ДФУ
ДАЛЬНЕВОСТОЧНЫЙ
ФЕДЕРАЛЬНЫЙ
УНИВЕРСИТЕТ

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ МОРСКОГО ПРАВА

I Владивостокский морской юридический форум

г. Владивосток, 22–23 апреля 2021 г.

ACTUAL PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE OF THE LAW OF THE SEA

I Maritime Law Forum

Vladivostok, April 22–23, 2021

Владивосток • 2021

Юридическая школа
Дальневосточного федерального университета

Кафедра международного права
МГИМО – Университета МИД России

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ МОРСКОГО ПРАВА

I Владивостокский морской юридический форум

г. Владивосток, 22–23 апреля 2021 г.

ACTUAL PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE OF THE LAW OF THE SEA

I Maritime Law Forum

Vladivostok, April 22–23, 2021

Сборник научных докладов и тезисов

Ответственные редакторы

профессор, д-р юридических наук А.Н. Вылегжанин;
профессор, д-р юридических наук В.В. Гаврилов

Владивосток

2021

УДК 347.79(06)+341.225(06)
ББК 67.404.213.111.4я431+67.911.17я431
А43

Актуальные проблемы теории и практики морского права.

А43 I Владивостокский морской юридический форум, Владивосток, 22–23 апреля 2021 года = Actual Problems of Theory and Practice of the Law of the Sea. I Maritime Law Forum, Vladivostok, April 22–23, 2021 : сборник научных докладов и тезисов / отв. ред.: А.Н. Вылегжанин, В.В. Гаврилов. – Владивосток : Изд-во Дальневост. федерал. ун-та, 2021. – 180 с.

ISBN 978-5-7444-5054-0.

DOI <https://doi.org/10.24866/7444-5054-0>.

Международный морской правовой форум, материалы которого представлены в настоящем сборнике, был организован Юридической школой Дальневосточного федерального университета и Московским государственным институтом международных отношений (университетом) Министерства иностранных дел РФ (МГИМО(У) МИД РФ), при поддержке Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (МАК), Приморского регионального отделения общероссийской общественной организации «Ассоциация юристов России», Арбитражного центра при Российском союзе промышленников и предпринимателей, юридической компании «Пепеляев Групп», юридической фирмы «Инмар», юридической фирмы «Норина и партнеры».

Материалы, представленные в сборнике, опубликованы в авторской редакции.

УДК 347.79(06)+341.225(06)
ББК 67.404.213.111.4я431+67.911.17я431

ОГЛАВЛЕНИЕ

ПРЕДИСЛОВИЕ	6
ПЛЕНАРНОЕ ЗАСЕДАНИЕ. ПРИВЕТСТВЕННЫЕ СЛОВА	7
Самардак А.С.....	7
Мельников Ю.Б.	9
Старичков А.Ю.....	12
Краснощеков П.Е.	14
Костин А.А.....	16
ПЛЕНАРНЫЕ ДОКЛАДЫ.....	19
<i>Kolodkin R.A.</i> International Tribunal for the Law of the Sea: contentious jurisdiction, some recent developments	19
<i>FU Kuen-chen.</i> The US New Administration and the UNCLOS – Potential Strategic Changes in the South China Sea	25
<i>Erik FRANCKX.</i> The Importance of Judicial Decisions and State Practice in Search of an Equitable Solution when Trying to Solve Maritime Boundary Delimitations: On Unequal Footing.....	34
<i>Captain In Hyeon KIM.</i> Recent Development of Dispute Resolution in Korea	39
<i>Jan Jakub SOLSKI.</i> Towards a Harmonized Methodology for the Assessment of Risks and Limitations of Ships Operation in the Arctic	44
<i>Tomohiko Kobayashi.</i> «Can I Do It My Way? World Trade Organization Issues Involving the Maritime Autonomous Surface Ships in the Arctic Ocean».....	49
СЕКЦИЯ 1. ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ МЕЖДУНАРОДНОГО МОРСКОГО ПРАВА.....	54
<i>Гуцуляк В.Н.</i> Российское морское право в условиях глобальных вызовов	54
<i>Гаврилов В.В.</i> Международное морское право и делимитация континентального шельфа Арктики	62
<i>Жудро И.С.</i> «Исторические основания прав России в Арктике».....	69

<i>Дремлюга Р.И.</i> Проблемы правового регулирования беспилотного морского судоходства	75
<i>Zhuravleva I.P.</i> «Anglo-american teachings on the legal regime of the continental shelf: implications for Russian Arctic Policy»	79
<i>Сватикова Л.Л.</i> Позиция Соединенных Штатов Америки в отношении МОР в Северном Ледовитом океане.....	86

СЕКЦИЯ 2. ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ РОССИЙСКОГО И ИНОСТРАННОГО МОРСКОГО ПРАВА..... 95

<i>Скаридов А.С.</i> Договоры перевозки и фактор времени в управлении портовой логистикой	95
<i>Сосновский С.А.</i> Проблемы взимания НДС по операциям фрахтования и морской перевозки	101
<i>Архипова А.Г.</i> Арбитрабельность морских споров в России.....	105
<i>Фигуров П.К.</i> О некоторых различиях в морском праве России и Англии.....	110
<i>Давыденко Д.Л.</i> Особенности арбитража частных морских споров в России.....	115
<i>Зарубенко С.А.</i> Приобретение и утрата вещью статуса судна	120

СЕКЦИЯ МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ. Всероссийская научно- практическая конференция «ХІ МИХАЙЛОВСКИЕ ЧТЕНИЯ»..... 125

<i>Абоян А.А., Гордеев К.В.</i> Особенности трансформации правового статуса Международной организации морской спутниковой связи ИНМАРСАТ	125
<i>Ашуба Д.Б.</i> Актуальные проблемы международно-правового регулирования экологической безопасности Черного моря.....	132
<i>Васильев Н.А.</i> Договор фрахтования морского судна в европейском и российском морском праве.....	138
<i>Гонгорова Д.В., Калдаева Д.Н.</i> Экосистемный подход к регулированию освоения морских биоресурсов Арктики.....	141
<i>Калинин Д.С., Онищук М.А.</i> Международно-правовой статус Комиссии по границам континентального шельфа.....	148

<i>Корженяк А.М.</i> Правовой статус пролива Вилькицкого: расхождения в позициях России и США	155
<i>Кучук А.В.</i> Свобода судоходства в водах Калининградского залива в контексте российско-польских отношений.....	162
<i>Морозова А.А.</i> Особенности реализации процедуры «Prompt Release» в практике Международного трибунала по морскому праву	169
<i>Сотскова П.В.</i> Современные вопросы сохранения морского биоразнообразия	175

ПРЕДИСЛОВИЕ

Морское право – и российское, и иностранное, и международное морское право – развивается, как известно, сообразно меняющимся отношениям, которое оно регулирует, а динамика таких изменений, в свою очередь, зависит от множества факторов. Для России – великой морской державы, имеющей протяженное побережье, выходящее к морям Северного Ледовитого, Тихого, Атлантического океанов – исследования морского права, как национального, так и международного, являются несомненным государственным приоритетом.

В современном контексте пандемии, неуклонной тенденции к ухудшению качества окружающей среды, в том числе морской среды, при возросшей потребности умного и согласованного реагирования государств на новые вызовы и риски, в т.ч. обусловленные глобальным изменением климата, проявлениями дефицита пресной воды, сокращения морского биоразнообразия, при растущей состоятельности экономической деятельности в Мировом океане международное морское право остается безальтернативным регулятором отношений между государствами. И это находит все более результативное отражение в международном правосознании, в росте интереса научного сообщества не только к мониторингу развивающегося морского права, но и к предложению концептуальных идей его развития.

МГИМО (университет) МИД России поддержал предложение Дальневосточного федерального университета о проведении на его базе представительной международной конференции для обсуждения современных теоретических и практических вопросов морского права. И это предложение было успешно реализовано весной 2021 г.: в I Владивостокском морском юридическом форуме приняли участие авторитетные правоведы, специализирующиеся в морском праве, как российские, так и зарубежные. Отметим как несомненный позитивный знак то, что в рамках форума работала и секция молодых ученых.

*А.Н. Вылегжанин, д-р юрид. наук,
заслуженный юрист Российской Федерации,
зав. кафедрой международного права
МГИМО – Университета МИД России*

*В.В. Гаврилов, д-р юрид. наук, зав. кафедрой
международного публичного и частного права
Юридической школы ДВФУ*

ПЛЕНАРНОЕ ЗАСЕДАНИЕ

ПРИВЕТСТВЕННЫЕ СЛОВА

*Александр Сергеевич Самардак,
д-р физ.-мат. наук, доцент,
проректор по научной работе
Дальневосточного федерального университета*

Добрый день, уважаемые участники конференции!
Я искренне рад вас приветствовать
на I Владивостокском морском юридическом форуме!

В настоящее время ДВФУ является центром аккумуляции научной деятельности по развитию морского направления. В этом году принято решение о создании Института Мирового океана. В ближайшие несколько лет ожидается открытие инновационного научно-технологического центра «Русский» на базе нашего Университета, одним из основных направлений которого будет также являться изучение Мирового океана.

Благодаря созданию Института Мирового океана и ИНТИЦ на Дальнем Востоке, целый ряд перспективных, приоритетных научно-инновационных направлений получит своё развитие. Стоит понимать, что такие нововведения должны получить соответствующее правовое оформление.

Логично предположить, что проведение I Владивостокского морского юридического форума, сама его идея, структура свидетельствует о том, что Форум имеет очень важное значение не только для ДВФУ, но и для Дальневосточного региона в целом, и станет одной из основополагающих точек для развития юридического направления на Дальнем Востоке.

Одновременно с этим, перед Россией стоят чрезвычайно амбициозные задачи по освоению Мирового океана и Арктики – одних из главных кладовых полезных ископаемых страны в будущем. Вчера Президент России Владимир Путин заявил о необходимости запуска Северного широтного хода для освоения богатств Арктики. В результате реализации проекта появится железнодорожная магистраль, которая свяжет полуостров Ямал с Уралом и Северо-Западом России и обеспечит связь транспортной системы нашей страны через порт Сабетта с Северным морским путем.

Уверен, что именно обсуждение актуальных вопросов и проблем международного морского права поможет развить данное правовое направление.

В завершении хочу пожелать участникам конференции двух продуктивных дней работы, интересных докладов, новых знакомств и новых идей, которые, несомненно, будут способствовать развитию исследований в области международного морского права! Отдельно хочу поблагодарить организаторов данного форума!

Спасибо за внимание! Всего вам доброго!

Юрий Борисович Мельников,
*уполномоченный по правам человека в Приморском крае,
председатель Приморского регионального отделения
Ассоциации юристов России*

Добрый день, уважаемые коллеги!

Со дня основания города Владивостока его главной морской инфраструктурой был и остается морской торговый порт. Еще в 1860 году на тот момент военный губернатор Приморской области Петр Васильевич Казакевич писал, что Владивосток самой природой предназначен для обширной морской торговли.

Конечно, в городе и крае со столь богатой торговой и военной морской историей регулирование общественных отношений в области торгового мореплавания имеет особое значение для всех его жителей, затрагивает так или иначе каждую приморскую семью. Моряки, рыбаки, работники портов, судостроители и судоремонтники, рыбопромышленники и морские перевозчики – все это Владивосток и Приморье.

Согласно мнению ряда исследователей морское право фактически зародилось после первой доставки груза морскими путями на территорию иного государства или ранее неизведанной земли. Тогда же начали разрабатываться порядок пользования морскими путями и правила, связанные с мореплаванием. В настоящее время значение морского права, регулирующего отношения, связанные с определением и использованием морских пространств, правовой регламентацией деятельности государств в Мировом океане, возрастает.

Хотелось бы отдельно отметить, что современное международное морское право в части защиты прав и свобод граждан основывается на постулатах Всеобщей декларации прав человека.

Так, право на жизнь провозглашено в качестве приоритетного в статье 3 Декларации. Понимание данного права подразумевает не только недопустимость посягательства на жизнь человека, но и создание условий для безопасного труда и жизнедеятельности людей, право на благоприятную окружающую среду, принятие государством соразмерных мер для защиты жизни лиц, находящихся под его юрисдикцией.

На разработку и унифицирование правовых норм мировое сообщество сподвигли масштабные катастрофы, связанные с мореплаванием и

произошедшие в начале и середине прошлого века: массовая гибель людей при кораблекрушениях «Титаника» в 1912 году и «Вестриса» в 1928 году, взрыв аммиачной селитры в порту города Тексас-Сити США из-за пожара на борту французского судна «Гранкан» (1947 год) и др.

Потребовалось принятие единых норм, регламентирующих безопасную эксплуатацию судов, правил перевозки опасных грузов. В связи с этим, в 1914 году была подписана в первом варианте Конвенция по охране человеческой жизни на море. В 1974 году Международной конвенцией по охране человеческой жизни на море установлены единообразные принципы и правила, направленные на достижение этой цели.

В этом же ряду международных правовых актов, ставящих во главу угла жизнь человека и реализацию права на благоприятную окружающую среду, стоит назвать Международную конвенцию по поиску и спасанию на море 1979 г. и Конвенцию относительно вмешательства в открытом море в случае аварии, приводящей к загрязнению нефтью, 1969 г.

В практике деятельности Уполномоченного по правам человека в Приморском крае и регионального отделения «Ассоциации юристов России» мы, к сожалению, сталкиваемся со случаями нарушений прав российских и иностранных граждан, работающих на судах. Причем, это касается не только нарушений прав на выплату заработной платы, но и прав на охрану их труда. Приведу лишь два примера. После вмешательства Уполномоченного была выплачена заработная плата экипажу судна СРТМ «Николай Солодчук», находящегося в порту Уолфиш-Бей Республики Намибия. По ходатайству Уполномоченного возбуждено уголовное дело по факту несчастного случая, произошедшего с моряком на судне СРТ «Калиновка», в результате которой он лишился руки и стал инвалидом.

Безусловно, развитие морского права как в области охраны человеческой жизни на море, так и в иных, не менее важных, экономических, экологических и других сферах, не только не остановилось, но активно продолжается. Вместе с тем соглашусь с рядом исследователей, что на текущий момент в правовом регулировании вышеуказанных общественных отношений и в правоприменении имеется немало пробелов. В связи с этим, проведение научно-практических форумов, иных научных мероприятий по данной тематике представляется необходимым и закономерным. В этом контексте я убежден, что всестороннее обсуждение проблем теории и практики морского права на первом Владивостокском морском

юридическом форуме будет актуальным и эффективным. Также выражаю уверенность, что широкий круг участников форума, в том числе представителей иностранных ВУЗов и международных организаций, будет способствовать поиску ответов на разноплановые серьезные вопросы теории и практики морского права. Организаторам форума хочу высказать слова признательности за проведение этого мероприятия, а участникам форума желаю плодотворной работы, конструктивного и содержательного общения, новых идей и творческих успехов!

*Алексей Юрьевич Старичков,
канд. экон. наук, руководитель Агентства
международного сотрудничества
Приморского края*

**Добрый день, уважаемые участники
Первого Владивостокского морского юридического форума!**

Прежде всего, позвольте мне поблагодарить организаторов форума – Дальневосточный федеральный университет и Московский государственный институт международных отношений – Университет Министерства иностранных дел Российской Федерации за создание международной площадки для изучения и обсуждения на профессиональном уровне вопросов по морскому юридическому праву.

Форум проводится в столице Дальнего Востока России, что немало важно, так как Владивосток является форпостом нашей страны в Азиатско-Тихоокеанском регионе. Приморский край тесно сотрудничает со многими странами мира, чьи регионы-партнеры находятся на побережье Японского моря. Это и южнокорейские провинции Канвон, Кёнсан, японские префектуры Тоттори, Акита, Тояма, Ниигата, Осака, Хоккайдо.

Приморье является крупным международным логистическим хабом, и мы настроены на реализацию крупных проектов в области морской логистики. В крае находятся 6 морских пунктов пропуска (порты Владивосток, Находка, Восточный, Посыет, Зарубино, Ольга). На морской транспорт приходится около 17% всего объема перевозок на Дальнем Востоке. В 2020 году морские перевозки стали наиболее актуальным видом для поддержания высокого внешнеторгового оборота нашего региона. Основную роль в этом процессе играет Приморский край. Из общей протяженности границ Приморского края в 3000 км на долю морских границ приходится около 1500 км. Несмотря на снижение грузооборота морских портов России на 2,3% в 2020 году, Дальневосточный регион показал рост на 4,6%, что составило около 225 млн. тонн. Более того, грузооборот Приморского края составил 62% от объемов морских перевозок Дальнего Востока России, и вырос на 4,2% до 138 млн. тонн.

Кроме развития и расширения существующих авиационных, железнодорожных и морских маршрутов, мы видим хорошие перспективы в формировании новых международных сухопутно-морских линий, которые

связжут не только Россию с Республикой Корея и Японией, но и с другими странами Северо-Восточной Азии, позволят транспортировать грузы в центральную часть нашей страны, а затем – и в Европу.

Что касается туристической составляющей, число туристов, прибывших в Приморский край на круизных лайнерах, выросло за 2019 год более чем в два раза по сравнению с 2018 годом с 13 до 28 тыс. пассажиров. В 2019 году Приморье посетили 17 лайнеров. После снятия коронавирусных ограничений мы планируем увеличить этот показатель до 50 судозаходов в год. Понятно, что это долгий и кропотливый труд, поэтому многие составляющие очень важны для достижения этих целей, включая международное сотрудничество в области морского права.

Уважаемые коллеги! Мы приветствуем проведение международного форума морского права и будем рады видеть новых участников из разных стран.

Уверен, что в рамках форума мы обменяемся опытом и предложениями, выработаем механизмы для совместного развития.

Желаю всем участникам Первого Владивостокского морского юридического форума дальнейшей плодотворной работы и достижения намеченных целей!

Петр Евгеньевич Краснощеков,
начальник Юридического управления
филиала ООО «Сервисный центр ФЕСКО»
в г. Владивосток

Уважаемые участники форума!

Я рад приветствовать всех вас на первом морском юридическом форуме во Владивостоке. Мы осознаем и представляем Владивосток как Дальневосточные морские ворота, связывающие экономики Европы и Азии.

Для меня большая честь представлять Дальневосточное морское пароходство – ДВМП, компанию, которая неразрывно связана с Дальним Востоком России, его столицей – Владивостоком, и развитием современной морской торговли в Тихоокеанском регионе.

I. История ДВМП началась 25 апреля 1880 года, когда во Владивостоке было учреждено первое представительство морского судоходного общества «Добровольный флот». Сам Доброфлот был основан царским правительством на пожертвования граждан для развития морской торговли России.

II. В 1935 году на базе судов Доброфлота на Дальнем Востоке (в составе Владивостокского арктического пароходства) было создано Дальневосточное государственное морское пароходство, ставшее затем известной всему миру советской компанией с брендом FESCO. В недавнем прошлом ДВМП стало основой для крупнейшей в России группы транспортных, экспедиторских, логистических и стивидорных компаний.

III. В настоящее время ДВМП оперирует несколькими морскими линиями как в каботажном плавании, так и на международных перевозках.

Суда ДВМП обеспечивают снабжение антарктических станций, осуществляют рейсы между портами Европы и Африки, Азии и Австралии, всего Американского континента и Океании. В состав группы компаний ДВМП входит Владивостокский морской торговый порт, оператор крупнейшей портовой инфраструктуры во Владивостоке.

IV. В планах развитие всей группы компаний, но, прежде всего, обновление собственного флота, развитие портовой инфраструктуры и морских линий, а также выполнение главной задачи – коммерческое освоение Северного морского пути.

V. Современный этап развития всех отраслей деятельности человечества в целом и на море в частности, характеризуется значительным

ускорением развития государств, считавшихся экономически слаборазвитыми, появлением совершенно новых технологий, уникальным ростом производительности труда. При этом не могут не увеличиваться риски гуманитарного и техногенного характера. По-прежнему остаётся актуальным риск, связанный с пиратской деятельностью. Возникла и действует опасность пандемии.

Именно поэтому, и множеству связанных с этим причин, развитие морского права, как внутрироссийского, так и международного, сильно затрагивает интересы ДВМП.

Я очень рад, что Владивосток при организационной поддержке моей альма-матер стал принимать такой представительный юридический форум.

ДВМП заинтересовано в развитии равноправных, партнёрских отношений, а также морского права во всех его аспектах.

Благодарю за внимание!

Алексей Александрович Костин,
*канд. юрид. наук, зав. кафедрой международного частного
и гражданского права имени С.Н. Лебедева
Московского государственного
института (университета) МИД России,
председатель МАК и МКАС при ТПП РФ*

Уважаемые коллеги!

Мне доставляет большое удовольствие обратиться к участникам I Владивостокского морского юридического форума. Проведение форума, который, судя по названию, будет проводится на регулярной основе, является важным звеном в контексте активизации в нашей стране деятельности, направленной на развитие и упрочение инфраструктуры мореплавания, где важное место занимают вопросы теории и практики морского права (как публичного, так и частного), а также изучения и освоения лучших морских практик.

Значимое место в этом ряду занимает и морской арбитраж как хорошо зарекомендовавший себя механизм разрешения разнообразных частных правовых споров, возникающих в сфере торгового мореплавания, в том числе из морской перевозки и буксировки судов, их купли-продажи, залога или ремонта, страхования и столкновения судов, лоцманской и ледовой проводки, подъема затонувших судов и др. Морской арбитраж относится к разряду специализированных, в связи с чем в мире существует ряд признанных арбитражных учреждений, которые администрируют указанные споры на постоянной профессиональной основе. К числу таких учреждений в России относится Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате РФ (далее – МАК), образованная в декабре далекого 1930 года и являющаяся старейшим и единственным в нашей стране институтом с такой специализацией. Пользуясь случаем, хотел бы выразить приветствие и пожелание успехов Владивостокскому морскому юридическому форуму от лица корпуса арбитров МАК, в списке арбитров которой деятели науки морского права и практики мореплавания, имена которых хорошо известны в России и за ее пределами. Поскольку арбитраж, как уже было отмечено, признан как весьма востребованное средство разрешения международных морских споров, приятно видеть, что в программе форума этой проблематике отведено достойное место.

Нельзя вместе с тем не отметить, что упадок в отечественном торговом мореплавании, наблюдавшийся с начала 90-х годов прошлого столетия в силу симбиоза объективных и субъективных причин (сокращение числа морских портов, деградация торгового флота, его уход в значительной степени под чужие флаги т.п.) не мог негативно не повлиять на востребованность и, соответственно, уровень науки морского права, а также на число обращений к российскому морскому арбитражу.

В свете решения задач, нацеленных на восстановление утраченных в морской сфере позиций на международной арене, Торгово-промышленная палата РФ и МАК активизируют усилия на данном направлении. Они включают заключения соглашений о сотрудничестве, в том числе с ПАО «Совкомфлот» и Государственным университетом морского и речного флота имени адмирала С.О. Макарова, проведение различных конференций, включая Морской форум в Санкт-Петербурге и конференцию МАК в связи с ее 90-летием в декабре 2020 г. в Москве, семинаров и вебинаров по морской тематике, а также публикационную деятельность. Не могу в этой связи не обратить внимание на то, что № 3(5) 2020 г. издаваемого ТПП РФ журнала «КОММЕРЧЕСКИЙ АРБИТРАЖ» полностью посвящен проблематике морского права и арбитража.

Еще одной возможностью на пути развития морского арбитража в нашей стране, является предоставленное МАК право образовывать свои отделения вне места своего нахождения (Москва). Разумеется, реализация такого права представляется рациональной в портовых городах с высокой активностью в морских делах. Несколько лет назад первое отделение МАК было открыто в Санкт-Петербурге. Владивосток также видится вполне перспективным в плане открытия соответствующего отделения МАК. Вместе с тем для того, чтобы «вдохнуть жизнь» в создаваемые отделения МАК, в первую очередь необходимы заинтересованные и скоординированные активные действия местных деловых кругов с привлечением знатоков морского права, в том числе из университетской среды.

И еще несколько слов о возможном приобщении юридической школы Дальневосточного федерального университета к развитию арбитража. Отделения МАК во Владивостоке пока нет, хотя уже некоторое время существует отделение Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ. Оно находится в стадии становления, предполагающей, как представляется, установление взаимовыгодных контактов. Думается, что

руководству, преподавателям и даже студентам ДВФУ было бы, как показывает опыт, полезным обратить внимание на полезность отмеченных контактов.

В завершении своего краткого выступления хотел бы сказать, что мне не раз доводилось посещать кампус ДВФУ в качестве участника Международных юридических форума стран Азиатско-Тихоокеанского региона, а также Восточных экономических форумов. Имеющийся у ДВФУ опыт участия в проведения мероприятий высокого уровня является, на мой взгляд, залогом успешного проведения и настоящего форума. В этой связи хочу пожелать участникам I-го Владивостокского морского юридического форума «семь футов под килем».

Roman A. KOLODKIN,
Ph.D. in Law,
Judge of the International Tribunal
for the Law of the Sea (ITLOS)
Russian Federation

International Tribunal for the Law of the Sea: contentious jurisdiction, some recent developments

1. Thank you so much, Professor Gavrilov, for inviting me to address the Forum. Let us hope it will become a long-lasting successful endeavor.

2. My intervention concerns some recent developments in the contentious jurisdiction of the International Tribunal for the Law of the Sea (“ITLOS”, “Tribunal”). I am speaking in my personal capacity, so what I will say shall not be attributed to the Tribunal.

3. In general, under paras 1 and 2 of Article 288 of the United Nations Convention on the Law of the Sea (“UNCLOS”, “Convention”)¹, the Tribunal shall have jurisdiction over any dispute concerning the interpretation or application of the Convention which is submitted to it in accordance with its Part XV, and over any dispute concerning the interpretation or application of an international agreement related to the purposes of the Convention, which is submitted to it in accordance with the agreement.

4. Within this framework, the Tribunal shall establish its jurisdiction in each case submitted to it. It must do this mindful of other provisions of the UNCLOS, particularly those of Part XV and other rules of international law governing its powers and competence and respecting the limits of the parties’ acceptance of its jurisdiction.

5. Almost every decision of the Tribunal on its jurisdiction highlights some aspects or developments in this sphere. Sometimes these decisions can have repercussions beyond the issue of jurisdiction as such.

6. In 2016, twenty years after the establishment of the Tribunal, it delivered its first Preliminary objections (“PO”) judgement. It happened in *The*

¹ Available at: https://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf.

“Norstar” Case (*Panama v. Italy*)¹. Then followed the Judgment of the Tribunal’s Special Chamber on preliminary objections in the ongoing *Case on maritime boundary delimitation in the Indian Ocean between Mauritius and Maldives* rendered in January this year².

7. In accordance with the Rules of the Tribunal, preliminary objections shall be filed within 90 days from the institution of proceedings, which means **before** the submission of the Memorial³. In this regard, the Tribunal’s PO procedure is visibly shorter than, for example, that in the International Court of Justice. (There PO have to be submitted not later than three months **after** the delivery of the Memorial⁴) The requirement to submit PO rather promptly may be considered beneficial for the sound administration of justice. At the same time, the necessity to file PO ahead of the Memorial and the following bifurcation of the proceedings mean that the final decision on jurisdiction is taken ahead of the written pleadings on the merits. In the *Mauritius/Maldives Case*, Judges *ad hoc* Oxman and Schrijver found it important to state that at the PO stage of the proceedings, only limited information is available on certain factual and legal predicates for the claims, and the parties may not necessarily raise and address all relevant questions⁵.

¹ M/V “Norstar” (*Panama v. Italy*), Preliminary Objections, Judgment, ITLOS Reports 2016, p. 44.

² Delimitation of the maritime boundary in the Indian Ocean (*Mauritius/Maldives*), Preliminary Objections, Judgment, ITLOS Reports 2020-2021, to be published. Available at: [https://www.itlos.org/securedl/sdl-](https://www.itlos.org/securedl/sdl-eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9.eyJpYXQiOiJlMTgzMDcyMDAsImV4cCI6MTYxODM5NzIwMCwidXNlciI6MCwiZ3JvdXBzIjpbMCwtMV0sImZpbGUiOiJmaWxlYWRTaW5cL2l0bG9zXC9kb2N1bWVudHNcL2Nhc2VzXC8yOFwvcHJlbGltYW5hcnlf2JqZW50aW9uc1wvZm9zIjZGdtZW50X3ByZWxpbW9ia8yOC4wMS4yMDIxX29yaWcucGRmIiwicGFnZSI6MTA2Nn0.LBfpGWPEXWyHB5u0xLUgPbXKZL4sZg4WWXlm0t0rbpU/C28_Judgment_prelimobj_28.01.2021_orig.pdf)

[eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9.eyJpYXQiOiJlMTgzMDcyMDAsImV4cCI6MTYxODM5NzIwMCwidXNlciI6MCwiZ3JvdXBzIjpbMCwtMV0sImZpbGUiOiJmaWxlYWRTaW5cL2l0bG9zXC9kb2N1bWVudHNcL2Nhc2VzXC8yOFwvcHJlbGltYW5hcnlf2JqZW50aW9uc1wvZm9zIjZGdtZW50X3ByZWxpbW9ia8yOC4wMS4yMDIxX29yaWcucGRmIiwicGFnZSI6MTA2Nn0.LBfpGWPEXWyHB5u0xLUgPbXKZL4sZg4WWXlm0t0rbpU/C28_Judgment_prelimobj_28.01.2021_orig.pdf](https://www.itlos.org/securedl/sdl-eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9.eyJpYXQiOiJlMTgzMDcyMDAsImV4cCI6MTYxODM5NzIwMCwidXNlciI6MCwiZ3JvdXBzIjpbMCwtMV0sImZpbGUiOiJmaWxlYWRTaW5cL2l0bG9zXC9kb2N1bWVudHNcL2Nhc2VzXC8yOFwvcHJlbGltYW5hcnlf2JqZW50aW9uc1wvZm9zIjZGdtZW50X3ByZWxpbW9ia8yOC4wMS4yMDIxX29yaWcucGRmIiwicGFnZSI6MTA2Nn0.LBfpGWPEXWyHB5u0xLUgPbXKZL4sZg4WWXlm0t0rbpU/C28_Judgment_prelimobj_28.01.2021_orig.pdf)

³ Rules of the Tribunal (ITLOS/8) as adopted on 28 October 1997 and amended on 15 March 2001, 21 September 2001, 17 March 2009, 25 September 2018, 25 September 2020 and 25 March 2021, article 97. Available at: [https://www.itlos.org/securedl/sdl-](https://www.itlos.org/securedl/sdl-eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9.eyJpYXQiOiJlMTgzMDcyMDAsImV4cCI6MTYxODM5NzIwMCwidXNlciI6MCwiZ3JvdXBzIjpbMCwtMV0sImZpbGUiOiJmaWxlYWRTaW5cL2l0bG9zXC9kb2N1bWVudHNcL2Nhc2VzXC8yOFwvcHJlbGltYW5hcnlf2JqZW50aW9uc1wvZm9zIjZGdtZW50X3ByZWxpbW9ia8yOC4wMS4yMDIxX29yaWcucGRmIiwicGFnZSI6MTA2Nn0.LBfpGWPEXWyHB5u0xLUgPbXKZL4sZg4WWXlm0t0rbpU/C28_Judgment_prelimobj_28.01.2021_orig.pdf)

[eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9.eyJpYXQiOiJlMTgzMDcyMDAsImV4cCI6MTYxODM5NzIwMCwidXNlciI6MCwiZ3JvdXBzIjpbMCwtMV0sImZpbGUiOiJmaWxlYWRTaW5cL2l0bG9zXC9kb2N1bWVudHNcL2Nhc2VzXC8yOFwvcHJlbGltYW5hcnlf2JqZW50aW9uc1wvZm9zIjZGdtZW50X3ByZWxpbW9ia8yOC4wMS4yMDIxX29yaWcucGRmIiwicGFnZSI6MTA2Nn0.LBfpGWPEXWyHB5u0xLUgPbXKZL4sZg4WWXlm0t0rbpU/C28_Judgment_prelimobj_28.01.2021_orig.pdf](https://www.itlos.org/securedl/sdl-eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9.eyJpYXQiOiJlMTgzMDcyMDAsImV4cCI6MTYxODM5NzIwMCwidXNlciI6MCwiZ3JvdXBzIjpbMCwtMV0sImZpbGUiOiJmaWxlYWRTaW5cL2l0bG9zXC9kb2N1bWVudHNcL2Nhc2VzXC8yOFwvcHJlbGltYW5hcnlf2JqZW50aW9uc1wvZm9zIjZGdtZW50X3ByZWxpbW9ia8yOC4wMS4yMDIxX29yaWcucGRmIiwicGFnZSI6MTA2Nn0.LBfpGWPEXWyHB5u0xLUgPbXKZL4sZg4WWXlm0t0rbpU/C28_Judgment_prelimobj_28.01.2021_orig.pdf)

⁴ Article 79 bis, Rules of Court (1978), adopted on 14 April 1978 and entered into force on 1 July 1978. Available at: <https://www.icj-cij.org/en/rules>.

⁵ Dispute concerning delimitation of the maritime boundary between Mauritius and Maldives in the Indian Ocean (*Mauritius/Maldives*), Joint declaration of Judges *ad hoc* Oxman and Schrijver, p. 1.

8. In the *Norstar* Judgment on PO, the Tribunal, to establish its jurisdiction, concluded in particular that article 87 of the UNCLOS, “Freedom of the high seas”, was “relevant” – not “applicable”, I’d like to emphasize, but “relevant” – to the Case. Thus, our Tribunal established a standard or a threshold for its subject-matter jurisdiction that was primarily based in that Case on article 87¹. Considering that decision on jurisdiction in the PO phase is final, presumably, it must have been important for the Tribunal to set in its first PO judgment the proper standard to establish its jurisdiction. Meanwhile, Judges Wolfrum and Attard stated in their *Separate Opinion* in the Case that, rather than holding that the reasoning advanced by Panama was sufficient to convince the Tribunal that Panama had, on the basis of article 87 of the Convention, a sustainable case, the Tribunal instead concluded “that article 87 is relevant to the present case.” In their view, I quote, “the standard of appreciation applied by the Judgment does not even meet the *prima facie* standard of appreciation in provisional measures proceedings”².

9. In the *Case concerning the detention of three Ukrainian naval vessels* the Tribunal examined whether, due to Russia’s declaration on the disputes concerning military activities under the UNCLOS article 298, paragraph 1(b), this Case was *prima facie* excepted from the jurisdiction of Annex VII arbitral tribunal³.

10. As I see it, in this Case the Applicant argued, and for good reasons, only the limited issue of its naval vessels’ immunity under the UNCLOS. However, the *Order on Provisional Measures* delivered by the Tribunal considered that the underlying dispute, which lead to the arrest of the Ukrainian vessels and servicemen, concerned the passage of the vessels through the Kerch Strait⁴. So, a question may be asked, whether and how should States foresee from now on, to what extent may the Tribunal *proprio motu* reformulate the subject-matter of their dispute while considering its or other tribunal’s jurisdiction.

11. Besides, in the Tribunal’s view, it is difficult to state in general that the passage of naval vessels as such amounts to a military activity⁵. I’m afraid I have to disagree with this general proposition. In my humble opinion, naviga-

¹ M/V “Norstar” (Panama v. Italy), Preliminary Objections, Judgment, ITLOS Reports 2016, p. 44, paras 122, 132.

² M/V “Norstar” (Panama v. Italy), Preliminary Objections, Judgment, Joint Separate Opinion of Judges Wolfrum and Attard, ITLOS Reports 2016, para. 7.

³ Detention of three Ukrainian naval vessels (Ukraine v. Russian Federation), Provisional Measures, Order of 25 May 2019, ITLOS Reports 2018-2019, p. 283.

⁴ Ibid., para. 68.

⁵ Detention of three Ukrainian naval vessels (Ukraine v. Russian Federation), Provisional Measures, Order of 25 May 2019, ITLOS Reports 2018-2019, p. 283.

tion of warships is, at least at first glance, inherently military and only specific circumstances in a particular situation may warrant a different conclusion.

12. The Tribunal rightly stated in the Order that the distinction between military and law enforcement activities must be based primarily on an objective evaluation of the nature of the activities in question, taking into account the relevant circumstances in each case. However, for me, the question remains whether the Tribunal took into account all relevant circumstances to conclude that “what occurred appears to be the use of force in the context of a law enforcement operation rather than a military operation”¹.

13. I find *Separate Opinion* of Judge Gao in the Case to be elucidating in this regard². Along with his critical analysis of some crucial aspects of the Order, he noted, in particular, that the Tribunal's ruling and that of the arbitral tribunal in the *South China Sea Case* offered conflicting interpretations and applications of military activities exception, which would give rise to legal confusion³. Let's see how this issue will be dealt with by the arbitral tribunal in the ongoing *Case Concerning the Detention of Ukrainian Naval Vessels*⁴.

14. Finally, I would like to touch upon the following issue. In *The “Norstar” Case Judgment*, our Tribunal made an important point of a general nature: it stated that article 293 of the UNCLOS on applicable law might not be used to extend its jurisdiction. (You may recall that under this article, the tribunal having jurisdiction shall apply the Convention and other rules of international law not incompatible with it.) Accordingly, our Tribunal noted that it relied on the provisions of the Convention to establish its jurisdiction and was not precluded from applying other rules of international law in interpreting and applying these provisions to the facts of this Case.⁵ As was commented by professor Proelss, article 293 of the UNCLOS can thus not be invoked to support an

¹ Detention of three Ukrainian naval vessels (Ukraine v. Russian Federation), Provisional Measures, Order of 25 May 2019, ITLOS Reports 2018-2019, p. 74.

² Detention of three Ukrainian naval vessels (Ukraine v. Russian Federation), Provisional Measures, Order of 25 May 2019, Separate Opinion of Judge Gao, in particular paras. 18-48. Available at: https://www.itlos.org/securedl/sdl-eyJ0eXAiOiJKV1QiLCJhbGciOiJIUzI1NiJ9.eyJpYXQiOiJlMTgzMTE3MDAsImV4cCI6MTYxODQwMTcwMCwidXNlciI6MCwiZ3JvdXBzIjpbMCwtMV0sImZpbGUiOiJmaWx1YWRTaW5cL2l0bG9zXC9kb2N1bWVudHNlL2NhczVzXC8yNmVwZzI2X09yZGVyX3NvcF9aRy5wZGYiLCJwYWdlIjoiaMDA0fQ.mkqLJHF_x_41fJNHJ-hJkr4I8CAd3WTkIbPreDq9G3Q/C26_Order_so_p_ZG.pdf.

³ Ibid., paras 42-44.

⁴ Dispute Concerning the Detention of Ukrainian Naval Vessels and Servicemen (Ukraine v. the Russian Federation). Case information is available at: <https://pca-cpa.org/en/cases/229/>.

⁵ M/V “Norstar” (Panama v. Italy), Judgment, ITLOS Reports 2018-2019, p.10, paras 136-137.

expansion of the jurisdictional limits of the dispute settlement mechanisms foreseen by the Convention. In his view, it is mandatory to differentiate in a clear-cut manner between the categories of jurisdiction on the one hand and applicable law on the other.¹ Though I should add, this differentiation is not always an easy task.

15. In the *Maritime boundary delimitation in the Indian Ocean Case*, the parties disagreed in particular on the meaning, implications and consequences of the *Advisory opinion on the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius*, delivered by the ICJ in 2019.² The Parties also disagreed on whether the Tribunal's Special Chamber had jurisdiction to consider these consequences.

16. The Chamber acknowledged that the Archipelago's legal status was at the core of and central to the disagreement between the Parties.³ (As you may recall, Mauritius was of the view that the Archipelago was under its sovereignty. The Maldives argued that the sovereignty over Chagos was disputed between Mauritius and the UK, and the existence of this dispute in several ways precluded jurisdiction of the Special Chamber.)

17. The Chamber stated that whether the *Chagos Advisory opinion* has clarified the legal status of the Archipelago was a question central to its jurisdiction and, accordingly, that it was competent to assess the Parties' dispute as to the consequences of the Advisory Opinion to the extent necessary to determine its jurisdiction.⁴ To evaluate this dispute and, accordingly, to establish its jurisdiction, the Chamber interpreted and applied not the UNCLOS but, first of all, the international law of decolonization as reflected in particular in the Advisory opinion.⁵

18. On the one hand, a question may be asked if the application by the Chamber of the international law rules and sources other than the UNCLOS to establish its jurisdiction is consistent with the general point made by the Tribu-

¹ Proelss A. The limits of jurisdiction *ratione materiae* of UNCLOS tribunals, *Hitotsubashi Journal of Law and Politics* 46 (2018), p. 58.

² Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2019, p. 95; Delimitation of the maritime boundary in the Indian Ocean (Mauritius/Maldives), Order of 3 February 2021, ITLOS Reports 2020-2021, to be published, paras 165, 178, 190.

³ Delimitation of the maritime boundary in the Indian Ocean (Mauritius/Maldives), Order of 3 February 2021, ITLOS Reports 2020-2021, to be published, para. 115.

Delimitation of the maritime boundary in the Indian Ocean (Mauritius/Maldives), Order of 3 February 2021, ITLOS Reports 2020-2021, to be published, para. 190.

⁵ *Ibis.*, paras 171-175.

nal in *The Norstar Case*. On the other hand, it may be argued that the Tribunal is not precluded from interpreting and applying these other rules and sources of international law to assess whether there exists an issue or a dispute which precludes its jurisdiction under the UNCLOS.

19. I hope the practice of our Tribunal will further clarify the relationship between the law it applies and its jurisdiction.

Thank you for your kind attention.

FU Kuen-chen,
Professor, Hainan University Law School,
Director, Hainan University Center for
International Sea Law and Dispute Settlement (CISLDS),
PRC

**The US New Administration and the UNCLOS –
Potential Strategic Changes in the South China Sea**

Dear Mr. Chairman and colleagues, it is a great pleasure and honor for me to be invited to this forum. And I intend to bring up today a rather basic issue: Why the US has not acceded to the United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) and what potential changes it would bring to us in the South China Sea region, if the US would accede to the Convention.

The United States Federal Constitution emphasizes separation of powers. The President's operations in international relations, including declaration of war, the right to use military force, and even to adopt any diplomatic strategy and launch any diplomatic offensive, will be subject to the legislative power of the Congress to supervise the executive and to control the budget. As far as the many marine disputes are concerned, particularly the South China Sea disputes, the United States may not necessarily use force to wage war, but in any case, the United States must find an international legal position that can be used to occupy the commanding heights of law and morality. Only then can the United States take actions or not take actions in the South China Sea, thousands of miles away from its homeland, to straighten itself out. In other words, the most basic international legal position of the US government, either the Trump administration yesterday or the Biden administration today, is whether the United States should join the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea. This is all the more subject to the United States Federal Congress, which has the power to ratify or to accede to international treaties.

If the United States continues not to accede to the UNCLOS, commonly known as the “Ocean Charter”, it will maintain the same “out-of-group” mentality as it did during the Trump presidency. Then we can almost affirm that there will be no change in the basic position of the new US administration in the South China Sea. There will not be any major strategic changes in the legal and political environment in the South China Sea. On the contrary, if the new US administration successfully accedes to the United Nations Convention on the

Law of the Sea (and the affiliated 1994 Agreement), then the US position in the South China Sea will be expected to be adjusted. The legal and political environment throughout the South China Sea is likely to change strategically.

Although the international political environment is rapidly changing, Biden and his Democratic Party's position on the United Nations Convention on the Law of the Sea is clear, as can be seen in the minutes of the U.S. Congress.

The United States Congress has made many attempts to join or ratify the United Nations Convention on the Law of the Sea. In 2007, the 110th Congress of the United States made every effort to promote accession to the UNCLOS. At the time, Joseph R. Biden, Jr. was an elected U. S. senator from Delaware and served as chairman of the Senate Foreign Relations Committee. The new Secretary of State of today's Biden administration, Antony J. Blinken was then the Staff Director of the Foreign Relations Committee. Senator Biden made every effort to push the United States to join the UNCLOS, but it ended in failure.

In fact, the formulation of the United Nations Convention on the Law of the Sea was initiated by the United States. When President Nixon (Republican) announced his ocean policy on May 23, 1970, he first put forward the idea of establishing the framework of an international treaty on the law of the sea. More than three years later, the Third United Nations Conference on the Law of the Sea (UNCLOS III) was held in December 1973 and continued until December 1982, taking a long period of nine years. But at that time, the United States was not satisfied with the UNCLOS, which was adopted by countries through difficult negotiations. When President Reagan issued his marine policy in 1983, he said that the United States would not sign the Convention because of many problems with the provisions on deep seabed mining (Part XI of the Convention). However, he also mentioned that in addition, the Convention "contains norms on the use of traditional oceans. These norms generally confirm existing maritime laws and practices and strike a fair balance between the interests of States." Therefore, as a Republican, President Reagan had no objection to the normative value of other parts of the Convention.

After President Reagan, President George H.W. Bush, who is also a Republican, began to promote international negotiations and finally completed the Agreement on the Implementation of Part XI of the United Nations Convention on the Law of the Sea (hereinafter referred to as "the Agreement") in 1994, which addressed the concerns of the United States about Part XI of the Conven-

tion. So the United States formally signed the Agreement on July 29th of that year (1994). In October of the same year, the incumbent Democratic President Clinton immediately sent the United Nations Convention on the Law of the Sea, together with the Agreement, to the Senate to seek accession, but received no response. Nine years later, in October 2003, the Senate Foreign Relations Committee held two public hearings during the term of office of Republican President George W. Bush. In February 2004, the Committee adopted the Convention and the Agreement without objection. However, the Senate itself did not take any action, and by the end of the 108th Congress, the treaty was automatically returned to the Foreign Relations Committee in accordance with the rules of procedure of Congress.

On May 19, 2007, Republican President George W. Bush urged the Senate to pass the treaty as soon as possible and stressed: "accession (to this convention) will be in line with the national security interests of the United States, including the maritime action of our armed forces around the world."

On September 27, 2007, the then Democratic Senator Joe Biden, in his capacity as chairman of the Senate Foreign Relations Committee, held a public hearing to vigorously support the proposal of President Bush (Republican). There are no reservations because of party differences.

In the official minutes of the Senate meeting at that time, Biden expressed support for the positions of President Bush in the form of a written statement. Biden further stressed in his written statement: "Today, 155 countries around the world, including all our NATO allies, except Turkey, are already parties to this convention." Major maritime powers, Russia, China and India, are also signatories. So are our allies in Asia, such as Australia, Indonesia, South Korea and Japan. If the rules of navigation are changed in the future, it will also be done within the framework of this (convention). If the United States is not a signatory, our voice will be severely weakened as these rule changes evolve. "

The Senate Foreign Relations Committee, led by Democratic Senator Joe Biden, won broad support from both Democrats and Republicans in this series of hearings. Letters of support and gratitude have been sent from the Republican State Department and the White House, albeit at a relatively low level. It is particularly noteworthy that in the letter provided by the State Department to the Senate Foreign Relations Committee on October 10, 2007, the US State Department stressed that since 2004, the US Department of Defense (DOD) and

the Central Intelligence Agency (CIA) have always insisted that "intelligence activities" at sea belong to maritime "military activities". Therefore, in accordance with Article 298 of the UNCLOS, the United States does not accept the norms of the Convention relating to dispute settlement mechanisms (including compulsory jurisdiction). This is exactly the same Article 298 of the Convention as China's refusal to accept the compulsory jurisdiction of several disputes is based upon. It is ridiculous that the United States has not accepted the Convention, but in accordance with the provisions of the Convention, it advocates not accepting compulsory jurisdiction; and it has turned to demand that China, as a party to the Convention, must accept the compulsory jurisdiction (arbitration procedure) proposed by the Philippines. This is an absurd and hegemonic act that violates the principles of law.

In addition, the Senate Foreign Relations Committee received written statements with broad bipartisan support, endorsing the United States' accession to the UNCLOS and ratifying the 1994 Agreement.

The committee also received a large number of letters of support from various relevant industry groups in the private sector. Only few objections were sent to the Foreign Relations Committee led by Biden.

However, although the treaty bill of the Senate Foreign Relations Committee won an advantage vote of 17:4 and was passed smoothly. But, in the end, the effort promoted by Biden still failed to win support in the Senate Plenary Session, just like the outcome in 2004. The treaty was shelved until the end of that Congress, then it was automatically returned to the Foreign Relations Committee and went nowhere again.

The United States Constitution requires a 2/3 majority in the Senate to pass a treaty bill. So in the 100-seat Senate plenum, 34 votes is enough to block any treaty bill. This requirement makes the adoption of the UNCLOS (and the 1994 Agreement) an insurmountable obstacle. After efforts in 2004 and 2007, Congress tried to pass the treaty again in 2012.

2012 is an election year in the United States, and Obama successfully won re-election. Thirty years after the convention was blocked, the United States Congress took advantage of the atmosphere of the election year to try to pass the treaty for the last time -- since then, the United States Senate has not been able to restart the treaty process.

Although the government leaders in charge of foreign affairs or national defense at that time strongly supported the adoption of accession to the United

Nations Convention on the Law of the Sea, the Republican Party had a majority in the Senate, and as long as 34 negative votes could be mobilized, it would be enough to stop any efforts. And they believe that "the United States has a lot to lose and gains very little from joining this treaty on the law of the sea." This prejudice still hangs over Capitol Hill in Washington, D.C.

Judging from the reality of the current party politics in the United States, there is no sign of improvement. Therefore, it may be very difficult for the United States to successfully accede to the 1982 UNCLOS and the 1994 Agreement on the Implementation of Part XI of the UNCLOS in the foreseeable future.

The reasons why American conservatives oppose accession to the UNCLOS are rather unreasonable. Even for many die-heart Republican intellectuals, their reasons are not acceptable at all.

Professor John N. Moore, a Republican, former Chairman of the Reagan Administration's Committee on Intelligence Quality, former US Deputy Ambassador to the Third United Nations Conference on the Law of the Sea and Chair Professor at the University of Virginia Law School, listed the many "myths" of these opponents in his testimony to the Senate Foreign Relations Committee. The "myths" would include:

- Myths about national sovereignty: For example, they mistakenly thinking that it would lead to the largest voluntary transfer of wealth and the abandonment of sovereignty in the history of the United States.
- Myths about the United Nations: For example, they mistakenly assume that the Convention will hand over the ocean to the United Nations.
- Myths about national security: For example, they mistakenly assume that the Convention is harmful to the Anti-Proliferation Security Initiative (PSI). And mistakenly assume that the challenge of freedom of navigation only comes from "Russia's rusty navy in the harbor (and) China's ocean-going capability that has yet to be developed."
- Myths about deep-sea mining in Part XI of the Convention: For example, they mistakenly assume that the problems pointed out by President Reagan in 1983 were not remedied in the 1994 Agreement on Deep-sea Mining.
- Myths about dispute settlement: For example, they mistakenly assume that the military activities of the United States will be regulated by the World Court of Justice. And mistakenly assume that the Convention establishes a court of compulsory jurisdiction to adjudicate maritime disputes in the United States.

- Some other myths: For example, they mistakenly assume that accession to the Convention will bring a heavy financial burden. And also mistakenly assumed that the Convention is intended to regulate sea-level rise and claims after the melting of ice caps.

Repeatedly reasonable answers were given to the conservatives in 2003, 2004, 2007 and even 2012. The intellectual force has so far failed to counter these "myths". Why? I believe that the fierce struggle between the two major political parties in the United States and the means and tricks of campaign propaganda between them are the real obstacles for the United States to join the Convention.

The US accession or not access to the UNCLOS may have its impact on the legal and political environment in the South China Sea.

Firstly, there should be no change on its position of "innocent passage"

Judging from the No. 2 understanding document issued by Biden at the Senate Foreign Relations Committee in 2007, even if the United States has acceded to the UNCLOS, the Biden Administration will not change its position in the territorial waters near the Xisha and Nansha Islands in the South China Sea because of its advocating the "right of innocent passage", to navigate freely through China's territorial waters in the South China Sea. In particular, the "innocent passage" behavior of submarines sailing through the territorial waters near Xisha and Nansha reefs will not be changed.

There are three reasons why this will remain the same :

Reason One: From the perspective of legal interpretation, since Article 20 of the Convention expressly provides that "in the territorial sea, submarines and other submersibles shall sail on the sea and display their flags." And this article is immediately following the list of negative acts that may not be committed by a ship in the exercise of the "right of innocent passage" in Article 19, the legislative intent of the Convention is already very clear, that is, submarines and other submersibles are required to impose additional behavior restrictions. They need to not only comply with the list of negative acts in Article 19, but also to surface to sail and display their national flags. Otherwise, the right of innocent passage cannot be claimed.

Yet, the Democratic senators led by Senator Biden tend to believe that Article 20 is not a compulsory provision, and gives opportunities for the US Navy, i.e., even if the US Navy submarine does not sail on the surface of the sea, not showing its flag, it may still claim "right of innocent passage" as long as it does not commit any of the negative activities listed in Article 19.

Reason Two: The "freedom of navigation", currently advocated by the US Navy in the South China Sea is carried out on the premise of denying the baseline of the territorial sea around the islands and reefs claimed by China.

Reason Three: From a political standpoint, the United States negates the baseline of the territorial sea advocated by China and navigates freely in the territorial waters (or sometimes even internal waters) around the Chinese Xisha and Nansha Islands, this is originally intended to create chaos, to negate China's legitimate claims, and to demonstrate the power status of the United States, so as to lead the countries around the South China Sea to suppress China's regional leadership.

Nevertheless, if President Biden finally realizes his ideal of promoting accession to the Convention during his term as the US President, then China might be given an opportunity to interpret the provision of Article 20 of the UNCLOS to check and balance the US Navy submarines' implementation of "free navigation" in the South China Sea. The potential debate itself will at least legally curb the underwater passage of US Navy submarines through China's territorial waters in the South China Sea.

Secondly, there should be no changes on its position rejecting compulsory adjudication.

From a legal point of view, even if the United States accedes to the Convention, it will not change its "intelligence activities" in the South China Sea (and other parts of the world). Because the United States believes that "intelligence activities" at sea are part of "military activities." And "military activities" were decided by the Senate Foreign Relations Committee led by Senator Biden as not subject to the norms of the Convention and excluding any compulsory adjudication by any international tribunal established in accordance with international law.

From an objective point of view, since the efforts of the United States to join the Convention may be realized under the leadership of President Biden, for the United States to exclude the compulsory adjudication of any third party with the help of Article 298 of the Convention, it can more clearly highlight the rationality of China's refusal to accept the compulsory adjudication of the Philippines South China Sea arbitration case. This might help to clarify the deliberate distortion of the legal effect of that South China Sea arbitration case by the United States and some other foreign countries.

Thirdly, there could be increasing willingness to utilize international law.

If the United States accedes to the United Nations Convention on the Law of the Sea, according to the arguments of the experts at the hearing hosted by Senator Biden, the United States will be able to make more effective use of the many provisions guaranteeing the right to freedom of navigation in the UNCLOS to ensure freedom of movement at the sea in peacetime.

It is positive that the United States will be more willing to abide by international law politically. However, it is negative that the United States will not make any commitment to the law of the sea in wartime in this Convention. In other words, US experts believe that the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea is only "peacetime international law" and not "wartime international law". Thus it can not regulate any actions of the United States in war or self-defense actions.

Fourthly, The US may insisting the Chinese South China Sea Islands are artificial islands.

Regardless of whether it would successfully accede to the UNCLOS or not, the US will ignore the 200-nautical-mile exclusive economic zone that China can claim around the islands and reefs in the South China Sea ---- although so far, China has not drawn the outer limits of its 200-nautical-mile exclusive economic zone from its South China Sea islands. The United States is also bound to continue to insist that the islands improved and expanded by China's sand-blown landfills in the South China Sea are all "artificial islands" ---- although this is not in line with the Convention's definition of "artificial islands".

Of course, the main purpose of the above-mentioned US insistence is to safeguard the US self-defined "freedom of navigation" in the South China Sea. However, after the United States joins the UNCLOS, the United States may have to make a rational interpretation of Article 121, paragraph 1, of the Convention. Because according to the provisions of this clause, any piece of "naturally formed land", big or small, as long as it could merge at high tide, it is defined an "island" (including the status of a "rock"). The large and small islands and reefs that China has acquired sovereignty over the South China Sea as a result of the legal principle of "occupation" or "preemption" are all naturally formed land. Regardless of their own size, since they all meet the definition of Article 121, paragraph 1, of the Convention, they are already "islands" before any improvement. Although "artificial island" is not explicitly defined in the Convention, however, since we have the above definition of "island" which

must be “naturally formed land”, we can logically draw a conclusion that an "artificial island" must be a piece of "unnaturally formed land" and is completely "manufactured" by artificial methods. A larger artificial structure used to perform the functions of an "island". This is why Article 60 of the Convention and the relevant Articles 56, 79, 80, 87 and 208 all put "artificial islands", "(man-made) facilities" and "(man-made) structures" together and regulate them together in the same provision.

Objectively speaking, if the United States accedes to the UNCLOS, it will have to face the arguments of the above-mentioned legal provisions and will no longer be free to define and arbitrarily distort the "improved island" formed by China's sand blowing and filling in the South China Sea into an "artificial island." For China, which has not yet proposed the outer limits of its 200-nautical-mile exclusive economic zone in Xisha and Nansha, it will increase the legal power to safeguard its own related rights.

In short, since President Biden has been a strong promoter of the United Nations Convention on the Law of the Sea and its affiliated 1994 Agreement, and is now determined to change Trump's global self-isolated diplomatic style, it is reasonable to speculate that during his term of the US President, he should continue his previous efforts in Congress to push the United States to join the Convention.

Judging from the above analysis, if the United States formally accedes to the United Nations Convention on the Law of the Sea, there should be no dramatic change in its major strategy, and the so-called "freedom of navigation" operations will still be the main theme of disrupting and preventing China's development in the South China Sea. However, since it is bound by the Convention, the nature of the military struggle carried out by the United States in the South China Sea certainly will put on a cloak of law. This coat of law will, to a certain extent, increase the weight of the legal struggle between China and the United States. This should still play a positive role in the peaceful development of the South China Sea community.

Erik FRANCKX,
*Professor at the Vrije Universiteit Brussel, Brussels, Belgium,
and Honorary Professor at the Nelson Mandela University,
Port Elizabeth, South Africa;
President of the Belgian Society of International Law*

**The Importance of Judicial Decisions and State Practice
in Search of an Equitable Solution when Trying
to Solve Maritime Boundary Delimitations:
On Unequal Footing**

If the United Nations has excelled in some specific areas so far, the codification of international law of the sea is certainly one of them. That sub-branch of international law had been governed by customary international law for a long time. Even a partial attempt by its predecessor in 1930, when the League of Nations tried to codify the rules governing territorial waters, utterly failed.

The United Nations succeeded in codifying the law of the sea in its entirety for the first time in 1958, be it in four separate conventions so that States could adhere to some of them separately while possibly refusing to become bound by certain others. The International Law Commission (ILC), under the able guidance of its rapporteur, Prof. J.P.A. François, who himself very much relied on the work already accomplished at the occasion of the 1930 Codification alluded to above, prepared four draft conventions that allowed the diplomatic conference convened in Geneva to finish the job in less than a month. The ILC has been successful in proposing other draft conventions to the General Assembly that were subsequently adopted at an international conference, for instance in the area of diplomatic law, consular law, and the law of treaties, to name just a few examples. But the conventions adopted at the end of such a process normally stand the test of time as illustrated by the fact that, in the areas just described, these conventions today still contain the crux of the legal rules applicable in their respective domains.

The achievement of the United Nations with respect to the codification of the law of the sea is really exceptional as this organization embarked on a second successful effort, without the help of the ILC this time and lasting for about a decade, resulting in the adoption of the United Nations Convention on the Law of the Sea in 1982. The nature of the document is quite different when compared to 1958, as it codifies the law of the sea in one single document, in-

cluding a non-optional and elaborate dispute settlement system, while not allowing for any reservations unless expressly permitted. This document has by now become the Constitution for the Oceans, as envisioned by its drafters, because of its very wide and evenly spread ratification record.

And yet, exactly in the area addressed by the present contribution, to wit the legal principles applicable to maritime boundary delimitation, a clear “de-codification” needs to be acknowledged as shrewdly remarked by T. Treves.¹ A careful analysis of the 1958 and 1982 conventional systems indicates that while some of the codified rules concerning maritime boundary delimitation remained the same, as with respect to the territorial sea,² those with respect to the continental shelf fundamentally changed. For if in 1958 specific methods to be applied were provided for,³ they all had disappeared by the end of 1982. Indeed, Article 83 of the 1982 Convention only describes in the most general terms the result to be achieved, namely that the latter needs to be equitable. And since Article 74 with respect to the exclusive economic zone is in essence identical to Article 83, it implies that the States are at present somewhat lost at sea as far as the methods to be applied are concerned, especially with respect to these extended maritime zones that matter most to States given the mere area involved in their delimitation process.

If one then tries to answer the question where States have to turn to in order to find further guidance if a dispute arises between them in this respect, international customs and judicial decisions present themselves as possible sources of law in the absence of treaty law. According to the Statute of the International Court of Justice, a clear preference is to be attributed moreover to general State practice accepted as law over decisions by

¹ The term “décodification” was coined in this respect by Tullio Treves, *Codification du droit international et pratique des États dans le droit de la mer*, Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye, vol. 223, 1990, p. 9, 104.

² Compare Article 12 of the Convention on the Territorial Sea and the Contiguous Zone (Multilateral convention, 29 April 1958, United Nations Treaty Series (UNTS), vol. 516, pp. 205, 206-224 (1966). This convention entered into force on 10 September 1964) to Article 15 of the United Nations Convention on the Law of the Sea (Multilateral convention, 10 December 1982, UNTS, vol. 1833, pp. 3, 397-581 (1998). This convention entered into force on 16 November 1994). Hereinafter 1982 Convention.

³ Article 6 of the Convention on the Continental Shelf (Multilateral convention, 29 April 1958, United Nations Treaty Series, vol. 499, pp. 311, 312-320 (1965). This convention entered into force on 10 June 1964), providing that if no agreement could be reached, the median line or principle of equidistance was to be applied, unless special circumstances required the application of another method. See Article 6 (1) and 6 (2), respectively.

courts and tribunals since the latter are qualified as “a subsidiary means for the determination of rules of law”.¹

This State practice with respect to maritime boundary delimitation has meticulously been analysed in profuse scholarly writings, whether in monographs, contributions to books or articles in the specialized legal literature. The culmination of these scholarly efforts is probably to be found in a project set up by the American Society of International Law during the late 1980s, sponsored by the Ford and Mellon Foundations, which intended to provide an in-depth examination of State practice arising from the more than 100 existing ocean boundary delimitations that already had been settled at that time. This project is still ongoing at present and has produced not less than eight volumes, containing more than 5800 pages of careful analysis of such State practice, in a series of books, entitled “International Maritime Boundaries”, of which the latest volume appeared in 2020.²

And yet, despite all this readily available and systematically compiled legal analysis of State practice, the reference to an equitable result in the 1982 Convention in fact guides the disputing States, who probably have a totally different appreciation of the meaning of this notion as an agreement has so far eluded them, to Part XV, *i.e.* settlement of disputes and its compulsory procedures entailing binding decisions. And even though States have the possibility to opt out of such compulsory procedures as far as disputes concerning sea boundary delimitations are concerned³ they may nevertheless be well advised to pay foremost attention to the decisions of courts and tribunals in sea boundary delimitation disputes rather than to the practice displayed by States in this domain. Because unlike States, which are not bound to base their maritime boundary delimitation agreements on law, courts and tribunals are obliged to do so in their decisions.⁴ This has resulted in the rather unusual situation whereby in the law of the sea, at least as far as maritime boundary delimitation is con-

¹ Statute of the International Court of Justice, Article 38 (1) (b and d).

² Coalter G. Lathrop (ed.), *International Maritime Boundaries*, vol. 8, Leiden, Brill Nijhoff, 2020, pp. 5337-5813.

³ States have indeed the option to exclude sea boundary disputes according to Article 298 (1) (a) (i). Less than 40 States have so far made use of this possibility, sometimes only excluding certain choice of procedure options according to Article 287 (1) of the 1982 Convention (*supra* note 2).

⁴ Unless they are given the possibility by the States involved to decide *ex aequo et bono*, which seldom occurs in practice as States are rather inclined to closely circumscribe the competence of courts and tribunals in particular cases.

cerned, the mere subsidiary nature of judicial decisions in the determination of the rules of law, alluded to above, needs to be qualified. For, as correctly remarked by the late J. Charney, in this particular area the law has been shaped exactly through the decisions of courts and tribunals as a kind of judge-made common law.¹

The most recent contribution by the present author to the International Maritime Boundaries project, in which he served as regional expert for the Baltic Sea from the very beginning, perfectly illustrates this submission. It concerns the agreement concluded between Denmark and Poland in 2018.² This agreement fills in the last blind spot in the maritime delimitation process of the Baltic Sea. In this area located between the Danish island of Bornholm and the Polish mainland coast in the southern Baltic Sea no boundary agreement had so far been negotiated reaching at least the stage of signature.³ After more than 40 years of negotiations a mutually acceptable solution was finally found in 2018 and quickly entered into force the next year.⁴ So the first question that naturally springs to mind is the following: What exactly triggered this late breakthrough?⁵

If one tries to answer this question solely based on the agreement itself, the mystery remains intact. Even though the effect to be attributed to islands, especially when located rather far from shore, is one of the most difficult ones to answer under maritime boundary delimitation law, similar problems had already been addressed in the area in the past. In 1988 the former Soviet Union and Sweden settled such issues by dividing the disputed area, generated by the opposing claims of the parties whereby the former pleaded for the drawing of

¹ Jonathan I. Charney, *Progress in International Maritime Boundary Delimitation Law*, *American Journal of International Law*, vol. 88, 1994, p. 227, 228.

² Agreement between the Republic of Poland and the Kingdom of Denmark Concerning the Delimitation of Maritime Zones in the Baltic Sea. Denmark; Poland, 19 November 2018. Not yet registered with the Secretariat of the United Nations. Reference can be made to the official journals of Denmark and Poland, as English is one of the authentic texts of the agreement: *Folketinget, Folketingstidende Tillæg A, Beslutningsforslag nr. B69, Folketinget 2018-19*, pp. 4-7; *Dziennik Ustaw*, 4 July 2019, Item 1240, pp. 1-12. Hereinafter 2018 Agreement. It will become Report 10-25 in the International Maritime Boundary series.

³ There are other areas in the Baltic where maritime boundary agreements have been signed, sometimes even twice, but where these signed agreements are still awaiting their entry into force, as between Latvia and Lithuania and Estonia and the Russian Federation.

⁴ Namely on 28 June 2019.

⁵ In the decade prior to signature, the disputed area had been characterized by the absence of any concrete disturbances between the parties because of living or non-living resources.

the median line between mainland coasts whereas the latter rather wanted to give full effect to the island in question, according to a 75-25 percent ratio to the advantage of the country possessing the island. One of the parties to the 2018 Agreement, namely Poland, even applied the same ratio when delimiting the eastern sector of its maritime boundary with Sweden in 1989. As the parties to the 2018 Agreement rather settled for an 80-20 percent ratio, the question becomes even more intriguing, as parties adhered to similar initial positions¹. But a careful reading of the agreement itself, as well as the official documents on both sides accompanying it during the ratification process, are to no avail.

It is only by studying the parliamentary discussions in Denmark as well as in Poland that a clear link surfaces, acknowledged by those who negotiated the agreement, with another agreement concluded between the same two parties a month later concerning the Baltic Pipe project. By guaranteeing Poland control over the operation of the segment of that pipeline between Zealand and the Polish coast², that second agreement apparently provided sufficient energy security guarantees for this country to be somewhat more lenient on the delimitation front.

The conclusion is therefore reached that judicial decisions and State practice are indeed on unequal footing as far as their influence on maritime boundary delimitation is concerned, with a clear advantage to the former. The 2018 Agreement perfectly illustrates that States can agree to a particular maritime boundary for reasons that are extraneous to the delimitation process itself.

¹ It is of course correct that delimitation cases concerning islands are never totally identical (Bornholm for instance is not located in front of the Danish, but the Swedish coast), nevertheless similarities are to be noted as well.

² The Baltic Pipe, bringing North Sea gas to Poland, runs through the disputed area close to Bornholm.

*Captain In Hyeon KIM,
Professor of maritime law,
Director of Maritime Law Research Centre,
Korea University School of Law,
South Korea*

Recent Development of Dispute Resolution in Korea

I. Basic Methods of resolving dispute in maritime cases

There are three main methods to resolve maritime cases in Korea from the perspective of civil liability.

The court system is a long-established way of resolving maritime disputes in Korea. The plaintiff may bring about a lawsuit in a Korean district court. When the plaintiff is not satisfied with the result of ruling from the district court, he is allowed to raise an appeal to the High court as the second instance proceeding. The first and second instance court plays as a fact finder. The plaintiff still has one more chance to bring about the dispute to the Korean Supreme Court which deals with only legal issues.

The arbitration is another well-established way of resolving maritime disputes, especially contractual claim in Korea. As an institutional arbitration, Korea Commercial Arbitration Board (KCAB) is well known among Korean maritime business communities.

Because Korea does not operate any special admiralty court, Korean Maritime Safety Tribunal (KMST) has played important role in solving legal issues of a marine casualty, especially in collision cases. Although it is an administrative agency, it has a power to distribute fault ratio when several contributing persons are involved in the casualty. It is usual practice in Korea that parties in a civil lawsuit submit the fault ratio decided by the KMST to the court. The court shows tendency to accept the fault ratio decided by the KMST as it was decided.

II. Recent Development

1. Bill to establish Korean Maritime and International Commercial Court

Since 2015, Korean maritime lawyers and professors have tried to establish a Korean maritime court. However, it failed because the numbers of maritime cases were too small and too many cities wanted to place the headquarter building within their city area.

One of Korean congress woman who longs for establishment of the international commercial court in Korea joined the movement for establishment of Korean maritime court at the end of December 2020.

Chairman Professor In Hyeon Kim for the committee to establish Korean maritime court met Congress woman Su Jin Lee in December, 2020 to discuss possible way to facilitate the establishment. After discussion, they agreed to combine two specialized courts in a single court system. The bill to establish a Korean maritime and international commercial court was submitted to the Korean parliament on March 17, 2021. Currently, the bill is on the table of legal division in the Korean parliament.

The court will have two kinds of divisions such as maritime section and international commercial section. The first division will exclusively deal with maritime involved cases. Every maritime case should be brought about at the Korean maritime court as the first instance court, which is the main difference from the current system. Under the current system, maritime cases are not subject to the special jurisdiction of specialized court. Every district court has power to deal with the maritime related cases as long as it has a jurisdiction.

The person who is not satisfied with the result is allowed to make an appeal to the appellate division of the Korean Maritime and International Commercial Court. The Korean Supreme Court will act as the third instance and final court.

Every maritime cases will be heard and decided by one of maritime section of the Korean Maritime and International Commercial Court exclusively. Such as a collision case, oil pollution case, contractual disputes between carrier and the holder of B/L and charter party disputes will be the typical cases subject to the maritime court. However, prejudgment attachment to the vessel case or vessel enforcement case will not be subject to the exclusive jurisdiction.

International Commercial Section will deal with the agreed case by both parties involved in commercial transaction. One of parties should be a person abroad. Two foreign persons or entities may agree to solve the dispute involved in international transaction in the Korean Maritime and International Commercial Court. Aviation, Banking, Insurance and Maritime contractual claims will be a good candidate cases for the court. Differing from the maritime section, the international commercial section has only two instance system. Reflecting the international commercial court's aim to complete a law suit within a reasonable time, the case on the table of the international section will have no appeal to the

High court level. The case which will be decided by the first instance in the maritime section under the Korean Maritime and International Commercial Court will be moved up directly to the Korean Supreme Court.

The bill will be discussed by the special division of legal department in the Korean parliament. It is expected that the bill will be passed by the court within this year.

2. Maritime Safety Tribunal

The Korean Maritime Safety Tribunal (KMST) is an administrative agency. It has a function to punish the holders of maritime licenses issued by Korean government in addition to finding cause of the accident. If a ship's captain is involved in a ship collision accident, he is subject to the KMST proceeding.

The person who commits maritime casualty is subject to punishment before umpires of the KMTC. The first instance of the KMTC proceeding starts from local agencies of the KMTC which locate along the coast line of Korean peninsula such as Incheon, Mokpo, Pusan and Donghae. The person who is not satisfied with the result of the first instance is allowed to request the second trial to the central KMTC which locate in Sejong City. While three umpires render a ruling on the given case in the local KMTC, three umpires deliver decision on the appealed case. The person's subject to the KMTC proceeding are allowed to hire a maritime consultant to help him. The investigator is against the person who is alleged to commit marine casualty. Therefore, three parties take part in the KMTC proceeding. The umpires, investigator and the person subject to the KMTC proceeding are such parties.

The central KMTC renders decision for the purpose of punishing ship's captain or officers who committed a marine casualty. The decision includes that the effect of the holder's license would not be exercised for two months. The person who is not satisfied with the result of the central KMTC was allowed to bring the case to the Korean Supreme Court. The person tries to cancel the decision of the central KMTC at the Korean Supreme Court.

There were criticisms that the KMTC proceeding was wrong and against the Korean constitution. According to Korean Constitution, any person has right to have legal proceeding with three instances before the judges admitted by the law. Because the umpires in the KMTC proceeding is not required to be judges admitted by the law, ex-captains or high ranked governmental officers had been designated as the umpires. Critics said that seafarers who committed a marine

casualty had only one opportunity to stand before the judge at the Korean Supreme Court rather than three opportunities.

Considering these arguments, the Korean government added one more instance in the whole process of the KMTC proceeding in 2015. Now, the person subject to the KMTC proceeding is allowed to make an appeal to the Daejeon High Court. In the middle of whole process, a High Court proceeding became placed between the central KMTC and the Korean Supreme Court.

In conclusion, the person subject to the KMTC proceeding is allowed to make an appeal to the High court and then Supreme court, in order to cancel the decision of the central KMTC.

3. Ad hoc arbitration proceeding in Korea

There are two different types of arbitration. The one is the institutional arbitration and the other is ad hoc arbitration.

The KCAB is a kind of the institutional arbitration. On the other hand, LMAA in UK, and SCMA in Singapore is a kind of the ad hoc arbitration. In the former, the institution deeply involves the arbitration procedures. But, in the latter, there is no institution to involve the proceeding. The latter provided less expensive arbitration for the person who wants to solve the legal disputes. The latter also gives more freedom to the parties to select arbitrator as oppose to the former. Accordingly, in maritime field, the ad hoc arbitration is more popular than the institutional arbitration.

To catch up these trends, Korean maritime society established the Seoul Maritime Arbitrators Association (SMAA) on February 22, 2018.

According to the arbitration rules of the SMAA, the arbitration starts by the applicants' sending the notice of arbitration to the opposing party. The arbitration proceeds by the agreement between the arbitrator and parties on the main point of arbitration. The parties select an arbitrator respectively among listed arbitrators in advance prepared by the SMAA. The arbitration fee is paid by the parties to the arbitrator directly. The parties will not pay any administrative fees to the secretariat. Only one secretary for the SMAA exists and helps the arbitration proceeding.

The advantage of the arbitration is the speediness and flexibility. The international tendency is to follow the UNCITRAL Model law which concludes the dispute in a single instance and does not allow appeal the arbitration to the court. Korea adopts UNCITRAL Model law in the Korean Arbitration Act.

Of course, the Korean Arbitration Act is applicable to the SMAA ad-hoc arbitration. The arbitration award has the same as the court judgment according to the Korean Arbitration Act (Art. 35). Therefore, there is no difference in effect between the court judgment and arbitration award. The creditors are able to enforce the execution against the debtor's property to satisfy their rights for claims based on the arbitration award which they obtained from the SMAA's arbitration.

The creditor as the applicant submits the arbitration award to the court and receives the decision for the execution. And then, the creditor goes to the execution office. It submits the decision document for the execution to the execution officer. The officer carries out the execution for the creditor.

III. Conclusion

According to recent development within Korean jurisdiction, more freedom to solve international disputes is given to the parties involved maritime related disputes.

The Russian parties may select the international commercial section within the Maritime and International Commercial Court as a dispute resolution method when it became involved in a maritime related dispute with a Korean person or entities within one or two years. They may enjoy more speed and less expensive proceeding.

The SMAA is also a good and recommendable vehicle to solve maritime related disputes. The Russian party may select the SMAA as the arbitration institution when it enters into the maritime business contract with Korean or other nationality's counter party.

The operation of the Maritime and International Commercial Court, and SMAA is based on the freedom of contract.

Jan Jakub SOLSKI,
postdoctoral research fellow
at the Norwegian Centre for the Law of the Sea,
Faculty of Law,
UiT the Arctic University of Norway,
Norway

**Towards a Harmonized Methodology
for the Assessment of Risks
and Limitations of Ships Operation in the Arctic**

The marine Arctic is a region of new commercial opportunities and unique environmental and navigational conditions. Due to the additional demands on ship's operation in the remote, vulnerable and harsh polar waters, the International Maritime Organization (IMO) adopted the Polar Code (PC)¹. This event, no doubt a major achievement, marks a step towards ensuring safe ship operation and environmental protection in the Polar waters. The PC's innovatory architecture creates a particularly dynamic environment for the further specification and development of international rules and regulations *after* the formal adoption of the instrument.

The PC has been made effective through amendments to other dynamic IMO instruments: SOLAS, MARPOL and STCW. Moreover, it is one of the first instruments developed by the IMO that, to a large extent, relies on the new regulatory paradigm and frames some requirements as goal-based standards (GBS). The risk and goal-based approaches represent a shift from the "culture of compliance" with prescriptive rules to the "culture of benchmarking"². As a result, the GBS approach invites different stakeholders (States, classification societies, maritime industry) to further co-create the law. These stakeholders, or competent bodies, would need to develop the means to meet the high-level goals and functional requirements through complimentary prescriptive rules or other risk-based means³.

¹ IMO, International Code for Ships Operating In Polar Waters (Polar Code), the text of the Polar Code is available in IMO Doc MEPC 68/21/Add.1, 5 June 2015, Annex 10, in force 1 January 2017.

² A.A. Hebbbar et al. (2020) The IMO Regulatory Framework for Arctic Shipping: Risk Perspectives and Goal-Based Pathways. In: A Chircop et al. (eds) Governance of Arctic Shipping. Springer Polar Sciences, https://doi.org/10.1007/978-3-030-44975-9_12.

³ R. Hindley (2019) The Role of the Polar Code in the Arctic maritime Governance. In: R. W. Corell et al. (eds.) The Arctic in World Affairs. A North Pacific Dialogue on Global-Arctic Interactions: The Arctic Moves from Periphery to Center, 2019 North Pacific Arctic Conference Proceedings.

This perspective prompts attention to the methodologies used in the process. A good example is a requirement to have onboard a valid Polar Ship Certificate (PSC)¹. The PSC is granted by the flag State administration or by any person or organization recognized by it. In practice, administrations delegate certification to Recognized Organizations, normally classification societies. A vital element of the PSC is the requirement that it references a methodology to assess operational capabilities and limitations in ice², and that the certification is based on Operational Assessment³.

Besides, Chapter 2 of Part I-A includes a classically framed GBS related to the Polar Water Operational Manual (PWOM), which is required onboard every ship⁴. The goal of Chapter 2 is “to provide the owner, operator, master and the crew with sufficient information regarding the ship's operational capabilities and limitations in order to support their decision-making process”. As a matter of functional requirements, the PWOM needs to include ship-specific capabilities and limitations, based on the Operational Assessment, and specific procedures to be followed in normal operation, in the event of incidents, and when using icebreaker assistance⁵. Notably, the PWOM also needs to refer to the methodology used to determine ice capabilities and limitations.

The Polar Operational Limit Assessment Risk Indexing System (POLARIS) attempts to provide a standard approach for the evaluation of risk to the ship and assess operational limitations in ice⁶. It is a system developed by the International Association of Classification Societies (IACS) with technical contributions from Canada, Denmark, Finland, Russia and Sweden⁷. As such, it is an internationally developed instrument, promoted by the IMO, as an ‘acceptable methodology’⁸.

POLARIS' principal utility lies in its ability to translate operational challenges posed by ice conditions to facilitate safe decision-making. For that purpose, it operationalizes partial concentrations (combination of various ice types

¹ Polar Code, Part I-A, 1.3.1.

² Polar Code, Part I-A, 1.3.7

³ Polar Code, Part I-A, 1.5.

⁴ Polar Code, Part I-A, 2.3.1.

⁵ Polar Code, Part I-A, 2.2.

⁶ IMO, MSC 94/3/7, 12 September 2014.

⁷ IMO, MSC 94/INF.13, 12 September 2014, (Technical background to POLARIS).

⁸ MSC.1/Circ.1519, 6 June 2016 (Guidance on Methodologies for assessing operational capabilities and limitations in ice).

and open water), summer/winter conditions and icebreaker escort¹. POLARIS uses different Risk Index Values (RIVs), assigned to a ship based on the ice-class (IACS Polar Class and Finnish-Swedish Ice Class), and the ice type. The Risk Index Outcome (RIO), which is determined by a summation of the relevant RIVs, is the main value to assess limitations for operation in a given ice regime (an area with a relatively consistent distribution of any mix of ice types, including open water). In essence, POLARIS offers a tool for calculating the function of the different ice types in the ice regime and the ice-class to determine a RIO. A positive RIO means acceptable risk level for ‘normal operation’, a negative RIO means either ‘elevated operational risk’ or ‘operation subject to special consideration’². As such, the RIO works similarly to a system of traffic lights, although the IMO Guidance warns that no system or methodology should be interpreted as a “Go/No Go” tool but a decision-supporting tool. It may be used at the stage of planning and construction of a ship, certification by the flag State or a classification society, it can be used by underwriters to assess risk, by the ship owners for voyage-planning, and by shipmasters for the real-time decision-making for the ice regime directly ahead³.

The IMO adopted non-binding Guidance,⁴ to complement the requirement to carry out the operational assessment for the PWOM and the PSC. The Guidance recognizes that there may be different methodologies for the practical assessment of operational limitations in ice. It specifically provides details of the application of POLARIS as an example of an ‘acceptable methodology’, but it does not preclude alternative methodologies, such as the Canadian Arctic Ice regime Shipping System (AIRSS); and the Russian Ice Certificate/Passport.

Out of recognition that decision-support systems, such as POLARIS, require further refinement by integrating experience and scientific data, the Guidance has been issued as ‘interim guidance’, expected to be reviewed four years after the entry into force of the PC.⁵ In order to collect material for the review, IMO Member States and international organizations have been expected to share their experience with the MSC. The four years since the PC’s entry into

¹ Supra note 7.

² Supra note 8.

³ L. Fedi et al., Arctic Navigation: Stakes, Benefits and Limits of the Polaris System, *Journal of Ocean Technology* 13 (4) 2018.

⁴ Supra note 8.

⁵ Ibid.

force passed 1 January 2021, but there is no signal that any of the IMO Member States has initiated the review process.¹

The future refinement of the tool depends on the users. One may assume that the prospective validation and update will ultimately depend on the extent to which different stakeholders consider it practicable to genuinely embrace the system and systematically share the experience to facilitate further validation.² After all, the more attractive POLARIS becomes, the more accurate it may be.³ POLARIS can enhance real-time decision-making capacity for ships navigating outside the systems of coastal State control, such as Canadian ‘Arctic Waters’ or Russian ‘water area of the NSR’. However, considering that much Arctic shipping occurs within Canadian Arctic and the NSR, their regulatory approaches may affect its popularity, acceptance, and, eventually, success in providing a common regulatory baseline.

The approaches of the two major Arctic coastal States differ. Canada implemented the PC primarily through the Arctic Shipping Safety and Pollution Prevention Regulations (ASSPPR).⁴ The ASSPPR stipulates that all Polar Class vessels and all vessels built after 1 January 2017 are required to use POLARIS to navigate in the shipping safety zone outside the operational window determined by the Zone/Date Scheme (ZDS).⁵ Although it allows for the use of AIRSS for older ships, Canadian legislation will eventually lead to a phase-out of AIRSS.⁶ To the extent that POLARIS is essentially an updated version of the Canadian AIRSS, it is not particularly surprising that Canada decided to embrace POLARIS, while the differences between the two explain why AIRSS is being phased out.⁷ The flexibility provided by these methodologies is offset by specific requirements of ice navigator, reporting to Minister, and ‘clearance’.

¹ J. Bond and R. Hindley, *Polaris: What’s Next. Industry Perspective*, presentation at the 4th PAME Shipping Best Practices Information Forum, November 2020.

² Bond et al. *Evaluating Risk and Determining Operational Limitations for Ships in Ice*, Offshore Technology Conference 2018 MS, p. 16.

³ Among the areas for the future revising, Bond et al. 2018, pp. 15-16, refer to the refinement of Risk Index Values, speed limits, treatment of glacial ice, ice decay and evaluating risk in icebreaker escort operations. All these issues need dedicated commitment from POLARIS users.

⁴ Arctic Shipping Safety and Pollution Prevention Regulations, C.R.C., c. 354 (ASSPPR).

⁵ ASSPPR, Article 8(2).

⁶ A. Chircop et al. *Canada’s Implementation of the Polar Code*, JIML 24 (6) 2018, p. 445.

⁷ Transport Canada, *Regulatory Impact Analysis Statement*, Canada Gazette 151 (26) 1 July 2017 recognized that the AIRSS and POLARIS, although similar, constitute unique methodologies that may provide different results for identical vessels. Therefore, the decision has been made to phase out AIRSS and require that vessels built after 1 January 2017 that do not use Zone/Date System (ZDS), use POLARIS.

The Russian 2013 NSR Rules resemble the Canadian ZDS and do not foresee that a shipmaster relies on a methodology, such as POLARIS, to enter a zone outside the window prescribed to it by the criteria for admission¹. Moreover, the new edition of the 2013 NSR Rules reintroduced the operation of the Marine Operations Headquarters (MOHs), making room for more top-down and active control over ships². The MOHs are the recipients of the detailed reports, provide shipmasters with information and recommendation on the ice situation, and, if necessary, can give instructions to ensure the safety of navigation³. The re-introduction of the last element is remarkable in the context of real-time decision-making, as the mandate of the Administration of the NSR did not include active interference with ships' operations. Between 2013 and 2020, only the ships that were operating under icebreaker assistance were required to follow icebreaker's instructions.

Another important consideration is that the Criteria for Admission to the NSR rely on ice-class notations developed by the Russian Maritime Register of Shipping (RMRS)⁴. As part of the Polar Code implementation, there was an unsuccessful attempt to introduce an annex to the 2013 NSR Rules with a chart of equivalence between class notations of the Russian registry and other foreign notations (including those used in the Polar Code)⁵. POLARIS, which has not been developed with RMRS notations in mind, may not always be compatible with them.

As such, the NSR legal regime is not particularly conducive to the use of POLARIS. While this factor should not be seen as decisive for the future refinement prospects, it is notable that POLARIS appears to be the methodology of choice, except for ships classed by RMRS engaged on voyages via the NSR⁶.

¹ Rules of Navigation in the Water Area of the Northern Sea Route, approved by the order of the Ministry of Transport of Russia, 17 January 2013 № 7.

² Decree of the Government of the Russian Federation on Approval of the Rules of Navigation in the Water Area of the NSR, 18 September 2020, No. 1487.

³ The 2013 NSR Rules, Item 30.

⁴ The notations used in the 2013 NSR Rules refer to the Rules for the Classification and Construction of Sea-Going Ships, developed by the Russian Maritime Register of Shipping.

⁵ The draft Order of the Ministry of Transport of the Russian Federation "On Amendments to the Rules of Navigation in the Water Area of the Northern Sea Route", prepared by the Ministry of Transport of Russia on 5 October 2016, includes Annex 3 with a Chart of Equivalence.

⁶ J. Bond, IMO POLARIS IACS Overview, presentation at the 4th PAME Shipping Best Practices Information Forum, November 2020.

Tomohiko KOBAYASHI,
LL.M., Director of International Collaborations Division
Professor of the Department of Law,
Otaru University of Commerce,
Japan

«Can I Do It My Way? World Trade Organization Issues Involving the Maritime Autonomous Surface Ships in the Arctic Ocean»

I. Introduction

Business opportunities are expanding for transportation and navigation through the Arctic Ocean, especially via the Northern Sea Route (NSR). However, navigational safety is a persistent and growing concern in this region. Additionally, staff shortages have long been recognized as a structural problem in the shipping, shipbuilding, and tourism sectors. Against this background, the economic and technological potential to introduce marine autonomous surface ships (MASS) in the Arctic Ocean are increasingly garnering interest in these sectors.

Here, “autonomous ships” are defined as ships that use onboard algorithms, artificial intelligence, and other technologies¹. Advanced MASS are monitored and controlled from an outside operating center through satellite and other electronic data links, which requires fewer interventions from seafarers on board. What can international trade rules do to ensure the safe transportation of cargo, energy sources, and tourists transported by MASS on the NSR?

This report focuses on the rules pertaining to the World Trade Organization (WTO), while other areas of law, such as the Law of the Sea, admiralty law, environmental law, labor law, and cyber law are excluded from this discussion. The following sections address contemporary legal issues involving subsidy regulations (see Section II) and trade in services (see Section III), followed by tentative conclusions (see Section IV). Military vessels and underwater vehicles are outside the scope of this study.

II. Subsidy regulations

According to the Danish Maritime Authority’s report in 2017², “autonomous ships” are definitionally considered the overall term for “ships capable of

¹ R. Glenn Wright, *Unmanned and Autonomous Ships: an Overview of MASS* (Routledge, 2020), 9.

² Danish Maritime Authority, *Analysis of Regulatory Barriers to the Use of Autonomous Ships – Final Report* (2017), 3.

providing —via automatic processes—decision support or a possibility of taking over parts of or the entire human control and management of the ship, irrespective of whether the control is exerted from the ship or from somewhere else.” This paper assumes that the MASS is a cruise ship large enough to navigate the Arctic Ocean across state borders, without human control.

Until recently, the size of autonomous ships was much smaller, with the ability to navigate the oceans. Their projected use was limited to a few kinds of operations, such as surveying, monitoring, and scientific research. However, the Maritime Unmanned Navigation through Intelligence in Networks (MUNIN) project launched in Norway facilitated more sophisticated MASS development¹. Further, Rosatom announced a plan in 2018 to develop systems to operate autonomous vessels in convoys following nuclear powered icebreakers to navigate the Arctic Ocean. Additionally, China is eager to develop digital technologies for navigational use in the Arctic region. Regardless, it is just a matter of time for advanced technology and engineering to realize these plans.

The major concern in this scenario is the risk of excessive export competition among states that are desperate to assist their domestic industries. The WTO rules do not restrict all forms of government subsidies and target subsidies directed to a specific enterprise or industry to prevent unfair government intervention in private commercial activities. A limited number of domestic companies are privy to particular advantages, to the detriment of foreign competitors, and subsidies have an adverse impact on market conditions. Additionally, a country’s specific subsidy that benefits from its domestic industries may invite rapid countermeasures from foreign governments who may grant subsidies to their domestic industries, creating a vicious cycle.

Thus, the Agreement on Subsidies and Countervailing Measures (ASCM) regulates various forms of subsidies, not only in the form of hard currencies, but also through credits, guarantees, insurance, tax breaks, and any support that financially contributes to specific industries. The Appellate Body found that the granting of a subsidy is “tied to actual or anticipated exportation or export earnings” if it is “geared to induce the promotion of future export performance,” as found in *the EC–Aircraft* case in 2011; it is therefore prohibited in and of itself under Article 3.1 ASCM.

¹ Ziaul Haque Munim, “Autonomous ships: a review, innovative applications and future maritime business models,” *Supply Chain Forum* 20:4 (2019), 266.

In these circumstances, Chinese shipbuilders receive significant government support. Commentators have already pointed out that the Chinese government incentivizes foreign ship owners or operators by providing preferential treatment to the purchasers of Chinese ships through financial support from government-linked financial institutions. Although China does not subsidize its shipyards, it subsidizes the customers of Chinese ships; these subsidies, known as “official financing support” or “pure cover support,” or any combination of the two, can indirectly reduce the cost of purchases (OECD 2019:33)¹. Whether this type of support can be captured as a *de facto* export subsidy is a key question.

The determination of export subsidies must be based on the analysis of the overall factual circumstances, not just by the government’s subjective anticipation. However, although the WTO has detailed substantive rules for this purpose with an effective dispute settlement mechanism, the history of WTO disputes has proven that the organization’s rules are still considerably uncertain. Dispute settlement proceedings sometimes result in unintended consequences, especially in cases where large-scale industrial subsidies are involved. Neither the WTO Doha Round negotiations nor the OECD sector-specific negotiations can solve this problem.

III. Trade in services

As discussed, the operation of the MASS requires intensive support externally by remote communication technology. This is another expression of the trend toward Mobility-as-a-Service. In this direction, Norway continuously invests in the cross-sectoral development of autonomous shipping. Thus far, it has established three test areas for autonomous ships, with a high degree of automation and shift to remote control (WTO, WT/TPR/M/373/Add.1 (2018), p. 18).

Unsurprisingly, Russia has long been reluctant to open the NSR to foreign shipping companies; the majority of permits to navigate the NSR have been given to Russian vessels². However, the use of the MASS with significant cross-border remote control ability may turn domestic navigation to trade in services, even if such ships are operated under the Russian flag, navigating within Russian waters. Russia needs to assess its interests in the

¹ OECD, *An Analysis of Market-Distorting Factors in Shipbuilding: The Role of Government Interventions* (2020), 33.

² Viacheslav Gavrilov, “Russian Legislation on the Northern Sea Route Navigation: Scope and Trends,” *The Polar Journal* 55 (2020), 2.

NSR from a broader perspective to integrate its economy into the global transportation system¹.

The General Agreement on Trade in Services (GATS), under the framework of the WTO, categorizes types of trade in services into four “modes,” depending on the territorial presence of the supplier and the consumer—namely, Mode 1-cross-border transaction, Mode 2-consumption abroad, Mode 3-commercial presence, and Mode 4-movement of natural persons. GATS allow each member state to declare for each mode of trade in services in individual service sectors in the form of a commitments list, whether and to what extent their market will be open to foreign competition, in terms of both market access and national treatment.

Russia’s commitments under the GATS allows liberal market access to foreign services in the telecommunications and maritime transport sectors; for example, there are no limitations in liner shipping and passenger transportation in Mode 1, except for certain priority rights to domestic corporations and subject to safety regulations such as mandatory pilotage. Additionally, establishing electronic data processing centers by foreign MASS operators is generally allowed as “other forms of commercial presence for the supply of international maritime transport services” that fall under Mode 3 trade in services (WTO, GATS/SC/149 (2012), pp. 56–60).

Thus, coastal states should be aware of the impact of GATS commitments once the operation of MASS qualifies as a cross-border transaction of services.

IV. Conclusions

International trade law is part of the important legal norms that affect maritime business activities, including transportation and tourism in the Arctic Ocean. It becomes even more critical when we aspire to introduce the MASS in this region.

First, MASS is a product of advanced technologies and engineering that integrates autonomous programs and remote control, reducing human intervention onboard. Government support is almost inevitable for R&D and shipyards to develop and construct advanced MASS that can navigate the Arctic Ocean, particularly in a highly competitive market. However, excessive export competition will lead to the over production and exportation of substandard products. To address this concern, the WTO generally prohibits

¹ Alexander Sergunin & Gunhild Hoogensen Gjrv, “The Politics of Russian Arctic shipping: evolving security and geopolitical factors,” *The Polar Journal* 50 (2020), 5.

export subsidies. Nonetheless, uncertainties regarding the scope and interpretation of the WTO rules of such industrial subsidies is a systemic concern that may limit the options for strategic policymaking.

Second, advanced technologies to be used in the MASS will convert shipping activities into international trade unless its entire operation is conducted in one country. Through the structural transformation from on-site human control to autonomous network-based command, shipping and transportation activities by the MASS can involve Mode 1 and/or Mode 3 trade in services that are subject to the GATS, even if the ships in question are registered and navigated domestically. Coastal states should be aware of the impacts of technological developments in order to ensure effective protection of their domestic service sectors.

This paper peruses two areas of the WTO law, which is just the start of our assessment. Other areas of the WTO that influences maritime transportation in the Arctic region include investment, technical barriers to trade, and government procurement. As Frank Sinatra sang in his classic song “My Way,” further scrutiny needs to “plan each charted course, each careful step along the byway.”

СЕКЦИЯ 1

ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ МЕЖДУНАРОДНОГО МОРСКОГО ПРАВА

*Василий Николаевич Гуцуляк,
д-р юрид. наук, заведующий кафедрой «Морское право»
Юридического института
Российского университета транспорта,
профессор, президент Ассоциации
международного морского права*

Российское морское право в условиях глобальных вызовов

Введение. Российское морское право, окончательно сформировавшееся в своем развитии как самостоятельная отрасль, сталкивается сегодня с целым рядом глобальных вызовов, которые неизбежно ставят на повестку дня вопрос о необходимости их анализа и осмысления. Таких вызовов достаточно много, но, представляется, что три из них – это самые важные и создающие далеко идущие последствия. На них мы и сосредоточимся.

Во-первых, это пандемия КОВИД-19, которая радикально изменила облик человеческой цивилизации и нанесла серьезный урон том числе и морской индустрии.

Во-вторых, все более усиливающееся соперничество государств в Арктике, которое порождает угрозу военного противостояния. Центральной проблемой здесь является правовой статус Северного морского пути как национальной транспортной коммуникации России.

В-третьих, это намечающийся уже в обозримом будущем переход к так называемому «безэкипажному» судоходству или если использовать терминологию, принятую Международной морской организацией – ИМО – морским автономным надводным судам (МАНС).

Влияние КОВИД-19. Глобальная пандемия новой коронавирусной инфекции (впоследствии получившая название КОВИД-19) возникла в конце 2019 г., а затем в начале 2020 г. буквально за считанные месяцы охватила почти весь мир. Одними из первых ее жертв стали круизные пассажирские суда, на борту которых стала вспыхивать инфекция и они мол-

ниеносно превращались в плавучие очаги новой болезни. Порты стали отказывать таким судам в заходе, а если и разрешали, то только карантинную стоянку, что в свою очередь приводило лишь к значительному ухудшению ситуации. КОВИД-19 практически «убил» все пассажирские перевозки. Даже сегодня, например, в США до сих пор идут широкие дебаты относительно возможности возобновления рейсов пассажирских лайнеров¹.

Касаясь проблемы захода судов в порты в условиях пандемии, следует отметить, что практика иностранных и российских портов в этой связи может значительной степени отличаться. В одних морских портах введен относительно либеральный режим, предусматривающий, в частности, заблаговременную подачу судном дополнительной санитарно-эпидемиологической информации, осуществление бесконтактной термометрии членов экипажа и пассажиров, требование обязательного ношения медицинских масок и т.п. Другие порты вообще отказывают в заходе иностранным судам, что является нарушением норм международного права. В особенности это касается судов, совершающих так называемый вынужденный заход. Иностранному судну, имеющему на борту больных коронавирусной инфекцией КОВИД-19 и осуществляющему вынужденный заход в порт, не может быть отказано в таком праве.

В ряде портов суда помещаются на карантин, а членам экипажа и пассажирам запрещено сходить на берег в течение инкубационного периода, длящегося около двух недель.

Другой серьезной проблемой, порожденной КОВИД-19, стала смена экипажей и их репатриация. По состоянию на декабрь 2020 г. около 400 тыс. человек находились на борту судов по окончании трудовых контрактов и не могли вернуться домой из-за ограничений в связи с КОВИД-19. Такое же число новых членов экипажа не могли попасть на судно и обеспечивать свои семьи.²

Надо отдать должное КБМ ИМО, который стал предпринимать реальные шаги по решению этого вопроса. На своей 102-й сессии, проходившей с 4 по 11 ноября 2020 г. КБМ одобрил специальный циркуляр, устанавливающий протокол о безопасной смене экипажа во время панде-

¹ Debate Continues Over U.S. Cruise Restart. <https://www.maritime-executive.com/article/debate-continues-over-u-s-cruise-restart> Дата обращения 17.04.21.

² Официальный сайт ИМО <https://www.imo.org/en/MediaCentre/HotTopics/Pages/Support-for-seafarers-during-COVID-19.aspx> Дата обращения 17.04.21.

мии. Была введен новый модуль в рамках Глобальной интегрированной информационной системы судоходства ИМО – ГИСИС) (IMO's Global Integrated Shipping Information System -GISIS),

В настоящее время ведется разработка общепризнанного международного логотипа (seafarer symbol), который будут использовать моряки, следующие на судно или возвращающиеся домой с судна.

Вводится срочная вакцинация для моряков, которые пересекают границы.

Еще одна новелла, предложенная ИМО – удалённые сюрвейерские осмотры судна (remote survey), которые в будущем планируется проводить и после окончания пандемии.

Таким образом, и до сегодняшнего дня пандемия КОВИД-19 продолжает оказывать свое негативное влияние на международное судоходство. Мир уже никогда не будет прежним, в этой связи одним из важнейших направлений успешной борьбы с этим злом является опережающее нормативно-правовое регулирование, суть которого заключается в том, что морское законодательство не должно быть только ответом на возникающие проблемы, оно должно меняться с учетом прогнозирования возникновения таких проблем. КОВИД-19 – это урок, который продолжается.

Проблема статуса Севморпути (СМП). Согласно положениям ст.14 ФЗ «О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации» 1998 г. (с последующими изм. и доп., вступ. в силу с 06.08.2019) СМП – это исторически сложившаяся национальная транспортная коммуникация РФ. Вместе с тем плавание в акватории СМП осуществляется не только на основании норм российского законодательства, но в первую очередь в соответствии с общепризнанными принципами и нормами международного права, международными договорами Российской Федерации.

КТМ РФ в 2012 г. конкретизировал понятие СМП, обозначив его как «водное пространство, прилегающее к северному побережью РФ, охватывающее внутренние морские воды, территориальное море, прилежащую зону и исключительную экономическую зону Российской Федерации и ограниченное с востока линией разграничения морских пространств с Соединенными Штатами Америки и параллелью мыса Дежнева в Беринговом проливе, с запада меридианом мыса Желания до архипелага Новая Земля, восточной береговой линией архипелага Новая Земля и западными границами проливов Маточкин Шар, Карские Ворота, Югорский Шар» (ст.5.1).

Кроме того, в соответствии с КТМ РФ единым оператором по управлению СМП стал «Росатом» – Государственная корпорация по атомной энергии.

В 2013 г. Правительством РФ были приняты Правила плавания судов в акватории Северного морского пути, которые сегодня действуют в редакции 2017 г.

Таким образом, в основу правового режима СМП положены так называемые «исторические права», которые получили закрепление в международном праве в виде обычных норм.

Протяженность СМП составляет около 5500 км (3000 морских миль) с максимальным удалением от побережья РФ до 200 м. миль.

Особенность СМП заключается в том, что он не является неким фиксированным маршрутом. Сохраняя общее генеральное направление, трассы следования судов в акватории СМП могут смещаться (причем в значительной степени) по широте в зависимости от метеорологической и ледовой обстановки.

Придание СМП статуса исторически сложившейся национальной транспортной коммуникации, учитывая, что его трассы большей частью пролегают за пределами государственной границы РФ, то есть в морских пространствах, правовой режим которых регулируется в том числе и нормами международного права, вызывает возражения со стороны США, которые последовательно выступают за интернационализацию СМП.

По понятным причинам Россия не может согласиться с таким подходом. Более того, задача по противодействию интернационализации СМП возведена в ранг общегосударственных. Так, в Указе Президента РФ от 25.04.2018 № 174 «Об утверждении Основ государственной пограничной политики Российской Федерации», в частности, говорится: «21. В целях создания условий, способствующих социально-экономическому развитию приграничной территории, предполагается: л) противодействие попыткам продвижения отдельными иностранными государствами и международными организациями идеи "интернационализации" Северного морского пути...»

В то же время американцы не отрицают, что Россия имеет в Арктике свои особые интересы.

Наряду с «историческими правами», хотя об этом прямо не сказано ни в одном из действующих российских нормативно-правовых актов, еще одним основанием действующего режима СМП являются положения

ст. 234 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., которая гласит: «Прибрежные государства имеют право принимать и обеспечивать соблюдение недискриминационных законов и правил по предотвращению, сокращению и сохранению под контролем загрязнения морской среды с судов в покрытых льдами районах в пределах исключительной экономической зоны, где *особо суровые климатические условия и наличие льдов, покрывающих такие районы в течение большей части года (курсив наше – В.Г.),* создают препятствия либо повышенную опасность для судоходства, а загрязнение морской среды могло бы нанести тяжелый вред экологическому равновесию или необратимо нарушить его...».

На наш взгляд, ст.234 Конвенции 1982 г. в дополнение к «историческим правам» дает основания Российской Федерации как приарктическому государству принимать все необходимые меры по защите и сохранению морской среды в прилегающих к ее побережью водах, включая в том числе и установление путей следования судов. А разрешительный порядок прохода по СМП продиктован исключительно стремлением прибрежного государства обеспечить эффективный контроль за техническим состоянием судов, поскольку в число документов, требуемых для получения разрешения на проход, входят только копии судовых документов, подтверждающих техническую годность судна к плаванию в ледовых условиях.

Развитие МАНС. По данным Международной палаты судоходства, сегодня в мире в плавании находятся свыше 50 000 торговых судов и на них в качестве членов экипажа работает более 1 млн. человек. Для судовладельцев расходы на содержание экипажа являются одной из наиболее значимых статей бюджета, второй – после расходов на топливо. Стоимость содержания судна в среднем составляет от 3 до 4 тыс. долларов США в сутки.

Кроме того, сегодня в судоходной индустрии наблюдается явный дефицит квалифицированных моряков. Так, по прогнозам в 2025 г. мировой торговый флот столкнется с острой нехваткой кадров. Причем названа конкретная цифра – ожидаемое число вакансий командного состава составит порядка 150 000 человек.¹ Это может нанести существенный вред

¹ Официальный сайт Международной Палаты Судоходства. <https://www.ics-shipping.org/press-release/bimco-ics-manpower-report-predicts-potential-shortage-of-almost-150000-officers-by-2025-bimco-ics-manpower-report-predicts-potential-shortage-of-almost-150000-officers-by-2025/> Дата обращения 03.04.21.

международной торговле. Ведь известно, что свыше 90 процентов ее объема осуществляется посредством морских судов.

Еще один фактор. Человек сегодня – это слабое звено в судоходной индустрии. По его вине происходит свыше 80% аварийных случаев, первое место среди которых занимают, конечно же, столкновения судов. Таким образом, еще одна причина внедрения искусственного интеллекта на морском транспорте – стремление повысить надежность его эксплуатации путем уменьшения влияния человеческого фактора.

Эти и другие сопутствующие факторы привели к пониманию, что одновременно уменьшить расходную часть и решить проблему кадров судовладелец может только путем сокращения экипажей и в будущем вообще отказаться от его услуг.

Эта проблема сегодня стоит в повестке дня ИМО – Международной морской организации, являющейся специализированным учреждением ООН. На 98-й сессии Комитета по безопасности на море (далее – КБМ), состоявшейся в июне 2017 г., вопросы безэкипажного судоходства было решено включить в круг изучаемых ИМО вопросов. А на 101-й сессии КБМ в июне 2019 г. было принято и одобрено Временное руководство по испытаниям морских автономных надводных судов (Interim Guide for Maritime Autonomous Surface Ships trials).

Таким образом, ИМО демонстрирует, что придает серьезное значение перспективам использования морских судов без экипажей.

Конечно же, центральной проблемой здесь является полное отсутствие соответствующего нормативно-правового обеспечения.

Начнем с дефиниций. Как уже указывалось выше ИМО предложила унифицированное наименование такого рода судов, а именно – морские автономные надводные суда (далее – МАНС). Хотя, есть мнение, что «термин «автономные» является не вполне удачным по отношению к судам без экипажей, потому что под определением «автономность» более привычно подразумевать срок плавания без пополнения запасов».¹

Тем не менее, указанный термин уже используется и нам надо его принять как закрепленный в международной морской практике. Между тем, каких только терминов, обозначающих суда без экипажа, не встре-

¹ Васильев В.Я. Суда без экипажей: перспективы и варианты. <http://www.morvesti.ru/analitika/1692/79474/> Дата обращения 04.04.21.

тишь в русскоязычной сфере – беспилотные, самоуправляемые, роботизированные, телеуправляемые и т.п.

Таким образом, необходимо в национальном законодательстве закрепить понятие судна без экипажа и основой его, вне всякого сомнения, должно служить определение, принятое ИМО. Эта та «печка», от которой можно «танцевать» дальше.

В свою очередь автономность судна определяется степенью участия человека в его эксплуатации, то есть, в конечном счете речь идет о том или ином уровне автоматизации, и в зависимости от ее степени ИМО выделяет четыре степени автономности¹:

1. судно с автоматизированными процессами и поддержкой принятия решений. Экипаж на борту, обеспечивает управление и контроль за судовыми системами и функциями. Некоторые операции могут быть автоматизированы, иногда они не требуют контроля, но моряки на борту в любой момент готовы взять на себя управление.

2. дистанционно управляемое судно с экипажем на борту. Судно управляется с берега. На борту имеются члены экипажа, которые могут взять на себя управление и контролировать судовые системы и функции.

3. дистанционно управляемое судно без экипажа на борту. Судно контролируется и управляется с берега.

4. полностью автономное судно без экипажа на борту. Система управления судном способна сама принимать решения и определять действия.

Согласно исследованиям² основными барьерами для использования автономных судов для 40 % судовладельцев являются:

- отсутствие соответствующих нормативных правовых актов;
- опасения относительно кибер-безопасности;

¹ См. подробнее: Ключев В.В. Правовые ограничения в части эксплуатации автономных судов и пути их преодоления //Морские суда без экипажей — реальность и перспективы : сборник научных докладов по итогам «круглого стола», проводимого совместно кафедрой «Морское право» Юридического института Российского университета транспорта (РУТ) и Ассоциацией международного морского права / под редакцией В. Н. Гуцуляка. — Москва : Юридический институт РУТ (МИИТ), 2020 – 41 с.

² Maritime Outlook Report 2018, Norwegian Shipowners' Association (www.rederi.no/en). дата обращения 18.04.21.

- отсутствие подготовленного персонала для управления автономными судами, как при нахождения экипажа на борту, так и при управлении с берега (дистанционно);

- отсутствие экспертизы портовых правил и правил использования морских путей, определяющих возможность использования автономных судов в данном порту и на данном морском участке.

Надо сказать, что российское законодательство в этом отношении не стоит на месте. В 2020 г. уже разработан проект ФЗ «О внесении изменений в КТМ РФ и отдельные законодательные акты РФ в части правоотношений, возникающих при использовании автономных судов». Российский морской регистр судоходства в этом же году разработал «Положение о классификации морских автономных и дистанционно управляемых надводных судов (МАНС)».

16 апреля 2021 г. начал работу Центр по продвижению в ИМО и других международных организациях технологий безэкипажного (автономного) судовождения – МАРИНЕТ РУТ, созданный по распоряжению Минтранса в рамках Российского университета транспорта.

В целом же, следует констатировать, что Российская Федерация сегодня лидирует как в технической реализации концепции автономного судоходства, так и в части, касающейся его нормативно-правового обеспечения.

Вячеслав Вячеславович Гаврилов,
*д-р юрид. наук, директор Юридической школы ДВФУ
заведующий кафедрой международного публичного
и частного права Юридической школы ДВФУ*

Международное морское право

и делимитация континентального шельфа Арктики

История человечества всегда была историей борьбы за доступ к ресурсам. Именно они обеспечивали возможность поступательного развития государств и поддержания уровня жизни их населения на должном уровне. Страны, которые могли обеспечить для себя такой доступ, а также имели в своем распоряжении средства и технологии для переработки и использования ресурсов, всегда были более экономически развитыми и обладали большим политическим влиянием на мировой арене, чем те, которые таких возможностей и средств не имели. Именно поэтому первопричиной подавляющего большинства международных войн и конфликтов было столкновение интересов различных государств или групп стран, стремящихся контролировать добычу ресурсов в определенных регионах земного шара, а также рынки их переработки, потребления и маршруты транспортировки.

В середине XX века с появлением у человечества технологических возможностей для добычи ресурсов не только на поверхности Земли, но и в недрах дна Мирового океана, занимающего более 70% процентов её территории, ресурсная гонка значительно усилилась. Поэтому к началу работы Третьей Конференции ООН по морскому праву, проходившей в 1973-1982 годах, международное сообщество подошло с твердым намерением учесть новейшие технические достижения и изменения в практике регулирования деятельности государств на шельфе. Необходимо было юридически четко установить дистанционный предел прохождения его границ, а также определить правовой статус морского дна и его недр за пределами действия национальной юрисдикции.

Современное определение континентального шельфа содержится в ст. 76 Конвенции ООН по морскому праву от 10 декабря 1982 г.¹ (далее –

¹ См.: Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву [Монтего-Бей, 10 дек. 1982 г.] (с изм. от 23.07.1994) // Бюллетень международных договоров. 1998. № 1. С. 3–168.

Конвенция 1982 г.) и представляет собой достаточно сложную с юридико-технической точки зрения нормативную конструкцию. В соответствии с ней в состав континентального шельфа прибрежного государства включаются «морское дно и недра подводных районов, простирающихся за пределы его территориального моря на всем протяжении естественного продолжения его сухопутной территории до внешней границы подводной окраины материка или на расстояние 200 морских миль от исходных линий, от которых отмеряется ширина территориального моря, когда внешняя граница подводной окраины материка не простирается на такое расстояние» (п. 1).

При этом пункты 4-7 ст. 76 Конвенции 1982 г. предусматривают, что если естественное продолжение сухопутной территории простирается более чем на указанные 200 морских миль, то прибрежное государство устанавливает внешние границы своего континентального шельфа при помощи прямых линий (не превышающих в длину 60 морских миль), соединяющих фиксированные точки, которые, должны находиться не далее 350 морских миль от исходных линий, от которых отмеряется ширина территориального моря, или не далее 100 морских миль от 2500 метровой изобаты – линии, соединяющей глубины в 2500 метров. Указанный принцип изобаты, однако, не применяется к подводным хребтам.

Кроме того, п. 8 указанной статьи устанавливает, что «данные о границах континентального шельфа за пределами 200 морских миль от исходных линий, от которых отмеряется ширина территориального моря, представляются соответствующим прибрежным государством в Комиссию по границам континентального шельфа (КГКШ, Комиссия), создаваемую в соответствии с Приложением II (к Конвенции 1982 г. – В.Г.) на основе справедливого географического представительства. Комиссия дает прибрежным государствам рекомендации по вопросам, касающимся установления внешних границ континентального шельфа. Границы шельфа, установленные прибрежным государством на основе указанных рекомендаций, являются окончательными и для всех обязательны».

Здесь также важно отметить, что в соответствии с п. 10 ст. 76 Конвенции 1982 г. положения этой статьи «не затрагивают вопроса о делимитации континентального шельфа между государствами с противолежащими или смежными побережьями». Данным вопросам посвящена ст. 83 это-

го международно-правового соглашения, пункт первый которой предусматривает, что соответствующая делимитация «осуществляется путем соглашения на основе международного права, как это указывается в ст. 38 Статута Международного Суда, в целях достижения справедливого решения». При этом если между заинтересованными государствами уже имеется действующее соглашение по этому предмету, то вопросы, относящиеся к делимитации континентального шельфа, должны решаться в соответствии с положениями такого соглашения (п. 4 ст. 83).

Указанные положения Конвенции 1982 г. создали новую правовую и институциональную реальность делимитации дна Северного Ледовитого океана (СЛО), которая с юридической точки зрения требует как заключения приарктическими государствами двусторонних соглашений о разграничении границ своих континентальных шельфов в меридианной проекции, так и согласования ими с КГКШ внешних границ подводного продолжения своей сухопутной территории за пределами 200 морских миль от исходных линий, от которых отмеряется ширина территориального моря.

В рамках указанной реальности ключевое значение приобретает вопрос о том в какой мере и в каком соотношении друг с другом могут быть задействованы в определении границ континентального шельфа СЛО юридические механизмы, предусмотренные статьями 83 и 76 Конвенции 1982 г.?

На первый взгляд, может показаться, что, опираясь на ст. 83, пять прибрежных арктических государств (Дания, Канада, Норвегия, Россия и США) могут провести такое разграничение исключительно на основании соглашения между собой, не прибегая к услугам КГКШ. В то же время, с другой стороны, в соответствии со ст. 76 Конвенции 1982 г. арктические государства должны определять пределы распространения внешней границы своих континентальных шельфов в центральной части СЛО только с учетом рекомендаций Комиссии, которые, таким образом, приобретают решающее значение для ответа на вопрос о самой возможности заключения странами арктической пятерки соглашения о делимитации шельфа в районе Северного полюса.

По состоянию на сегодняшний день линии делимитации континентального шельфа арктических государств в полной мере установлены только в северной части Атлантического океана и в Баренцевом море, благодаря международным договорам, заключенным между Данией и Кана-

дой в 1973 г.¹, Данией и Норвегией в 2006 г.² и двум российско-норвежским соглашениям 2007³ и 2010⁴ годов.

В то же время в восточной части Северного Ледовитого океана национальное размежевание морских пространств и континентального шельфа приарктических государств к настоящему времени все еще не получило должного юридического оформления. Речь здесь идет, во-первых, об американо-канадской границе в море Бофорта, расположенном между побережьем Аляски и Канадским арктическим архипелагом к северу от дельты реки Маккензи. С юридической точки зрения нельзя считать окончательно решенным и вопрос о российско-американской линии разграничения морских пространств в СЛО, определенную Договором США и СССР о морской границе от 1 июня 1990 г.,⁵ так как это соглашение официально до сих пор применяется лишь на временной основе.

Таким образом, практически все приарктические государства (за исключением США и Канады) заключили к настоящему времени двусторонние соглашения о делимитации своих морских пространств и континентального шельфа в Арктике. Однако указанные договоры определяют их разграничение только в меридианной проекции, не простираются, по общему правилу, за пределы исключительных экономических зон этих стран и не затрагивают, таким образом, вопросы делимитации шельфа в центральной части СЛО. Практика показывает, что, по всей видимости, окончательное решение этого вопроса будет производиться странами арк-

¹ Agreement between the Government of the Kingdom of Denmark and the Government of Canada relating to the Delimitation of the Continental Shelf between Greenland and Canada (Ottawa, 17 December 1973, in force 13 March 1974) 950 *UNTS* 152.

² Agreement between the Government of the Kingdom of Norway on the one hand, and the Government of the Kingdom of Denmark together with the Home Rule Government of Greenland on the other hand, concerning the delimitation of the continental shelf and the fisheries zones in the areas between Greenland and Svalbard (Copenhagen, 20 February 2006, in force 2 June 2006) 2378 *UNTS* 21.

³ Agreement between the Russian Federation and the Kingdom of Norway on the Maritime Delimitation in the Varangerfjord area (Moscow, 11 July 2007, in force 9 July 2008) 2526 *UNTS* 33.

⁴ Treaty between the Russian Federation and Kingdom of Norway concerning Maritime Delimitation and Cooperation in the Barents Sea and the Arctic Ocean (Murmansk, 15 September 2010, in force 7 July 2011) 2791 *UNTS*.

⁵ Agreement between the United States of America and the Union of Soviet Socialist Republics on the Maritime Boundary of 1 June 1990. [Electronic resource] URL: <https://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/TREATIES/US-A-RUS1990MB.PDF> (accessed – 22 May 2021).

тической пятерки только после получения рекомендаций КГКШ, которые должны дать ответ на главный вопрос – где в этой части земного шара проходят внешние границы их арктического континентального шельфа?

О справедливости такого прогноза говорит тот факт, что к настоящему времени уже все четыре арктические государства, являющиеся участниками Конвенции 1982 г., подали заявки в Комиссию для получения её рекомендаций¹. Однако, КГКШ пока проделала эту работу только для одного из них – Норвегии в 2009 г. Скорейшего ответа Комиссии в отношении трёх оставшихся заявок вряд ли стоит ожидать в ближайшее время хотя бы потому, что территориально они в значительной степени перекрывают друг друга.

Юридический парадокс ситуации здесь состоит в том, что, задействуя механизм ст. 76 Конвенции 1982 г., арктические государства, тем не менее, намерены проводить окончательную делимитацию шельфа центральной части СЛО в соответствии со ст. 83. Этот факт подтверждают следующие обстоятельства:

1. Конвенция 1982 г. уполномачивает КГКШ выносить рекомендации исключительно относительно прохождения внешних границ континентального шельфа прибрежных государств, а не о его делимитации между этими странами.

2. В своих заявках в Комиссию Россия, Дания и Канада подчеркивают, что её рекомендации не наносят ущерба вопросам разграничения континентального шельфа с другими государствами, и что после того, как КГКШ примет такие рекомендации, окончательное решение о делимитации будет принято в соответствии со ст. 83 Конвенции².

3. Полная делимитация континентального шельфа СЛО невозможна без участия в этом процессе США, которые не являются участником Конвенции 1982 г. и поэтому, с формальной точки зрения, не имеют юридических обязательств по обращению в Комиссию за рекомендациями.

Все эти соображения, взятые вместе, свидетельствуют о том, что арктические государства рассматривают выполнение процедур, определенных п. 8 ст. 76 Конвенции 1982 г., в качестве необходимого предварительного условия для реализации положений ст. 83. При этом Комиссия

¹ Россия (2001, 2015), Норвегия (2006), Дания (2014), Канада (2019).

² См.: V.V. Gavrilov. The LOSC and the Delimitation of the Continental Shelf in the Arctic Ocean // The International Journal of Marine and Coastal Law. 2016. Vol. 31(2). P. 333-335.

призвана выступать здесь в качестве экспертного органа, способного авторитетно подтвердить или опровергнуть аргументы соответствующего государства о внешних границах его континентального шельфа в СЛО и, возможно, скорректировать его будущую переговорную позицию.

Представляется, однако, что рекомендации Комиссии способны не только оказать значительное влияние на выработку арктическими государствами определенных сценариев их поведения в процессе ведения переговоров о разграничении континентального шельфа в центральной части СЛО, но и во многом определить само содержание таких переговоров, которые будут осуществляться в рамках ст. 83 Конвенции 1982 г.

Прежде всего, это определяется тем, что в результате рассмотрения существующих заявок Комиссия может прийти к выводу о наличии за пределами исключительных экономических зон (ИЭЗ) арктических государств в приполюсной области глубоководных районов морского дна, на которые должен быть распространен правовой режим, определяемый частью XI, а не ст. 76 Конвенции 1982 г.¹ Это будет означать, что государства в рамках будущих переговоров о разграничении шельфа в центральной Арктике уже не смогут проводить соответствующие линии делимитации через такие районы или определять, что в их пределах могут проходить внешние границы их шельфов.

Кроме того, не стоит забывать, что рекомендации Комиссии могут привести к постановке вопроса необходимости пересмотра уже заключенных договоров о делимитации в тех случаях, когда представленные в заявках научные данные не подтвердят претензии арктических государств на обозначенную в них протяженность шельфа. Такой вопрос может быть поставлен, например, в отношении линии разграничения шельфа, определенного российско-американским договором 1990 г., если КГКШ сочтет

¹ Уже сегодня высказываются мнения о существовании двух таких районов в центральной части СЛО. Первый из них «относится к удлиненной и извилистой области хребта Гаккель, простирающейся от потенциальных внешних границ шельфа Дании, Норвегии и России. Второй представляет собой трапециевидную зону на абиссальной равнине Менделеева в Канадском бассейне СЛО, которая ограничена как 350-мильными пределами морских акваторий, так и 2500-мильной изобатой, спроецированной в сторону моря 100-мильными морскими пределами, определяемыми потенциальными внешними морскими границами Канады, России и США» (M. Weber. Defining the Outer Limits of the Continental Shelf across the Arctic Basin: The Russian Submission, States' Rights, Boundary Delimitation and Arctic Regional Cooperation // The International Journal of Marine and Coastal Law. 2009. Vol. 24(4). P. 671.).

необоснованными или недоказанными заявленные Россией притязания на какую-либо часть ее расширенного континентального шельфа в восточной части СЛО. Наверное, именно по этой причине, содержание договоров о делимитации других арктических государств ясно показывает, что их участники предпочитают вступать в соглашения о разграничении их шельфа, выходящего за пределы их ИЭЗ, только после получения рекомендаций от Комиссии, несмотря на то, что эти рекомендации не будут иметь юридически обязательного значения для принятия ими окончательного решения по этому вопросу.

Очевидно, что реализация такого двух ступенчатого сценария делимитации шельфа СЛО (получение рекомендаций Комиссии – заключение соглашений в соответствии со ст. 83) потребует большого количества времени и сил. Причем, это связано не только с длительностью процедуры рассмотрения Комиссией обращений государств, но и с возможностью последних представлять в КГКШ пересмотренные или новые заявки, в случае несогласия с ее рекомендациями, что теоретически может сделать этот процесс бесконечным. Однако, несмотря на такую возможность, представляется, что арктические государства в целом не заинтересованы в искусственном затягивании решения вопроса о правовом статусе дна СЛО и делимитации его континентального шельфа. Поэтому, стоит ожидать, что в перспективе они станут прилагать уже не единоличные, а совместные усилия в этом направлении, формат которых может варьироваться от параллельных двусторонних или трехсторонних консультаций и переговоров, до созыва полномасштабной международной конференции по этому вопросу.

А это означает, что именно на договорной основе проблема делимитации континентального шельфа Северного Ледовитого океана способна получить свое полноценное и окончательное решение с учетом интересов всех сторон и при соблюдении норм современного международного права.

Иван Сергеевич Жудро,
*канд. юрид. наук, член Научно-экспертного совета
Морской коллегии при
Правительстве Российской Федерации,
заслуженный юрист Российской Федерации*

«Исторические основания прав России в Арктике»

Фактор времени занимает важное место в международном праве. Особенно там, где этот фактор увязан с пространством. В международном праве исторические факты кладутся в основу территориальных правопритязаний государств. За временем признано свойство формирования правового титула государства на пространство – при условии молчаливого согласия других государств.

Сегодня, когда политическая карта мира определилась, институт «исторических правооснований» по-прежнему востребован международно-правовой практикой, получив достаточно подробное и глубокое освещение в трудах правоведов – отечественных (Ф.Ф. Мартенс, Ю.Г. Барсегов, Б.М. Клименко, А.Н. Вылегжанин, Р.А. Колодкин, В.Н. Гуцуляк) и зарубежных (Э. Симпсон, Я. Броунли и др.).

Конвенция ООН по морскому праву 1982 года (далее – Конвенция 1982 г.) в ст.ст. 10 и 15 указывает на приоритетность исторически сложившихся правооснований при делимитации морских пространств¹. Проф. Вылегжанин А.Н. приводит примеры отстаивания прав на прилегающие морские районы со ссылкой на исторические правооснования как главный довод: Австралией – на залив Спенсер; Аргентиной и Уругваем – на залив Ла-Плата; Великобританией – на Бристольский залив; Вьетнамом – на Тонкинский залив; Индонезией – на Яванское море, а также на моря Банда и Серам; Канадой – на Гудзонов залив и залив Св. Лаврентия².

Причем государство не ограничено в приведении доводов историчности: каждый такой случай индивидуален в условиях отсутствия всеми признанного договорного перечня признаков отнесения вод к историческим. Оценка такой практики государств опирается на иные международ-

¹ Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву [Монтего-Бей, 10 дек. 1982 г.] (с изм. от 23.07.1994) // Бюллетень международных договоров. 1998. № 1. С. 3–168.

² Международно-правовая квалификация морских районов в качестве исторических вод. Монография МГИМО. Под ред. Вылегжанина А.Н., М. 2012, с. 4.

но-правовые источники. Например, отнесение по историческим основаниям морских пространств к внутренним водам происходит с опорой на обычные нормы международного права.

Отправной точкой в формировании концепции исторических вод в международно-правовой доктрине считают решение постоянной палаты третейского Суда по спору США-Великобритания о рыболовных промыслах 1910 г. Концепция получила дальнейшее развитие в решениях Суда ООН (Великобритания-Норвегия) 1951 г., (Ливия-Тунис) 1982 г., (Сальвадор-Гондурас) 1992 г. и др. В решении Международного Суда ООН 1982 г. по спору Тунис-Ливия отмечено, что вопросы исторического титула (правооснования) во многом решаются на основании общего международного права¹. Значимым в этом смысле стал и документ Секретариата ООН «Правовой режим исторических вод, включая исторические заливы» 1962 г.²

Сегодня можно говорить о формировании триединого критерия применимости исторических правовых оснований к морским водам:

- 1) Эффективное осуществление суверенитета над конкретным морским районом со стороны прибрежного государства.
- 2) Непрерывность осуществления таких полномочий в течение длительного времени.
- 3) Терпимое отношение других государств.

Проблематика исторических правооснований России на арктические морские пространства рассматривалась автором³. Фактор времени – историчность использовался в отношении вод Северного Ледовитого океана: в советской доктрине установился взгляд на сибирские моря – Карское, Лаптевых, Восточно-Сибирское, Чукотское – как на исторические русские моря. Национальными актами российского и советского государства по историческим основаниям к внутренним водам были отнесены воды бухт, губ и лиманов, морей и проливов, а также заливов, в т.ч. с шириной входа в них более чем 24 морские мили.

¹ I.C.J. Reports 1982, p. 79. Международный суд ООН. Краткое изложение решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда ООН. [Электронный ресурс] URL: www.icj-cij.org/files/summaries/summaries-1948-1991-ru.pdf (дата обращения – 08.04.2021).

² Сайт Комиссии международного права ООН [Электронный ресурс]: <http://www.un.org/law/ilc/index.htm>. (дата обращения – 08.04.2021).

³ Жудро, И.С. Исторические правооснования России в Арктике: современная концепция защиты: [монография] / И.С. Жудро. – Архангельск: САФУ, 2018. – 328 с.

Примечательно, что исторические основания клались в основу прав России и на сухопутные пространства Арктики, получивших общее признание и закрепление в актах национального законодательства. В 1916 г. циркулярной нотой российского МИДа объявляется о включении в территорию России земель и островов, открытых экспедицией Б.А.Вилькицкого 1913-1914 гг., которые «вместе с Новосибирскими, Врангеля и иными, расположенными близ азиатского побережья Империи островами, составляют продолжение к Северу континентальной платформы Сибири»¹. Советская Россия подтвердила эту позицию в актах 1921 г.² и 1924 г.³. В 1926 г. ЦИК СССР издает постановление – «территорией Союза ССР» являются «все как открытые, так и могущие быть открытыми в дальнейшем земли и острова»⁴ в пределах арктического сектора, обозначенного меридианными линиями, примененными еще в Конвенциях 1825 и 1867 годов⁵.

Здесь интересен следующий аспект: в 1916 г. на официальном уровне Россией было заявлено о возможности распространения правового статуса материковой суши за ее физические пределы – в море. Тем самым отечественная правовая практика сформулировала правовую конструкцию распространения под водой суверенитета прибрежного государства – прообраз правового института «континентальный шельф» – задолго до его формулирования зарубежной практикой (в известной прокламации Г. Трумэна 1945 г.)⁶.

Таким образом вполне уместен вопрос: применимы ли исторические правовые основания к континентальному шельфу (далее – КШ) – институ-

¹ Арктический регион: проблемы международного сотрудничества : хрестоматия : в 3 т. / под общ. ред. И.С. Иванова; сост.: И.Н. Тимофеев и др.; Рос. совет по междунар. делам; редкол.: Богоявленский В.И. и др. – М., 2013. – Т.3. – С. 140.

² Об охране рыбных и звериных угодий в Северном Ледовитом океане и Белом море : декрет Совета Народных Комиссаров РСФСР от 24 мая 1921 г. № 58 // Международные договоры и акты нового времени. [ред. Коровин Е.А.] М.-Л.: 1924. С. 348-349.

³ Меморандум Народного комиссариата иностранных дел СССР от 4 ноября 1924 г. // Документы внешней политики СССР, М.: Гос. из-во полит. литературы, 1963. Т. 7, С. 531-532.

⁴ Об объявлении территорией Союза ССР земель и островов, расположенных в Северном Ледовитом океане : постан. Президиума ЦИК СССР, 15 апр. 1926 г. // Собр. законодательства СССР. 1926. № 32. ст. 203.

⁵ См.: тексты Конвенций // Арктический регион: проблемы международного сотрудничества: хрестоматия. Т.3. С. 73-82.

⁶ Harry S. Truman Library & Museum [Электронный ресурс]. Открытый доступ. URL: <https://www.trumanlibrary.gov/library/proclamations/2667/policy-united-states-respect-natural-resources-subsoil-and-sea-bed>. (дата обращения – 02.04.2021).

ту достаточно молодому, получившему универсальное конвенционное закрепление лишь в 1958¹ и в 1982 гг.²? Этот вопрос сегодня имеет практическое значение – поскольку проблема делимитации арктического шельфа – не решена. В деле по спору между Ливией и Тунисом о делимитации шельфа 1982 г. Международный Суд ООН предпочел не смешивать вопросы о правовом режиме континентального шельфа и об исторических правооснованиях, отметив: «Согласно обычному международному праву понятия исторических прав и континентального шельфа находятся в различных правовых режимах. Первый режим основан на завладении и оккупации, в то время как второй основан на существовании прав «в силу факта и изначально» (*ipso facto* и *ab initio*)³.

И все же попытаемся детальнее рассмотреть применимость исторических правовых оснований к понятию КШ с использованием выше упомянутых критериев.

1. Эффективное осуществление властных полномочий. Очевидно, что до того, как понятие КШ не стало рассматриваться как объект международно-правового регулирования, никакие действия нельзя рассматривать в качестве прямых претензий на КШ. Вместе с тем определенные шаги государства можно толковать в качестве формировавших его правовую позицию в отношении пределов юрисдикции, в т.ч. на недоступные «до поры – до времени» арктические пространства.

И в числе таких действий – рассылка упомянутой ноты МИД России 1916 г. Минуло более века активного освоения нашим государством арктических земель, в т.ч. подводных и подледных. А это уже – историческая давность.

2. Непрерывность, выразившаяся в последовательности позиции государства. Постановление ЦИК СССР 1926 г. толковалось советской правовой доктриной как устанавливающее суверенитет – на земли, в т.ч.

¹ Конвенция о континентальном шельфе 1958 г. Сборник действующих договоров, соглашений и Конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XXIII. М., 1970. С. 101–105.

² Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву [Монтего-Бей, 10 дек. 1982 г.] (с изм. от 23.07.1994) // Бюллетень международных договоров. 1998. № 1. С. 3–168.

³ I.C.J. Reports 1982, p. 79. Международный суд ООН. Краткое изложение решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда ООН. [Электронный ресурс] URL: www.icj-cij.org/files/summaries/summaries-1948-1991-ru.pdf (дата обращения – 08.04.2021).

подводные и подледные, и на исторические моря в советском секторе¹. При этом СССР следовал похожей практике Канады. В юридической литературе неоднократно отмечались политически выверенные законодательные шаги Канады 1907 г. и 1925 г. по отнесению морских районов к своим историческим водам, – во взаимосвязи с природоохранными мерами². Имеются в виду ссылки на исторические правооснования в привязке к распространяемой природоохранной юрисдикции.

В отечественной практике аналогичным примером может служить акт советского законодательства 1984 г., распространивший советскую природоохранную юрисдикцию в границах всего арктического сектора, в том числе на КШ³. Безусловно – опорой для этого акта стали упомянутые циркулярная нота 1916 г. и все последовавшие акты СССР.

3. Общность согласия. Были ли заявлены другими государствами протесты в связи с распространением суверенитета на близлежащие земли и острова? Ни на ноту российского МИДа 1916 г., ни на постановление ЦИК СССР 1926 г. – не поступило ни одного протеста, что может означать общее согласие. А если так, то приведенные факты вполне могут быть истолкованы в качестве формировавших исторические правовые основания на арктический шельф – в пределах всего сектора.

Что можно противопоставить такой позиции сегодня? Следует ли рассматривать в этом качестве ст. 76 Конвенции 1982 года? Если толковать ее как норму, налагающую на прибрежное арктическое государство обязанность ограничить 200 морскими милями континентальный шельф в пользу международного района морского дна, не учитывая содержащуюся в ее пункте 10 оговорку о неприменении положений ст. 76 к вопросу делимитации шельфа с соседними государствами (ст. 83 той же Конвенции), – то, наверное, можно. Если же рассматривать нормы ст. 76 и ст. 83 в их полноте и целостности, заложенной нормотворцем, то такого противоречия нет.

¹ Арктический регион: проблемы международного сотрудничества : хрестоматия. Т.3. С. 25.

² Николаев, А.Н. Указ. соч. С. 78. . [Электронный ресурс] URL: https://elibrary.ru/download/elibrary_21708471_57687203.pdf. (дата обращения – 02.04.2021).

³ Об усилении охраны природы в районах Крайнего Севера и морских районах, прилегающих к Северному побережью СССР : Указ Президиума Верховного Совета СССР, 26 нояб. 1984 г. № 1398-XI // Ведомости ВС СССР. 1984. № 48. ст. 863.

Ведь правовой режим Арктики регулируется массивом норм, и договорных, и обычных, в т.ч. касающихся разграничения как сухопутных, так и морских пространств, принятых задолго до Конвенции 1982 г. и по-прежнему сохранивших свое значение. Вопрос – в применении этих норм не в их противопоставлении, а в их единстве.

Сложившийся в условиях особых обстоятельств режим Арктики предполагает следование известной рекомендации Международного Суда ООН – об осторожном толковании и применении норм Конвенции 1982 «на фоне международного обычного права»¹.

Такая взвешенная позиция не порождает конфликта между нормами обычного права и нормами Конвенции 1982 г., взрывая сложившуюся правовую структуру, а позволяет применять их в совокупности, содействуя правовой стабильности в Мировом океане и в целом в мире, к чему призывает нас наука международного права, начиная с трактатов Гуго Гроция.

¹ I.C.J. Reports 1984, p. 291. Международный суд ООН. Краткое изложение решений, консультативных заключений и постановлений Международного Суда ООН. [Электронный ресурс] URL: www.icj-cij.org/files/summaries/summaries-1948-1991-ru.pdf (дата обращения – 08.04.2021).

*Роман Игоревич Дремлюга,
канд. юрид. наук, заместитель директора
Юридической школы ДВФУ по развитию*

Проблемы правового регулирования беспилотного морского судоходства

Так как цифровизация охватила практически все сферы человеческой жизни, не могла она пройти мимо сферы морского транспорта. Благодаря информационно-коммуникационным технологиям улучшается контроль за передвижением судов, становится возможным поиск наиболее выгодных логистических цепочек перевозки грузов, снижаются аварийность судоходства и требования к минимальному числу членов экипажа.

Одним из наиболее многообещающих цифровых прорывов является замена экипажа и капитана судна интеллектуальными системами. Постройка и проектирование судна без экипажа стоит дешевле, так как подобному судну не нужны помещения для обеспечения жизнедеятельности людей, соответственно из архитектуры судна исключаются жилые каюты, рабочие отсеки, места общего пользования, санитарно-гигиенические помещения и т.д. Как следствие на постройку такого судна требуется меньше материалов и технического оснащения.

Рассматриваемая экономия пространства суда отразится и на потреблении топлива, так как судну не надо будет нести дополнительный бесполезный вес. Нет необходимости и в различных энергозатратных установках, связанных с поддержанием жизнедеятельности человека на корабле, таких как холодильники, кондиционеры, очистители воды. Таким образом, замена традиционных судов их собратьями без людей выглядит экономически обоснованной.

Также в качестве одной из выгод использования судов без экипажа многие исследователи видят существенное снижение аварийности на море, так как большая часть инцидентов происходит по вине человека. Компьютерные системы не подвержены стрессам, они не устают и не отвлекаются. Следовательно, замена обычных судов в перспективе выглядит неизбежной.

Беспилотное судоходство не является вопросом далекого будущего, уже сейчас некоторые суда активно используются в каботажном мореплавании. Так, в 2018 г. компания Rolls-Royce провела испытание первого

полностью автономного морского паромы, разработанного для навигации вдоль берегов Финляндии¹. Активно используются беспилотные суда и аппараты военно-морскими вооруженными силами разных стран. Так на вооружении ВМФ США состоят суда, которые могут работать в режиме без экипажа. Например, противолодочные суда Sea Hawk и Sea Hunter².

Следует отметить, что существует терминологическая путаница, так как рассматриваемую трансформацию морского судоходства в доктрине и различных официальных актах, описывают близкими, но все же разными терминами. Беспилотное судоходство, автономное судоходство, навигация без экипажа – вот лишь основные дефиниции, обозначающие корабль, где человек во время осуществления плавания заменен на информационную систему.

В документах Международной морской организации используют дефиницию Морское автономное надводное судно (МАНС), которая отражает «способность морского транспорта функционировать на различных уровнях независимости от взаимодействия с человеком»³. Такое широкое определение охватывает практически все суда, построенные в последние годы, так как многие из них обладают той или иной степенью автоматизации, позволяющей совершать различные операции без участия и контроля человека.

Замена человека автономными системами представляет долгий процесс, финальной стадией которого является ввод в эксплуатацию судов, которые долгое время могут функционировать без человеческого вмешательства и (или) контроля. Такие суда принято называть «полностью автономными» (англ. – Full autonomous ship). Именно в отношении использования такого типа беспилотных судов возникает значительное число вопросов правовой регламентации.

Во-первых, не до конца ясен правовой статус таких судов. Прежде всего, нормы, закрепленные в источниках международного морского пра-

¹ Baron J. Rolls Royce's Autonomous Ship Gives Us a Peek into The Future of Sea Transport. – Forbes. January 7, 2019. URL: <https://www.forbes.com/sites/jessicabaron/2019/01/07/rolls-royces-autonomous-ship-gives-us-a-peek-into-the-future-of-sea-transport/#77ac6fa6659f> (accessed 20.04.2021)

² Navy Takes Delivery of Sea Hawk Unmanned Vessel, <https://news.usni.org/2021/04/08/navy-takes-delivery-of-sea-hawk-unmanned-vessel> (accessed 20.04.2021)

³ IMO takes first steps to address autonomous ships. Briefing. May 25, 2018. URL: <http://www.imo.org/en/MediaCentre/PressBriefings/Pages/08-MSC-99-MASS-scoping.aspx> (accessed 28.03.2020).

ва, не дают однозначный ответ, можно ли считать беспилотное морское транспортное средство судном. Например, в отношении военного корабля в ст. 29 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., недвусмысленно определяется, что такое судно должно находиться «под командованием офицера, который состоит на службе правительства» соответствующего государства и «иметь экипаж, подчиненный регулярной военной дисциплине». В таком случае военным кораблем с точки зрения ключевого источника международного морского права, в лучшем случае, можно признать лишь судно без экипажа, управляемое с берега.

Хотя в отношении судов, используемых для торгового мореплавания, напрямую не установлены требования наличия капитана и экипажа, такой подход подразумевается исходя из интерпретации некоторых норм. Например, п. 1. ст. 94 Конвенции 1982 г. возлагает на государство обязанность по эффективному осуществлению в административных, технических и социальных вопросах своей юрисдикции и контроля над судами, плавающими под его флагом. При этом, п. 4 (b) этой же статьи устанавливает, что в рамках этой деятельности прибрежное государство должно обеспечить, чтобы «каждое судно возглавлялось капитаном и офицерами соответствующей квалификации, в частности, в области судовождения, навигации, связи и судовых машин и оборудования, а экипаж по квалификации и численности соответствовал типу, размерам, механизмам и оборудованию судна». Таким образом, реализация прав и обязанностей государства флага и прибрежного государства тесно связана с наличием капитана и экипажа на борту.

Во-вторых, отсутствие капитана и экипажа на борту вызывает вопросы в сфере привлечения к ответственности. Кто, например, будет субъектом ответственности на уровне норм национального права в случае неисполнения обязанности капитана, возложенной п. 1 ст. 98 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г, оказывать помощь терпящим бедствие. Либо из-за отсутствия капитана у беспилотного судна такой обязанности ни у кого не возникает.

Если же в вышеприведенном случае мы обяжем беспилотную систему оказать помощь терпящим бедствие, как такая система должна интерпретировать правило, что спасание должно осуществляться «не подвергая серьезной опасности судно, экипаж или пассажиров». Существует ряд исследований в сфере искусственного интеллекта, доказывающих, что подобным системам сложно правильно определять контекст сложившейся ситуации.

В-третьих, беспилотные суда требуют особого порядка регулирования в сфере охраны кибербезопасности своих систем. Эффективность и целесообразность использования автономных судов в международных морских перевозках напрямую зависит от корректности работы их электронных систем, которые могут стать мишенью для хакеров¹. Поэтому с внедрением автономного судоходства многие исследователи ожидают возникновения проблемы обеспечения кибербезопасности беспилотных судов².

Следует отметить, что Международная морская организация не уделяла должного внимания, данному вопросу. Несмотря на то, что в ее рамках несколько лет назад был разработан сначала временный³, а потом постоянный стандарт⁴ для оценки рисков кибербезопасности судов, данные документы не учитывают особенностей беспилотных судов и высокие риски в случае захвата такого судна хакерами.

В заключении, необходимо отметить, что даже такой краткий анализ, предпринятый в рамках подготовки к данному докладу показывает, что международное морское право в его существующем виде не готово ответить на все вопросы, связанные с правовым регулированием беспилотного и в первую очередь полностью автономного судоходства. Для прозрачного и предсказуемого регулирования отношений связанных с эксплуатацией в морских пространствах судов нового типа потребуются большая работа по адаптации и изменению норм морского права и стандартов судоходства в соответствии с новыми реалиями «цифровой эпохи».

¹ McGillivray P. Why Maritime Cybersecurity Is Policy Priority and How It Can an Ocean Be Addressed – Marine Technology Society Journal. 2018. Vol. 52. Issue 5. P. 44-57. DOI: <https://doi.org/10.4031/MTSJ.52.5.11>

² Murray M. Worried about cyber pirates hijacking autonomous ships? Focus on port cybersecurity first. – HelpNetSecurity. August 27, 2019. URL: <https://www.helpnetsecurity.com/2019/08/27/hijacking-autonomous-ships/> (accessed 21.04.2021)

³ International Maritime Organization: Interim guidelines on maritime cyber risk management. June 1, 2016. URL: [http://www.imo.org/en/OurWork/Security/Guide_to_Maritime_Security/Documents/MSC.1-CIRC.1526%20\(E\).pdf](http://www.imo.org/en/OurWork/Security/Guide_to_Maritime_Security/Documents/MSC.1-CIRC.1526%20(E).pdf) (accessed 21.04.2021).

⁴ International Maritime Organization: Guidelines on maritime cyber risk management. July 5, 2017. URL: <http://www.imo.org/en/OurWork/Facilitation/docs/FAL%20related%20nonmandatory%20instruments/MSC-FAL.1-Circ.3.pdf> (accessed 21.04.2021)

**«Anglo-american teachings on the legal regime
of the continental shelf: implications
for Russian Arctic Policy»**

Foreign and Russian international legal scholars consider different interpretations of the 1982 UNCLOS provisions which are relevant to the Arctic Ocean, in particular, the 1982 UNCLOS provisions on the continental shelf.

The challenging issue is the current status of the sea-bed of the Arctic Ocean beyond 200-miles EEZ of the Arctic Coastal States, that is, from the standpoint of international law, is it the arctic continental shelf of these five states not yet delimited or it might be the “common heritage of mankind”. The unique natural properties of this smallest of the oceans (by area and mean depths); its being half-locked by the sovereign maritime territories of only five states – Russia, Canada, the U.S., Denmark (Greenland), and Norway; its special regional status, that historically crystallized in light of the critical role of the legal practice of such five Arctic states – these factors are not to be ignored in answering this question¹. In the context of its unique nature, the prevailing option is that all of the Arctic Ocean’s floor beyond 200 miles constitutes the Arctic continental shelf under international law. That approach is not shared *expressis verbis* in Anglo-American legal literature.

According to the prevailing approach, such Arctic shelf is to be delimited between the five Arctic states on the basis of Art. 83 of the 1982 UNCLOS or on the basis of customary rules of international law as they are defined by the International Court of Justice (the ICJ). That means that there is no legal necessity to apply Part XI of the 1982 UNCLOS (“The Area”) and Art. 76 (on the delineation line between the Area and continental shelf of a relevant Arctic coastal state).

In this context, it is important to emphasize the consensus on the following positions in the Anglo-American international law doctrines regarding the qualification of the legal regime of the Arctic shelf.

The Anglo-American international law doctrines often fail to take account of the special status of the Arctic that had emerged long before the 1982 UN-

¹ For more details, see: *Arkticheskii region: problemy mezhdunarodnogo sotrudnichestva* [The Arctic Region: Issues of International Cooperation]. In 3 vols. / Ed by I.S. Ivanov, A.N. Vylegzhanin. M. 2013. Vol. 3. P. 11 et seq.

CLOS. Accordingly, most western analysts presume not only that the 1982 UNCLOS applies to the Arctic, including to the Arctic shelf, but also that 1982 UNCLOS is the key applicable legal document.

It is not recognized in most Anglo-American doctrines that the practice of the Arctic states has been and remains the determinant factor in forming the legal regime of the Arctic, including that of the arctic continental shelf. Thus, one of the first in-depth Western studies of the status of the Arctic notes: “the law of the sea for the Polar north has been applied through national approaches. That is, the government of each Arctic State considers, adopts and implements through its own national legislative means those legal rules and norms that it feels best serve its national interests within the context of its own Polar seas. Thus, as concepts and principles of ocean law emerged and evolved throughout the 20th century, they were adopted and applied by each Arctic State, in its own way, to its own northern waters.”¹ Recognition of this regional and national legislative component of the contemporary status of the Arctic remains a rarity in the Anglo-American international law doctrines.

The question of whether the creation of the Area in the Arctic Ocean corresponds to the interests of the “Arctic five”, there is another question – whether there is the Area in the Arctic Ocean from the standpoint of the international customary law? This question is not discussed in detail in the publications in English of many foreign lawyers. They rather tend to debate other matters, including on the role of the Commission on the Limits of the Continental Shelf (hereinafter, the CLCS).

In accordance with the 1982 UNCLOS, the CLCS is a technical body composed of twenty-one experts (Art. 2 of Annex II to the UNCLOS). Their function is to examine whether the data on the outer limits of the continental shelf (beyond the 200-mile) that coastal states file with the Commission meet the criteria for delineation from the Area set forth in Art. 76 (Art. 3 of Annex II). But some legal scholars interpret these modest functions outlined in the 1982 UNCLOS broadly, arguing that the coastal states must bear the “burden of demonstrating of [their] entitlement to the outer continental shelf” before the Commission². Such a broad role of the Commission, unjustified from the per-

¹ Rothwell D.R., Joyner C.C. *The Polar Oceans and the Law of the Sea. / The Law of the Sea and Polar Maritime Delimitation and Jurisdiction*. Ed. by A.O. Elferink and D.R. Rothwell. Martinus Nijhoff Publishers. The Hague /New York/ London. 2001

² Eiriksson G. *The Case of Disagreement between a Coastal State and the Commission on the Limits of the Continental Shelf*. M. Nordquist et al. (eds). *Legal and Scientific Aspects of Continental Shelf Limits*. Leiden, Martinus Nijhoff. 2004. P. 258.

spective of the 1982 UNCLOS, is rejected by Professor B. Magnusson. He notes, that «the Commission is a specialist body with a limited mandate to consider data and other material submitted by coastal States” under Art. 76 and Annex II of UNCLOS.¹ Nothing more – I agree with Prof. Magnusson.

This cautious approach is to some extent supported in another foreign legal study. Its author recalls that under Art. 76 of the 1982 Convention, the limits of the shelf (beyond 200 miles) established by the coastal state based on the Commission’s recommendations, “shall be final and binding”. At the same time, he underscores that this is true not only for the boundaries recommended by the Commission. In support, he refers to a 2012 decision by the International Tribunal for the Law of the Sea (hereinafter, the ITLOS) in a dispute between Bangladesh and Myanmar². One of the reports dispels the myth that only the Commission’s recommendations allegedly make the limits of the shelf (beyond 200 miles) definitive and mandatory for all: it states that “[a] continental shelf boundary that has not been established on the basis of the recommendations of the Commission may still become final and binding... depending on the further actions of the coastal State and other States.”³

The delimitation between the Arctic states of their continental shelf beyond 200 miles off the baselines without approaching the Commission is the most important question now. The initial normative input is provided by Art. 76(10): “The provisions of this article are without prejudice to the question of delimitation of the continental shelf between States with opposite or adjacent coasts.” Does this signify that the Arctic coastal states may delimit their shelf according to Art. 83 of the UNCLOS without referring to the Commission to delineate their shelf from the Area, as required by the paragraph 8 of the Art. 76?

The opinions of foreign legal scholars on the above question vary. B. Kunoy writes that 1) the delineation of the shelf from the Area under Art. 76,

¹ Magnusson B.M. *The Continental Shelf beyond 200 Nautical Miles. Delineation. Delimitation and Dispute Settlement*. Leiden, Boston: Brill Nijhoff, 2015. P. 40.

² Kunoy B. *The Admissibility of a Plea to an International Adjudicative Forum to Delimit the Outer Continental Shelf Prior to the Adoption of Final Recommendations by the Commission on the Limits of the Continental Shelf* / *The International Journal of Marine and Coastal Law*. 2010 (25). P. 7.

³ *First Report of the ILA Committee examining legal aspects related to article 76 of the Convention*. Cf.: Kynoy B. *The Admissibility of a Plea to an International Adjudicative Forum to Delimit the Outer Continental Shelf Prior to the Adoption of Final Recommendations by the Commission on the Limits of the Continental Shelf* / *The International Journal of Marine and Coastal Law*. 2010 (25). P. 7.

and 2) the delimitation of the shelf under Art. 83 are two interconnected operations. According to the author, the coastal state must first file the data on the outer limits of its shelf beyond 200 miles under Art. 76, and only then would it be entitled to delimit its shelf with a neighbouring state.¹

This interpretation is wisely criticized by B. Magnusson. According to B. Magnusson, there are two sides of delimitations: 1) delimitation between the continental shelf and international sea-bed area and and/or 2) delimitation of the continental shelf between States with opposite or adjacent coasts. The first side “cannot affect the second one”, and vice versa.²

The interpretation suggested by Magnusson corresponds to the doctrinal explanation of Art. 76 given in the multi-volume Commentary to the 1982 UNCLOS. According to the Commentary, Art. 76(10) is a “saving provision for all questions regarding the delimitation of overlapping claims between States to continental shelf. It provides that the determination of the outer limits of the continental shelf is without prejudice to the delimitation.”³

The strong point of studies of the above issue in the works on international law published in English, especially in the publications by Professors A. Elferink, S. Johnson, B. Magnusson, M. Byers, and D. Colson, is their analysis of the treaty practice of states related to the delimitation of continental shelf beyond the 200-mile limit. The results of their analysis lead the authors both to coinciding and varying statements on the law. Thus, Professor M. Byers believes that by now the treaty practice of states related to the delimitation of continental shelf beyond the 200-mile limit, “remain[s] too limited”, to ensure any “legal clarity”.⁴

In contrast with that statement, B. Magnusson writes, that more than a dozen States have already delimited their continental shelf with neighbouring States beyond 200 nautical miles.⁵

¹ First Report of the ILA Committee examining legal aspects related to article 76 of the Convention. Cf.: Kynoy B. The Admissibility of a Plea to an International Adjudicative Forum to Delimit the Outer Continental Shelf Prior to the Adoption of Final Recommendations by the Commission on the Limits of the Continental Shelf / *The International Journal of Marine and Coastal Law*. 2010 (25). P. 238.

² Magnusson B. Is there a Temporal Relationship between the Delimitation and the Delineation of the Continental Shelf beyond 200 Nautical Miles? / *The International Journal of Marine and Coastal Law*. 2013. No. 28. P. 467.

³ UN Convention on the Law of the Sea 1982. A Commentary. Ed.-in-Chief. M.H. Nordquist. Vol. II. Martinus Nijhoff Publishers. Dordrecht. Boston. London. 1993. P. 883.

⁴ Byers M. *International Law and the Arctic*. Cambridge University Press. Cambridge. UK. New York. USA. 2013. P. 74.

⁵ Magnusson B. Is there a Temporal Relationship...? P. 471.

D. Colson notes that such treaties have certain common features. Moreover, the criteria for delineation of shelf from the “common heritage of mankind” set forth by Art. 76 of the 1982 UNCLOS, although they were considered in determining how far the shelf stretched out, in no way affected the location of the demarcation line.¹

Professor A. Elferink, and S. Johnson, in reviewing the practice of states, have noted that under Art. 76(10) of the 1982 UNCLOS, the rest of the provisions of that Article, including the criteria for the delineation of shelf from the international seabed area envisaged in Art. 76(8) and (9), “cannot be invoked where the delimitation of the continental shelf is concerned.”²

The majority of foreign scholars representing the English and American doctrines of international law believe the most comprehensive and authoritative source applicable to the matters of delineation and delimitation of shelf to be the 2012 ITLOS decision in a dispute between Bangladesh and Myanmar. Indeed, in this case, the Tribunal made a number of pivotal legal conclusions.

First, to the effect that it had jurisdiction over a dispute on the delimitation of the continental shelf beyond the 200-mile limit and, in that particular case, where the CLCS had not issued recommendations on the data on the outer limits of the shelf beyond the 200-mile distance from the baselines submitted by states: “[T]he Tribunal concludes that... it has an obligation to adjudicate the dispute and to delimit the continental shelf between the Parties beyond 200 nm.”³

Second, the Tribunal deemed it necessary to “to make a distinction between the notion of entitlement to the continental shelf beyond 200 nm and that of the outer limits of the continental shelf.”⁴ The title, or the basis of the rights to continental shelf, according to the Tribunal, does not depend on the procedures of addressing the CLCS. In support, the Tribunal relied on Art. 77(3) of the 1982 UNCLOS, pursuant to which the rights of the “coastal State over the continental shelf do not depend on occupation, effective or notional, or on any

¹ Colson D. *The Delimitation of the Outer Continental Shelf between Neighboring States* / *American Journal of International Law*. 2003. P. 96-97.

² Elferink A., Johnson C. *Submissions to the CLCS in Cases of Unresolved Land and Maritime Disputes: the Significance of Article 76 (10) of the LOS Convention* / Paper presented at SLS and BIICL Symposium on the Law of the Sea. London. 22 – 23 March 2005. P. 2-3.

³ *Dispute Concerning Delimitation of the Maritime Boundary between Bangladesh and Myanmar in the Bay of Bengal (Bangladesh v. Myanmar)*. Judgment. 2012. Para. 394.

⁴ *Ibid.*, P. 119. Para. 406.

express proclamation.” Unlike the procedure for determining the outer limits of the shelf under Art. 76(8) of the 1982 UNCLOS, here, it is the procedure for submitting data on such limits to the Commission that matters.

As emphasized by the Tribunal, “[a] coastal State’s entitlement to the continental shelf exists by the sole fact that the basis of entitlement, namely, sovereignty over the land territory, is present. It does not require the establishment of outer limits.”¹ In that case, the Tribunal seems to have absolutely consistently supported, in the words of the ICJ, “the most fundamental of all the rules of law relating to the continental shelf” – namely, the rule that the coastal state’s rights to the shelf “exist ipso facto and ab initio, by virtue of its sovereignty over the land.”²

Elaborating on that approach, the Tribunal emphasized that “the fact that the outer limits of the continental shelf beyond 200 nm have not been established does not imply that the Tribunal must refrain from determining the existence of entitlement to the continental shelf and delimiting the continental shelf between the parties concerned.”³ The Tribunal pointed out that, “[a]s the question of the Parties’ entitlement to a continental shelf beyond 200 nm raises issues that are predominantly legal in nature, the Tribunal can and should determine entitlements of the Parties in this particular case.”⁴

Professor B. Magnusson, in commenting on this decision of the ITLOS in the context of other international judgments and arbitral awards on similar disputes, as well as the treaty practice of states for the delimitation of shelf beyond the 200-mile limit, makes a theoretically and practically relevant conclusion that “coastal states need not wait for the recommendations of the CLCS for applying to the International court or Tribunal for the delimitation of the continental shelf beyond 200 miles.”⁵

So, different Anglo-American (or English speaking) scholars who are specialists in international law have different legal positions regarding the question of relations between articles 76 and 83 of UNCLOS. The prevailing opinion is however that according to article 83 States with opposite and adja-

¹ Dispute Concerning Delimitation of the Maritime Boundary between Bangladesh and Myanmar in the Bay of Bengal (Bangladesh v. Myanmar). Judgment. 2012. Para. 409.

² ICJ Reports. 1969. P. 22.

³ Dispute Concerning Delimitation of the Maritime Boundary between Bangladesh and Myanmar in the Bay of Bengal (Bangladesh v. Myanmar). Judgment. 2012. Para. 410.

⁴ Ibid., Para. 413.

⁵ Magnusson B. Is there a Temporal Relationship...? P. 482.

cent coasts have the legal right to delimit the continental shelf beyond 200 nautical miles without CLCS. And a growing treaty practice of States which have already made such a delimitation is an argument supporting this prevailing opinion.

The focus in the Anglo-American doctrines on the status of the Arctic concerning the issues of the legal regime of the Arctic shelf, the interpretation of the 1982 UNCLOS rules on the delimitation of continental shelf and its delineation from the international seabed area, stands in stark contrast with the significantly lesser attention given by foreign scholars to the legal aspects of drawing baselines along the Arctic coasts of Canada, Denmark, Norway, Russia, and the U.S.

Conclusion

The Anglo-American international law doctrines do not conflate the notion of “delimitation” of the continental shelf (that is, drawing a boundary line between the shelf belonging to the neighbouring states) with the notion of “delineation”, that is, drawing the outer limit of the shelf separating it from the international seabed area. An analysis of such doctrines has allowed me to identify arguments in favour of the legal possibility of delimiting the Arctic shelf between Russia and other Arctic states beyond 200 miles off the baselines without “delineation”, i.e. without addressing the CLCS and, accordingly, without the loss of shelf within Russia’s Arctic sector, already evident from Russia’s 2001 and 2015 filings with the Commission.

*Любовь Леонидовна Сватикова,
практикант Министерства по развитию
Дальнего Востока и Арктики*

Позиция Соединенных Штатов Америки в отношении МОР в Северном Ледовитом океане

Множественность определений и условий установления морских охраняемых районов не только в Арктике, но и во всем Мировом океане дает основания полагать, что статус морских охраняемых районов в настоящее время закреплён достаточно широко и нуждается, с точки зрения правоведов, в более конкретном регулировании и уточнении с учетом географических и биологических особенностей каждого водного района¹.

Приводя примеры многочисленного закрепления положений, касающихся МОР, в международных конвенциях следует начать с того, что еще в 1926г. Вашингтонская конвенция, так и не вступившая в силу, закрепляла право прибрежного государства принимать законы, запрещающие сливы нефти в районе открытого моря, примыкающем к его территориальным водам, если ширина такого района не превышает 50 морских миль.

В последствии Международная конвенция по предотвращению загрязнения с судов 1973 г. (Конвенция МАРПОЛ 1973/78) дает определение «особых районов» как морского района, где ввиду признанных технических причин, касающихся его океанографических и экологических условий и специфике перевозки, необходимо принятие особых обязательных методов предотвращения загрязнения нефтью. Приложение 2 к Конвенции руководствуется определением особых районов с целью предупреждения их загрязнения ядовитыми жидкими веществами, а Приложение 3 – для предупреждения загрязнения мусором.

Правила по применению категорий для целей управления охраняемыми территориями (англ. – Guidelines for Applying Protected Area Management Categories), разработанные в 1994 г. и дополненные в 2008 г. Международным союзом охраны природы предусматривают категории природоохраненных территорий как наземных, так и водных, среди которых есть такая категория, как «охраняемые морские акватории», которые служат для сохране-

¹ Вылегжанин А.Н., Пушкарева Э.Ф. Международно-правовые вопросы установления морских охраняемых районов. – Московский журнал международного права. № 3. 2019. С. 22–46

ния отдельных природных объектов, объектов культурного наследия, развития рекреации, проведения научных исследований и экологического мониторинга; при этом на такой акватории осуществляется традиционная экономическая деятельность в экологически приемлемых формах и масштабах.

Конвенция по морскому праву 1982 г. затрагивает тему морских охраняемых районов в контексте права прибрежного государства инициировать создание в пределах его исключительной экономической зоны особого природоохранного района (ст. 211). Нормативно-правовые нормы о запрете загрязнения морской среды таких районов устанавливаются прибрежным государством через Международную морскую организацию или посредством многосторонних договоренностей. Если же условия предполагаемого охраняемого района в исключительной экономической зоне прибрежного государства отличаются особенностями, ввиду чего прибрежное государство считает необходимым принятие специальных мер для предотвращения загрязнения с судов, то такое прибрежное государство имеет право направить в отношении такого района научно обоснованное сообщение в ИМО. В случаях, когда речь идет об участке исключительной экономической зоны прибрежного государства, покрытом льдом большую часть года, то прибрежное государство правомочно самостоятельно без какого-либо одобрения принимать природоохранные правила в отношении такого района.

Конвенция о биологическом разнообразии 1992 г. оперирует понятием «морской и прибрежный охраняемый район», который был установлен соответствующими правовыми или иными эффективными средствами, включая обычай, в целях сохранения его биоразнообразия и повышения эффективности охраны данной территории от загрязнения.

В 1991 г. Ассамблея ИМО приняла резолюцию, которая содержала свод правил для определения «особых районов (Special Areas)» и «особо чувствительных морских районов (Particularly Sensitive Sea Areas)». При этом, остается неясным, с какими ранее закрепленными в международных договорах определениями можно отождествить данную категорию. Некоторые соотносят ее с особыми районами Конвенции МАРПОЛ, что вызывает дискуссии относительно того, касается ли это защиты только от загрязнения нефтяными отходами или же от иных видов отходов тоже.

Особо чувствительный морской район понимается, как морской район, который требует повышенной природоохранной защиты посредством дей-

ствий ИМО в связи со специальными экологическими, социально-экономическими или научными причинами и которым может быть причинен ущерб в результате масштабного судоходства в этих морских пространствах.

Арктический совет в отношении установления сети МОР в Арктике использует механизм Рабочей группы по сохранению арктической флоры и фауны. Дополненный в 2004 г. Арктический стратегический морской план на 2015-2025 г.г. имеет своей целью установление сети арктических морских охраняемых территорий. Пункт 7.2.10 документа ставит необходимость в разработке панарктической сети морских охраняемых территорий с целью улучшения состояния морских экосистем и сохранения традиционного образа жизни коренных народов. Помимо этого документа, в 2015 г. Советом были приняты «Основы панарктической сети морских охраняемых территорий» (Framework for a Pan-Arctic Network of Marine Protected Areas), которые также отмечают необходимость в создании экологически взаимосвязанной и эффективно управляемой сети морских охраняемых территорий, которая будет «защищать и обеспечивать устойчивость биологического разнообразия, экологических процессов и культурного наследия морской среды Арктики, а также связанные с этим социальные и экономические выгоды для настоящего и будущих поколений. Предполагается, что панарктическая сеть МОР должна состоять из: морских районов за пределами государственной территории и сети морских охраняемых территорий в пределах государственной территории арктических государств. Развитие такой сети во многом будет зависеть как от усилий арктических государств, так и от эффективности сотрудничества между арктическими государствами в сфере защиты морской среды. В рамках Арктического совета планируется создать соответствующий координационный механизм, однако на текущем этапе функции такого механизма выполняет экспертная группа сети морских охраняемых районов.

Основы не носят обязательного юридического характера, а лишь очерчивают общие направления международного сотрудничества в области установления МОР в Арктике и, как отмечается, являются вспомогательным инструментом для определения применимого арктического права¹. Следовательно, этот документ не лишает арктические государства

¹ Вылегжанин А.Н., Пушкарева Э.Ф. Международно-правовые вопросы установления морских охраняемых районов. – Московский журнал международного права. № 3. 2019. С. 22–46.

права самостоятельно воплощать положения документа с учетом своих приоритетов арктической правовой политики.

Таким образом, представления арктических государств об управлении арктическими морскими пространствами как в пределах их национальных юрисдикций, так и за этими пределами существенно различаются.

Возможно возникновение конфликта между государствами, преследующими экономический интерес в арктическом регионе (в основном это касается арктических государств) посредством рыбного промысла и использования морских навигационных маршрутов, и государственными и негосударственными субъектами, выступающими за резервирование экосистем Северного Ледовитого океана (касается неарктических государств) и установление единой панарктической сети МОР. Такую ситуацию можно было наблюдать в отношении создания морского охраняемого района в Антарктике в регионе моря Росса под управлением АНТКОМ, который представлял для ряда государств, в том числе и Российской Федерации, особый экономический, промысловых интерес. Однако по результатам длительных переговоров при активном участии американской стороны в данном районе антарктических вод были установлены достаточно жесткие природоохранные требования и ограничения промысловой деятельности.

Возвращаясь к вопросу установления МОР в арктических водах ситуация обостряется и увеличивающейся заинтересованностью к арктическим просторам неарктических государств. Хотя статус наблюдателя не дает полномочий непосредственно принимать решения, он позволяет неарктическим государствам, таким как, например, Китай, Япония, Индия, Сингапур и Южная Корея, косвенно влиять посредством участия в рабочих группах, финансовых взносов, внесения предложений по проектам. По мнению американских правоведов, активное участие неарктических государств может поставить под сомнение существующие правовые рамки, структуру управления Арктического совета и усложнить региональные соглашения в Арктике.¹

На министерской встрече Арктического совета в Нууке в 2011 году российская делегация выразила обеспокоенность, что растущее число государств – наблюдателей может потребовать больше прав, возможно, в той

¹ О. Young. Arctic governance – pathways to the future. *Arct. Rev. Law Polit* 1. 2010. [Electronic resource] URL: <https://arcticreview.no/index.php/arctic/article/view/15>. doi:10.17585/arctic.v1.15

степени, в которой Арктика будет названа «универсальным наследием человечества» по модели Антарктики¹. Таким образом, всякое давление государства-наблюдателя с целью обозначить Арктику как «всеобщее наследие человечества», нуждающейся в новом правовом режиме, в корне поставит под сомнение соблюдение существующих положений международного морского права и сложившейся институционально-правовой основы управления Северным Ледовитым океаном².

Морские районы в пределах национальной юрисдикции могут быть защищены национальным законодательством, а также региональными соглашениями между прибрежными государствами, тогда как районы открытого моря остаются для всех государств в режиме свободного пользования, с учетом общих ограничений, установленных Конвенцией ООН по морскому праву 1982 г., участником которой, надо упомянуть, не являются США.

Конвенция 1982 г. защищает суверенные права государств в соответствующих исключительных экономических зонах и на континентальном шельфе, не предусматривая при этом установления какого-либо конкретного режима для защиты морских видов в районах открытого моря Северного Ледовитого океана.

В отношении установления особых природоохранных районов в пределах ИЭЗ статья 211 Конвенции 1982 г., касающаяся загрязнения с судов, предусматривает право прибрежного государства инициировать такое создание посредством направления соответствующего обращения в Международную морскую организацию с научным обоснованием необходимости установления такого района в конкретном секторе ИЭЗ. Заметим, что это право прибрежного государства, а не обязанность и касается это только районов, не покрытых льдом. В покрытых льдом районах ИЭЗ прибрежное государство без согласования с кем-либо в соответствии со статьей 234 принимает определенные природоохранные законы и ограничения.

¹ K. Hossain, K. Morris. Protecting Arctic Ocean Marine Biodiversity in the Area Beyond National Jurisdiction. *The Future of the Law of the Sea: Bridging Gaps Between National, Individual and Common Interests*. Springer. 2017. P.105-127.

² Предложения к дорожной карте развития международно-правовых основ сотрудничества России в Арктике: рабочая тетр. / [А.Н. Вылегжанин (рук.) и др.]; [гл. ред. И.С. Иванов]; Российский совет по междунар. делам (РСМД). М.: Спецкнига, 2013. С. 56

Создание МОР в Арктике за пределами ИЭЗ – т.е. за пределами национальных юрисдикций – основано на части XII Конвенции ООН по морскому праву. МОР могут быть созданы за пределами национальных юрисдикций на основании Статьи 194 (5) Конвенции¹. В указанной статье сформулировано обязательство «защищать и сохранять редкие или хрупкие экосистемы, а также среду обитания истощенных, находящихся под угрозой или исчезающих видов и других форм морской жизни»².

Позиция американской стороны заключается в следующем: несмотря на то, что существует правовая основа для создания МОР за пределами национальных юрисдикций в виде общих установлений Конвенции 1982 г., в настоящее время отсутствует соглашение к данной Конвенции, которое обеспечило бы конкретную правовую основу для создания МОР в Северном Ледовитом океане за пределами действия национальной юрисдикции³.

Таким образом, в доктрине американских представителей международного права поднимается вопрос о достаточности норм действующего международного морского права для управления изменяющегося арктического региона и защиты его морской среды⁴. Неправительственные организации, в том числе, неоднократно высказывались по данному вопросу. Так, например, Greenpeace призывает к назначению арктического заповедника со строгим регулированием судоходства и запретом коммерческого промысла и добычи углеводородов. Greenpeace предложил сделать это посредством нового Арктического договора, а не посредством существующего международного права, в первую очередь Конвенция ООН по морскому праву⁵. При этом, понятие «арктический заповедник», заимствовано из существующего Договора об Антарктике 1959 г.

Более того, влиятельные международные организации также недвусмысленно высказали предположение, что система Договора об Антарктике может служить образцом для регулирования Арктики⁶. Так, в октябре

¹ E. Molenaar, O. Elferink. Marine protected areas in areas beyond national jurisdiction-the pioneering efforts under the OSPAR convention. *Utrecht Law Rev*, 2009.

² United Nations Convention on the Law of the Sea. Article 194 (5).

³ Jakobsen, I. U. Marine Protected Areas in International Law : An Arctic Perspective; *Queen Mary Studies in International Law*, Volume 25; Brill Nijhoff: Leiden, 2016.

⁴ K. Hossain, K. Morris. *Op.cit.*

⁵ N. Hamilton. Arctic Sanctuary. Greenpeace, 2014. [Electronic resource] URL: <http://www.greenpeace.org/international/Global/international/publications/oceans/2014/Arctic%20Sanctuary.pdf>

⁶ O. Young. *Op.cit.*

2008 года на заседании Европейского парламента была выражена заинтересованность в международном договоре, разработанном с учетом особенностей природного компонента Арктики и вытекающими отсюда правами и потребностями народов арктического региона. Оба региона, по их мнению, отличаются экстремально холодными температурами, оба столкнулись с угрозой антропогенного и климатического воздействий.

Как известно, Договор 1959 г. был заключен с целью обозначить антарктический район в качестве общего достояния для научного использования, запрещения добычи полезных ископаемых и для мирного использования континента.

Однако эти два региона различаются по географическому характеру, поскольку Антарктика – континентальная территория, окруженная океаном, в то время как Арктика представляет собой водоем, окруженный наземной массой. Более того, в Арктике присутствуют заселенные коренными народами территории. Геополитическое значение Арктики также не следует упускать из виду. Существующие конкурирующие юрисдикционные претензии государств могут подорвать заключение договора, затрагивающего самый центр Северного Ледовитого океана, который находится вне национальных юрисдикций, по той причине, что на текущий момент государства ожидают подтверждения от Комиссии ООН по границам континентального шельфа права осуществлять суверенные права в отношении большого количества территорий¹. Согласно статье О. Янга и П. Беркмана, преобладание указанных различий исключает возможность заключения аналогичного договора в Арктике.²

Международный договор по модели Антарктики может быть нежелательным решением для Арктики и по другой причине. Заключение договоров с соответствующим охватом регулирования предполагает долгий переговорный процесс, как минимум четыре года. Столь продолжительный переговорный процесс, а в последствие и процесс ратификации договора всеми участниками может подорвать саму цель его заключения. До тех пор, пока договор не вступит силу, будут ослаблены меры по защите окружающей среды. Кроме того, достаточно трудным будет и процесс

¹ K. Hossain, K. Morris. Op.cit.

² P.Berkman, O.Young. Governance and environmental change in the arctic ocean. // Science 324:339–340. doi:10.1126/science.1173200. 2009.

внесения поправок в такой договор, необходимость в которых может быть продиктована изменениями в окружающей среде Арктики.

Таким образом, американские представители правовой доктрины склоняются к отсутствию необходимости и возможности заключения договора для Арктики, соответствующего модели Договора об Антарктике.¹

Американские правоведы выступают с инициативой регулирования особого статуса МОР Арктики на уровне дополнительного протокола к Конвенции о биоразнообразии 1992 г., которая играет не менее важную роль в вопросе установления МОР, поскольку предусматривает критерии установления экологически и биологически значимых районов («*Ecologically or Biologically Significant Areas*»), применимые и к МОР. Однако опять же проблема видится в длительном переговорном процессе и процессе принятия, как и в случае с соглашением в рамках Конвенции по морскому праву, что делает реализацию трудоемкой и сложной.

В настоящий момент МОР за пределами национальной юрисдикции созданы по модели заключения региональных соглашений. Такие региональные соглашения, например, действуют в отношении МОР в открытом море Северного океана, северо-восточной части Атлантического океана, Средиземного моря и южной части Тихого океана. Однако в Арктике такой комплексный подход еще не был использован. Вместе с тем, модель представляется американским правоведам наиболее удачной, поскольку предусматривает создание и специализированного органа. Отмечается, что такой организацией может выступить Арктический совет. Прошлый опыт заключения обязательных договоров в водах за пределами ИЭЗ государств – членов (например, Соглашение о сотрудничестве в сфере готовности реагирования на загрязнение моря нефтью в Арктике) может послужить основанием для регионального договора, предусматривающего создание МОР в открытом море Арктики, не только для восьми арктических государств, но и других сторон, которые решат присоединиться к договору.

Заключение

Арктический регион представляет собой уникальный по биологическим и климатическим характеристикам район, богатство которого заключается как в залегающих нефтегазовых месторождениях, так и в разнообразии биологических ресурсов, которые включают 5000 видов животных; 2000 видов водорослей и десятки тысяч иных микроорганизмов. Однако в

¹ К. Hossain, K. Morris. Op.cit.

ближайшие годы по причине сильного антропогенного воздействия и связанных с ним климатических изменений ожидается освобождение обширных площадей водных арктических пространств ото льда, влекущее за собой увеличение судоходства и активное использование ресурсов Арктики. Следовательно, двойное давление – изменение климата и рост активности человека – окажет воздействие на морскую среду Арктики, что повлечет серьезные негативные последствия на ее уникальную экосистему.

В данном контексте необходимо взвешенное, согласованное решение по вопросу управления морскими охраняемыми районами Арктики, которое будет содействовать балансу разносторонних интересов всех участников, как экологических, так и экономических.

Таким образом, по мнению американских правоведов, заключение регионального соглашения может оказаться наиболее целесообразным, нежели заключение дополнительного протокола к Конвенции ООН о биоразнообразии 1992 г. или соглашения об осуществлении Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. При этом, взаимосвязь с международными организациями, такими как ИМО, необходимо для того, чтобы создание МОР в открытом море не нарушало положения действующего международного права. При этом следует отметить эффективное регулирование уже заключенных региональных соглашений в Арктике по другим правовым вопросам, а за образец предлагается взять региональное соглашение ОСПАР¹. Обеспечивает разумную основу для расширения сети в открытом море также и инициатива Рабочей группы по защите арктической морской среды по созданию панарктической сети МОР.

Обоснованное научное мнение в пользу эффективности именно регионального и двустороннего сотрудничества в установлении МОР в Арктике высказывают и российские правоведы.

При этом, нельзя допустить возникновения ситуации, когда действия и решения одних государств будут применяться не с целью эффективного установления и управления МОР, а с целью ущемления других государств в их правах и возможностях, в частности экономических.

¹ Конвенция по защите морской среды Северо-Восточной Атлантики (ОСПАР) от 22 сентября 1992 года.

СЕКЦИЯ 2

ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ РОССИЙСКОГО И ИНОСТРАННОГО МОРСКОГО ПРАВА

*Александр Станиславович Скаридов,
д-р юрид. наук, заведующий кафедрой международного
и морского права Государственного университета
морского и речного флота имени С.О. Макарова (ГУМРФ)*

Договоры перевозки и фактор времени в управлении портовой логистикой

Время – один из важнейших факторов, влияющих на экономику морских грузовых перевозок. Временные расходы на международный оборот грузов могут быть представлены двумя временными интервалами – время перехода судна морем и время нахождения в порту. В академической литературе наибольшее внимание уделяется первому, отчасти потому, что время транзита между портами обычно является самым продолжительным компонентом транспортных услуг¹.

Для грузоотправителей цепочки поставок формируются в зависимости от времени прибытия и отправления судов, и их выбор порта часто делается на основе доступности и близости, которые имеют временное измерение².

В настоящее время одним из наиболее часто используемых контрактов в морских транспортных операциях являются так называемые чартерные контракты, и хотя они различаются по характеру правоотношений, они определяют права и обязанности фрахтователей\судо и грузовладельцев на период транспортировки грузов морем и их обработки в портах.

Логистика морских грузоперевозок — *система процедур и действий, направленных на организацию доставки грузов морским путем.*

¹ Brouer B.D. et. al. The vessel schedule recovery problem (VSRP) – a MIP model for handling disruptions in liner shipping. / Brouer B.D., Dirksen J., Pisinger D., Plum C.E.M., et. al. // European Journal of Operation Research. 2013. 224(2). P. 362-374.

² Tongzon J.L. Port choice and freight forwarders / Transportation Research. Part E. 2009. 45(3). P. 186- 195.

В эту систему входит не только физическое перемещение товаров из одного порта в другой, но и их хранение, распределение.

Современный порт – очень оживленное место с множеством функций. Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию (ЮНКТАД) достаточно давно работает над совершенствованием модели развития портов, уделяя значительное внимание приведению структур и инфраструктуры в соответствие с изменениями в технологиях. Порт третьего поколения (по классификации ЮНКТАД) уже не может допускать «длинных очередей» поскольку будет считаться неэффективным, даже если он предлагает низкие цены.

Модель WORKPORT предполагает максимальную компьютерную оптимизацию всех процессов, хотя и не отрицает бумажный документооборот. Модель признает политику управления портом на основе приоритетного внимания тем вопросам, которые являются неотложными и критическими; предполагает ориентацию на клиента, которая ставит во главу угла потребности судов- и грузовладельцев, а не внутреннее операционное удобство различных игроков в порту. Ключевыми вопросами в этой модели портовой логистики, являются: внешняя среда (24 часовые подходы к порту); внутренняя портовая среда; организационная среда работы портовых хозяйствующих субъектов и стратегическое планирование.

Задержки, возникающие в логистической цепочке морских транспортных операций, неизбежно увеличивают стоимость перевозки, что порождает вопрос о том, кто должен нести дополнительные расходы, могущие возникнуть в связи с задержками. Несмотря на активную работу ВМСО по созданию договорных проформ, в каждом конкретном случае результат будет зависеть от точной формулировки, используемой в каждом конкретном контракте. Из изложенного можно выделить несколько вопросов, требующих определения. Отметим несколько из них, во-первых, кто несет риск возможных задержек? во-вторых, как суды толкуют соответствующие договорные положения? и в-третьих, как можно перенести риск, если стороны того пожелают?

Поскольку фрахт рассчитывается на основе всех условий предполагаемого рейса, риск задержки подразумевается как общее правило, которое дает фрахтователю право требовать возмещения причиненного от задержки ущерба. Таким образом, общее правило заключается в том, что

судовладелец несет риск такой задержки, если только на него не распространяется соответствующая оговорка об исключении.

В чартере согласованное количество времени, предусмотренное в контракте и уже оплаченное как часть фрахта, для выполнения операций по погрузке или разгрузке с судна обозначается как «сталийное время». Как только договорные требования, предусмотренные для начала течения сталийного времени, выполнены, риск задержки перекладывается на фрахтователя.

Обратим внимание на то, что риск любой задержки может быть передан судовладельцу путем приостановки сталийного времени из-за возникновения исключенных ситуаций, предусмотренных в контракте, или также, когда это вина судовладельца, вызвавшего задержку.

Данное положение требует разъяснения, которые можно сформулировать следующим образом. Во-первых, фрахтователь обязан доказать, что исключенная ситуация имела место. Во-вторых, общие положения об исключениях в контракте не будут применяться ни к сталийному времени, ни к демереджу. В данном случае будут применяться только конкретные положения об исключениях, при условии, что они четко указаны в контракте, чтобы придать им такую силу.

С другой стороны, чартерные партии обычно содержат положения о демередже. В этих статьях будет установлена сумма, подлежащая взысканию с фрахтователей в качестве «заранее оцененных убытков»¹ (то есть за день, когда сталийное время израсходовано, а операция погрузки / разгрузки не завершена).

Производительность порта является критическим фактором, который может определять его конкурентоспособность. Каждый час портового времени, сэкономленный судами, означает экономию затрат на портовую инфраструктуру для портов, капитальных затрат на суда для перевозчиков и затрат на хранение запасов для грузоотправителей. Более короткое время в порту обычно свидетельствует о высокой эффективности порта и его конкурентоспособности в торговле. Затраты на портовую логистику можно условно разделить на прямые и те, которые связаны с временными затратами, которые снова стоят денег.

¹ Javier A. Franco, Risk of Delay in Charter Parties: Like a Ping Pong Game? (El Riesgo De La Mora En El Fletamento: ¿Cómo Un Juego De Ping Pong?) (Spanish) [Electronic Resource] // Revist@ e-Mercatoria. Vol. 8. №. 1. 2009. // URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1493742 (дата обращения: 05.04.2021)

Обычные расходы включают в себя: фрахт, сборы (экспортный, импортный, портовый, документарный, маячный и т. п.); надбавки (бункерную, ледакольную, за пиковый сезон и пр.); погрузочно-разгрузочные работы в порту отправления и назначения, а также возможные расходы в порту назначения, связанные, например, с хранением и вывозом контейнера, взвешиванием.

Каковы причины возникновения задержек? Наиболее частой причиной является задолженность по оплате терминальных услуг, проблемы с оплатой фрахта, отсутствие автотранспорта для вывоза контейнера из порта, несогласованность действий между участником ВЭД и экспедитором, недостаточный контроль со стороны логистического персонала за процессом перевозки, задержки с таможенным оформлением, «очереди» на пограничных переходах, задержки доставки автотранспортом из-за плохих погодных условий и многие другие.

Чтобы иметь возможность переложить риск задержки на фрахтователей, судовладельцы должны обеспечить выполнение любых договорных требований, предусмотренных для включения часов сталийного времени. Следовательно, судовладелец должен позаботиться о том, чтобы судно получило статус «прибывшее судно». Рейс для судовладельца закончится, когда судно войдет в порт, тогда как, по чартерному договору, рейс закончится, когда судно окажется у выбранного причала. Таким образом, в первом случае, как только судно окажется внутри порта, любая задержка в достижении согласованного причала, вызванная плохой погодой или заторами, принимает на себя фрахтователь, тогда как во втором случае такая ситуация будет отнесена к риску судовладельцев.

С другой стороны, как обычно в договорах чартера, стороны могут изменять риски, которые они принимают на себя, используя определенные договорные положения.

Например, они могут включать оговорку «или так близко, как она (сторона) может безопасно добраться», чтобы позволить судовладельцу завершить подход/рейс в альтернативном порту, если согласованный порт заблокирован. Кроме того, стороны могут согласовать «положение о доступности причала», согласно которому судовладелец перекладывает риск задержки всякий раз, когда фрахтователь не может назначить причал для перехода под погрузку из-за затора. Также стороны могут согласовать «время», потерянное

в ожидании причала, цель которого состоит в том, чтобы передать риск фрахтователю еще до того, как судно получит статус «прибывшего».

Практика грузооборота свидетельствует о том, что распределение издержек должно получить более справедливое распределение и включить наряду с фрахтователем и грузовладельцем и порт. В специальной литературе фактор времени в основном связывают с пунктуальностью прибытия судов, а не продолжительности времени, проведенного в порту. Вместе с тем плохая работа порта может быть вызвана неизбежными проблемами, такими как механические поломки и погодные условия, а также проблемами в самих портах, включая отсутствие причала из-за заторов или перебоев в работе, что делает необходимым более справедливое распределение рисков¹.

Риск задержки не должен возлагаться на одну из сторон портовой логистики (на судно в виде демереджа), и он может быть перенесен на портового контрагента в соответствии с фактами и тем, что было согласовано в каждом конкретном контракте.

В своей работе Javier A. Franco² сравнивает эту ситуацию с игрой в пинг-понг, при которой «мяч» переходит из одной стороны в другую, подвергая риску каждого игрока. Однако по коммерческим причинам в некоторых случаях стороны могут договориться о том, чтобы положить «мяч» по другую сторону «стола», передав ответственность за просрочку время погрузки или разгрузки (которая, как в принципе ожидается, будет нести одна из сторон) стороне отличной от судовладельца или фрахтователя. Такая ситуация может иметь место, например, когда фрахтователь, продавец или покупатель по международному договору купли-продажи передает риск такой задержки своему контрагенту по этому соглашению, который обычно не является судовладельцем. Таким образом, важнейшим моментом в этой теме, по-видимому, является использование сторонами «свободы договора» в каждом конкретном случае³.

¹ C. Comtois, B. Slack Ship Turnaround Times in Port: Comparative Analysis of Ocean Container Carriers [Electronic Resource] // CIRRELT-2019-20. May, 2019. // <https://globalmaritimehub.com/wp-content/uploads/2019/10/CIRRELT-2019-20.pdf> (дата обращения: 05.04.2021)

² Javier A. Franco, Risk of Delay in Charter Parties: Like a Ping Pong Game? (El Riesgo De La Mora En El Fletamento: ¿Cómo Un Juego De Ping Pong?) (Spanish) [Electronic Resource] // *Revist@ e-Mercatoria*. Vol. 8. №. 1. 2009. // URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1493742 (дата обращения: 05.04.2021)

³ См. также: C. Debattista Laytime and Demurrage Clauses in Contracts of sale – Links and Connections // *LMCLQ*. 2003. P. 509.

В большинстве исследованиях, посвященных фактору времени в морских транспортных операциях основное внимание уделяется причинам задержек, но не договорному демпфированию их негативного воздействия.

Портовая логистика, представляет собой интегрированную с судном деятельность. Она не ограничивается перевалкой товаров посредством обработки, транспортировки, сортировки и хранения для целей физического перемещения продукции от производителя к потребителю. Эти действия должны быть включены во всю цепочку транспортировки для достижения наименьших затрат в кратчайшие сроки.

Судно становится зависимым от портовой организации с момента уведомления о прибытии (ETA – ожидаемое время прибытия). С этого момента порту следует предпринять необходимые действия для максимально эффективной работы и сокращения времени стоянки.

Период между уведомлением и предоставлением свободной практики для выхода судна является временем обслуживания (эксплуатации) судна в порту. В течение этого периода (в течение которого выполняется погрузка и / или разгрузка) от работы порта зависят возможные издержки для грузовладельцев и фрахтователей, а потому ответственность за них должны нести портовые власти. Это обстоятельство должно перестать быть просто «*uзо porto*» и найти соответствующую клаузу в чартерных проформах.

Известно, что ни один из международно-правовых источников не регламентирует издержки времени в обработке судов в порту. Ссылки на суть частноправовых отношений, допускающих автономию сторон в формировании контрактных положений, в настоящее время, не допускают установления жестких рамок. Однако, разработка и принятие унификационных положений, как общепринятый метод, может послужить основой таким изменениям. По нашему мнению, принятие определенного временного ограничения на грузооборот в порту, то есть на период времени, в течение которого за издержки фрахтователей и грузовладельцев отвечает порт, и внесение этого положения, например, в Конвенцию по облегчению международного морского судоходства 1965 года, могло бы послужить первым шагом в направлении унификации этого вопроса.

Сергей Анатольевич Сосновский,
канд. юрид. наук, партнер, глава налоговой практики
Санкт-Петербургского офиса
юридической компании «Пепеляев Групп»

Проблемы взимания НДС по операциям фрахтования и морской перевозки

Налогообложение должно быть построено так, чтобы обеспечивалась реализация конституционных принципов.

К их числу относится принцип равенства, которое «понимается, прежде всего, как равномерность, нейтральность и справедливость налогообложения. Это означает, что одинаковые экономические результаты деятельности налогоплательщиков должны влечь одинаковое налоговое бремя и что принцип равенства налогового бремени нарушается в тех случаях, когда определенная категория налогоплательщиков попадает в иные по сравнению с другими налогоплательщиками условия, хотя между ними нет существенных различий, которые оправдывали бы неравное правовое регулирование»¹.

Правовая природа договоров морской перевозки и тайм-чартера различна, но природа экономических операций, которые ими опосредуются, одинакова, а значит, в силу принципа равенства одинаковы должны быть и их налоговые последствия.

Следующий важнейший принцип – принцип правовой определенности. Налоговый закон должен быть сформулирован так, чтобы каждый точно знал, какие налоги, когда и в каком порядке он обязан платить².

Главный вопрос, который может возникать при исполнении договоров морской перевозки или тайм-чартера с точки зрения НДС – это вопрос о применимой ставке (0% или общая ставка, в России сейчас – 20%).

Если операция облагается по общей ставке, то фрахтователь (отправитель) сверх суммы фрахта перечислит судовладельцу (перевозчику) сумму НДС, тот уплатит её в бюджет, а фрахтователь (отправитель) примет эту сумму к вычету.

¹ Постановления Конституционного Суда РФ от 13.03.2008 № 5-П, от 22.06.2009 № 10-П; определение Конституционного Суда РФ от 19.05.2009 № 815-О-П и др.

² Пункт 6 статьи 3 Налогового кодекса РФ, постановления Конституционного Суда РФ от 23.05.2013 №11-П, от 01.07.2015 №19-П, от 10.07.2017 №19-П, от 06.06.2019 №22-П и др.

Но в большинстве случаев к морской перевозке или тайм-чартеру применяется «нулевая» ставка НДС. Применение такого порядка способствует усилению конкурентоспособности товаров, экспортируемых из Российской Федерации, на мировом рынке, поскольку по общему правилу обложение НДС экспортируемых товаров, а также работ и услуг, связанных с экспортом товаров, осуществляется в стране назначения¹.

Ошибка сторон договора в уяснении применимой ставки влечет серьезные имущественные последствия. Если должна была применяться нулевая ставка, а стороны ошибочно применили общую – то фрахтователю (отправителю) налоговый орган откажет в вычете НДС. Для защиты своего имущественного интереса фрахтователь (отправитель) должен будет обратиться к судовладельцу (перевозчику) с требованием о возврате полученной сверх фрахта суммы НДС как неосновательного обогащения (постановления Президиума ВАС РФ от 09.04.2009 № 16318/08, от 23.11.2010 № 9657/10). Причем ответчик не сможет сослаться на то, что полученную от контрагента сумму НДС он перечислил в бюджет. Нет, сумму надо будет вернуть (причем за счет собственных средств), а уже потом обращаться за возвратом излишне уплаченного НДС из бюджета (п. 21 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.05.2014 № 33).

Обратная ошибка также повлечет цепочку неблагоприятных последствий: если стороны ошибочно полагали, что применяется нулевая ставка, то уже у судовладельца (перевозчика) налоговый орган потребует уплатить НДС по общей ставке – а тот, в свою очередь, обратится за взысканием НДС к фрахтователю (отправителю).

Причем невозможно изначально занять «консервативную» позицию, которая гарантированно устранил риски для обеих сторон договора: если налоговый орган не согласится с позицией сторон о подлежащей применению ставке, кто-то пострадает. И переложит свои проблемы на контрагента.

Это показывает нам, как важно, чтобы регулирование в налоговом законе было четким и непротиворечивым.

А что мы видим в законе?

До 2010 г. законодатель считал, что достаточно общей нормы. Подпункт 2 п. 1 ст. 164 НК РФ предусматривал обложение по «нулевой» став-

¹ Определения Конституционного Суда РФ от 19.01.2005 № 41-О, от 05.02.2009 № 367-О-О, от 02.04.2009 № 475-О-О и др.

ке «работ (услуг), непосредственно связанных с ... реализацией [экспортируемых и импортируемых] товаров», и указывал, что норма распространяется в том числе на «Работы (услуги) по организации и сопровождению перевозок, перевозке или транспортировке, организации, сопровождению, погрузке и перегрузке вывозимых за пределы территории России или ввозимых на территорию России товаров, выполняемые (оказываемые) российскими организациями ..., и иные подобные работы (услуги)...»

Но на практике возникали многочисленные споры о том, подпадают ли под действие этой нормы конкретные операции. Надо оговориться, что по перевозке и тайм-чартеру споров не было – но часть проблем касались, например, различных услуг, оказываемых в морских портах.

После того, как только Президиум ВАС РФ рассмотрел более 10 дел о применимой ставке НДС, и еще несколько попали в Конституционный Суд РФ, законодатель решил что-то поменять.

С 2011 г. в п. 1 ст. 164 НК РФ появились специальные нормы, предусматривающие обложение по «нулевой» ставке отдельных хозяйственных операций. В частности, ставка 0% установлена в отношении реализации:

2.1) «услуг по международной перевозке товаров», к которым относятся «перевозки товаров морскими, речными судами, судами смешанного (река – море) плавания..., при которых пункт отправления или пункт назначения товаров расположен за пределами территории России»

2.8) «услуг, выполняемых организациями внутреннего водного транспорта в отношении товаров, вывозимых в таможенной процедуре экспорта ... при перевозке (транспортировке) товаров в пределах территории России из пункта отправления до пункта выгрузки или перегрузки (перевалки) на морские суда, суда смешанного (река – море) плавания или иные виды транспорта»

12) «услуг по предоставлению морских судов, судов смешанного (река – море) плавания и услуг членов экипажей таких судов в пользование на определенный срок на основании договоров фрахтования судна на время (тайм-чартер) для целей перевозки (транспортировки) вывозимых за пределы территории России или ввозимых на территорию России товаров».

Казалось бы, законодатель предусмотрел все варианты операций, которые так или иначе связаны с морем и могут возникать при вывозе товаров на экспорт.

Но жизнь преподносит сюрпризы.

Так, одна компания зафрахтовала морское судно для вывоза нефти из России на экспорт. В ходе рейса из Обской губы в Роттердам танкер столкнулся с подводным препятствием и получил повреждения. Завершить маршрут оказалось невозможно. Судовладелец с фрахтователем договорились о досрочном расторжении договора. В порту Мурманска была произведена перевалка груза (ship-to-ship) на другой танкер, принадлежащий иному лицу, для продолжения транспортировки груза на экспорт. На последнем судне нефть была успешно вывезена за пределы территории России.

Возник вопрос, какая ставка НДС применяется к состоявшейся части транспортировки по тайм-чартеру (из Обской губы до Мурманска)? Позиции сторон разошлись, спор попал сначала в арбитражные суды (дело № А56-74742/2017), а потом и в Конституционный Суд РФ¹.

КС пришел к выводу, что в рассматриваемой ситуации применяется ставка НДС 0%.

Законодатель воспринял позицию суда и дополнил перечень специальных правил о применении ставки НДС 0% новым пунктом:

«2.8-1) работ (услуг) по перевозке (транспортировке) товаров морскими судами из пункта отправления на территории России до пункта выгрузки или перегрузки (перевалки) на территории России на морские суда в целях дальнейшего вывоза указанных товаров из России».

Значит ли это, что проблемы окончательно решены?

У нас есть сомнения. Вопрос поднимается уже на уровень философского обобщения: можем ли мы быть уверены, что законодатель сформулировал нормы, которыми урегулированы все возможные случаи жизни? Ответ даст только время.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 30.06.2020 N 31-П «По делу о проверке конституционности положений подпункта 12 пункта 1 и пункта 3 статьи 164, а также пункта 14 статьи 165 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой компании «Gazprom Neft Trading GmbH».

*Анна Григорьевна Архипова,
канд. юрид. наук, доцент кафедры международного частного
и гражданского права им. С.Н. Лебедева
Московского Государственного Института
Международных Отношений (МГИМО),
заместитель председателя Морской арбитражной комиссии
при Торгово-промышленной палате РФ,
консультант Исследовательского центра
частного права им С.С. Алексеева*

Арбитрабельность морских споров в России

Для морской отрасли возможность передачи возникающих споров на рассмотрение арбитража играет существенную роль. При рассмотрении морских споров могут понадобиться не только общие правовые знания и даже не только знания в области морского права, но и некоторые специальные профессиональные знания (например, в области навигации или судостроения). Рассмотрение спора в арбитраже предполагает возможность участия сторон в формировании состава арбитража. При этом в состав арбитража могут входить не только юристы, специализирующиеся на морском праве, но и капитаны, специалисты с опытом коммерческой работы в сфере торгового мореплавания и т.п. Существенным достоинством арбитража в сравнении с государственными судами является также отсутствие свойственной судам перегрузки. Арбитры, как правило, могут уделить рассмотрению спора, работе с доказательствами, выяснению позиций участников спора столько времени, сколько требуется с учетом особенностей спора.

В то же время сторонам потенциальных споров весьма важно понимать, в какой степени они могут выбирать место разрешения споров. Не всякий спор может быть рассмотрен в арбитраже (третейском суде). Во-первых, спор должен быть гражданско-правовым по своей природе. Например, спор о правомерности привлечения к административной ответственности за нарушение правил вылова водных биологических ресурсов арбитрабельным не является. Во-вторых, есть споры, не являющиеся арбитрабельными в силу закона. Например, спор о возмещении вреда, причиненного загрязнением моря нефтью, в силу статьи 76 Федерального закона «Об охране окружающей среды» и глав XVIII, XIX и XIX.1 КТМ

может разрешаться только в суде. Это связано не с тем, что этот спор носит внедоговорную природу: сами по себе деликтные споры могут передаваться в арбитраж (при условии достижения сторонами арбитражного соглашения). Сложность связана с тем, что в таких спорах обычно участвует значительное количество истцов, круг которых не может быть определен заранее. Достижение между всеми этими лицами соглашения о разрешении спора с третейском суде является весьма маловероятным.

В российском праве довольно долго решался вопрос об арбитрабельности споров, связанных с госзакупками. Этот вопрос относится, конечно, не только к морским спорам. Однако для морской отрасли он является весьма существенным, поскольку в сфере торгового мореплавания в наши дни значительную роль играют государственные корпорации, хозяйственные общества с государственным участием и иные лица со сходным статусом. На данный момент из закона¹ и разъяснений вышестоящих судов² следует, что спор, возникший в связи с исполнением законодательства о контрактной системе (Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»), является «условно неарбитрабельным». В настоящее время их невозможно передать на рассмотрение арбитража. Однако в будущем, после законодательного определения постоянно действующего арбитражного учреждения, которое сможет администрировать споры в сфере контрактной системе, такие споры станут арбитрабельными. Если же спор возник в связи с исполнением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (Закон № 223-ФЗ), то он является арбитрабельным. Это связано, в том числе, с тем, что российское законодательство об арбитраже придерживается общего критерия: любой гражданско-правовой спор может быть передан в арбитраж, если это не запрещено законом. Закон № 223-ФЗ такого запрета не содержит.

Вокруг арбитрабельности споров, связанных с Законом № 223-ФЗ, развернулась серьезная дискуссия. Достаточно упомянуть о таком не часто встречающемся явлении, как запрос Верховного Суда в Конституци-

¹ П. 6 ч. 2 ст. 33 АПК РФ, п. 6 ч. 2 ст. 22.1 ГПК РФ.

² Постановление Пленума ВС РФ от 10.12.2019 № 53 «О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража»

онный Суд Российской Федерации¹. Конституционный Суд сформулировал позицию об арбитрабельности споров, вытекающих из закупок товаров отдельными видами юридических лиц. Но, по всей видимости, эта позиция не устранила полностью сомнений о влиянии имеющихся в споре публично-правовых элементов на его арбитрабельность.

Согласно ч. 2 ст. 239 АПК РФ отсутствие арбитрабельности является основанием для отмены арбитражного решения. Наряду с противоречием публичному порядку суд вправе проверить наличие или отсутствие этого основания по собственной инициативе. При этом, по смыслу закона, суду необходимо разделять противоречие публичному порядку и отсутствие арбитрабельности. Эти два основания для отмены арбитражного решения, действительно, серьезно отличаются: отсутствие арбитрабельности является объективным критерием, в отношении которого должна существовать возможность его оценки до возникновения спора; нарушение публичного порядка может быть установлено лишь после того, как рассмотрение спора завершилось, если исполнение состоявшегося арбитражного решения вступит в противоречие с основополагающими правовыми принципами.

В то же время приходится признать, что эти два основания для отмены арбитражных решений иногда смешиваются, и довод о противоречии публичному порядку становится своего рода заменой доводу об отсутствии арбитрабельности. На наш взгляд, поводом для такого смешения стало сохранение у судов сомнений в том, что споры, обладающие теми или иными публично-правовыми элементами, могут разрешаться в арбитраже. В качестве отражения этих сомнений в судебной практике возникла концепция т.н. «концентрации публичных элементов». Это идея, согласно которой при наличии у спора одного или нескольких публично-правовых элементов достаточной степени значимости спор не является арбитрабельным. При этом, если суду не удастся обосновать отсутствие арбитрабельности со ссылкой на исключение, предусмотренное законом, применяется ссылка на нарушение публичного порядка.

¹ Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 12.04.2018 № 865-О по запросу Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации о проверке конституционности положений Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, а также Федеральных законов «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», «О третейских судах в Российской Федерации» и «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации».

На наш взгляд, концепция концентрации публичных элементов является некорректной, а для развития морского арбитража – опасной. Субъекты, в отношении которых может быть поставлен вопрос об их публично-правовом статусе, активно участвуют в отношениях по торговому мореплаванию. Сказанное тем более актуально, что сам уровень «публичности», влияющий на «концентрацию публичных элементов», не определен конкретно ни в законе, ни в судебной практике. Например, к субъектам, требующим особого отношения, могут быть потенциально отнесены не только государственные корпорации и хозяйственные общества с государственным участием, но и их дочерние общества. При таком подходе становится почти невозможно представить себе спор, связанный, например, с судостроением, в котором не было бы такого «публичного элемента». Аналогичное суждение можно сделать и о спорах, связанных с плаванием по Северному морскому пути.

Одно из серьезных возражений против идеи «концентрации публичных элементов» состоит в непредсказуемости этой концепции. Как уже указывалось, арбитрабельность должна быть определима заранее. Это необходимо и участникам спора, и арбитрам, решающим вопрос о своей компетенции. Однако в отличие от точных наук в данном случае «концентрацию» публичных элементов невозможно определить конкретно. Отсутствуют единицы, в которых она измеряется. Невозможно определить и порог («предельно допустимую концентрацию»), превышение которого могло бы приводить к тем или иным последствиям (например, к невозможности передачи спора в арбитраж).

Еще одно опасное следствие применения идеи концентрации публичных элементов состоит в следующем. В состав элементов, участвующих в «концентрации», часто включают расходование бюджетных средств. Поэтому в случаях, когда ответчиком является организация с государственным участием, оценка «концентрации публичных элементов» может зависеть от исхода спора. Если иск удовлетворен, возникает аргумент о расходовании бюджетных средств. Если же в иске отказано, такой аргумент отсутствует. Таким образом, решение против ответчика с государственным участием имеет больше шансов быть отмененным по мотивам «концентрации публичных элементов», чем решение в пользу такого ответчика. Подобное положение вещей, безусловно, недопустимо, так как

противоречит принципам беспристрастности третейского разбирательства, а также равенства участников гражданско-правовых отношений.

Помимо уже упомянутых споров, связанных с судостроением и плаванием по Северному морскому пути, в сфере торгового мореплавания уязвимыми в связи с концепцией «концентрации публичных элементов» оказываются также – в той степени, в которой в них участвуют государственные предприятия и аналогичные субъекты – споры о спасании, буксировке, лоцманских услугах, деятельности морских портов и др. Стоит отметить, что по букве закона все эти споры арбитрабельны независимо от того, участвуют ли в них субъекты с особым статусом. Безусловно, участники таких споров могут по собственному выбору предпочесть государственные суды. Однако тот выбор, который предоставляется участникам этих споров законом (передавать споры в государственные суды или в арбитраж), как представляется, должен сохраняться за самими сторонами и не должен произвольно ограничиваться.

Стоит отметить, что положения Постановления Пленума ВС РФ от 10.12.2019 № 53 «О выполнении судами Российской Федерации функций содействия контролю в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража» прямо закрепляют принцип арбитрабельности гражданско-правовых споров в отсутствие законодательного запрета. Таким образом, последовательное применение Пленума должно привести к исчезновению из российской судебной практики концепции «концентрации публичных элементов». Для торгового мореплавания это будет означать расширение, а не сужение круга отношений, в которых стороны могут выбирать способ разрешения споров. Это, в свою очередь, соответствует принципу автономии воли сторон, который так важен как для частного права в целом, так и для морского права.

О некоторых различиях в морском праве России и Англии

Английское право является частым выбором сторон в международных контрактах, касающихся торгового мореплавания. Многие проформы чартеров, коносаментов, договоров о спасании, и т.п. предлагают английское право в качестве применимого¹, и стороны часто принимают это предложение. Более того, российские судовладельцы, осуществляя международные перевозки, нередко выбирают в качестве применимого именно английское право. Конечно, возможно, некоторые судовладельцы делают такой выбор под давлением контрагентов или в качестве компромисса, но зачастую это является осознанным выбором, и российское право даже не рассматривается в качестве альтернативы.

Попробуем установить возможную причину. Возможно, существенные различия, имеющие значение для участников правоотношений, кроются в содержании норм?

Как ни странно, многие положения российского и английского морского права если не одинаковы, то очень близки, в связи с тем, что обе страны являются участниками целого ряда международных конвенций, положения которых схожим образом имплементированы в национальное законодательство. К таким нормам относятся, например, нормы о спасании, столкновении судов, загрязнении морских пространств, ограничении ответственности и другие².

В некоторых случаях нормы международного права имплементированы в рассматриваемых странах по-разному. Так, Россия и Соединенное Королевство являются участниками Международной конвенции об уни-

¹ См., например, ст. 19 проформы рейсового чартера GENCON 94, ст. 32 проформы рейсового чартера AMWELSH 93, ст. J договора о спасании LOF 2020.

² Например, обе страны являются участниками Международной конвенции о спасании 1989 года (Лондон, 28 апреля 1989 г.) (https://treaties.un.org/Pages/showDetails.aspx?objid=08000002800a58b3&clang=_en), на положениях которой основаны гл. XX КТМ РФ и Part IX of Merchant Shipping Act 1995.

фикации некоторых правил, касающихся ареста морских судов 1952 года¹. При этом, в английском праве положения Конвенции 1952 года закреплены лишь частично², тогда как положения КТМ РФ основаны на тексте Международной конвенции об аресте судов 1999 года³. Однако возникающие различия в формулировках норм не несут в себе значительного эффекта. Так, например, в английском праве для установления судна, ответственного по морскому требованию, либо *sister ship* используется концепция *beneficial owner*⁴ в отличие от *registered owner* в Конвенции 1952 года⁵. На практике же в английском праве под *beneficial owner* понимается именно зарегистрированный собственник⁶.

Связанной с арестом морского судна также является тема морских залогов. Поскольку Соединенное Королевство не является участником какой-либо конвенции на эту тему, то список требований, обеспечиваемых морским залогом, в английском праве несколько отличается от аналогичного списка в России. Так, в английском праве морским залогом не обеспечиваются требования в отношении уплаты портовых сборов и возмещения вреда жизни и здоровью, но дополнительно обеспечиваются редкие ныне требования в отношении бодмереи и *respondentia*⁷. Также к морским залогами в английском праве не применяется ограничительный срок в один год, как в праве России⁸.

¹ Статус Международной конвенции об унификации некоторых правил, касающихся ареста морских судов 1952 года [Электронный ресурс] // The United Nations Treaty Collection. URL: <https://treaties.un.org/pages/showDetails.aspx?objid=08000002801338ba> (дата обращения: 15.04.2021).

² Отмечается, что в Англии конвенция не имеет силу закона – Francesco Berlingieri, *Berlingieri on Arrest of Ships Volume 1*, (Abingdon: Informa Law, 2016), 277. При этом, английские суды все равно применяют положения конвенции при рассмотрении дел – см., например, *The Eschersheim* [1976] 2 Lloyd's Rep. 1, *The Kommunar (No.2)* [1997] 1 Lloyd's Rep. 8.

³ См. комментарий к статье 389 КТМ РФ, Комментарий к Кодексу торгового мореплавания Российской Федерации (постатейный) (под ред. Г.Г. Иванова) – Москва, 2000 – Доступ из СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 15.04.2021).

⁴ Section 21(4) of Senior Courts Act 1981.

⁵ Пункт 4 статьи 3 Международной конвенции об унификации некоторых правил, касающихся ареста морских судов 1952 года.

⁶ Francesco Berlingieri, *Berlingieri on Arrest of Ships Volume 1*, (Abingdon: Informa Law, 2016), 277.

⁷ David Jackson, *Enforcement of Maritime Claims* (Abingdon: Informa Law, 2005), para 18.1.

⁸ Ibid., para 18.91.

Однако большее количество различий в регулировании мы обнаружим среди норм, посвящённых таким частным правоотношениям как перевозка грузов, чартеры, буксировка и т.п. Данные правоотношения зачастую не столь зарегулированы международными конвенциями, поэтому говорить об унификации соответствующих норм несколько сложнее. В качестве исключения можно назвать регулирование перевозки грузов, основанное на положениях Гаагско-Висбийских правил. Обе страны являются участниками данной Конвенции, но Соединенное Королевство в отличие от России распространило действие всех положений правил на каботажные перевозки¹.

Интересным является вопрос регулирования общей аварии. В КТМ РФ сделана прямая ссылка на применение Йорк-Антверпенских правил². По английскому праву данные правила применяются только в случае соглашения сторон³.

В отношении чартеров также существуют некоторые примечательные различия. Например, в английском праве действуют особые условия о зачете требований фрахтователя против требования об уплате фрахта. Так, в отношении рейсовых чартеров такой зачет не предусмотрен совсем⁴, а в отношении тайм-чартеров действуют определенные ограничения⁵. В российском морском праве такого особого отношения к фрахту не наблюдается. Но в целом, учитывая практически полную диспозитивность норм российского и английского права, применимых к данным правоотношениям, трудно сказать, что нормы КТМ РФ предлагают какие-то кардинально отличающиеся методы регулирования.

Так в чем же тогда заключается привлекательность английского права, если часть норм заметно не отличается, а часть полностью диспозитивна, позволяя сторонам самим устанавливать правила? По мнению автора, дело в том, что если большая часть норм КТМ РФ имеет свои аналоги в английском праве, то большая часть норм английского морского права таких аналогов в КТМ РФ не имеет.

Массив нормативного материала в английском морском праве колоссален по сравнению с российским правом. Например, только в главе о

¹ Section 1(3) of Carriage of Goods by Sea Act 1971

² Пункт 2 статьи 285 КТМ РФ.

³ Francis Rose, *General Average* (Abingdon: Informa Law, 2017), 10.

⁴ *Dakin v. Oxley* (1864) 15 C.B.(N.S.) 646.

⁵ Terence Coghlin et al., *Time Charters* (Abingdon: Informa Law, 2014), paras 16.48-16.73.

демередже авторитетный справочник Джона Шофилда *Laytime and Demurrage* 2016 года разбирает или цитирует более 170 судебных решений¹. Не все из них являются нормообразующими прецедентами, но даже упоминаемые необязательные решения имеют важное убедительное значение для регулирования отношений или последующего рассмотрения аналогичных споров судом первой инстанции. В КТМ РФ регулированию вопросов, связанных с демереджем посвящено лишь несколько статей². А количество важных судебных документов, особенно за авторством ВАС РФ или ВС РФ, раскрывающих положения КТМ РФ на эту тему, можно пересчитать по пальцам³.

Благодаря принципу судебного прецедента английское морское право постоянно пополняется новыми нормами, хоть и несколько реже в настоящее время в связи с тем, что многие споры рассматриваются сначала арбитрами, а возможность обжалования решений арбитров несколько меньше, чем у решений государственных судов⁴. Что касается России, то даже если мы согласимся с тезисом, что российские суды также занимаются правотворчеством хотя бы на уровне Верховного суда, то суды рассматривают ничтожно малое количество споров с применением морского права, и правовые позиции формируются очень долго⁵. Ситуацию могли бы улучшать постановления Пленума, обзоры судебной практики или информационные письма Верховного суда, но последний такой документ, посвященный именно КТМ РФ, был выпущен в 2004 году уже не существующим ВАС РФ⁶.

¹ John Schofield, *Laytime and Demurrage* (Abingdon: Informa Law, 2016), 419-507.

² Статьи 131-135 КТМ РФ.

³ Пожалуй, можно выделить только пункт 3 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 13.08.2004 года № 81 «Обзор практики применения арбитражными судами Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации».

⁴ John Thomas, *Developing commercial law through the courts: rebalancing the relationship between the courts and arbitration* [Electronic Resource] // The Bailii Lecture 2016, 9 March 2016. URL: <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2016/03/lcj-speech-bailii-lecture-20160309.pdf> (дата обращения: 15.04.2021).

⁵ По данным СПС «КонсультантПлюс», за период с 01.01.2016 года по 31.12.2020 года Верховный суд РФ ссылался на КТМ РФ в 114 судебных актах. Для примера, за аналогичный период Верховный Суд РФ ссылался на Федеральный закон от 26.10.2002 года № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» в 21599 судебных актах (дата обращения: 15.04.2021).

⁶ Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 13.08.2004 года № 81 «Обзор практики применения арбитражными судами Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации».

В результате формируется другое важное различие. Российское морское право развивается значительно медленнее. Если в Англии каждый квартал появляется хотя бы несколько заметных нормообразующих решений Апелляционного или Верховного суда¹, то в России речь идёт о едва ли нескольких документах в год за авторством Верховного суда². Законодатель также не уделяет морскому праву и КТМ РФ столько же внимания сколько, например, Гражданскому кодексу РФ.

Отметим, что в российском морском праве имеется некоторый замкнутый круг, где недостаток нормативного материала или устоявшейся судебной практики с ориентирами высшей судебной инстанции вызван отчасти нечастым выбором сторонами российского права в качестве применимого. Стороны же зачастую не выбирают российское право именно из-за отсутствия понимания в том, как будет разрешен спор в суде. Важным здесь также является и недостаток научных работ и публикаций по тематике морского права в России. Достаточно посмотреть на количество постоянно выходящих книг и работ по банкротству, или гражданскому праву и сравнить это с количеством аналогичных работ по морскому праву, чтобы установить тенденцию. Представляется, что повышение «популярности» морского права среди научного и практического сообщества может положительным образом повлиять на сложившуюся ситуацию и дать дополнительный импульс для развития российского морского права.

¹ См., например, следующие прецедентные судебные акты Апелляционного суда и Верховного суда Соединенного Королевства за период январь-март 2021 года: *Noble Chartering Inc v. Priminds Shipping (HK) Co Ltd (the TAI PRIZE)* [2021] EWCA Civ 87 и *Evergreen Marine (UK) Limited v. Nautical Challenge Ltd (Ever Smart c/w Alexandra I)* [2021] UKSC 6. Кроме того, можно обратить внимание на решения Высокого суда Англии за тот же период, часть из которых наверняка будет рассмотрена в вышестоящих судах. См., например: *Navision Shipping A/S v. Precious Pearls Ltd and Conti Lines Shipping NV v. Navision Shipping A/S (m.v. Mookda Naree)* [2021] EWHC 558 (Comm), *Regal Seas Maritime SA v. Oldendorff Carriers GmbH (New Hydra)* [2021] EWHC 566 (Comm).

² К сожалению, ни за 2020 год ни за начавшийся 2021 год нельзя выделить какой-либо судебный акт Верховного суда РФ.

*Дмитрий Леонидович Давыденко,
канд. юрид. наук, доцент кафедры международного частного
и гражданского права им. С.Н. Лебедева
Московского государственного института
международных отношений (МГИМО),
арбитр Морской арбитражной комиссии
при Торгово-промышленной палате РФ,
арбитр Международного коммерческого арбитражного суда
при Торгово-промышленной палате РФ*

Особенности арбитража частных морских споров в России

Одним из главных вопросов, связанных с морской отраслью, является эффективное разрешение споров в сфере торгового мореплавания. На протяжении более 90 лет споры, возникающие в этой сфере, разрешаются в Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (далее – МАК)¹. С момента ее образования в 1930 г. в МАК рассмотрено более 4000 дел. Правовой статус МАК определен Законом РФ от 7 июля 1993 г. № 5338-І «О международном коммерческом арбитраже». Положение о МАК является приложением к указанному Закону.

МАК – не единственное арбитражное учреждение в России, в котором разрешаются частные морские споры. Например, есть такая практика в МКАС при ТПП РФ. Однако МАК является специализированным арбитражем, вследствие чего далее речь пойдет подробно о ней. В 2017 г. были утверждены новый Регламент и рекомендованный список арбитров². Последний включает ведущих российских и иностранных специалистов в сфере торгового мореплавания, морского права и арбитража, включая судоводителей, корпоративных юристов, адвокатов и авторитетных ученых.

¹ См.: Международный коммерческий арбитраж: опыт отечественного регулирования. 80 лет МАК при ТПП СССР/ТПП РФ. 1930–2010 гг.: сборник избранных документов и аналитических материалов. Размещен на сайте МАК по адресу: <http://mac.tpprf.ru/ru/information/>.

² См. сайт МАК (<http://mac.tpprf.ru/ru/>).

1. Особенности Регламента МАК 2017 г.

Регламент МАК 2017 г. учитывает многолетний опыт разрешения споров в МАК и общемировые тенденции арбитража. Он предусматривает наличие общей и ускоренной процедуры разбирательства; возможность для истца получить обеспечительные меры еще до формирования состава арбитров¹; широкое использование электронного обмена информацией; возможность соединить несколько требований в одном иске (в том числе предъявить иск из нескольких договоров); возможность объединения арбитражных разбирательств по нескольким делам.

В отличие от прежнего Регламента 2007 г., у арбитров нет ограничительного срока для вынесения решения по делу, который ранее был равен 30 дням после даты последнего слушания по делу. Вместо этого предусмотрен срок для завершения разбирательства по делу – шесть месяцев с даты формирования состава третейского суда.²

В бумажном виде Секретариат МАК направляет только самые важные документы, такие как исковые заявления, отзывы на исковые заявления, повестки, арбитражные решения и постановления³.

2. Предмет споров и принципы арбитражного разбирательства

В МАК рассматриваются споры из договорных и других гражданско-правовых отношений из торгового мореплавания, в том числе из договоров перевозки грузов, фрахтования судов, морского страхования, спасения и столкновения между судами. Сторонами по поступившим в МАК в 2016–2020 гг. делам выступали компании не только из России, но и из других государств, в том числе из Великобритании, Гонконга, Кипра, Норвегии, Мальты, Польши, ОАЭ, Туркмении, Сейшельских и Маршалловых островов.

¹ Председатель МАК может по просьбе стороны установить размер и форму обеспечения требования, в частности вынести постановление о наложении ареста на находящиеся в российском порту судно или груз другой стороны. Председатель МАК вправе потребовать от любой стороны предоставить надлежащее обеспечение в связи с указанными мерами (§ 2 «Обеспечительные меры Председателя» Регламента МАК; здесь и далее имеется в виду Регламент МАК 2017 г.).

Обеспечительные меры могут принимать и арбитры (см. § 31 «Обеспечительные меры» Регламента МАК).

² Этот срок может быть при необходимости продлен Президиумом МАК.

³ Пункт 3 § 11 «Направление и вручение документов» Регламента МАК.

Поступившие в 2016–2020 гг. иски вытекают из отношений по морскому страхованию (на сегодняшний день это наиболее распространенная категория споров, рассматриваемых в МАК); перевозке; фрахтованию; ремонту судов; буксировке; выполнению морских сейсморазведочных работ; спасанию судов и грузов.

Разрешая спор, арбитры руководствуются законом, Регламентом и явно выраженным соглашением сторон. Они обязаны проявлять к сторонам равное отношение и предоставлять каждой из них разумные возможности для защиты своих интересов. При этом стороны должны пользоваться своими правами добросовестно, не допускать злоупотребления этими правами и соблюдать установленные сроки их осуществления¹.

Следует отметить, что едва ли не во всех делах МАК активно участвуют (через представителей) обе стороны, а не только истец.

3. Порядок формирования третейского суда

Третейский суд формируется, как правило, в составе двух арбитров. Каждая сторона вправе избрать основного и запасного арбитра.² Арбитром может быть избрано как лицо, включенное в рекомендованный список МАК, так и лицо, которое в этот список не входит. Комитет по назначениям может решить, что дело подлежит разрешению единоличным арбитром, если размер требований не превышает, как правило, 15 000 долл. США в эквиваленте. Такое решение может быть принято и в иных случаях, например, если дело явно не сложное. Однако зачастую степень сложности дела нельзя определить на стадии поступления искового заявления.

Если при разбирательстве спора два арбитра не придут к единому мнению, как разрешить спор, председатель третейского суда назначается Комитетом по назначениям. Такие ситуации время от времени действительно возникают. Однако на размере арбитражного сбора это не отражается. В 90% случаев стороны активно пользуются своим правом избрать арбитра.

4. Отводы арбитров

Каждая из сторон вправе заявить об отводе арбитра, если у нее есть обоснованные сомнения в беспристрастности или независимости либо ес-

¹ Параграф 19 «Общие начала разбирательства» Регламента МАК.

² Если стороны не выберут арбитра в срок, его за них назначает Комитет по назначениям.

ли арбитр не соответствует иным требованиям, предъявляемым соглашением сторон или применимым законодательством.

Заявление об отводе подаются в Комитет по назначениям не позднее 15 дней с даты после того, как сторона узнала о формировании третейского суда или об основаниях для отвода. При незаявлении об отводе в указанный срок сторона считается отказавшейся от своего права заявить такой отвод¹.

Если лицо, которому заявлен отвод, не берет самоотвод или другая сторона не соглашается с ним, вопрос об отводе арбитра решает Комитет по назначениям. Он вправе решить вопрос об отводе и по своей инициативе.

На практике стороны иногда пользуются правом заявить отвод арбитра, обычно того, который не входит в рекомендованный список арбитров.

Впрочем, для отвода нужны веские основания. Например, само по себе деловое знакомство арбитра с представителями стороны причиной для отвода не является. Сторонам следует руководствоваться, в первую очередь, Правилами о беспристрастности и независимости третейских судей 2010 г.², а также Руководством Международной ассоциации юристов по конфликту интересов в международном арбитраже (в актуальной редакции)³.

5. Подготовка разбирательства дела

На практике арбитры все чаще принимают на ранней стадии постановление, в котором устанавливают график разбирательства. Вопрос о принятии от сторон новых материалов решается с учетом соблюдения этого графика. При нарушении установленных сроков арбитры действуют в зависимости от обстоятельств, в том числе от его причины. Арбитры вправе учесть это нарушение при распределении арбитражных расходов по делу⁴.

¹ Пункт 4 § 16 «Отвод арбитра» Регламента МАК.

² Правила о беспристрастности и независимости третейских судей, утвержденные приказом Торгово-промышленной палаты РФ от 27 августа 2010 г. № 39.

³ См. подробнее: Савранский М.Ю. Независимость и беспристрастность арбитров: новые международные стандарты // Вестник международного коммерческого арбитража. 2016. № 2 (http://arbitrationreview.ru/wp-content/uploads/2017/03/Vestnik_MKA_2016_2.pdf).

⁴ Это право вытекает из полномочия арбитров взыскать в пользу одной из сторон с другой стороны понесенные первой излишние расходы, вызванные нецелесообразными или недобросовестными действиями второй, в том числе вызвавшими неоправданную задержку разбирательства. Параграф 11 «Иное распределение арбитражных расходов» Регламента МАК.

6. Слушания

Слушания проходят в здании ТПП, где находится Секретариат МАК¹.

Чаще всего для рассмотрения спора одного слушания оказывается недостаточно. Обычно потому, что представители одной из сторон ходатайствуют о предоставлении им возможности подачи в МАК дополнительных доказательств. В среднем по делу МАК проводится 2–4 слушания. Как правило, в слушаниях участвуют обе стороны. Бывают, однако, случаи, когда сторона просит рассмотреть дело в ее отсутствие.

Практике МАК также известны случаи, когда по договоренности между сторонами разбирательство дела проходило без устного слушания².

7. Заключение

Обзоры практики МАК публикуются в отраслевых периодических изданиях³, а извлечения из ее решений – в виде сборников⁴.

МАК имеет значительный потенциал и широкие возможности учета потребностей сторон в современных условиях. Этот потенциал может быть востребован российскими и зарубежными компаниями морской отрасли.

¹ Стороны могут договориться об ином, однако тогда они сами несут соответствующие расходы.

² Параграф 28 «Разбирательство дела на основе письменных материалов» Регламента МАК. Третейский суд вправе провести разбирательство дела на основе письменных материалов и без такой договоренности сторон, если без неоправданной задержки ни одна из них не попросит провести слушание.

³ См., например, некоторые публикации: Давыденко Д.Л. Вахтенный уснул от усталости. Разрешение в МАК спора касательно рыбного промысла // Морские вести России. 2018. № 2. С. 7–8; Ждан-Пушкина Д.А. Практика Морской арбитражной комиссии при ТПП РФ по спорам из договоров страхования: 2015–2016 гг. // Морское страхование. 2017. № 1. С. 22–29; Кузнецов Э.А. Взгляд не со стороны – 2 // Морское страхование. 2017. № 1. С. 30–37; Маркалова Н.Г. Удержание груза по договору морской перевозки груза // Труды ИГП РАН. 2017. Т. 12. № 6. С. 74–92.

⁴ См.: Из практики Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации. 1987–2005 годы / Под ред. С.Н. Лебедева, А.И. Лободы, Д.Б. Филимонова. М.: Статут, 2009; Из практики Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате Российской Федерации. 2005–2010 годы / Сост. А.И. Лобода, Д.Б. Филимонов; под ред. С.Н. Лебедева, А.И. Лободы, Д.Б. Филимонова. М.: Статут, 2011.

*Софья Александровна Зарубенко,
соискатель кафедры международного частного
и гражданского права им. С.Н. Лебедева
Московского государственного института
международных отношений (МГИМО),
ведущий юрисконсульт ООО «СКФ Арктика»
(компания группы Совкомфлот)*

Приобретение и утрата вещью статуса судна

Определение статуса морского судна представляет собой интересную задачу, имеющую важное практическое значение. Основная сложность заключается в соотношении статуса судна как недвижимой вещи и как специального сооружения, используемого в целях торгового мореплавания, а также определение значения регистрации морских судов и прав на них.

В настоящий момент с точки зрения гражданского права (п. 1 ст. 130 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ)) морское судно, подлежащее государственной регистрации, является недвижимой вещью, соответственно, морское судно, не подлежащее государственной регистрации, является движимой вещью. Необходимость государственной регистрации морского судна связана с его техническими характеристиками. Так, в соответствии с п. 1.1. ст. 33 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации (далее – КТМ РФ) не подлежат государственной регистрации шлюпки и иные плавучие средства, которые являются принадлежностями судна, суда массой до 200 килограмм включительно и мощностью двигателей (в случае установки) до 8 киловатт включительно, а также спортивные парусные суда, длина которых не должна превышать 9 метров, которые не имеют двигателей и на которых не оборудованы места для отдыха, беспалубные несамоходные суда, длина которых не должна превышать 12 метров.

Несмотря на то, что в действующей редакции ст. 130 ГК РФ подлежащие государственной регистрации суда прямо названы недвижимыми вещами, очевидно, что отнесение морских судов, специально предназначенных для передвижения в пространстве, к недвижимым вещам происходит с определенной долей условности. К морским судам применимы не все положения о недвижимых вещах, а лишь те, которые в отсутствие специального регулирования могут быть применены по своему смыслу.

Так, например, в деле № А56-62330/2013 рассматривался иск собственника несамоходного, стоечного судна, используемого в качестве плавучего ресторана, об установлении права ограниченного пользования (сервитута) в отношении части объекта внешнего сооружения, в том числе для обеспечения беспрепятственного прохода на судно по переходному мостику, обеспечения судна водоснабжением и канализацией, содержания судна в исправном состоянии, а также об установлении соразмерной платы за сервитут. Подача иска была обусловлена тем, что по инициативе Комитета по управлению городским имуществом Санкт-Петербурга ранее заключенный договор аренды соответствующей части внешнего благоустройства подлежал расторжению. Суды первой и апелляционной инстанций удовлетворили исковые требования, исходя из того, что обеспечение эксплуатации судна возможно только путем установления сервитута. Однако суд кассационной инстанции постановил отменить решения судов нижестоящих инстанций и отказать в иске, поскольку требовать предоставления сервитута может собственник только такого объекта, который является недвижимостью в силу своих природных свойств (прочной связи с земельным участком). Суд указал, что правовой режим вещей, отнесенных к недвижимому имуществу в силу закона, заключается, прежде всего, в необходимости соблюдения правил о государственной регистрации права собственности и других вещных прав, ограничения этих прав, их возникновения, перехода и прекращения и не подразумевает, что собственник такого объекта обладает всеми правами, принадлежащими собственнику недвижимой вещи, прочно связанной с землей. Так, в соответствии с позицией суда, институт сервитута противоречит правовой природе вещей, признаваемых недвижимым имуществом в силу прямого указания закона, поскольку необходимым условием для установления сервитута является объективная, не зависящая от воли собственника, невозможность обеспечить свои нужды. В случае с объектом, прочно связанным с землей, его собственник лишен возможности обеспечить свои нужды без ограничения прав собственника соседнего объекта недвижимости, потому что положение этих объектов неизменно, в то время как положение морского судна и прибрежного земельного участка может легко изменяться в связи с передвижением судна по воле собственника¹. В этом смысле заслуживает под-

¹ Определением ВС РФ отказано в передаче дела для пересмотра в порядке кассационного производства.

держки, как более точный, подход, предложенный в проекте федерального закона № 47538-6 «О внесении изменений в части первую, вторую, третью, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Проект), разработанном в рамках реформы вещного права. Так, в соответствии с Проектом морские суда являются движимыми вещами, к которым в случаях, предусмотренных законом, могут применяться правила о недвижимых вещах.

Стоит отметить, что действующее законодательство не дает однозначного ответа на вопрос, в какой момент появляется недвижимая вещь. В настоящий момент главенствующей позицией, воспринятой в доктрине¹, судебной практике², и предложенной к законодательному закреплению в Проекте является позиция, в соответствии с которой недвижимая вещь рассматривается в качестве самостоятельного объекта гражданских прав с момента государственной регистрации первоначального права на нее. Применительно к морским судам, в отношении которых осуществляется двойная регистрация: как самих судов, так и прав на них, их ограничений (обременений) (пп. 1, 2 ст. 33 КТМ РФ), представляется, что статус недвижимой вещи возникает в момент регистрации морского судна в соответствующем реестре судов. Примечательно, что в соответствии с п. 1 ст. 33 КТМ РФ также осуществляется регистрация строящихся судов, регистрация права собственности на которые возможна при условии закладки киля или проведения подтвержденных заключением эксперта равноценных строительных работ (п. 3 ст. 376 КТМ РФ). С определенной долей условности можно провести аналогию между строящимися судами и «классическими» объектами незавершенного строительства. Потребность в признании таких объектов недвижимыми объектами обусловлена потребностями участников гражданского оборота, в частности, предоставляющих финансирование на строительство соответствующих объектов.

В соответствии со ст. 7 КТМ РФ под судном понимается самоходное или несамоходное плавучее сооружение, используемое в целях торгового

¹ Р.С. Бевзенко. Момент возникновения и перехода прав и модели регистрационной системы: принцип внесения vs. принцип противопоставимости (тезисы) [Электронный ресурс] // URL: https://m-logos.ru/img/Tezis_Bevzenko_04022015.pdf (дата обращения: 22.03.2021).

² См., например, Определение Судебной коллегия по экономическим спорам ВС РФ от 14.08.2017 по делу № 306-ЭС17-3016(2).

мореплавания. Как следует из определения, приведенного в специальном законе, регулирующем отношения, возникающие из торгового мореплавания, государственная регистрация не является обязательным критерием отнесения сооружения к судну. Соответственно, сооружение¹ становится судном, когда приобретает плавучесть и используется в целях торгового мореплавания. Статус строящегося судна² может быть приобретен с момента закладки киля или проведения равноценных строительных работ.

В отношении утраты прошедшим государственную регистрацию морским судном статуса недвижимой вещи сложилась судебная практика, в соответствии с которой наличие регистрации судна в соответствующем реестре судов не позволяет считать судно утратившим статус недвижимого имущества; само по себе признание судна конструктивно погибшим автоматически не влечет утрату за ним статуса недвижимого имущества; характеристика судна как конструктивно погибшего применяется законодателем к судну, являющемуся недвижимым имуществом³. Представляется, однако, что как таковая государственная регистрация каких-либо объектов и (или) прав на них не превращает их в недвижимые вещи автоматически. Именно с этих позиций стоит толковать п. 38 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», в соответствии с которым наличие государственной регистрации права на вещь не является достаточным подтверждением того, что эта вещь является объектом недвижимости. Вещи, зарегистрированные в качестве недвижимых, могут не являться таковыми в силу различных причин, в том числе в связи с утратой характеристик, свойственных недвижимым объектам. Так, из буквального толкования п. 1. ст. 130 ГК

¹ Использование термина «сооружение» призвано подчеркнуть, что судно создается человеком и является продуктом человеческого труда.

² Признание за таким объектом статуса судна является фикцией, поскольку на данном этапе постройки он не обладает плавучестью и не является «сооружением».

³ См. например, Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 02.08.2011 по делу № А51-15558/2010, Постановление ФАС Дальневосточного округа от 22.08.2011 по делу № А59-4439/2010 (Определением ВАС РФ от 29.12.2011 отказано в передаче дела в Президиум ВАС РФ для пересмотра в порядке надзора данного постановления), Постановление ФАС Дальневосточного округа от 05.06.2012 по делу № А59-3613/2011, Постановление ФАС Дальневосточного округа от 22.08.2011 по делу № А59-4400/2010, Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 14.08.2008 по делу № А59-2039/07-С19.

РФ следует, что недвижимой вещью является судно, подлежащее государственной регистрации, но не судно, зарегистрированное в одном из реестров судов. Соответственно, утрата оснований для осуществления государственной регистрации сооружения в качестве морского судна влечет за собой утрату им статуса недвижимой вещи. Стоит отметить, что сложности, возникающие на практике, могут быть связаны с тем, что действующим законодательством не предусмотрена возможность своевременно обеспечить исключение судна из соответствующего реестра по основаниям, связанным с его фактическим состоянием (например, конструктивная гибель), если собственник бездействует.

Что касается утраты сооружением статуса судна, представляется верной позиция, в соответствии с которой судно перестает быть таковым, утрачивая характеристики судна, указанные в ст. 7 КТМ РФ, а именно плавучесть и возможность дальнейшего использования в целях торгового мореплавания, независимо от его регистрации в соответствующем реестре судов¹.

¹ Данный вывод подтверждается Решением Арбитражного суда Архангельской области от 08.04.2019 по делу № А05-9138/2017 (оставлено в силе Постановлением Арбитражного суда Северо-Западного округа от 17.10.2019, Постановлением Арбитражного суда Северо-Западного округа от 17.10.2019. Определением ВС РФ от 03.02.2020 отказано в передаче дела для пересмотра в порядке кассационного производства данного решения).

СЕКЦИЯ МОЛОДЫХ УЧЕНЫХ

Всероссийская научно-практическая конференция «ХІ МИХАЙЛОВСКИЕ ЧТЕНИЯ»

*Агавни Арменаковна Абоян,
студентка Юридической школы ДВФУ*

*Кирилл Владимирович Гордеев,
студент Юридической школы ДВФУ*

Особенности трансформации правового статуса Международной организации морской спутниковой связи ИНМАРСАТ

На современном этапе развития человечество активно использует Мировой океан. Несмотря на все сложности и проблемы, с которыми мировое сообщество сталкивалось при использовании открытого морского пространства, в XX веке были созданы различные формы международного сотрудничества, которые дали большие возможности многим государствам для удовлетворения своих интересов в Мировом океане. В частности, мировое сообщество стало активно использовать спутниковую космическую связь для навигационных целей. Использование возможностей космической техники явилось качественно новым этапом развития международных отношений в рамках деятельности международных организаций, что можно проследить на примере Международной организации морской спутниковой связи – ИНМАРСАТ (International Maritime Satellite Organization (INMARSAT)).¹

Данная международная организация была создана в 1976 году на третьей сессии Конференции, созванной по постановлению Ассамблеи Международной морской организации (ИМО) по инициативе нескольких государств. В результате деятельности конференции были приняты Конвенция о Международной организации морской спутниковой связи и Эксплуатационное соглашение о Международной организации морской спут-

¹ С 1994 года именуется Международной организацией подвижной спутниковой связи – ИМСО (The International Mobile Satellite Organization (IMSO)).

никовой связи; таким образом учредительными документами организации являются два акта, причем в практике международных организаций, специализирующихся на космических технологиях это был второй случай после ИНТЕЛСАТ¹, когда в основе функционирования системы и организации лежат два документа – межправительственная конвенция и эксплуатационное соглашение.²

Отметим, что жизненный цикл данной организации можно разделить на два этапа. Первый этап, который продолжался с 1976 по 1999 год и характеризовался деятельностью ИНМАРСАТ как единого субъекта (международной межправительственной организации). Второй этап, который продолжается по настоящее время с 1999 года, когда были осуществлены реструктуризационные и приватизационные процессы, результатом чего стало появление особой «институции», состоящей из международной межправительственной организации – ИМСО и международной коммерческой организации «Инмарсат Лтд». Целью нашего исследования является анализ процесса трансформации и определение правового статуса вышеуказанных субъектов на двух этапах развития ИНМАРСАТ для выявления особенностей вопроса их правосубъектности.

Если подробнее затронуть первый период существования ИНМАРСАТ, то необходимо отметить следующее: изначально он имел статус межгосударственной организации. Как справедливо было отмечено Е.А. Шибаевой: «Если встать на позицию признания за ИНМАРСАТ характера сложного субъекта, то это будет означать признание качества международной правосубъектности не только за организацией в целом, но и за ее органом – Советом. Между тем, это не так... ИНМАРСАТ – это не сложный субъект, а межгосударственная организация нового типа».

В этом аспекте важно обратить внимание на вопрос, касающийся правосубъектности созданной организации, поскольку на тот момент она представляла собой производный субъект международных отношений и, соответственно, была достаточно ограничена теми рамками, что устанавливались учредительными документами организации. Именно эта причина впоследствии стала той самой «предтечью» реорганизации ИНМАРСАТ в

¹ Международная организация спутниковой связи.

² Лукьянова А.В. От международной организации морской спутниковой связи (ИНМАРСАТ) к международной организации подвижной спутниковой связи (ИМСО) // Московский журнал международного права. 2008. №4 (72). С. 133-141.

совокупности с рядом иных сложностей, вызванных реалиями того времени на рынке.

Основными признаками, свидетельствующими о наличии в статусе ИНМАРСАТ элементов международно-правовой правосубъектности, являются следующие:

1) *Членами данной организации являются суверенные государства.*

2) *Договорная основа создания и деятельности организации.* Как было отмечено выше, в основе деятельности ИНМАРСАТ лежат два учредительных акта – Конвенция и Эксплуатационное соглашение. В Конвенции, представляющей собой международное соглашение, закрепляются принципиальные вопросы статуса международной организации ИНМАРСАТ, структура ее органов, их функции и компетенция, права и обязанности ее членов, а также устанавливается общий правовой режим эксплуатации системы и деятельности ИНМАРСАТ. Всё это обуславливает роль Конвенции в жизни ИНМАРСАТ в целом, как межгосударственной организации. Тем самым, основа международной правосубъектности носит договорно-правовой характер.

3) *Наличие определённых целей и принципов* (ст.3, 5 Конвенции)

4) *Наличие системы постоянно действующих органов.* Органами ИНМАРСАТ являлись: Ассамблея (ст.12 Конвенции); Совет (ст.15 Конвенции); Директорат, возглавляемый Генеральным директором.

5) *Участие в международном нормотворчестве.* Данный аспект достаточно сложно проявляется в деятельности ИНМАРСАТ, но нельзя обойти стороной факт того, что организация имеет возможность вносить поправки в Конвенцию посредством реализации функций её Советом.

6) *Наличие обособленных прав и обязанностей.* Организация обладает рядом прав в отношении изобретений и технической информации, она может заключать контракты, приобретать, арендовать, владеть и отчуждать движимое и недвижимое имущество, а также выступать стороной в процессе и заключать соглашения с государствами и международными организациями. Среди обязанностей можно отметить то, что Организация соблюдает соответствующие положения Международной конвенции электросвязи и разработанные на ее условиях правила и должным образом учитывает принятые органами Международного союза электросвязи соответствующие резолюции, рекомендации и процедуры при проектирова-

нии, разработке, сооружении и вводе в эксплуатацию космического сегмента ИНМАРСАТ.

7) *Наличие привилегий и иммунитетов.* Например, организация и ее имущество освобождаются во всех Государствах – Сторонах Конвенции от всех государственных налогов на доходы, прямых государственных налогов на имущество и таможенного обложения спутников связи, их компонентов и частей для таких спутников, подлежащих запуску для использования в космическом сегменте ИНМАРСАТ.

8) *Наличие собственной ограниченной воли.* Данный аспект проявляется в том, что органы ИНМАРСАТ самостоятельны и независимы в плане принятия решений, значимых для организации, однако ограничены в рамках Конвенции. Организация имеет возможность осуществлять взаимоотношения с другими международными организациями и государствами.

Безусловно, вопрос о статусе ИНМАРСАТ не вызывал бы столько внимания, если бы можно было однозначно сказать о том, что он представляет собой межгосударственную организацию. ИНМАРСАТ присущи и элементы международно-частной правосубъектности, ярким примером чего служит то, что Конвенцией регламентирован её статус как юридического лица. Также стоит отметить, что ряд полномочий, предоставленных организации Конвенцией, носит коммерческо-правовой характер.

Как выше было отмечено, в 1998 году на международной арене стал активно обсуждаться вопрос о реструктуризации ИНМАРСАТ, как межгосударственной организации. Необходимо отметить, что это было вызвано рядом причин: во-первых, объективно присутствовала необходимость в успешной конкуренции с другими игроками рынка спутниковой связи, главным образом, частными компаниями¹, являющимися более мобильными, чем межправительственная организация, в которой нужно учитывать мнения публичных субъектов (государств); во-вторых, многие государства-члены не желали вкладывать средства в улучшение сети ИНМАРСАТ², а сам данный факт всегда становится камнем преткновения в

¹ В 1990-х гг. во многих государствах произошла приватизация сектора электросвязи, в связи с чем образовалось достаточное количество частных компаний.

² David Sagar. The privatisation of INMARSAT: Special problems // International Organizations and Space Law, Proceedings of the Third ECSL Colloquium, Perugia, Italy, 6-7 May 1999. Edited by R.A. Harris, 477 pages.

вопросах развития и продвижения «лидирующих игроков» на конкурентоспособном рынке услуг.

Борьба различных групп государств на созванной по вопросу реструктуризации конференции шла по двум следующим направлениям: создать международную межправительственную организацию или международный консорциум на основе чисто коммерческих принципов.¹

В результате указанной «борьбы» в 1998 году на двенадцатой сессии Ассамблея ИМСО приняла решение о внесении изменений в Конвенцию и Эксплуатационное соглашение 1976, с целью передачи частной (коммерческой) деятельности организации специально созданному коммерческому юридическому лицу «Инмарсат Лтд»² путем приватизации активов, коммерческой эксплуатации и интересов ИМСО при сохранении межправительственного надзора за исполнением некоторых обязательств по общественным службам связи и, в частности в отношении Глобальной морской системы связи при бедствии и для обеспечения безопасности. Таким образом, возникла следующая схема – международная межправительственная организация, осуществляет надзорные функции за юридическим лицом, которое осуществляет коммерческую деятельность по оказанию услуг в сфере спутниковой связи.

Представляется необходимым остановить свое внимание на статусе «Инмарсат Глобал Лтд». Для начала отметим, что данное юридическое лицо находится под юрисдикцией Великобритании, при этом филиалы и представительства находятся в более чем 40 государствах.³ Правовой основой её деятельности выступают следующие акты: Конвенция 1976 года; Соглашение об общественных службах связи между ИМСО и Компанией «Инмарсат Лтд»; Устав «Инмарсат Глобал Лтд».

При этом стоит остановить свое внимание на нескольких важных правоустановлениях, которые утверждены в Конвенции 1976 года:

- Во-первых, в соответствии со ст. 13 Конвенции 1976 года «Инмарсат Глобал Лтд» фактически осуществляет финансирование деятельности ИМСО. Кроме того, стоит обратить внимание на то, что государства-участник

¹ Menon R.K. The International Maritime Satellite Organization. Important Melistine in Maritime Communications Service // Netherlands International Law Review. 1977, vol. XXIV. P. 505.

² Сейчас носит наименование «Инмарсат Глобал Лтд» (Inmarsat Global Ltd.).

³ Информация о компании Inmarsat Global Limited [Электронный ресурс] // Официальный сайт Inmarsat Global Limited. URL: <https://www.inmarsat.com/en/index.html> (дата обращения: 12.04.2021).

Конвенции принимают на себя лишь расходы по участию своих представителей в сессиях Ассамблеи и заседаниях ее вспомогательных органов. Таким образом, получается, что Конвенция 1976 года накладывает на коммерческую организацию обязанность по осуществлению финансового обеспечения деятельности международной межправительственной организации.

- Во-вторых, в соответствии со ст. 20 Конвенция 1976 года предоставляет право «Инмарсат Глобал Лтд» представлять государствам-участникам Конвенции замечания и иные документы, касающиеся предложенной поправки к Конвенции 1976 года. На основании этого можно сделать вывод о том, что косвенно, но исследуемая коммерческая организация может участвовать в международном нормотворчестве.

- В-третьих, в соответствии с со ст. 4 Конвенции 1976 года Организация, заключает Соглашение об общественных службах связи с Компанией и заключает такие другие договоренности, которые могут оказаться необходимыми для того, чтобы позволить Организации осуществлять надзор и обеспечивать соблюдение Компанией основных принципов, сформулированных в Конвенции. На наш взгляд, можно сделать вывод о том, что Соглашение является частью Конвенции. При этом в отечественной доктрине отмечается, что принятие Конвенции 1976 года и Соглашения 1999 года является качественно новым этапом в развитии международных организаций, когда в сферу их деятельности активно проникают оперативно-хозяйственные функции, успешное осуществление которых требует определенного усиления коммерческого элемента в их деятельности, что в свою очередь требует специфического правового механизма регулирования.¹

На основании вышеуказанных обстоятельств Талимончик В.П. и Циммерман А.Л. сделали вывод о том, что «Инмарсат Глобал Лтд» необходимо относить к юридическим лицам особого рода.² Действительно, с этим выводом можно согласиться. Во-первых, как мы видим регулирование деятельности организации осуществляется не только учредительным актов (уставом), но и международным договором, который предоставляет последний права и обязанности. Во-вторых, в соответствии с Конвенцией 1976 года «Инмарсат Глобал Лтд» фактически осуществляет финансовое

¹ Лукьянова Л.В. Международно-правовые проблемы использования космоса в целях мореплавания: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук – Москва, 2008. 192 с.

² Талимончик В.П. Циммерман А.Л. Статус «Инмарсат» в международном частном праве // Евразийский юридический журнал. 2019. № 9. С. 48-52

обеспечение международной организации ИМСО (не являясь членом организации), в то время как истинные члены данной международной организации (государства) освобождены от данной обязанности.

Если дальше продолжать рассматривать вопрос, касающийся правосубъектности существующей на сегодняшний день компании «Инмарсат Глобал Лтд», то необходимо отметить, что она является субъектом международных частных отношений. Это важно с точки зрения того, каким объёмом прав и обязанностей может быть наделён данный субъект. Также стоит обратить внимание на такой значимый факт, как отсутствие ряда ограничений при принятии решений, что было свойственно ИНМАРСАТ, как организации. При этом, как мы уже отмечали выше, «Инмарсат Глобал Лтд» может косвенно участвовать в процессе внесения изменений в международный договор, который является учредительным актом для ИМСО. Таким образом, ей присущ в некотором роде элемент правосубъектности международной организации, но в исключительном порядке.

В заключение необходимо отметить, что реструктуризация организации ИНМАРСАТ и её трансформация в компанию «Инмарсат Глобал Лтд» были верными шагами на пути к успешному развитию деятельности данного субъекта. Например, 03.04.2021 года компания начала новую программу Application and Solution Provider (ASP) с целью усиления своей позиции на IoT рынке. То есть сейчас компания имеет возможность быть конкурентоспособным субъектом на рынке, и смена правового статуса стала в случае с ИНМАРСАТ «движением вверх».

С точки зрения ценности проведённого исследования для развития теории международно-правовой субъектности необходимо отметить то, что смешанный формат субъекта международного права, которому присущи как элементы международно-правовой правосубъектности, так и международно-частной не позволяет субъектам в должной степени конкурировать на рынке. И, как показывает анализ правового статуса ИНМАРСАТ, лишь разделение полномочий способствует развитию организаций.

*Дарина Борисовна Ашуба,
аспирантка Московского государственного
института международных отношений
(МГИМО)*

**Актуальные проблемы
международно-правового регулирования
экологической безопасности Черного моря**

В связи с нарастающей ролью человека в Мировом океане проблема защиты и сохранения морской среды приобретает все большую актуальность. Как известно, наиболее серьезный урон хозяйственная деятельность государств наносит на так называемые региональные моря. Одним из наиболее характерных примеров является Черное море, которое достаточно давно стало предметом международно-правового сотрудничества различных стран.

На сегодняшний день основными международно-правовыми документами, регулирующими вопросы защиты и сохранения экологической системы Черного моря, являются Бухарестская Конвенция о защите Черного моря от загрязнений, вступившая в силу в 1994 году, а также Экологическая программа по Черному морю (BSEP), принятая в 1993 году.

Необходимо отметить, что Черное море, являясь полузамкнутым морским бассейном, имеет ряд специфических особенностей, которые обуславливают уникальность его правового режима. К таким особенностям относятся: низкая способность Черного моря к самоочищению ввиду относительной изолированности от Мирового океана, наличие проливного режима морского судоходства, интенсивная хозяйственная деятельность причерноморских государств, а также их принадлежность к различным военно-политическим блокам, специфика гидробиологических признаков и ряд других. Черное море считается одним из самых неблагоприятных с экологической точки зрения регионов, что не в последнюю очередь связано с его специфическим географическим расположением¹.

Анализ Бухарестской Конвенции показывает, что уже при ее создании была сделана попытка учесть специфику черноморской акватории, а

¹ Официальный информационный бюллетень Комиссии по защите Черного моря от загрязнения и Проекта по восстановлению экосистемы Черного моря ГЭФ. Выпуск 8, июнь 2005 г.

также подчеркнута необходимость разработки особых механизмов правового регулирования в отношении использования и охраны морских ресурсов водоема. Об этом можно судить по преамбуле Конвенции, в которой упоминается о том, что черноморское побережье является крупным международным курортным районом, где причерноморские страны вложили большие средства в здравоохранение и развитие туризма. Кроме того, в преамбуле прямо сказано об особых гидрологических и экологических условиях Черного моря и повышенной чувствительности его флоры и фауны к изменениям температуры и состава морской воды, а также о том, что загрязнение морской среды Черного моря происходит также из находящихся на суше источников в других странах Европы, преимущественно через реки¹.

Основное обязательство, закрепленное Конвенцией, заключается в принятии сторонами индивидуально или совместно всех необходимых мер, совместимых с международным правом, в целях предотвращения и сокращения загрязнения морской среды Черного моря и борьбы с ним, а также в целях ее защиты и сохранения. Стороны приняли решение сотрудничать в разработке дополнительных Протоколов и приложений, помимо прилагаемых к Конвенции, которые могут потребоваться для ее осуществления. Кроме того, государства-участники обязались сотрудничать в рамках международных организаций, которые будут сочтены компетентными, в разработке мер, способствующих обеспечению экологической безопасности Черного моря.

Кроме того, стороны взяли на себя обязательство сотрудничать в рамках международных организаций, которые ими будут сочтены компетентными, в содействии разработке мер, способствующих защите и сохранению морской среды Черного моря. Меры, которые должны осуществлять участники Бухарестской Конвенции, включают в себя борьбу со следующими видами загрязнения:

- загрязнение опасными веществами и материалами;
- загрязнение из находящихся на суше источников;
- загрязнение с судов;
- загрязнение в чрезвычайных ситуациях;

¹ Конвенция о защите Черного моря от загрязнения (Бухарест, 21 апреля 1992 г.) [Электронный ресурс]. Режим доступа: <https://base.garant.ru/1148132/> (дата обращения 30.04.2020).

- загрязнение, вызываемое захоронением;
- загрязнение, вызываемое деятельностью на континентальном шельфе;
- загрязнение из атмосферы или через нее;
- загрязнение опасными отходами при их трансграничном перемещении.

Кроме того, согласно Конвенции, государства-участники обязуются в целях предотвращения и сокращения загрязнения морской среды Черного моря и борьбы с ним, уделять особое внимание тому, чтобы не нанести вред жизни в море и живым ресурсам путем изменения среды их обитания, и в этой связи учитывать рекомендации компетентных международных организаций.

Особое внимание в Конвенции уделяется вопросу реализации ее положений. В частности, стороны обязуются принимать нормы, касающиеся ответственности за ущерб, причиненный физическими или юридическими лицами экологической системе Черного моря в районах, над которыми они осуществляют свой суверенитет, суверенные права или юрисдикцию. Государства-участники также договорились о создании в своих правовых системах возможности регресса в целях оперативного получения надлежащей компенсации или иного возмещения ущерба, причиненного загрязнением среды Черного моря физическими или юридическими лицами, находящимися под их юрисдикцией. Надзор за осуществлением положений Конвенции осуществляет специальный международный орган – Комиссия по защите морской среды Черного моря от загрязнения.

В целом можно сделать вывод о том, что Конвенция охватывает широкий круг вопросов, касающихся улучшения экологической ситуации в регионе и является основным международным документом, который очерчивает рамки для общих региональных принципов. Документ вступил в силу 15 января 1994 г. после ратификации ее 4 странами. К февралю 1994 г. Конвенцию было ратифицировано законодательными органами всех шести прибрежных государств¹.

Тем не менее, анализ практики применения Конвенции приводит к выводу о том, что закрепленные в ней нормы не являются достаточными для достижения ее целей.

¹ Иванов, И. В. Международные соглашения в области регулирования правового режима регионального моря / И. В. Иванов // Правоведение. 1966. № 1. С. 111–119.

В частности, крайне актуальным остается вопрос предотвращения экологического ущерба, который наносится в результате морского судоходства третьих (нечерноморских) государств. Как показывает практика, контроль над соблюдением экологических стандартов осуществляется причерноморскими государствами преимущественно в пределах своего территориального моря. Однако в случае судоходства за пределами территориального моря такой контроль существенно ослабевает. Между тем, серьезный ущерб черноморской акватории наносится при плавании иностранных судов в пределах исключительных экономических зон причерноморских государств. Представляется, что распространение на соответствующие морские пространства действующих национальных стандартов судоходства резко повысило бы степень защиты экологической системы Черного моря.

Также необходимо отметить тот факт, что на сегодняшний день экологическая политика причерноморских государств проводится автономно друг от друга, что негативно сказывается на общей экологической обстановке. Во-первых, такая несогласованность экологических стандартов приводит к снижению их эффективности и, как следствие, загрязнению отдельных участков моря. Как уже упоминалось, Черное море является полузамкнутым морским бассейном с низким уровнем циркуляцией морской воды. Таким образом, загрязнение даже отдельного его участка означает загрязнение всей акватории. Во-вторых, многообразие существующих норм значительно затрудняет свободу судоходства для нечерноморских государств.

Вместе с тем, действующее международное право предоставляет прибрежным государствам возможность для решения данной проблемы нормативной разобщенности, в частности, путем применения положений, закрепленных в Конвенции ООН по морскому праву 1982 года.

Речь идет о статье 211 Конвенции, которая разрешает государствам-участникам, действуя через компетентную международную организацию или общую дипломатическую конференцию, устанавливать международные нормы и стандарты для предотвращения, сокращения и сохранения под контролем загрязнения морской среды с судов.

В соответствии с пунктом 6 этой же статьи, прибрежное государство вправе принять в отношении определенного, четко обозначенного района своей исключительной экономической зоны специальные обязательные

меры для предотвращения загрязнения с судов. Для этого прибрежное государство после соответствующих консультаций через компетентную международную организацию с любыми другими заинтересованными государствами должно направить сообщение этой организации, представляя научные и технические доказательства в поддержку этого.

Думается, что акватория Черного моря вполне подпадает под критерии «района, в котором по техническим причинам, связанным с океанографическими и экологическими условиями, а также с использованием этого района или защитой его ресурсов и с особым характером движения судов в нем, требуется принятие специальных обязательных мер для предотвращения загрязнения с судов»¹.

Таким образом, в силу закрепленных в Конвенции 1982 г. положений, черноморские государства имеют возможность коллективными усилиями в сотрудничестве с ИМО установить в отношении использования Черного моря особые экологические стандарты, отражающие природные и техногенные особенности данной акватории. А так как Черное море в силу географических особенностей полностью поделено на исключительные экономические зоны прибрежных государств, это дает уникальную возможность для установления унифицированных экологических стандартов мореплавания и иных видов хозяйственной деятельности на Черном море.

Следовательно, в случае согласованных действий всех причерноморских государств Черное море сможет рассматриваться как единый с точки зрения природоохранных мер комплекс. Представляется, что такое решение проблемы было бы наилучшим, так как учитывало бы интересы всех прибрежных государств, которые в случае полузамкнутых морей традиционно страдают от экологического ущерба в равной степени.

Другим важным обстоятельством, влияющим на экологическую ситуацию черноморской акватории, является тот факт, что площадь водосборного бассейна Черного моря включает в себя территорию более чем двадцати государств. Учитывая, что более половины водных поступлений в Черное море это речные стоки, крайне острой становится проблема соблюдения экологических стандартов не только прибрежными странами,

¹ Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (UNCLOS) (заключена в г. Монтего-Бее 10.12.1982) (с изм. от 23.07.1994) [Электронный ресурс] – Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121270/ (дата обращения 30.04.2020)

но и странами, по территории которых проходят реки, впадающие в Черное море. Таким образом, встает вопрос о расширении границ экологического сотрудничества и включении в них соответствующих государств. Ведь даже при наличии самых жестких универсальных стандартов по защите и сохранению морских ресурсов, обеспечить экологическую безопасность Черного моря будет невозможно, если ежедневно в водоем будут поступать кубометры отравленной речной воды.

Очевидно, что ни одно государство не пойдет на добровольное ограничение хозяйственной деятельности, если у него не будет к этому надлежащих стимулов. Поэтому причерноморским государствам необходимо выработать определенную систему преференций для государств, расположенных в пределах черноморского водосборного бассейна. Такая система должна стимулировать применение комплекса природоохранных мероприятий с целью уменьшения вредного антропогенного воздействия на природную среду. Взамен такие страны должны получить некие преференции: льготы при пользовании черноморскими портами, доступ к эксплуатации остатка допустимого улова исключительных экономических зон прибрежных государств, право транзитного прохода для доступа к морю и от него и др.

Таким образом, только благодаря сотрудничеству всех заинтересованных субъектов международного права будет возможным найти компромисс между правом государств на хозяйственное использование рек и правом прибрежных государств на благоприятную морскую среду.

*Никита Александрович Васильев,
студент Санкт-Петербургского
юридического института (филиал)
Университета прокуратуры Российской Федерации*

Договор фрахтования морского судна в европейском и российском морском праве

Мобильность населения и интенсивность международных контактов возрастает с каждым днем, определяя актуальность частноправовых проблем перевозки грузов, пассажиров и багажа, что в свою очередь определяет актуальность изучения многих аспектов правового регулирования международных контрактов, опосредующих транспортные связи.

Термин «фрахт» происходит от немецкого слова «*fracht*» и первоначально международное фрахтование морского судна, как институт торгового морского права, означал институт найма иностранного морского судна для перевозки груза. В дальнейшем этот договор постепенно стал включать в себя новые элементы и механизмы, в том числе перевозку груза, «аренду» тоннажа, а также произошло распространение термина «фрахт» и на более современные виды транспорта – наземный и воздушный. Таким образом, международное частное морское право представляет собой совокупность правовых норм, которые содержатся в национальном праве государства и международно-правовых источниках (договорах и обычаях), которые призваны урегулировать отношения, осложненные иностранным элементом и связанные с осуществлением торгового мореплавания.

В связи со сходством договора международного фрахтования морского судна с договором лизинга и с договором международной морской перевозки, в науке морского частного права сосуществуют разные мнения по поводу его правовой природы. Особенности договора международного фрахтования морского судна состоит в определении международного характера регулируемых обязательственных отношений, поскольку, с одной стороны, этот договор имеет черты и международной перевозки, и аренды транспортного средства, как уже отмечалось ранее, а с другой стороны, к нему применяются нормы, установленные не только национальным законодательством, но и нормами международного морского права.

Само понятие и правовая природа договора фрахтования указывают на то, что в современном морском праве различаются два основных вида договора фрахтования морских судов¹:

- *рейсовый чартер*, который рассматривается как форма перевозки груза, где фрахтуется тоннаж судна, т.е. его грузовые помещения;

- *тайм-чартер*, что фактически означает аренду самого судна за определенную плату на определенный срок и по конкретному назначению.

Кроме этих двух основных видов фрахтования, *тайм-чартер* сам по себе можно разделить на два подвида, а именно *бербоут-чартер* и *димайз-чартер*, что означает аренду судна с экипажем или без него.

Отметим, что к особенностям *тайм-чартера* следует отнести обязанность судовладельца привести судно к мореходному состоянию, укомплектовав его экипажем. В этом случае капитан и экипаж подчиняются одновременно и фрахтователю судна, например, в части эксплуатации судна, и судовладельцу, например по вопросам судовождения, состава экипажа, внутреннего трудового распорядка и т.д. Кроме того, специфический характер международно-правового регулирования имеет правило о распределении между тайм-чартерным фрахтователем и судовладельцем вознаграждения за спасение на море. Иными словами, ключевым различием между этими двумя подвидами аренды морского судна, по мнению В.Б. Липавского, является тот факт, что при заключении договора в формате *димайз-чартера*, экипаж судовладельца переходит под юрисдикцию фрахтователя, а в случае применения *бербоут-чартера* – судовладелец никоим образом не принимает участия в наборе экипажа судна².

Принципиальных различий между видами договора фрахтования морского судна в странах континентальной системы права – Германии, Италии, Испании и Болгарии, как правило, не выделяется. В целом, можно говорить о том, что правовое регулирование обеспечивается общегражданскими нормами, на основании которых осуществляется любой вид найма вещей и услуг. Пожалуй, только в Италии *тайм-чартер* – это договор фрахтования, т.е. договор оказания услуг по перевозке грузов, пасса-

¹ Гуцуляк В.Н. Коносамент и чартер как правовая основа морских перевозок // Морское право. – 2007. – № 4

² Липавский Б.В. Тайм-чартер в системе договоров фрахтования // Транспортное право. – 2005. – № 3.

жиров и багажа. Аренда судна предусмотрена отдельным институтом, в Итальянском навигационном кодексе 2005 г., в котором указывается, что при аренде морского судна экипаж переходит под юрисдикцию арендатора, а при фрахтовании – остается в подчинении судовладельца.

Закономерно, что в этом отношении российская юридическая мысль аналогична во взглядах на правовую природу договора фрахтования с европейской наукой. Действующее российское право определяет договор фрахтования достаточно общим образом. Так, в соответствии со ст. 787 Гражданского кодекса Российской Федерации (*далее – ГК РФ*) под договором фрахтования (или *чартером*) понимается договор, когда одна сторона – фрахтовщик – обязуется предоставить за плату всю, либо часть вместимости одного или нескольких транспортных средств, другой стороне – фрахтователю. Отметим, данное правоотношение возникает на один или несколько рейсов и может предусматривать перевозку грузов, пассажиров и багажа¹.

В дальнейшем, в Постановлениях Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 4 июля 2006 г. № 2313/06 и № 2316/06 вопрос о правовой природе договора фрахтования судна рассматривался на примере *тайм-чартера*, в отношении которого указано, что «договор фрахтования судна на время (*тайм-чартер*) – это договор аренды, а не договор услуг по перевозке»². В последующих решениях арбитражных судов Российской Федерации данное утверждение более не оспаривалось. Так, по делу № А04-8502/2015 Арбитражного суда Дальневосточного округа, судьи пришли к выводу, что «при передаче транспортного средства на время между сторонами фактически складываются отношения аренды»³.

Таким образом, на современном этапе развития международного частного морского права договоры международного фрахтования при наличии иностранного элемента можно разделить на договоры аренды транспортного средства (Россия, Германия и др.), и договоры международной морской перевозки (Италия, Швеция и др.), что соответствует общеевропейскому подходу.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ с изм. и доп. от 03.07.2019 г. //СЗ РФ. – 1996. – № 5. – Ст. 410.

² См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 04.07.2006 № 2313/06 по делу № А55-7074/2004-43 // Вестник ВАС РФ. 2006 № 10; Постановление Президиума ВАС РФ от 04.07.2006 № 2316/06 по делу № А55-19253/04-34 //Вестник ВАС РФ. 2006 № 10.

³ См.: Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 23.05.2016 № Ф03-1888/2016 по делу №А04-8502/2015 [Электронный ресурс]. //СПС КонсультантПлюс.

*Дина Вячеславовна Гонгорова,
студентка Юридической школы ДВФУ*

*Дарья Николаевна Калдаева,
студентка Юридической школы ДВФУ*

Экосистемный подход к регулированию освоения морских биоресурсов Арктики

Экстремальный холод, сезонность и ограниченная доступность сдерживали влияние человека, позволяя экосистемам Арктики существовать почти без нарушений. Однако изменение климата и растущий спрос на арктические ресурсы открывают новую эру человеческой деятельности с вероятными серьезными последствиями для биоразнообразия в Арктике.

Главной характеристикой Арктики являются морские льды. В отличие от наземных и пресноводных местообитаний морские экологические системы на некоторых арктических шельфах – одни из самых продуктивных на Земном шаре. Сам морской лед является важной средой обитания многих биологических видов и жизненно важен для арктических морских пищевых цепей. Морские, пресноводные и наземные экосистемы Арктики физически и биологически взаимосвязаны.

Деградация морских льдов уже влияет на время и структуру первичного воспроизводства живых организмов в океане, изменяя пищевые цепи и сокращая наличие морского льда для отдыха, линьки, воспроизводства и выращивания потомства моржей и тюленей. Прогнозируется полная потеря ключевого местообитания для ряда видов – многолетнего пакового льда¹.

В связи с этим, формирование в международном регулировании доминирующей парадигмы «экосистемного подхода» является ключевой возможностью сохранения морских биоресурсов Арктики.

Согласно определению «экосистемы», приведенному в статье 2 Конвенции о биологическом разнообразии: «экосистема» означает динамический комплекс сообществ растений, животных и микроорганизмов, а также их неживая среда, взаимодействующая как функциональная единица».

¹ Рабочая группа Арктического совета по сохранению флоры и фауны (КАФФ). Оценка биоразнообразия в Арктике: резюме для политического руководства – Акъюрейри. 2013. С. 3.

Официальный термин экосистемного подхода был закреплен на Пятой конференции сторон Конвенции по биоразнообразию, прошедшей в мае 2000 г. в Найроби. Описать его можно как стратегию комплексного управления земельными, водными и живыми ресурсами, направленную на их охрану и устойчивое использование на основе принципа справедливости¹.

Таким образом, экосистемный подход позволяет сбалансировать три задачи Конвенции о биологическом разнообразии: охрана, устойчивое использование, справедливое распределение выгод, получаемых в результате использования биологических ресурсов.

Меры по международному сотрудничеству и регулированию экологических процессов в Арктике основываются на международных договорах.

Основой универсального международного регулирования освоения морских биоресурсов выступает Конвенция ООН по морскому праву 1982 года (далее – UNCLOS). Согласно UNCLOS ст.56 в пределах Исключительной Экономической Зоны государство имеет суверенные права в целях управления живыми природными ресурсами. В UNCLOS ст.234 посвящена покрытым льдом районам. В п. «е» ч.1 ст.87 UNCLOS закреплена свобода рыболовства в открытом море².

В целях реализации положений UNCLOS было принято Соглашение, где к числу принципов для управления трансграничными рыбными запасами и запасами далеко мигрирующих рыб отнесена оценка воздействия видов человеческой деятельности и экологических факторов на запасы и виды, являющиеся объектом специализированного промысла, а также на запасы и виды, принадлежащие к той же экосистеме либо ассоциированные с запасами, являющимися объектом специализированного промысла,

¹ Конференция сторон Конвенции о биологическом разнообразии. Доклад о работе пятого совещания конференции сторон Конвенции о биологическом разнообразии – Найроби. [Электронный ресурс] // Программа ООН по окружающей среде. URL: <https://www.cbd.int/kb/record/meetingDocument/1414?Subject=COP> (дата обращения: 23.04.2021)

² Конвенция ООН по морскому праву [Электронный ресурс] // Официальный сайт ООН. URL: https://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_r.pdf (дата обращения: 30.03.2021)

или зависимые от них; принимают, где это необходимо, меры по сохранению и управлению в отношении видов – п. d, п. е ст. 5¹.

Нет единого акта, в котором бы было закреплено всестороннее регулирование промысла и охраны морских млекопитающих. Существуют лишь отдельные нормы права, содержащиеся в различных нормативно правовых актах.

Конвенция о биологическом разнообразии в ст.3 закрепляет принцип: государства несут ответственность за обеспечение того, чтобы деятельность в рамках их юрисдикции или под их контролем не наносила ущерба окружающей среде других государств или районов за пределами действия национальной юрисдикции².

М. Байерз пишет о возможности и необходимости заключения международного соглашения о защите и управлении рыбными ресурсами центра СЛО³.

Декларация об учреждении Арктического совета носит рекомендательный характер. Его решения не являются обязательными. Арктический морской стратегический план Арктического совета включает целью сохранение и защиту функции экосистемы и морское биоразнообразие⁴.

РАМЕ объединилась с Международным советом по исследованию моря и Морской научной организацией северной части Тихого океана для исследования текущего состояния центральной части Северного Ледовитого океана (далее – СЛО). Целью указанной деятельности является предоставление научных рекомендаций и определение соответствующих органов по таким вопросам, как возможное будущее рыболовство в центральной части СЛО и экосистемы⁵.

¹ Соглашение об осуществлении положений Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву от 10 декабря 1982 года, которые касаются сохранения трансграничных рыбных запасов и запасов далеко мигрирующих рыб и управления ими [Электронный ресурс] // СПС Кодекс. URL: <https://docs.cntd.ru/document/901947566?section=text> (дата обращения: 15.04.2021)

² Конвенция о биологическом разнообразии [Электронный ресурс] // Официальный сайт ООН. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/biodiv.shtml (дата обращения: 30.03.2021)

³ См.: Байерс М. Международное право и Арктика – Новосибирск, 2014. С. 215.

⁴ Arctic Marine Strategic Plan. [Electronic Resource] // Arctic Council URL: https://pame.is/images/03_Projects/AMSP/AMSP_2015-2025.pdf (дата обращения: 04.04.2021)

⁵ Integrated ecosystem assessment (IEA) of the central arctic ocean. [Electronic Resource] // Arctic Council URL: <https://arctic-council.org/www/ru/projects/iea/> (дата обращения: 04.04.2021)

Существует не вступившее в силу Соглашение о предотвращении нерегулируемого промысла в открытом море в центральной части СЛО, где сказано, что экосистемы центральной части СЛО не подвергались воздействию человеческой деятельности, они меняются вследствие изменения климата и иных явлений. Целью соглашения, зафиксированной в ст. 2 является предотвращение нерегулируемого промысла на участке открытого моря в центральной части СЛО путем применения мер по сохранению и управлению, основанных на принципе осторожного подхода, в рамках долгосрочной стратегии по защите здоровых морских экосистем и обеспечению сохранения и устойчивого использования рыбных ресурсов¹.

Многостороннее регулирование промысла водных биологических ресурсов в Арктических морях осуществляется только в северо-восточной части Атлантического океана.

Конвенция о Международном Совете по исследованию моря координирует системные исследования в Северной Атлантике.

В целях содействия сохранению и оптимальному использованию рыбных ресурсов района северо-восточной части Атлантического океана в 1980 году была принята Конвенция о рыболовстве в Северо-Восточной части Атлантического океана. Комиссии по рыболовству в северо-восточной части Атлантического океана осуществляет свои функции в интересах сохранения и оптимального использования рыбных ресурсов – п.1 ст.4.

В настоящее время осуществление рыболовства в Арктике основывается на нескольких договорах, затрагивающих лишь отдельные виды или территории промысла без учёта связей между биоресурсами.

К числу существующих договоров можно отнести: Договор о Шпицбергене; Конвенция о сохранении лосося в северной части Атлантического океана 1982 года; Договор между правительством Канады и Правительством США относительно Тихоокеанского лосося²; Конвенция между Канадой и США о сохранении промысла палтуса в северной части Тихого океана и Берингова моря; Соглашения между правительством США и правительством Канады о налимах тихоокеанских морских; о запасах

¹ Соглашения о предотвращении нерегулируемого промысла в открытом море в центральной части Северно-го Ледовитого океана (Илулиссат, 3 октября 2018 г.) [Электронный ресурс] // СПС Кодекс. <http://base.garant.ru/72372142/> (дата обращения: 04.04.2021)

² Treaty Between the Government of Canada and the Government of the United States of America Concerning Pacific Salmon. ГКДЖ <https://www.psc.org/about-us/history-purpose/pacific-salmon-treaty/> (дата обращения 23.04.2021)

мойвы в водах между Гренландией, Исландией и Ян-Майен, регулирующие освоение морских биоресурсов; между Правительством Норвегии, Правительством Исландии и Правительством РФ о некоторых аспектах сотрудничества в области рыболовства.

Договор между РФ и Королевством Норвегия о разграничении морских пространств и сотрудничестве в Баренцевом море и СЛО регулирует порядок рыболовства, с тем чтобы обеспечить относительную стабильность рыболовной деятельности по каждому соответствующему виду рыбных запасов.

Между СССР и США временно применяется с 15 июня 1990 года Соглашение о линии разграничения морских пространств. Соглашение не ратифицировано РФ. Сотрудничество государств в сфере рационального освоения биоресурсов регламентируется Соглашением о взаимных отношениях в области рыбного хозяйства.

Итак, комплексное регулирование, направленное на сохранение экосистемы отсутствует. Существующие договоры посвящены охране лишь некоторых морских биоресурсов. Более детально урегулирован промысел в северо-восточной части Атлантического океана. Осложняет сохранение экосистемы факт того, что не все Арктические государства являются участниками имеющихся договоров.

Ухудшение экологической ситуации приводит к возникновению новых потребностей в управлении и регулировании морских пространств Арктики и его биоразнообразия. Нынешняя структура управления сильно фрагментирована, с множеством лиц, принимающих решения, заинтересованных сторон и механизмов управления. Например, заинтересованные стороны и организации включают Арктический совет, Международную морскую организацию, арктические прибрежные государства (Канада, Дания в отношении Гренландии, Норвегия, Россия и США), неарктические прибрежные государства, которые все еще остаются членами Арктического совета (Финляндия, Исландия и Швеция), неарктические прибрежные государства и государства, не являющиеся членами Арктического совета, которые, тем не менее, имеют большие рыболовные интересы в Арктике (Китай, Япония, Корея и Европейский союз), и многие коренные народы Северного полярного круга¹.

¹ I. Jakobsen. The Adequacy of the Law of the Sea and International Environmental Law to the Marine Arctic: Integrated Ocean Management and Shipping. [Electronic Resource] // SSRN Electronic Journal. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2336646 (дата обращения: 18.04.2021)

Касательно механизмов управления, то поскольку не существует юридически обязывающей конвенции или договора, Арктический совет не уполномочен выступать от имени региона в целом и только рекомендует позиции и соглашения другим международным организациям и государствам¹.

Несмотря на эти правовые стимулы и требования, применение скоординированных на региональном уровне экосистемных подходов к Арктике оказывается трудным. В основном это связано с различиями между арктическими государствами с точки зрения режимов управления, геополитических интересов, институциональных рамок, географических и демографических условий и многих других. Несмотря на эти различия, использование человеком морской экосистемы Арктики влияет на ее общую устойчивость и будущие возможности для устойчивого использования.

В конце концов, Арктика – это общая трансграничная экосистема, которая требует определенной степени координации и гармонизации подходов к управлению арктических государств.

Другой, но не менее важной проблемой является недостаточность информации об экологических процессах на территориях Арктики, особенно применительно к морским ресурсам СЛО².

Морские экосистемы Арктики по своей природе сложны и быстро меняются, и наше понимание их функционирования постоянно развивается. Двумя серьезными проблемами являются нехватка данных для большей части региона и чрезвычайно высокая изменчивость в регионе (т. е. ежегодно и сезонно), которые мешают предсказывать будущие условия.

Однако способность к адаптации зависит от точной, сфокусированной и актуальной информации, на которой можно принимать решения. Наблюдения, мониторинг и исследования в Арктике – все это сложно и дорого из-за размера региона и существующих условий. Более широкое сотрудничество между исследователями и исследовательскими организациями могло бы предоставить возможности для увеличения инвестиций в исследования в рамках реализации принципа экосистемного подхода.

¹ Авхадеев В. Р. Правовое регулирование освоения морских биоресурсов Арктики: нормы международного права и механизмы сотрудничества государств // Право Журнал Высшей школы экономики. 2020. № 4. С. 218.

² N. Matz. The Interaction between the Convention on Biological Diversity and the UN Convention on the Law of the Sea // Marine Issues: From a Scientific, Political and Legal Perspective. 2002. P. 207.

Расширение сотрудничества не было достигнуто в основном из-за отсутствия чёткой структуры органов и финансирования.

Активизация деятельности человека в СЛЮ, особенно в его центральной части, потребует создания нового элемента архитектуры управления – органа управления морской средой, способного принимать решительные меры на основе научных рекомендаций и предложений по их реализации с обязательной силой их исполнения. Такая структура может быть создана как под эгидой Арктического совета, так и за его пределами.

Основным преимуществом создания механизма управления морской средой под эгидой Арктического совета или предоставления Арктическому совету полномочий на выполнение функций такого органа является то, что Совет уже является признанной организацией со своими собственными членами и действующим механизмом, активно внедряющей принцип экосистемного подхода в систему регулирования освоения биологических ресурсов.

*Данила Степанович Калинин,
студент Юридической школы ДВФУ*

*Мария Александровна Онищук,
студентка Юридической школы ДВФУ*

Международно-правовой статус Комиссии по границам континентального шельфа

Часть 1. Общие положения о международно-правовом статусе

В современном мире особый интерес для государств начинает представлять континентальный шельф как пространство, потенциально богатое ценными ресурсами, необходимое для развития государства. В связи с чем довольно закономерным явлением стало появление Комиссии по границам континентального шельфа.

В современном мире особый интерес для государств начинает представлять континентальный шельф как пространство, потенциально богатое ценными ресурсами, необходимое для развития государства. В связи с чем довольно закономерным явлением стало появление Комиссии по границам континентального шельфа.

Несмотря на продолжительность существования данной Комиссии у теоретиков и практиков до сих пор существует ряд вопросов, связанных с ней, среди которых центральным, пожалуй, можно назвать вопрос правового статуса. К сожалению, в настоящий момент нельзя говорить о глубокой разработанности этой темы. Те немногие исследования, которые существуют, сейчас позволяют утверждать, что Комиссию по границам континентального шельфа не следует рассматривать как самостоятельную международную межправительственную организацию¹.

Однако высказываемая в литературе точка зрения о том, что Комиссия не является, к примеру, органом такой организации, вызывает большие сомнения. В связи с этим нами далее будут рассмотрены аспекты создания и функционирования Комиссии и сделаны соответствующие выводы о ее международно-правовом статусе.

¹ Лабуть Д.А. Правовой статус комиссии по границам континентального шельфа: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. М., 2018. С. 39.

Для начала скажем пару слов о месте Комиссии в системе ООН. Не отвечая всем признакам международной межправительственной организации (например, наличие внутренней структуры органов), Комиссия тем временем сама является органом, так как обладает всеми выделяемыми у органов ММПО признаками¹ и не соответствует при этом признакам ММПО. В связи с чем можно утверждать, что Комиссия является органом ООН и потому сама по себе не является субъектом международного права.

Далее мы бы хотели определить место такого органа как Комиссия в системе органов ООН. Для этих целей мы применим классификацию по статусу органов, так как из всех она, на наш взгляд, обладает наибольшим практическим смыслом. Как известно, эта классификация выделяет два вида органов: основные и вспомогательные. Исходя из признаков данных видов мы однозначно можем говорить о том, что Комиссия – вспомогательный орган ООН.

Далее подкрепим этот тезис анализом признаков этого вида органов. А.Н. Вылегжанин выделяет следующие признаки вспомогательных органов ООН: *1) финансовая самостоятельность; 2) наличие межправительственного органа, руководящего работой; 3) наличие исполнительного главы, хотя и назначаемого Генеральным секретарем, но, как правило, по согласованию с соответствующим межправительственным органом данного фонда или программы; 4) наличие собственного секретариата, который назначается исполнительным главой данного органа и хотя рассматривается теоретически как часть общего Секретариата ООН.*² Разберем их подробнее.

1. Финансовая самостоятельность. Данный признак мы можем найти в *пункте 5* статьи 2 Приложения II к Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву. Для примера можно привести следующую цитату: «Государство-участник, которое выдвинуло кандидатуру члена Комиссии, покрывает расходы этого члена Комиссии в течение того времени, когда он выполняет обязанности в рамках Комиссии.

¹ Международное право : учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция» / Н. Д. Эриашвили, Д. Д. Шалягин, Ю. А. Кузнецов [и др.] ; под ред. А. Х. Абашидзе, К. К. Гасанова. 4-е изд., перераб. и доп. Москва : ЮНИТИ-ДАНА, 2018. С. 102.

² Вылегжанин, А. Н. Международное право : учебник для бакалавров, 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Издательство Юрайт, 2012. С. 396–397.

Мы видим, что источник финансирования прослеживается из норм данной статьи. Однако возникает вопрос: какой характер носит подобное покрытие расходов – обязательный или добровольный? Из текста нормы может сложиться впечатление, что обязательный. Но не стоит забывать, что государство становится участником и принимает на себя соответствующие обязательства добровольно. При приобретении статуса участника оно дает согласие на все последующие свои действия, предписываемые Конвенцией, что может свидетельствовать о добровольном принятии на себя обязательства по покрытию расходов и, как следствие, на финансирование органа.

2. Наличие межправительственного органа, руководящего работой. Данный признак можно рассмотреть через призму правила 16 Правил процедур Комиссии по границам континентального шельфа. Мы видим, что участие Секретариата крайне велико в вопросах организационного плана, например, Генеральный секретарь несет ответственность за организационное обеспечение сессий Комиссии.

Таким образом, в роли руководящего органа выступает Секретариат ООН. Что, в свою очередь, в очередной раз подводит нас к зависимому подчиненному положению Комиссии и ее определению как вспомогательного органа.

3. Наличие исполнительного главы, хотя и назначаемого Генеральным секретарем, но, как правило, по согласованию с соответствующим межправительственным органом данного фонда или программы.

Подсказкой к раскрытию этого принципа послужит правило 12 Правил процедуры Комиссии по границам континентального шельфа: «Комиссия избирает из числа своих членов Председателя и четырех заместителей Правил процедуры Комиссии по границам континентального шельфа: «Комиссия избирает из числа своих членов Председателя и четырех заместителей Председателя и надлежащим образом учитывает необходимость справедливого географического представительства и ротации председательской должности между пятью регионами». Хотя в данном случае Председатель Комиссии не назначается Генеральным секретарем, их взаимодействие все еще играет ключевую роль. Так, согласно п. 1 Правила 5, «предварительная повестка дня каждой сессии составляется Генеральным секретарем в консультации с Председателем Комиссии».

4. Наличие собственного секретариата, который назначается исполнительным главой данного органа и рассматривается теоретически как часть общего Секретариата ООН. Согласно п. 5 ст. 2 Приложения II к Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву, «...Секретариат Комиссии предоставляется Генеральным секретарем Организации Объединенных Наций».

В ходе разбора признаков мы убедились в том, что Комиссия отвечает признакам органа; определили, что с большой долей вероятности ее можно отнести к вспомогательным органам ООН. И это крайне важно для определения ее международно-правового статуса. Ведь в связи с тем, что Комиссия является органом, она не является международной межправительственной организацией. Так как она не является международной межправительственной организацией, она не является субъектом международного права. Ее международно-правовой статус можно оценивать только в качестве составной части самостоятельного субъекта международного права. Но в практике международного права не все так просто с определением международно-правового статуса Комиссии, о чем мы поговорим во второй части исследования.

Часть 2. Проблема статуса Комиссии по границам континентального шельфа

Не случайно нами в первой части работы был произведен анализ статуса Комиссии по границам континентального шельфа. Дело в том, что в настоящий момент как в доктрине, так и на практике существует вопрос о том, чем же является Комиссия на самом деле. В целом можно выделить два подхода: первый усматривает, что Комиссия – это орган, выполняющий техническую и научную функцию; второй же подводит нас к тому, что помимо технических действий, научных исследований он выполняет намного более значимую функцию, в связи с чем его роль в действительности следует понимать иначе, нежели роль всего лишь органа при ООН.

Рассмотрим внимательнее две обозначенные точки зрения.

Заслуживает внимания подход о технической роли Комиссии, так как и положения общей теории международного права и решения Международного Суда указывают на это.

Во-первых, рекомендации Комиссии не являются обязательными с точки зрения международного права. И на наш взгляд ошибочно полагать

иное, ведь прямо не предусмотрена сила рекомендаций как обязательных, и такие рекомендации не включаются в международные договоры. Здесь следует не смешивать между собой изначальное включение рекомендации в текст международного договора и последующее заключение международного договора, исходящее из объективных данных рекомендаций.

Во-вторых, мы должны не забывать, что Комиссия не является субъектом международного права. А потому не может участвовать в процессе создания международно-правовых норм. А в связи с этим ее акты не могут иметь юридическое значение для субъектов международного права (но они могут разъяснить отдельные аспекты шельфа с научной точки зрения, могут вывести мнение о том, как специфика устройства шельфа, в частности, морского дна, повлияет на арифметические показания, необходимые для определения границ, и уже на основе этих данных государства могут прийти к более-менее рациональному соглашению).

Таким образом, обязательного значения рекомендации не несут, они служат лишь опорным документом в вопросах определения границ шельфа. И по их предписаниям делимитация шельфа происходить не может в силу положений Приложения 2 Конвенции и статьи 83 Конвенции, так как прямо предусмотрены только два способа делимитации – путем соглашений между государствами и путем урегулирования споров. Рекомендации не фигурируют ни в одном из перечисленных способов. Исходя из сказанного подход является верным с юридической точки зрения.

Теперь же рассмотрим второй подход, который отчасти противоречит первому. Подход заключается в том, чтобы рассматривать Комиссию в смысле более широком, нежели просто технический орган, подразумевая, что деятельность Комиссии похожа по своему характеру на деятельность международной межправительственной организации.

Данная точка зрения во многом основана на положении об «окончательности» и «обязательности» границ шельфа, установленных прибрежным государством на основе рекомендаций Комиссии. Сторонники указанного подхода ссылаются и на сложность научных и юридических конструкций Конвенции 1982 г., таким образом, одним из проявлений этой «расширенной» роли Комиссии является якобы «очевидная» необходимость толкования ею положений Конвенции, в частности статьи 76. Согласно ст. 3 Приложения II Конвенции, оценка Комиссией представлений государств должна осуществляться «в соответствии со ст. 76 и Заявлением

о понимании...», что, по мнению сторонников данного подхода, выводит значение Комиссии за пределы геологии и науки как таковых¹.

Здесь можно отметить, что ввиду специфики осуществляемой деятельности так или иначе Комиссия приходит к юридической оценке обстоятельств. К тому же достаточно примечательным является и тот факт, что альтернативных органов (или даже самостоятельных ММПО), занимающихся вопросами определения границ континентального шельфа нет, что придает особую ценность рекомендациям.

В исследованиях Д.А. Лабудь говорится, что Комиссия толкует Конвенцию двумя способами: в рамках своего Научно-технического руководства и в процессе подготовки рекомендаций по итогам рассмотрения представлений прибрежных государств. Как было отмечено ранее, на Руководство Комиссии в литературе ссылаются как на первый детализированный акт толкования ст. 76, а значение рекомендаций Комиссии как средства толкования Конвенции обуславливается «исходным замыслом»: очевидно, государства будут принимать во внимание рекомендации Комиссии при самостоятельной интерпретации Конвенции; функция Комиссии состоит в том, чтобы информировать государство, где, с точки зрения Комиссии, проходит внешняя граница континентального шельфа в каждом конкретном случае.²

Проанализировав обе точки зрения на статус Комиссии по границам континентального шельфа мы приходим к выводу о том, что необходимо понимать с какой позиции мы рассматриваем данный вопрос. Если рассматривать проблему статуса лишь с формально-юридической оценки, то Комиссия действительно является лишь научно-техническим вспомогательным органом, поскольку членами комиссии являются специалисты в области геологии, геофизики или гидрографии, которые дают рекомендации и научно-технические консультации, за которыми не закреплён обязательный характер.

С другой стороны, если рассматривать данный вопрос, принимая во внимание фактически сложившиеся отношения, то необходимо отметить, что роль Комиссии сейчас действительно возрастает, и многие государства, как представляется, расширительно толкуют ее полномочия. Процедура в Комиссии по факту способствует преодолению правовой не-

¹ Лабудь Д.А. Указ. соч. С. 87.

² Лабудь Д.А. Указ. соч. С. 87.

определенности, а также предоставляют процедурную возможность добиться некоего «международного признания» и сделать так, чтобы эти границы сложнее было оспорить. Ее в этом смысле лишь можно рассматривать, как орган, придающий более вероятное в глазах третьих государств и международного сообщества в целом соответствие международному праву. И поскольку в мире больше не существует органов, которые бы выносили решения касательно определения внешних границ континентального шельфа, то рекомендации комиссии имеют легитимизирующий характер.

*Анастасия Михайловна Корженяк,
студентка Московского государственного института
международных отношений (МГИМО)*

Правовой статус пролива Вилькицкого: расхождения в позициях России и США

Общая характеристика правового статуса Северного морского пути (СМП). Особую роль в экономическом развитии Арктики играет Северный морской путь (СМП) – примыкающая к российскому арктическому побережью морская артерия, которая считается одним из ключевых транспортных коридоров мирового значения между Тихим и Атлантическим океанами через Северный Ледовитый океан, образует наряду с многочисленными реками единую водно-транспортную систему, используемую для перевозки как национальных, так и международных грузов (т.н. «северных грузов»), связывает и обслуживает основные промышленные комплексы всех арктических и субарктических регионов Российской Федерации. СМП был открыт, освоен и регулируется Россией, представляет собой исторически сложившуюся единую транспортную коммуникацию нашей страны¹ и является основной частью Северо-Восточного морского прохода.

Федеральным законом «О внутренних морских водах, территориальном море и прилежащей зоне Российской Федерации» от 31.07.1998 № 155-ФЗ определяются правовой статус и границы внутренних морских вод и территориального моря России, в том числе **особый правовой статус СМП** как «исторически сложившейся национальной транспортной коммуникации Российской Федерации» (ст. 14).

Согласно законодательному акту о Северном морском пути, принятому Правительством СССР в 1932 г., западной границей СМП служит **вход в пролив Карские ворота**, ведущий в Карское море из Баренцева моря, восточной – бухта Провидения на российском побережье Берингова пролива. В соответствии с ч. 1 ст. 5. 1 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации от 30.04.1999 № 81-ФЗ (далее – КТМ) «под акваторией Северного морского пути понимается водное пространство, прилегающее к северному побережью Российской Федерации, охватывающее внутренние морские воды, территориальное море, прилежащую зону и ис-

¹ Вылегжанин А.Н., Назаров В.П., Буник И.В. Северный морской путь: к решению политико-правовых проблем. Вестник РАН. Т. 90, № 12, 2020. С. 1106.

ключительную экономическую зону Российской Федерации и ограниченное с востока *линией разграничения морских пространств с Соединенными Штатами Америки* и параллелью мыса Дежнева в Беринговом проливе, с запада меридианом мыса Желания до архипелага Новая Земля, восточной береговой линией архипелага Новая Земля и западными границами проливов Маточкин Шар, Карские Ворота, Югорский Шар». Положения КТМ не применимы к плаванию по акватории СМП военных кораблей иностранных государств, поэтому законодательный акт 1932 г. в этой связи всё ещё является актуальным. Таким образом, в состав СМП входят воды Карского моря, моря Лаптевых, Восточно-Сибирского моря, части Чукотского моря и Берингова пролива, которые находятся под суверенитетом России, но СМП **не включает воды АЗРФ в Баренцевом море.**

Постановлением Правительства РФ от 18 сентября 2020 года № 1487 для обеспечения безопасности мореплавания, предотвращения, сокращения и осуществления контроля над загрязнением морской среды с судов были утверждены новые Правила плавания в акватории СМП¹, которые регулируют судоходство на всём его протяжении (разрешительный порядок плавания судов, режим выдачи свидетельств). Ст. 234 «Покрытые льдом районы» Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. предоставляет России правовую основу для принятия более строгих мер, нежели в международном праве, в отношении охраны окружающей среды с целью предотвращения загрязнения с судов, что усиливает позицию России в отношении разрешительного порядка в акватории СМП. В соответствии со ст. 211 данной Конвенции (хотя ст. 234 действует как *lex specialis*, в частности, в отношении пп. 5-6 ст. 211) Россия осуществляет право на регулирование судоходства на недискриминационной основе в целях обеспечения безопасности мореплавания и предотвращения загрязнения морской среды.

Ключевые ошибки при определении статуса СМП

1) **Границы СМП не совпадают с пределами Арктической зоны РФ** (далее – АЗРФ). При СССР ссылались на Постановление Президиума Центрального исполнительного комитета СССР от 15 апреля 1926 г. «Об объявлении территорией Союза ССР земель и островов, расположенных в Северном Ледовитом океане», которым были установлены секторальные линии границ арктических владений СССР. Иной подход (меньшая терри-

¹ Постановление Правительства РФ от 18.09.2020 № 1487 «Об утверждении Правил плавания в акватории Северного морского пути». СПС «КонсультантПлюс».

тория) отражён Основых государственной политики Российской Федерации в Арктике как 2008 г., так и 2020 г., согласно которым АЗРФ делится на две части (наземная и морская): 1) северные прибрежные территории России в Арктике (включая острова и скалы); 2) районы Северного Ледовитого океана, прилегающие к этим сухопутным территориям, в том числе подводные. При этом под суверенитетом РФ находятся следующие части АЗРФ: наземная, внутренние морские воды и территориальное море. В отношении ИЭЗ и континентального шельфа осуществляются суверенные права и целевая юрисдикция. Западные границы АЗРФ установлены Договором РФ с Норвегией 2010 г. о разграничении морских пространств и сотрудничестве в Баренцевом море и Северном Ледовитом океане, восточные – соглашением СССР и США 1990 г. о линии разграничения морских пространств. **АЗРФ шире, чем Севморпуть:** СМП не включает в себя воды АЗРФ в Баренцевом море.

2) **смещение СМП с понятием «Северо-Восточный проход» (Northeast Passage)**, которое включает в себя не только СМП, но и морские пути в Баренцевом море и далее на запад к Атлантическому океану. Это понятие никаким законодательством не установлено, а имеет лишь доктринальное описание по аналогии с Northwest Passage (законодательство Канады). Напротив, СМП («North Sea Route») – понятие, установленное законодательством РФ, и СМП начинается с Карского моря, заканчивается в бухте Провидения (Анадырский залив).

3) **США ошибочно считают, что СМП должен рассматриваться в рамках Конвенции ООН по морскому праву 1982 г.** Часть III данной Конвенции регулирует международные проливы. Но международный пролив, во-первых, соединяет одну часть открытого моря либо исключительной экономической зоны с другой частью открытого моря, либо ИЭЗ, а, во-вторых, согласно решению МС ООН по делу о проливе Корфу 1949 г., необходим ещё один критерий: пролив должен использоваться (всегда) для международного судоходства. Как минимум, Карское море сковано льдами (сверх того подводные льды, туман), поэтому ни о каком международном судоходстве говорить не приходится.

4) **СМП имеет разный статус:** 1. *внутренние морские воды* (суверенитет РФ, заходить вообще нельзя без согласия территориального суверена, нет даже «innocent passage» (мирного прохода)); 2. районы *территориального моря* до 12 морских миль (суверенитет РФ, есть право мир-

ного прохода); 3. районы *исключительной экономической зоны*, за пределы 200 миль которой СМП **не выходит** (суверенные права, в общем случае предусматривается свобода судоходства, но СМП не может считаться «общим случаем», на уровне международного обычая сложился его особый статус). Кстати, по этой причине мы и не можем наладить контейнерную перевозку с запада на восток.

Правовой статус пролива Вилькицкого. Пролив Вилькицкого – это самая северная часть Северного морского пути, пролив, который отделяет полуостров Таймыр от архипелага Северная Земля и соединяет Карское море с морем Лаптевых. Следовательно, **пролив Вилькицкого не является международным, так как он соединяет две части внутренних вод**. Длина пролива Вилькицкого составляет 130 км, а ширина в самом узком месте между мысом Челюскин и мысом Таймыра на острове Большевик – 56 км.

Нынешняя правовая позиция Российской Федерации в отношении СМП во многом основывается на позиции и Российской империи, и СССР, которые не получали на то протестов иностранных государств. Тем не менее в 1965 г. после несанкционированного прохода военного корабля ледового класса «Нортвинд» под флагом США через воды арктической зоны СССР (подошёл к проливу Вилькицкого с запада) Министерство иностранных дел СССР ответило нотой протеста, заявив, что маршрут СМП далёк от международных навигационных маршрутов и традиционно используется только судами, плавающими под советским флагом. Более того, развитие инфраструктуры на маршруте потребовало крупных финансовых вложений со стороны СССР. Констатировалось, что проливы Карского моря (проливы Шокальского и *Вилькицкого*), а также проливы Лаптева и Санникова *исторически принадлежат СССР и никогда не использовались для международного судоходства*¹.

Постановлением Совета министров 1985 г. был утверждён перечень географических координат точек, определяющих исходные линии для расчёта ширины территориального моря, исключительной экономической зоны и континентального шельфа: проливы *Вилькицкого*, Шокальского, Лаптева, Санникова и Карского образуют **исторические внутренние воды СССР**.

¹ Постановление Совета Министров СССР № 331–112 от 27 апреля 1965 г. «О порядке плавания судов в проливах Вилькицкого, Шокальского, Дмитрия Лаптева и Санникова».

Существует целый ряд международно-правовых доводов, на которые Россия опирается при обосновании правового статуса пролива Вилькицкого, в частности:

1) **исторически сложившиеся правовые основания («historic title»)** – это часть международного права. Это были внутренние воды российского государства ещё до возникновения США и, соответственно, до формирования законодательства об СМП. О том свидетельствуют и первые договоры о морских границах ещё в XI веке, и последующие экспедиции (С. Дежнёв, В. Беринг и др.): мы вложили колоссальные интеллектуальные и материальные ресурсы в освоение и развитие данных районов;

2) **топонимические основания** – особые географические обстоятельства, подлежащие учёту в морском праве (доказательством служит, например, карта Василия Киприанова 1707 г., где морские районы вдоль сибирского побережья названы Московским морем);

3) **экономические, экологические и оборонные факторы;**

4) **последовательное отражение этих особых обстоятельств в правовых актах России** о фактическом контроле над её арктическими «полярными владениями»¹, причём право верховенства над северными территориями признавалось «общепризнанным на протяжении веков» (никаких оспаривающих эти правовые акты протестов со стороны каких-либо государств не последовало).

Позиция США, тем не менее, заключается в непризнании статуса пролива Вилькицкого (в частности) в качестве внутренних вод России, они настаивают на применении права мирного прохода в воды территориального моря через СМП, свободы судоходства в 200-мильной исключительной экономической зоне и обеспечении соблюдения обычного порядка транзитного прохода в арктических проливах России. Эти требования подтверждаются и новой Арктической стратегией США 2019 года², Арктической дорожной картой, принятой в 2013 году (Arctic Roadmap: 2014-2030), Планом внедрения национальной стратегии в Арктическом регионе (Implementation Plan for

¹ Русско-датские договоры 1710, 1730 гг.; Договор о границах 1825 г. между Великобританией и Россией; Конвенция об уступке Аляски 1867 г. между Россией и США; Директива 1893 г.; Дипломатическая нота 1916 г., Постановление Президиума ЦИК СССР 1926 г. и др.

² Report to Congress Department of Defense Arctic Strategy 2019. URL: <https://media.defense.gov/2019/Jun/06/2002141657/-1/-1/2019-DOD-ARCTIC-STRATEGY.PDF> (дата обращения 26.03.2021).

The National Strategy for the Arctic Region), ежегодными докладами Министерства обороны США «Freedom of Navigation»¹. Отметим имеющееся в данных документах искажение юридического термина: в международном праве не существует «свободы моря», есть конкретная «свобода открытого моря» (ст. 87 Конвенции 1982 г.), что тем более неприменимо к внутренним водам РФ. Ещё в 1924 году представитель администрации США заявил, что все территории к северу от Аляски принадлежат США. Сейчас американские эксперты считают противоречащими нормам международного права осуществление Россией суверенитета в данной акватории и требования наличия разрешения на проход по Северному морскому пути, нахождения на борту иностранных судов российских лоцманов и организации сопровождения российскими ледоколами, а также угрозу применения в случае отказа соблюдать указанные правила. В Арктической стратегии США одним из направлений и интересов национальной безопасности в этом регионе считается Арктика как часть национальной территории США².

Ограниченность американской позиции заключается в том, что пролив Вилькицкого (и другие вышеуказанные проливы) не является международным и не соединяет части открытого моря или ИЭЗ, а относится к внутренним водам России как исторически сложившееся и давно осуществляемое право, молчаливо признаваемое большинством государств. Более того, этот пролив никогда не использовался для международного судоходства (*функциональный подход*). США же настаивают на том, что потенциал использования пролива для международного судоходства требует изменения правового статуса, что не имеет под собой ни малейших оснований по международному праву: Конвенция 1982 года не затрагивает вопросов *потенциального использования* пролива. При всём этом важно подчеркнуть, что США не являются участниками Конвенции 1982 г.

Выводы. Режим плавания по СМП определён применимыми универсальными обычными и договорными нормами международного права и российским законодательством с учётом статуса вод, его образующих. Позиция России в отношении СМП основана на комплексном подходе, опирающемся на целый ряд юридически обоснованных аргументов, и

¹ DoD Annual Freedom of Navigation (FON) Reports. U.S. Department of Defense. URL: <https://policy.defense.gov/ousdp-offices/fon/> (дата обращения 26.03.2021).

² Heather A. Conley. Is the United States Having an 'Arctic Moment' on Icebreaker Acquisition? June 12, 2020. Center for Strategic and International Studies (CSIS), Washington, D.C. URL: <https://www.csis.org/analysis/united-states-having-arctic-moment-icebreaker-acquisition> (дата обращения 26.03.2021).

важно иметь в виду особый неоднородный юридический статус акватории СМП. Следует осознавать, что России ни при каких обстоятельствах нельзя допускать возможность того, что нахождение современного военного корабля США вдруг станет легитимным в проливе Вилькицкого или иных арктических проливах РФ, находящихся под её суверенитетом, так как это одномоментно **изменит стратегическую стабильность** и нанесёт удар по нашей национальной безопасности. К тому же, **правовая позиция государства должна быть стабильна**: пролив Вилькицкого всегда был и будет внутренними водами РФ, с разрешительным порядком прохода через который никаких проблем, особенно у торговых судов, нет¹. Поэтому, очевидно, вопрос заключается исключительно в режиме прохода военного корабля США, прежде всего, через пролив Вилькицкого и Карские ворота.

Что касается США, то они вряд ли откажутся от своей позиции, основанной на критической оценке претензий России как противоречащих нормам международного права. Однако фактически будет сохраняться основанное на международном праве, молчаливое «status quo». Целесообразным было бы рассмотреть вопрос о разработке правил арктического судоходства, навигационной безопасности, природоохранного режима в Северном Ледовитом океане (например, в рамках Арктического совета), чтобы Арктика оставалась зоной мира, сотрудничества и стабильности особенно на фоне роста экономического потенциала СМП. Тем не менее весьма настораживает резкое изменение позиции Китая насчёт правового статуса пролива Вилькицкого (в пользу международного пролива, к сожалению). Китай, между прочим, не называет СМП буквально, можно встретить следующие варианты: «Polar Silk Route» либо расплывчато «Arctic Straits». Поэтому будет целесообразным с нашей стороны быть бдительными и никого не идеализировать в политическом контексте.

¹ Даже введение требования об исключительном использовании судов, плавающих под российским флагом, для перевозки энергоресурсов – это мера, которая призвана не дискриминировать иностранных перевозчиков, а избавиться от ситуации так называемых «удобных флагов», чтобы гарантировать новые поступления в бюджет.

*Андрей Валерьевич Кучук,
студент Московского государственного института
международных отношений
(МГИМО)*

Свобода судоходства в водах Калининградского залива в контексте российско-польских отношений

Вопросы судоходства в водах Калининградского залива и прохода через Балтийский пролив (польские названия – Вислинский залив и Пилавский пролив) актуальны для российско-польских отношений начиная с момента закрепления Советского Союза в этой части Прибалтики после окончания Великой Отечественной войны. Особенное значение данные вопросы приобрели после геополитических изменений в 1990-х гг. (падение коммунистического режима в Польше, роспуск Организации Варшавского договора, прекращение существования СССР), в настоящее же время споры о свободе судоходства и праве прохода в воды Калининградского залива напрямую связаны с уровнем двусторонних отношений России и Польши и являются значимым фактором политической повестки (в Польше – в большей степени, чем в России). Одним из способов решить назревшие проблемы в одностороннем порядке стал польский проект канала через польскую часть Балтийской косы (по-польски Вислинская коса), строительство которого началось в 2019 г., а завершение планируется к 2022 г., и который вызвал волну критики.

Изучение международно-правового режима данной акватории представляется важным ввиду следующих обстоятельств: двусторонние отношения России и Польши, свобода прохода и судоходства в заливе, право России контролировать проход через Балтийский пролив, с которым тесно связаны вопросы национальной безопасности как России, так и Польши: в Калининграде и в Балтийске располагаются штаб и база Балтийского флота Российской Федерации соответственно¹. Цель работы – изучить позиции России и Польши по вопросу о правовом режиме Калининградского залива, определить, кому более выгодно существующее положение вещей, а также рассмотреть такой способ решения существующих противоречий как строительство канала через польскую территорию Балтийской косы.

¹ Боевые корабли ВМФ России [Электронный ресурс] // ТАСС, 2017-2020. URL: <https://vmf-rf.tass.ru/> (дата обращения: 20.03.2021).

Географическая характеристика

Калининградский залив представляет собой второй по величине (после Куршского залива) прибрежный водоём лагунного типа в южной части Балтийского моря, простирающийся с юго-запада на северо-восток. Длина залива – 91 км, средняя ширина – 9 км, максимальная – 13 км. Залив делится межгосударственной границей на две части: северная российская часть имеет площадь 510 км² (61 % от площади 838 км²), а южная польская часть имеет площадь 338 км². Средняя глубина залива составляет 2,7 м. Максимальные глубины находятся в центральной части, глубина не превышает 5,1 м. Залив отделен от Балтийского моря Балтийской косой – песчаным барьерным валом, тянущимся на 65 км, из которых 36 км находятся в пределах Калининградской области, остальная часть – в пределах Поморского воеводства.

Калининградский залив соединяется с Балтийским морем через единственный пролив, расположенный на российской стороне залива у г. Балтийск. Длина пролива составляет 2 км, ширина – 400 м, глубины изменяются от 12 до 15 м, но существует локальная депрессия (на выходе из пролива) с глубинами до 25–29 м¹.

Советско-польское правовое урегулирование статуса Калининградского залива

По итогам Великой Отечественной войны территория Восточной Пруссии («город Кенигсберг и прилегающий к нему район») отошла к Советскому Союзу, что было закреплено решением Потсдамской конференции «большой тройки». Однако важно отметить, что по Договору о советско-польской государственной границе от 16 августа 1945 г., разграничение территории между СССР и Польшей было произведено только на суше, а в дополнительном протоколе говорилось, что в мирное время польским торговым судам будет разрешено проходить через Балтийский пролив в польский портовый город Эльблонг и обратно². В случае участия СССР в войне в Европе протокол терял свою силу³.

¹ Чубаренко Б.В., Шванковска Б. и др. Каталог малых портов и гаваней Калининградского/Вислинского залива – Москва: Изд-во «Экслибрис», 2015. 180 с.

² Договор между СССР и Польской Республикой о советско-польской государственной границе // «Известия». Москва, 17. VIII. 1945.

³ Z. Kudrzycki. Granica polsko-rosyjska przylegająca do Morza Bałtyckiego 1945–1958 – Toruń, 2013. 280 s.

Впоследствии ряд двусторонних соглашений закрепил советско-польскую государственную границу в части, прилегающей к Балтийскому морю, в 1957 г.¹; разграничил польские и советские территориальные воды в Гданьском заливе в 1958 г.²; определил границы континентального шельфа в 1969 г.³ и в 1985 г. провел границы территориального моря, экономической зоны, зоны морского рыболовства и континентального шельфа в Балтийском море⁴. Все эти документы закрепляли положение, которое было выгодно Советскому Союзу, поскольку вход в Калининградский залив находился под юрисдикцией СССР, что, в свою очередь, негативно отражалось на экономическом развитии таких польских портовых городов как Эльблонг, Фромборк и Тольмицко, поскольку судоходство в этом регионе ограничивалось.

Международно-правовой режим Калининградского залива. Подходы России и Польши

После распада Советского Союза Республика Польша неоднократно пыталась изменить ситуацию в свою пользу и добиться права свободного прохода в ее порты кораблей не только под польским флагом, но и под любимым иностранным флагом. Однако здесь, в большей степени, экономические интересы Польши сталкиваются с вопросами стратегической

¹ Договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Польской Народной Республикой о демаркации существующей советско-польской государственной границы на участке, прилежащем к Балтийскому морю от 5 марта 1957 г. [Электронный ресурс] // Информационно-правовой портал ГАРАНТ.РУ. URL: <https://base.garant.ru/2566878/> (дата обращения: 21.03.2021).

² Протокол между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Польской Народной Республики о разграничении советских и польских территориальных вод в Гданьском заливе Балтийского моря от 18 марта 1958 г. [Электронный ресурс] // Информационно-правовой портал ГАРАНТ.РУ. URL: <https://base.garant.ru/2566752/> (дата обращения: 21.03.2021)

³ Договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Польской Народной Республикой о прохождении границы континентального шельфа в Гданьском заливе и юго-восточной части Балтийского моря от 28 августа 1969 г. [Электронный ресурс] // Информационно-правовой портал ГАРАНТ.РУ. URL: <https://base.garant.ru/2558096/> (дата обращения: 21.03.2021).

⁴ Договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Польской Народной Республикой о разграничении территориального моря (территориальных вод), экономической зоны, зоны морского рыболовства и континентального шельфа в Балтийском море от 17 июля 1985 г. [Электронный ресурс] // Информационно-правовой портал ГАРАНТ.РУ. URL: <https://base.garant.ru/2558093/> (дата обращения: 21.03.2021).

безопасности России, поскольку порт Балтийск является базой Балтфлота ВМФ России, а также принимается во внимание статус Калининградской области как анклава.

Защищая свои позиции, обе стороны апеллируют к Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., которую Россия ратифицировала в 1997 г., а Польша в 1998 г. Позиция Польши изложена следующим образом: согласно статьям 37 и 38 Конвенции, суда и летательные аппараты обладают правом транзитного прохода через международный пролив¹, следовательно Россия не может вводить дискриминационные ограничения, которые препятствовали бы проходу польских или иных судов, следующих в польские порты через Балтийский пролив и через российские территориальные воды в заливе.

В свою очередь Россия утверждает, что акватория Балтийского пролива и Калининградского залива имеет статус внутренних вод Российской Федерации, в которых она осуществляет свой суверенитет. В соответствии с данной позицией, Балтийский пролив не является международным проливом, поэтому прохождение судов под иностранным флагом через него зависит от согласия прибрежного государства, т.е. России. В качестве обоснования Россия настаивает на том, что из-за необходимости постоянно очищать пролив в Балтийске от наносов и в силу того, что в его акватории находится Калининградский морской канал, то весь пролив правомерно считать каналом.

Используя сложившееся положение, Россия неоднократно вводила различные ограничения для польских судов: например, в 2003 г. существовало требование, согласно которому пассажиры туристических судов должны были в обязательном порядке оформлять российские визы, даже если они не направлялись в Польшу и не сходили на российскую территорию; в 2004 г. российская сторона объявила, что со вступлением Польши в Европейский союз Договор 1945 г. утратил силу. В дальнейшем российские власти использовали закрытие прохода как политический рычаг: в 2006 г. они начали блокаду, которая продолжалась три года и завершилась подписанием нового соглашения между Россией и Польшей о судоходстве в Калининградском (Вислинском) заливе первого сентября 2009 г. в Сопо-

¹ Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. [Электронный ресурс] // Справочная правовая система КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121270/ (дата обращения: 21.03.2021).

те. Данное соглашение предоставило свободу судоходства российским и польским судам, однако в нем никак не упоминались суда третьих стран¹. Для решения этого острого вопроса было издано отдельное постановление Правительства Российской Федерации № 553 «Об утверждении Положения о допуске в российскую часть Калининградского (Вислинского) залива судов под флагом иностранного государства, следующих в порты Республики Польша или из них» (подписано 15 июля, вступило в силу первого сентября 2009 г. одновременно с российско-польским соглашением о судоходстве, подписанным в Сопоте). Согласно постановлению, судам третьих стран (кроме следующих под флагом Республики Польша) для прохождения через российскую часть Калининградского залива необходимо запрашивать разрешение у капитана морского порта в Калининграде, причем не менее чем за 15 дней, с указанием информации о судне, о членах экипажа и грузе. Также неурегулированным остался вопрос, касающийся военных кораблей и судов, используемых в некоммерческих целях. Наиболее острую критику в Польше вызвал пункт 8, в котором даются весьма расплывчатые предлоги для отказа в выдаче разрешения: «интересы обороны, безопасности государства или сохранения экологического баланса в Калининградском (Вислинском) заливе»², так как он может использоваться Россией в политических целях, что мешает экономическому развитию Польши, которая, будучи членом Евросоюза, стремится увеличить судоходство в своих портах за счет привлечения своих партнеров по блоку.

Проект судоходного канала через Вислинскую косу

Учитывая ограничения, введенные для третьих стран, которые в других условиях могли более активно прибывать в польские порты, а также

¹ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Польша о судоходстве в Калининградском (Вислинском) заливе от 1 сентября 2009 г. [Электронный ресурс] // Фонд нормативно-правовой информации Консорциума «Кодекс». URL: <http://docs.cntd.ru/document/902178646> (дата обращения: 21.03.2021).

² Постановление Правительства Российской Федерации N 553 «Об утверждении Положения о допуске в российскую часть Калининградского (Вислинского) залива судов под флагом иностранного государства, следующих в порты Республики Польша или из них» от 15 июля 2009 г. [Электронный ресурс] // Справочная правовая система КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_89610/ (дата обращения: 21.03.2021).

общий, причем довольно низкий уровень двусторонних отношений России и Польши, правящие круги последней, начиная еще с 1980-х гг., не раз предлагали решить вопрос кардинально, а именно – прокопать канал через польскую часть Вислинской косы напрямую в Гданьский залив. По мнению сторонников этого проекта, во-первых, новый канал сократил бы путь из т.н. называемой агломерации «Тригород» („Trójmiasto”), состоящей из портов Гданьска, Гдыни и Сопота, а во-вторых, обезопасил бы Польшу от воздействия извне. В то же время противники строительства высказывают опасения, что оно может повредить окружающей среде, в частности, новые течения могут изменить химический состав воды, что может нанести вред живым ресурсам.

Тем не менее польская правящая партия «Право и справедливость» последовательно выступала за строительство «судоходного канала через Вислинскую косу» – таково официальное название данного проекта. Здесь важно отметить, что партия «ПиС» рассматривает Россию как главную угрозу польской национальной безопасности, и, руководствуясь логикой противодействия Москве, официальная Варшава решила прокопать канал через свою часть косы несмотря на возможные экономические или политические издержки. В 2017 г. Сейм Республики Польша принял специальный закон о строительстве канала, который представляет существенный интерес для национальной безопасности¹. Он должен иметь следующие географические характеристики: общая протяженность нового водного пути составит 22,8 км, глубина будет 5 метров. Это позволит заходить в Эльблонгский порт судам с осадкой до 4 метров, длиной до 100 метров и шириной до 20 метров². Изначальная стоимость постройки должна была составить 800 млн злотых, но уже в середине 2020 г. она составила 2 млрд злотых. Помимо обвинений в политизированности строительства, неоправданно высокой стоимости и вероятной нерентабельности высказываются опасения, что строительство канала чревато экологической катастрофой. Свое внимание на строительство обратила даже Европейская ко-

¹ Ustawa z dnia 24 lutego 2017 r. o inwestycjach w zakresie budowy drogi wodnej łączącej Zalew Wiślany z Zatoką Gdańską. [Electronic Resource] // Internet System of Legal Acts of Poland. URL: <http://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20170000820> (дата обращения: 20.03.2021)

² Przekop Mierzei Wiślanej – czy to ma sens? [EXPLAINER]. [Electronic Resource] // Website «300Gospodarka». URL: <https://300gospodarka.pl/300klimat/przekop-mierzei-wislanej-czy-to-ma-sens-explainer> (дата обращения: 20.03.2021).

миссия, которая в 2019 г. направило письмо, в котором были изложены ее сомнения относительно заявлений польского правительства, что канал будет иметь незначительное влияние на окружающую среду. В конце концов, она все же дала свое согласие на постройку канала¹. Планируется, что он будет открыт для судоходства в 2022 г.

Заключение

Исходя из вышеизложенного, судоходство в Калининградском заливе и проход через Балтийский зависят от политической конъюнктуры. Различные трактовки положений Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. ведут к напряженности в двусторонних российско-польских отношениях. Для защиты своей национальной безопасности Республика Польша приняла решение построить судоходный канал через Вислинскую косу, который, несмотря на ощутимые плюсы (национальная безопасность, сокращение расстояния между польскими портами), подвергается критике за возможный вред экологической ситуации в акватории, а также за то, что проект окажется дорогим, но нерентабельным.

¹ Komisja Europejska potwierdza konieczność budowy kanału przez Mierzeję Wiślaną. [Electronic Resource] // Website «Money.pl». URL: <https://www.money.pl/gospodarka/komisja-europejska-potwierdza-koniecznosc-budowy-kanału-przez-mierzeje-wislana-6354735796405889a.html> (дата обращения: 20.03.2021).

*Анна Александровна Морозова,
студентка Юридической школы ДВФУ*

Особенности реализации процедуры «Prompt Release» в практике Международного трибунала по морскому праву

Процедура «Prompt release» или процедура незамедлительного освобождения судна является уникальной в практике Международного трибунала и имеет свои особенности, которые мы рассмотрим далее.

В соответствии со ст. 292 Конвенции ООН по морскому праву в случае, когда власти государства-участника задерживают судно, плавающее под флагом другого государства-участника, и утверждается, что задерживающее государство не соблюдает положения настоящей Конвенции о незамедлительном освобождении судна или его экипажа после предоставления разумного залога или иного финансового обеспечения, вопрос об освобождении может быть передан любому суду или арбитражу по соглашению сторон или, если в течение десяти дней со времени задержания такое соглашение не будет достигнуто, суду или арбитражу, признанному задерживающим государством согласно статье 287, или Международному трибуналу по морскому праву, если стороны не договорятся об ином¹.

Компетенция в отношении незамедлительного освобождения судов направлена на то, чтобы обеспечить беспрепятственное судоходство и исполнение соответствующих норм Конвенции ООН по морскому праву. Суть процедуры состоит в том, чтобы дать государству, обладающему суверенными правами на ресурсы исключительной экономической зоны, возможность обеспечить исполнение своих законов.

Подача иска о применении процедуры «Prompt Release» осуществляется при следующих условиях: если, несмотря на предоставление разумного залога или иного финансового обеспечения, задерживающее государство не освобождает задержанное судно, либо если прибрежное государство и государство флага задержанного судна не смогли договориться о судебном учреждении, в которое будет подан иск, в течение десяти дней со времени задержания.

¹ Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (UNCLOS) / Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 48. Ст. 5493.

Цель процедуры состоит в том, чтобы, с одной стороны, сбалансировать интересы прибрежных государств в защите своих суверенных прав, а с другой – государств флага в морской деятельности своего флота. Хотелось бы также отметить, что процедура незамедлительного освобождения является по своей сути двусторонней. Так, статьи 220 и 226, нарушение которых прибрежным государством может повлечь реализацию процедуры немедленного освобождения, относятся к 12 части Конвенции ООН по морскому праву «Защита и сохранение морской среды». А защита морской среды и сохранение морских живых ресурсов, в свою очередь, должны сочетать интересы как прибрежных государств, так и государств флага.

В рамках исследования особенностей процедуры «Prompt Release» необходимо рассмотреть вопрос правовой природы проведения процедуры незамедлительного освобождения.

Как отмечает Вице-президент Европейской ассоциации международного права Андре Ноллкэмпер, государства наделяют международные трибуналы исключительной юрисдикцией, что, в свою очередь, препятствует осуществлению полномочий национальными судами. Это явление можно назвать «недостатком веры в способность национальных судов обеспечивать независимое и беспристрастное рассмотрение международных претензий». Ноллкэмпер указывает, что статья 292 Конвенции ООН является примером такого явления¹. Другие авторы подчеркивают, что полномочия, осуществляемые Международным трибуналом по морскому праву в делах о незамедлительном освобождении, соответствуют функциям, обычно выполняемым национальными администрациями и рассматриваемым национальными судебными органами.

В деле «Camouco» Трибунал подтвердил, что «Статья 292 предусматривает независимое средство правовой защиты, а не обжалование решения национального суда»². По той же причине решение о немедленном освобождении не может быть обжаловано в национальной судебной системе. Таким образом, процедура «Prompt release» является уникальным

¹ A. Nollkaemper. National Courts and the International Rule of Law// Oxford: Oxford University Press. 2011. Ст. 31.

² The «Camouco» Case (Panama v France) [Electronic Resource] // ITLOS Case. 7 February 2000. URL: <https://www.itlos.org/en/main/cases/list-of-cases/case-no-5/>

средством правовой защиты прав прибрежных государств и государств флага в морской деятельности своего флота.

Предмет и цель пункта 2 статьи 73, рассматриваемого в совокупности со статьей 292 Конвенции, заключается в том, чтобы предоставить государству флага механизм реализации немедленного освобождения судна и экипажа, арестованных за предполагаемые нарушения международных норм, путем предоставления залога в разумном размере.

Так называемая «разумность залога» вызывает множество споров в теории, поскольку законодательного пояснения данный термин не получил.

Залог обеспечивает задерживающему государству гарантию эффективности окончательного решения по делу национальными судами. Международный трибунал призван оценить, является ли залог или другое финансовое обеспечение разумным с точки зрения значения статьи 292 Конвенции ООН, и стоит ли залог в справедливом балансе между правами государства флага и правами прибрежного государства. Так, Международный Трибунал разработал свои собственные критерии для оценки разумности суммы, характера и формы залога или другого финансового обеспечения.

В рамках дела «Самоусо» были выработаны элементы, которые имеют значение для оценки разумности залога: «серьезность предполагаемых правонарушений, штрафы, наложенные в соответствии с законами задерживающего государства, стоимость задержанного судна. А в отношении арестованного груза – размер залога, наложенного задерживающим государством, и его форма».

В деле «Volga» Трибунал уточнил, что тяжесть предполагаемых правонарушений может быть оценена путем ссылки на «штрафы, которые могут быть наложены за предполагаемые правонарушения в соответствии с законодательством ответчика»¹.

В деле «Monte Confurco» Международный трибунал подтвердил, что «баланс интересов, вытекающий из статей 73 и 29, является руководящим критерием для Трибунала при оценке разумности залога». Международный трибунал также отмечает, что «при определении того, является ли оценка, сделанная задерживающим государством при расчете залога или

¹ The "Volga" Case (Russian Federation v. Australia) [Electronic Resource]// ITLOS Case. 23 December 2002. URL: <https://www.itlos.org/en/main/cases/list-of-cases/case-no-11/>

иногo обеспечения, разумной, Трибунал будет рассматривать законы и практику судов задерживающего государства»¹. Таким образом, ввиду отсутствия точного положения в Конвенции ООН, касающегося оценки разумности залога, Международный трибунал вынужден также рассматривать практику соответствующих государств в каждом конкретном случае. Однако, это, в свою очередь, вызывает множество споров, поскольку тот факт, что Международный трибунал «полагается» на национальное законодательство, может приводить к нарушению международных норм. Также в пункте 3 ст. 292 Конвенции ООН подчеркивается тот факт, что компетентный суд или трибунал «занимается только вопросом об освобождении без ущерба для рассмотрения любого дела по существу в отношении такого судна, его владельца или экипажа в надлежащем национальном органе». Окончательное решение по делу о незамедлительном освобождении должно вступить в силу до того, как дело по существу будет разрешено национальным судом. Более того, данная процедура может оказать влияние на процесс рассмотрения дела по существу на национальном уровне, потому что, например, она может отменить решение о конфискации судна или груза. Таким образом, процедура незамедлительного освобождения судна не подлежит предварительному исчерпанию внутренних средств правовой защиты.

Хотелось бы также отметить, что в практике Международного трибунала незамедлительное освобождение судна может признаваться временной мерой, в тех случаях, когда задержание судна и экипажа не основано на нарушении ст. 73, 226, и 220 Конвенции ООН и соответственно не подпадает под действие ст. 292. Эффективность процедуры временных мер подтверждается двумя делами: дело ARA Libertad и дело Arctic Sunrise.

В первом деле Аргентина подала запрос в Международный трибунал в соответствии с п. 5 ст. 290 Конвенции ООН о принятии временной меры. Обстоятельства дела состояли в следующем: ARA Libertad – учебное судно ВМС Аргентины, которое находилось в учебном походе и было задержано властями Ганы в порту Tema. Аргентина сочла, что задержание фрегата нарушило пп. b, п.1, ст. 18, ст. 32, пп. a, п.1, ст. 87 и ст. 90 Конвенции ООН. Как мы видим, в данном случае не была упомянута статья 292. При-

¹ The «Monte Confurco» Case (Seychelles v France) [Electronic Resource]// ITLOS Case. 18 December 2000. URL: <https://www.itlos.org/en/main/cases/list-of-cases/case-no-6/>

знаявая серьезность и безотлагательность ситуации, Международный трибунал постановил, что «Гана должна немедленно и безоговорочно освободить фрегат ARA Libertad в качестве временной меры»¹. Трибунал обосновал свое решение иммунитетом военных кораблей, гарантированным как статьей 32 Конвенции ООН, так и обычным международным правом.

Обстоятельства второго дела состояли в следующем: Ледокол «Arctic Sunrise» плавал под флагом Нидерландов и находился в эксплуатации у международной неправительственной организации «Гринпис». Судно было задержано властями Российской Федерации в пределах исключительной экономической зоны Российской Федерации после того, как активисты «Гринпис» сделали попытку взобраться на нефтедобывающую платформу под флагом РФ, нарушив зону безопасности этой платформы. Международный трибунал принял аналогичное решение, что и в деле «ARA Libertad», однако освобождение было обусловлено внесением залога в размере 3,6 млн евро.

Оба перечисленных дела поднимают ряд вопросов относительно того, есть ли необходимость в уточнении правил освобождения судов и экипажей, предписанных вне статьи 292 Конвенции ООН. Особое мнение судьи Иисуса в деле «Arctic Sunrise» обращает внимание на то, что освобождение судна и его экипажа мешает текущим расследованиям и судебным разбирательствам на национальном уровне и, по этой причине, возможно, должно быть ограничено теми ситуациями, которые предусмотрены ст. 292 Конвенции ООН. Таким образом, в данный момент как на законодательном уровне, так и в судебной практике не решен вопрос о том, как соотносится процедура «Prompt Release» и процедура применения временных мер.

Подводя итог вышесказанному необходимо отметить, что компетенция Международного трибунала по морскому праву заключается не только в разрешении споров между государствами-участниками, но и в поддержании особых функций, в которые входит процедура незамедлительного освобождения судов. Однако, на данный момент существуют различные споры, касательно данной процедуры, которые не позволяют эффективно разрешать дела Международному трибуналу. В перечень данных споров входит вопрос о том, какова правовая природа данной проце-

¹ The "ARA Libertad" Case (Argentina v. Ghana) [Electronic Resource]// ITLOS Case. 20 November 2012. URL: <https://www.itlos.org/en/main/cases/list-of-cases/case-no-20/>

дуры, стоит ли обращаться к национальному законодательству при определении разумности залога, вопрос о соотношении процедуры «Prompt Release» и временных мер. Но, несомненно, участие Международного трибунала по морскому праву в развитии международного морского права представляет особый интерес потому, что Конвенция ООН по морскому праву была фактически не законченным документом, полным компромиссных положений, соответственно Трибунал играет весомую роль в толковании норм Конвенции. На наш взгляд, скорейшее решение данных вопросов не только на практике, но в законодательстве может способствовать повышению эффективности реализации своих полномочий Международным Трибуналом по морскому праву.

*Полина Викторовна Сотскова,
аспирантка Московского государственного
института международных отношений
(МГИМО)*

Современные вопросы сохранения морского биоразнообразия

Более 86% воды на нашей планете сосредоточено в Мировом океане, а сама морская среда занимает примерно 71% поверхности Земли. В Мировом океане, по различным данным, обитают более 150 тысяч видов животных и более 15 тысяч водорослей¹. Благодаря развитию науки происходят открытия новых форм жизни в Мировом океане, что делает исследования юридических вопросов морского биоразнообразия все более актуальными.

В современных условиях под воздействием различных факторов – включая процессы глобализации – вопросы, связанные с сохранением биологического разнообразия, приобретают все большее значение. Развитие науки и техники, транспорта, энергетики приводит к усложнению комплекса вопросов, связанных с экологическим управлением, и привлекает все большее внимание международного сообщества².

Термин «морское биоразнообразие» используется в различных международных договорах. В статье 2 Конвенции о биологическом разнообразии 1992 года содержится следующее определение этого понятия: «биологическое разнообразие» означает «вариабельность живых организмов из всех источников, включая, среди прочего, наземные, морские и иные водные экосистемы и экологические комплексы, частью которых они являются; это понятие включает в себя разнообразие в рамках вида, между видами и разнообразие экосистем»³.

Международно-правовая охрана морского биоразнообразия – это «комплекс мер, установленных международным правом и основанных на

¹ Вылегжанин А.Н. Биоразнообразие морской среды // Государство и право. 2001. №3. С. 69.

² Соколова Н.А. Международно-правовые проблемы управления в сфере охраны окружающей среды – М.: Проспект, 2010. С. 5.

³ Конвенция о биологическом разнообразии 1992 года [Электронный ресурс] // Официальный сайт ООН. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/biodiv.shtml (дата обращения: 30.03.2021)

экосистемном и предосторожном подходах, которые направлены на сохранение и устойчивое использование морского биоразнообразия»¹.

На современном этапе развития международного права охрана морского биоразнообразия традиционно осуществляется в договорной и организационной формах, что предполагает как прямое сотрудничество, так и сотрудничество через компетентные международные организации и конвенционные механизмы².

Основы концепции сохранения биологического разнообразия были разработаны при сотрудничестве Международного союза охраны природы с ЮНЕП, ФАО, ЮНЕСКО и Всемирным фондом природы. В результате был сформулирован проект Всемирной стратегии охраны природы (1980 г.), в котором предусмотрены фундаментальные направления в сфере сохранения живых природных ресурсов:

- 1) поддержание важнейших экологических процессов и систем поддержания жизни;
- 2) сохранение генетического разнообразия;
- 3) обеспечение устойчивого использования видов и экосистем³.

Современную договорную основу сохранения морского биоразнообразия составляют различные международно-правовые договоры как универсального, так и регионального характера. В качестве примеров можно привести Рамсарскую конвенцию о водно-болотных угодьях 1971 года, Конвенцию о сохранении морских живых ресурсов Антарктики 1980 года, Мадридский протокол 1991 года (Протокол об охране окружающей среды к Договору об Антарктике), Конвенцию о международной торговле видами, находящимися под угрозой исчезновения 1973 года, Бернскую конвенцию о сохранении животного мира в Европе 1979 года, Соглашение АСЕАН о сохранении природы и природных ресурсов 1985 года⁴.

Кроме того, в таком источнике международного права, как Конвенция ООН по морскому праву 1982 года также содержатся отдельные положения, касающиеся сохранения морского биоразнообразия.

¹ Соколова Н.А. Международно-правовые проблемы охраны морского биоразнообразия // Морское право и практика. 2006. № 4. С. 20–31.

² Соколова Н.А. Международно-правовые проблемы управления в сфере охраны окружающей среды. М.: Проспект, 2010. С. 150.

³ Вылегжанин А.Н. Биоразнообразие морской среды // Государство и право. 2001. № 3. С. 71.

⁴ Там же. С. 72–73.

Признав угрозу биологическим ресурсам Земли, вызванную антропогенным воздействием на природу, международное сообщество разработало международный договор, направленный на устранение такой угрозы. Конвенция о биологическом разнообразии 1992 года представляет собой предпринятую на международно-правовом уровне попытку защитить биологические ресурсы Земли.

Конвенция о биологическом разнообразии – это международный юридически обязательный договор, имеющие следующие три основные цели: сохранение биологического разнообразия, устойчивое использование биоразнообразия и совместное получение на справедливой и равной основе выгод, связанных с использованием генетических ресурсов¹.

Конвенцию о биологическом разнообразии 1992 года можно рассматривать как комплексный правовой механизм сохранения и рационального использования живых природных ресурсов нашей планеты. В Конвенции содержатся нормы, касающиеся сохранения экосистем, природных комплексов, мест обитания живых организмов и иных компонентов живой природы.

Конвенция о биологическом разнообразии 1992 года (со всеми ее неизбежными обобщающими и компромиссными положениями) представляет собой веху на пути к осознанию международным сообществом, что сохранение биологического разнообразия нашей планеты является основой мирового правопорядка, основанного на принципе устойчивого развития. Такой прогресс, вызванный принятием Конвенции 1992 года, обусловлен почти универсальным членством государств, а также всеобъемлющим и научно обоснованным мандатом, политическим участием правительств².

Тем не менее, сохраняется большое количество неразрешённых вопросов. Внимание международного сообщества уже было обращено на необходимость борьбы с утратой морского биоразнообразия. Согласно Конвенции ООН по морскому праву 1982 года, в пределах районов, находящихся под юрисдикцией государств (во внутренних водах и территориальном море), а также районов, на которые распространяются суверенные

¹ Десятилетие биоразнообразия ООН. Конвенция о биологическом разнообразии [Электронный ресурс] // URL: <https://www.cbd.int/undb/media/factsheets/undb-factsheets-ru-web.pdf> (дата обращения 03.04.2021)

² 'Convention on Biological Diversity' [Electronic resource] // Site. URL: <https://www.cbd.int/convention/guide> (accessed 5 April 2021)

права и юрисдикция прибрежных государств (в исключительной экономической зоне и на континентальном шельфе), ответственность за сохранение морской среды, в целом, и морского биологического разнообразия, в частности, несет прибрежное государство. Соглашение об осуществлении Части XI Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву от 10 декабря 1982 года 1994 года и Соглашение об осуществлении положений Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву от 10 декабря 1982 года, которые касаются сохранения трансграничных рыбных запасов и запасов далеко мигрирующих рыб и управления ими, 1995 года практически не дополняют и без того неопределенные положения Конвенции 1982 года, касающиеся прав и обязанностей государств в связи с сохранением морского биоразнообразия в районах за пределами действия национальной юрисдикции.

За последнее десятилетие, в том числе и в рамках Организации Объединенных Наций, возникали вопросы относительно эффективности и достаточности современного регулирования сохранения и устойчивого использования морского биоразнообразия в районах за пределами действия национальной юрисдикции¹.

Кроме того, значимыми сегодня становятся вопросы, касающиеся правового режима морских генетических ресурсов. Разрабатываемый на данный момент международный юридически обязательный документ на базе Конвенции ООН по морскому праву о сохранении и устойчивом использовании морского биологического разнообразия в районах за пределами действия национальной юрисдикции, который будет также охватывать и доступ к морским генетическим ресурсам, позволяет задуматься о том, что биоматериал, содержащийся в водах Мирового океана, представляет существенную ценность для всего человечества.

¹ UN Division for Ocean Affairs and the Law of the Sea, 'Marine biological diversity of areas beyond national jurisdiction. Legal and policy framework' [Electronic resource] // UN official website. URL: https://www.un.org/Depts/los/biodiversityworkinggroup/webpage_legal_and_policy.pdf (accessed 27 March 2021).

Научное издание

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ
И ПРАКТИКИ МОРСКОГО ПРАВА**

I Владивостокский морской юридический форум

г. Владивосток, 22–23 апреля 2021 г.

**ACTUAL PROBLEMS OF THEORY
AND PRACTICE OF THE LAW OF THE SEA**

I Maritime Law Forum

Vladivostok, April 22–23, 2021

Сборник научных докладов и тезисов

Подписано в печать 29.06.2021 г.
Формат 60×84 / 16. Усл. печ. л. 10,42.
Тираж 500 экз. (1-й завод 1–45). Заказ 157.

Дальневосточный федеральный университет
690922, Приморский край, г. Владивосток, о. Русский, п. Аякс, 10.

Отпечатано в Дальневосточном федеральном университете
690922, Приморский край, г. Владивосток, о. Русский, п. Аякс, 10.
(Типография Издательства ДВФУ,
690091, г. Владивосток, ул. Пушкинская, 10)