

The Law of the Sea

Selected Writings

by

BUDISLAV VUKAS

Judge, International Tribunal for the Law of the Sea

MARTINUS NIJHOFF PUBLISHERS
LEIDEN / BOSTON

A C.I.P. Catalogue record for this book is available from the Library of Congress.

ISBN 90-04-13863-3

Layout and camera-ready copy:
Anne-Marie Krens – Oegstgeest – The Netherlands

Printed on acid-free paper

All Rights Reserved
© 2004 Koninklijke Brill NV, Leiden, The Netherlands
Brill Academic Publishers incorporates the imprint Martinus Nijhoff Publishers
<http://www.brill.nl>

No part of this work may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means, electronic mechanical, photocopying, microfilming, recording or otherwise, without written permission from the Publisher, with the exception of any material supplied specifically for the purpose of being entered and executed on a computer system, for exclusive use by the purchaser of the work.

Printed in the Netherlands

ACKNOWLEDGEMENTS

Since 1962, Budislav Vukas, Professor of Public International Law at the University of Zagreb Faculty of Law, has written extensively on the Law of the Sea. Naturally, the majority of these writings are in his mother tongue – Croatian. However, scholars belonging to small nations are obliged to write in foreign languages as well. Professor Vukas has published in various countries, in English, French and Italian.

Thanks to Mrs. Annebeth Rosenboom from Martinus Nijhoff Publishers, and the Zagreb Faculty of Law, Professor Vukas is now in the position to publish a selection of his writings in English and French. He thanks the publishers of the publications in which his writings were first published for their kind permission to reprint them in this collection.

These 20 essays are now republished as initially written. They therefore reflect the development of the author's views as well as the evolution of the law of the sea itself since the beginning of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea.

Only writings from reviews and books and one of the studies that he submitted to the United Nations Environment Programme, have been included in this collection. It does not include Professor Vukas's judicial opinions written in his present capacity as judge of the International Tribunal for the Law of the Sea.

Dans le cadre des dispositions relatives à la protection et à la préservation du milieu marin, il est prévu que celles-ci ne s'appliquent pas aux navires de guerre. Cependant, on demande aux Etats de prendre des mesures appropriées n'affectant pas les opérations ou la capacité opérationnelle de ces navires "de façon à ce que ceux-ci agissent, autant que faire se peut, d'une manière compatible avec la Convention" (art. 236).

Enfin, malgré l'immunité des navires de guerre, l'Etat du pavillon porte la responsabilité internationale de toute perte ou de tout dommage causé par son navire de guerre. Ce principe est explicitement mentionné dans la Convention à propos du passage inoffensif (art. 31), mais il est valable également à l'égard de toutes autres activités.

B. Activités militaires

1. Navigation et manœuvres navales

La constatation selon laquelle beaucoup de questions restent ouvertes dans la Convention sur le droit de la mer de 1982 vaut précisément en ce qui concerne la navigation des navires de guerre.

Les débats de la Conférence, de même que les dispositions de la partie II, section 3, de la Convention, donnent l'impression que la troisième Conférence des Nations Unies sur le droit de la mer a été plus explicite que la première Conférence, en confirmant que les navires de guerre, tout comme les navires de commerce, jouissent du droit de passage inoffensif dans la mer territoriale. Toutefois, les prises de position, les propositions et les déclarations finales de beaucoup d'Etats côtiers confirment qu'il existe des différences d'interprétation de la Convention quant au droit d'un Etat côtier de soumettre à autorisation ou à une notification préalable le passage des navires de guerre étrangers.¹¹

En ce qui concerne le passage en transit dans les détroits servant à la navigation internationale, il n'a pas été répondu de façon précise à la question du droit des sous-marins de naviguer en plongée.¹² De plus, on n'a pas non plus donné une définition claire et nette des détroits auxquels s'applique le régime du passage inoffensif.

La liberté de navigation de tous les navires, y compris les navires de guerre, est clairement confirmée dans la Convention pour la zone économique exclusive. Inclut-elle cependant aussi le droit de la marine de guerre de faire des manœuvres navales dans

11 Voir les interventions: Roumanie (A/CONF.62/PV.189), Yémen démocratique et Yémen, doc. (XXI.6) C.N.7. 1983, *Treaties-1 (Annex B)*, émanant du Secrétariat démocratique populaire de Corée (A/CONF.62/PV.192), et les déclarations faites à l'occasion de la signature de la Convention à Montego Bay (Jamaïque), le 10 décembre 1982, par les délégations de Cap-Vert, Finlande, Iran, Roumanie, Soudan, Suède et Yémen, doc. (XXI.6) C.N.7. 1983, *Treaties-1 (Annex B)*, émanant du Secrétariat général des Nations Unies en sa qualité de dépositaire.

12 Voir la discussion sur la navigation des sous-marins à travers les détroits entre W.M. REISMAN, *The regime of Straits and National Security: an Appraisal of International Law*, et J. NORTON MOORE, *The Regime of Straits and the Third United Nations Conference on the Law of the Sea*, *A.J.I.L.*, 1980, n° 1, pp. 48-121.

une zone économique étrangère? Certains commentateurs déduisent l'existence de ce droit de la disposition de l'art. 58, par. 1, de la Convention, selon laquelle, outre les libertés de navigation et de survol, est également garantie "la liberté d'utiliser la mer à d'autres fins internationalement licites liées à l'exercice de ces libertés et compatibles avec les autres dispositions de la Convention".¹³ Cependant, lors de la signature de la Convention, certains Etats riverains ont déclaré qu'ils n'acceptaient pas cette interprétation de l'art. 58 et qu'ils n'autoriseraient pas de manœuvres navales dans leur zones économique exclusive.¹⁴

Pour ce qui est de la haute mer, on n'a pas encore résolu le problème de la légalité des manœuvres navales, ainsi que du lancement de missiles, en ce que ceux-ci empêchent l'utilisation de grandes parties de la haute mer par d'autres Etats.¹⁵ Bien qu'il n'y ait pas de règles ni de dispositions explicites conventionnelles régissant l'interdiction des essais nucléaires en haute mer, nous sommes persuadés que cette interdiction existe en tant que principe coutumier (voir plus loin, section II, sous-section IV, division B).

2. Installations et ouvrages dans la zone économique exclusive

Les règles concernant la zone économique exclusive renferment une imprécision dans le cas des installations et ouvrages envisagés dans cette zone. En effet, en vertu de l'art. 60, para. 1, "l'Etat côtier a le droit exclusif de procéder à la construction et d'autoriser et réglementer la construction" de toutes les îles artificielles. Cependant, pour ce qui est des installations et ouvrages, l'Etat côtier a ce droit exclusif seulement lorsque ces installations et ouvrages sont "affectés aux fins prévues à l'article 56 ou à d'autres fins économiques" ou "pouvant entraver l'exercice des droits de l'Etat côtier dans la zone".

Estimant que le principe ainsi formulé pourrait laisser à des pays tiers la possibilité de construire dans la zone d'un autre Etat – sans l'autorisation de celui-ci – des installations et ouvrages à des fins militaires, certains Etats côtiers ont proposé de donner à l'Etat côtier le droit exclusif à l'égard de tous ouvrages et installations, comme dans le cas des îles artificielles.¹⁶ Certaines puissances maritimes se sont opposées à cette modification, et la véhémence avec laquelle elles ont repoussé le changement de l'art. 60, par. 1, prouve qu'elles n'excluent pas la possibilité d'ériger des installations ou ouvrages à des fins militaires dans des zones économiques étrangères.

13 Voir T. TREVES, *Le nouveau régime des espaces marins et la circulation des navires*, rapport pour la Conférence "Les institutions face aux nouvelles données de la présence en mer", Paris, 26-27-28 mai 1983, p. 20.

14 Voir les déclarations du Brésil, du Cap-Vert et de l'Uruguay, doc. cité *supra* note 11.

15 Cf. Ch. ROUSSEAU, *Droit international public, t. IV, Les relations internationales*, 1980, pp. 315 et s.; O.L. LISSITZYN, *Electronic Reconnaissance from the High Seas and International Law*, *U.S. Naval War College International Law Studies*, vol. 61, 1980, pp. 563-571.

16 Voir les propositions officieuses du Pérou (C.2/Informal Meeting/9), du Brésil et de l'Uruguay (C.2/Informal Meeting/11), du 27 avril 1978.

3. *Recherche scientifique marine*

Le principe général de la Convention selon lequel la recherche scientifique marine doit être menée à des fins exclusivement pacifiques (art. 240, a) se trouve répété dans les art. 246 et 143 à propos de la recherche scientifique dans la zone économique exclusive, sur le plateau continental et dans la Zone. L'application du principe de la recherche scientifique à des fins pacifiques ne signifie pas nécessairement l'interdiction de l'emploi de personnel ou de matériel militaire pour les recherches scientifiques. Il est cependant clair que la présence de personnel ou de matériel militaire sera une raison permettant à un Etat côtier de refuser son consentement à l'exécution d'un projet de recherche scientifique par un autre Etat ou par une organisation internationale dans sa zone économique ou sur son plateau continental.

4. *Règlement des différends*

En ce qui concerne les "différends relatifs à des activités militaires, y compris les activités militaires des navires et aéronefs d'Etats utilisés pour un service non commercial", les Etats ont le droit de ne pas accepter les procédures de règlement des différends aboutissant à des décisions obligatoires (art. 298, par. 1, b). Cette disposition laisse cependant ouverte la question de savoir si la navigation pratiquée par un navire de guerre est une "activité militaire".

2. LE DESARMEMENT ET LA MAITRISE DES ARMEMENTS NAVALS

2.1 Aperçu historique

A. *Le XIX^{ème} siècle*

Premières limitations de la guerre

Le XIX^{ème} siècle, marqué, d'une part, par de nombreuses guerres opposant les grandes puissances pour la domination de l'Europe et le partage des colonies et, d'autre part, par des tentatives armées des peuples opprimés pour secouer le joug des grands, voit les idées et les mouvements contre la guerre se faire jour. Les idées pacifistes conduisent à la fondation de l'Institut de Droit International et de l'International Law Association (1873), alors que les témoignages sur les souffrances des victimes de la guerre donnent lieu aux premières conférences internationales ayant pour but de réglementer la guerre (Genève, 1864 et 1868; Saint-Petersbourg, 1868; Bruxelles, 1874). Les règles adoptées à ces conférences se portent aussi, en partie, sur la guerre maritime (par ex. la Déclaration de Saint-Petersbourg du 11 décembre 1868 sur l'emploi des balles explosives).¹⁷ Cependant, la tentative pour adapter à la guerre maritime les règles de la Convention de Genève

17 Texte dans *Les deux Conférences de la Paix*, Rousseau, 1909, pp. 193-4.

page intentionally left blank

TRANSLATION

The Law of the Sea

Selected Writings

by

BUDISLAV VUKAS

Judge, International Tribunal for the Law of the Sea

[...]

pp. 165-167

VII – MILITARY USES OF THE SEA

[...]

B. Military activities

1. Navigation and naval manoeuvres

The observation that many questions remain open in the 1982 Convention on the Law of the Sea holds precisely with regard to the navigation of warships.

Discussions at the Conference, as well as the provisions of Part II Section 3 of the Convention give the impression that the third Conference on the United Nations on the Law of the Sea was more explicit than the First Conference, by confirming that warships, like merchant vessels, enjoy the right of innocent passage in the territorial sea. However, the positions, proposals and final declarations of many coastal States confirm that there are differences in the interpretation of the Convention as to the right of a coastal State to subject the passage of foreign warships to prior authorisation or notification.¹¹

With respect to transit passage through straits used for international navigation, the question of submarines' right to dive has not been answered in a precise fashion.¹² Nor was given a clear-cut definition of the straits to which the regime of innocent passage applies.

The freedom of navigation of all vessels, including warships, is clearly confirmed in the Convention for the exclusive economic zone. But does it also include the right of the navy to conduct naval manoeuvres in a foreign economic zone? Some commentators deduce the existence of such right from the provision of Art. 58, para. 1, of the Convention, according to which, in addition to the freedoms of navigation and overflight, there is also guaranteed "freedom to use the sea for other internationally lawful purposes related to the exercise of these freedoms and consistent with the other provisions of the Convention"¹³. However, at the time of signing the Convention, some coastal States declared that they did not accept this interpretation of Art. 58 and that they would not allow naval manoeuvres in their exclusive economic zones¹⁴.

As for the high seas, the problem of the legality of naval manoeuvres, as well as the firing of missiles, has not yet been resolved¹⁵. Whilst there are no explicit treaty rules or provisions governing the

¹¹ See interventions: Romania (A/CONF.62/PV.189), Democratic Yemen and Yemen, doc. (XXI.6) C.N.7. 1983, Treaties-1 (Annex B), from the Secretariat (A/CONF.62/PV.192), and the declarations made on the occasion of the signing of the Convention in Montego Bay, Jamaica, on 10 December 1982, by the delegations of Cape Verde, Finland, Iran, Romania, Sudan, Sweden and Yemen, doc. (XXI.6) C.N.7. 1983, Treaties-1 (Annex B), issued by the Secretariat of the United Nations in its capacity as depositary.

¹² See the discussion on submarine navigation through the straits, W.M. REISMAN, *The regime of Straits and National Security: an Appraisal of International Law*, and J. NORTON MOORE, *The Regime of Straits and the Third United Nations Conference on the Law of the Sea*, *A.J.I.L.*, 1980, n° 1, pp. 48-121.

¹³ See T. TREVES, *Le nouveau régime des espaces marins et la circulation des navires*, report for the Conference «Les institutions face aux nouvelles données de la présence en mer», Paris, 26-27-28 May 1983, p. 20.

¹⁴ See statements by Brazil, Cape Verde and Uruguay, *supra* note 11.

¹⁵ See Ch. ROUSSEAU, *Droit international public, t. IV, Les relations internationales*, 1980, pp. 315 et s.; O.L. LISSITZYN, *Electronic Reconnaissance from the High Seas and International Law*, *U.S. Naval War College International Law Studies*, vol. 61, 1980, pp. 563-571.

prohibition of nuclear testing on the high seas, we are confident that the prohibition exists as a customary principle (see below, Section II, Subsection IV, Division B).

2. Installations and works in the exclusive economic zone

The rules concerning the exclusive economic zone contain an imprecision in the case of installations and works envisaged in this zone. In fact, according to Art. 60, “the coastal State has the exclusive right to construct and to authorise and regulate the construction” of all artificial islands. However, with respect to installations and works, the coastal State has this exclusive right only when such facilities and works are “used for the purposes set out in article 56 or for other economic purposes” or “may interfere with the exercise of the rights of the coastal State in the area”.

Considering that the principle thus formulated could enable third countries the possibility of constructing installations and works for military purposes in the area of another State without its authorisation, some coastal States suggested that the coastal State should have the exclusive right to all works and installations, such as in the case of artificial islands.¹⁶ Some maritime powers have opposed to this amendment, and the vehemence with which they have rejected the change in art. 60, para.1, shows that they do not exclude the possibility of establishing installations or works for military purposes in foreign economic zones.

3. Marine scientific research

The general principle of the Convention according to which marine scientific research should be conducted exclusively for peaceful purposes is repeated in arts. 246 and 143 with respect to scientific research in the exclusive economic zone, on the continental shelf and in the Zone. The application of the principle of scientific research for peaceful purposes does not necessarily mean the prohibition of the use of military personnel or equipment for scientific research. However, it is clear that the presence of military personnel or equipment will be a reason for a coastal State to withhold its consent to the execution of a scientific research project by another State or by an international organisation in its economic zone or on its continental shelf.

4. Dispute resolution

With respect to “disputes relating to military activities, including military activities of vessels and aircraft of States used for non-commercial purpose”, States have the right not to accept dispute settlement procedures leading to binding decisions (Art. 298, para. 1). This provision, however, leaves open the question whether navigation by a warship is a “military activity”.

[...]

¹⁶ See the informal proposals of Peru (C.2/Informal Meeting/9), Brazil and Uruguay (C.2/Informal Meeting/11), of 27 April 1978.