiviteit toelaat in de mate dat die voortkomt uit het gebruik, wegens de inherente (fysieke) verbondenheid tussen het oppervlak van het hemellichaam en het gebruik (installatie), ingevolge de verplichting tot niet-inmenging in het gebruik van anderen. Daarnaast gaat zulks eveneens in tegen het wederzijds afdwingbaar karakter van de artikelen I en II Ruimteverdrag, aangezien zo'n brede interpretatie van het verbod op toe-eigening de vrijheid van gebruik — paradoxaal genoeg — veeleer zou uithollen in plaats van faciliteren.

Met die bevindingen in het achterhoofd kan worden geconcludeerd tot de verenigbaarheid van installaties op hemellichamen door non-gouvernementele entiteiten met het verbod op nationale toe-eigening. De territoriale exclusiviteit die betrekking heeft op het onderliggende en/of omliggende oppervlak van de installatie vloeit, wegens de inherente (fysieke) verbondenheid tussen het oppervlak van het hemellichaam en de installatie, op feitelijke en/of functionele basis voort uit dat gebruik ingevolge de verplichting tot niet-inmenging in het gebruik van anderen (artikel IX Ruimteverdrag). Het loutere feit dat die exclusiviteit zeer langdurig of permanent van aard is, maakt nietdat zij verwordt tot een eigendomsrecht, omdat en zolang de grondslag van het recht op exclusie — d.i. het rechtmatige gebruik — onveranderd blijft. Bijgevolg beantwoordt die feitelijke en/of functionele exclusiviteit niet aan de werkingssfeer van artikel II Ruimteverdrag. Het verbod op toe-eigening bij wijze van gebruik betekent dat de territoriale exclusiviteit die ingevolge artikel IX Ruimteverdrag voortvloeit uit de installatie op het hemellichaam na de stopzetting van dat gebruik — en dus het wegvallen van de grondslag van de exclusiviteit — niet verder kan worden uitgeoefend. Die bepaling betekent niet, zoals wordt voorggehouden in de doctrine van *de facto* toe-eigening, dat de territoriale exclusiviteit die voortvloeit uit het gebruik na verloop van tijd muteert tot een eigendomsrecht en bijgevolg in strijd is met het Ruimteverdrag.

Ten tweede volgt uit het wederkerige karakter van de vrijheid van gebruik dat ook artikel I Ruimteverdrag zelf geldt als een afzonderlijke en zelfstandige (maar meer generieke) beperkingsgrond. Het loutere feit dat de installatie geen toe-eigening uitmaakt in de zin van artikel II Ruimteverdrag impliceert bijgevolg niet automatisch dat zij de vrijheid van gebruik van andere actoren (inclusiviteit) onverlet laat en verenigbaar is met artikel I Ruimteverdrag. De onderliggende filosofie van artikel I Ruimteverdrag bestaat er dus in de individuele uitoefening van de vrijheid van gebruik aan zekere restricties te onderwerpen in functie van de inclusiviteit van gebruik, zonder die individuele uitoefening van de vrijheid echter onmogelijk te maken en zo een evenwicht te creëren tussen beide. In dat verband hebben wij gesuggereerd dat, zeker wat betreft de oprichting van installaties op hemellichamen, een redelijkheidscriterium het meest geschikt lijkt om die evenwichtsoefening te maken. Inhoudelijk vertoont de voorgestelde redelijkheidstoets een

verregaande parallel met de proportionaliteitsvereiste in de mate dat geschiktheid en (strikte) noodzakelijkheid worden aangewend als inhoudelijke parameters. Concreet betekent zulks dat, opdat de installatie verenigbaar is met artikel I Ruimteverdrag, de territoriale exclusiviteit beperkt moet blijven tot datgene wat geschikt en (strikt) noodzakelijk is met het oog op de functionaliteit en doelmatigheid van de betrokken installatie. Die conclusie lijkt overigens volledig in lijn met de ruimteverdragen, in het bijzonder artikel IX Ruimteverdrag.