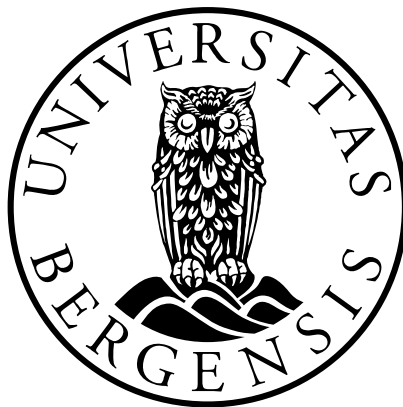


Kyststatens adgang til tvangsjurisdiksjon overfor fremmede skip i forbindelse med skipsfartsstandardene i Polarkoden

*En analyse av den internasjonale havrettens balansering
av flaggstatens rett til ferdsel og kyststatens adgang til å
ivareta sitt maritime miljø i arktisk farvann.*

Kandidatnummer:
152

Antall ord:
14730



JUS399 Masteroppgave
Det juridiske fakultet

UNIVERSITETET I BERGEN

7. juni 2021

Innhold

1. Innledning	4
1.1 Bakgrunn	4
1.2 Problemstilling.....	5
1.3 Avgrensninger	5
1.4 Begrepsavklaringer	6
1.5 Metode	8
1.6 Struktur	8
2. Rettskilder, rettslige aktører og deres forhold til skipsfartstandarder	10
2.1 Relevante rettskilder	10
2.2 De rettslige aktørene og deres forhold til skipsfartstandarder	11
2.2.1 Flaggstat	11
2.2.2 Kyststat	12
2.2.3 Hensynene som aktualiseres mellom kyststat og flaggstat	14
3. Generelle vilkår for tvangsjurisdiksjon av skipsfartsstandarder	16
3.1 Krav til skipsfartsstandarders tilknytning til forebygging av marin forurensning	16
3.2 Nødvendighet, proporsjonalitet og sikringer i Havrettskonvensjonen seksjon 7	17
3.2.2 Nødvendighet og proporsjonalitet	17
3.2.3 Sikringene i Havrettskonvensjonen del XII seksjon 7	18
4. Tvangsjurisdiksjon i kyststatens territorialfarvann	20
4.1 Innledning	20
4.2 Havrettskonvensjonen artikkel 25(1) og 220.....	21
4.3 Tvangsjurisdiksjon overfor skip uten uskyldighetsstatus og forholdet til Polarkodens skipsfartsstandarder	22
4.3.1 Artikkel 25(1) og forholdet til mellom artikkel 19(1) og (2)	22
4.3.2 Brudd på Polarkodens skipsfartsstandarder og uskyldighetsstatusen	24
4.3.3 Øvre begrensninger i tvangsjurisdiksjonsadgangen etter artikkel 25(1)	27
4.4 Tvangsjurisdiksjon der uskyldighetsstatusen er i behold	29
5. Tvangsjurisdiksjon i kyststatens eksklusive økonomisk sone	32
5.1 Innledning	32
5.2 Havrettskonvensjonen artikkel 220 (3) og andre hjemler for tvangsjurisdiksjon	33
5.3 Havrettskonvensjonen artikkel 234	35
5.3.1 Innledning.....	35
5.3.2 Historikk.....	36
5.3.3 «[W]here»-vilkåret	36
5.3.4 Forholdet mellom artikkel 234 og tvangsjurisdiksjonsadgangen i eksklusiv økonomisk sone.....	39
5.3.5 Forholdet mellom artikkel 234 og tvangsjurisdiksjonsadgangen i territorialfarvannet.....	40
5.3.6 Forholdet mellom artikkel 234, sikringene i Havrettskonvensjonen del XII, Seksjon 7 og andre sikringer	44
5.3.7 Havrettskonvensjonen artikkel 234 i territorialfarvannet.....	45
6. Konklusjon	48
Litteraturliste	49
Traktater, lover og forskrifter	49

Dokumenter	49
Rettsavgjørelser	50
Bøker	51
Juridiske artikler	54
Rapporter og naturvitenskapelige artikler	58
Nyhetsartikler	59

1. Innledning

1.1 Bakgrunn

I mars 2021 ble Suezkanalen blokkert i seks dager da et containerskip traff en av sandbankene og la seg på tvers av gjennomfartsåren. De økonomiske ringvirkningene av hendelsen fremhevet Suezkanalens sårbarhet og et behov for alternative interkontinentale sjøveier. Igjen vendte mange øynene mot nord, og Russlands energidepartement benyttet anledningen til å fremheve arktisk farvann som alternativ reiserute.¹

Siden den moderne skipsfartens begynnelse, har arktisk farvann vært ansett som en sjøvei med stort potensiale, men også med betydelige utfordringer.² Farvannet kan være et tidsbesparende alternativ til tradisjonelle interkontinentale sjøruter.³ Det arktiske økosystemet er likevel under betydelig press som følge av stigende temperatur og annen menneskelig aktivitet.⁴ Farvannet er ansett som et «extreme environment with a range of weather, light, hazards and with little human infrastructure».⁵ Skipsfart i Arktis medfører derfor en betydelig risiko for ulykker. I tillegg er mulighetene for rask respons og opprydning ved eventuelle ulykker svært utfordrende.⁶

Det er fortsatt flere tiår til arktisk farvann kan konkurrere med andre skipsfartsruter, der den mest åpenbare hindringen er tilstedeværelsen av havis store deler av året.⁷ Hvert år er likevel et nytt rekordår for lave forekomster av havis,⁸ og arktisk skipsfart står høyt på agendaen hos mange.⁹ I tillegg til sitt potensiale som interkontinental sjøvei, er det store forekomster av naturressurser i Arktis. I tillegg er området også et svært sentralt militærstrategisk punkt. Alle

¹ Se f.eks Reuters Staff (2021) i Reuters for mer om hendelsen:

<https://www.reuters.com/article/us-egypt-suezcanal-russia-arctic-idUSKBN2BL0X0>

² Se Drivenes og Jølle (2004) s. 16-19, om Willem Barentsz seilas i 1596.

³ Mer om rutene i f.eks. Solski (2018) s. 3-4. Se f.eks. (2020) i Trade Winds om skip som sparer fire dager på å anvende seg av arktisk farvann:

<https://www.tradewindsnews.com/gas/early-bird-lng-carrier-shaves-four-days-off-arctic-passage/2-1-826699>

⁴ Hauser, mfl. (2018) s. 7618. Også AMAP (2019) s. 5.

⁵ Arctic Council (2009) s. 138

⁶ Singsaas og Lewis (2011) s. 65-84

⁷ Trolig vil kommersiell trafikk aktualiseres sent i det 21. århundre. Se Wei m.fl (2020) s. 8-9

⁸ Se f.eks. Watts (2020) i The Guardian om rekordåret 2020:

<https://www.theguardian.com/world/2020/oct/22/alarm-as-arctic-sea-ice-not-yet-freezing-at-latest-date-on-record>

⁹ Se f.eks. Humpert (2020) i High North News om Kinas nylige oppskutte satellitt, som skal overvåke skipsfart i Arktis: <https://www.highnorthnews.com/en/china-launch-satellite-monitor-arctic-shipping-routes> eller, Reuters Staff (2019) om Novateks ønske om å holde Nordøstpassasjen åpen året rundt: <https://www.reuters.com/article/us-russia-novatek-arctic-idUSKCN1QG2C5>

disse faktorene gjør at arktisk farvann lenge har blitt ansett som et episenter for mange av de helt sentrale problemstillingene havretten aktualiserer.¹⁰

Mulighetene og utfordringene med arktisk skipsfart krever derfor at adgangen til ferdsel og ivaretagelsen av naturressurser må balanseres, for å utnytte det økonomiske potensialet uten å forårsake en allmenningens tragedie.¹¹ Et innspill i denne balansegangen er Den internasjonale kode for skip som opererer i polare strøk (Polarkoden) fra 2017.¹² Polarkoden er implementert i to store internasjonale traktater og inneholder blant annet en rekke obligatoriske skipsfartsstandarder som skal forebygge ulykker og marin forurensning i polhavene. Denne avhandlingen ønsker å rette søkelyset mot kyststatenes muligheter for å være en internasjonal bidragsyter til overholdelse av Polarkodens skipsfartsstandarder.

1.2 Problemstilling

Den overordnede problemstillingen i avhandlingen er hvilke rammer den internasjonale havretten setter for kyststatens adgang til tvangsjurisdiksjon overfor fremmede skip i territorialfarvannet og eksklusiv økonomisk sone, i relasjon til Polarkodens skipsfartsstandarder.

1.3 Avgrensninger

Avhandlingens tema er omfattende, og hovedfokuset vil være på å danne et helhetlig bilde av den internasjonale havrettens rammer for kyststatens tvangsjurisdiksjonsadgang. Det vil ikke være rom for å gjøre en inngående analyse av nasjonale regelverk.

Det er primært tvangsjurisdiksjonsadgang, og ikke lovgivningsjurisdiksjonsadgang som undersøkes i avhandlingen. Forutsetningen for avhandlingen er at forebyggende tvangsjurisdiksjon er nødvendig for å redusere marin forurensning fra skip i et sårbart arktisk farvann.¹³ Regler som omhandler adgangen til tvangsjurisdiksjon overfor skip som allerede har forårsaket forurensning, behandles derfor ikke. Det er videre særlig tvangsjurisdiksjon i

¹⁰ ASIL (1988) s. 315.

¹¹ Se mer om det spillteoretiske begrepet allmenningens tragedie i Se Thoresen (2018) https://snl.no/allmenningens_tragedie

¹² International Code for Ships Operating in Polar Waters, 21. november 2014 (Trådte i kraft 1. januar 2017), MEPC 68/21/Add.1 Annex 10 (Polarkoden).

¹³ Arctic Council (2009) s. 152 påpeker at er den største trusselen mot det arktiske økosystemet i forbindelse med arktisk shipping er oljeforurensning.

form av umiddelbare reaksjoner overfor skip som mistenkes for å ikke overholde eller som ikke overholder skipsfartstandarder, for å forhindre at videre ferdsel fører til kollisjon eller havari, som skal undersøkes nærmere. Adgangen til videre strafferettslig eller sivilrettslig forfølgning av disse regelbruddene er derfor ikke særlig i søkelyset.

Avhandlingen vil videre avgrenses mot spørsmål om kyststatens tvangsjurisdiksjonsmuligheter i havn, internt farvann, åpent hav og internasjonale stred.¹⁴ Det er ikke til å se bort ifra at særlig havnestatskontrollen er et praktisk viktig verktøy i forbindelse med å sikre overholdelse av Polarkodens skipsfartsstandarder.¹⁵ I avhandlingen må det likevel tas høyde for at temaet er alt for omfattende for tilfredsstillende analyser av tvangsjurisdiksjonsadgangen i alle kyststatens tilgrensende havområder. Balansegangen mellom kyststatens rett og plikt til å ivareta sitt maritime miljø, og flaggstatens ferdselsrett er dessuten særlig satt på spissen i territorialfarvannet og i eksklusiv økonomisk sone. Disse rettighetene kompliserer kyststatens adgang til tvangsjurisdiksjon i forbindelse med skipsfartsstandardene i Polarkoden, og inviterer til en interessant drøftelse. Forholdet til internasjonale stred er utelatt til fordel for problemstillinger i arktisk farvann som gjør seg gjeldende på et mer generelt grunnlag. Det avgrenses også mot behandling av tilstøtende sone, som neppe er relevant i forbindelse med kyststatens adgang for å ivareta sitt maritime miljø.¹⁶

Enkelte unntak fra disse avgrensningene vil følge der temaene har direkte relevans for avhandlingens problemstilling.

1.4 Begrepsavklaringer

Tvangsjurisdiksjon skal i denne avhandlingen forstås som beskrivelsen av adgangen en stat har til å utøve tvang overfor egne og fremmede rettssubjekter.¹⁷ Dette er noe annet enn adgangen til å utarbeide og implementere regler på nasjonalt nivå, som i avhandlingen omtales som *lovgivningsjurisdiksjon*.¹⁸

Det er ikke vanntette skott mellom lovgivningsjurisdiksjon og tvangsjurisdiksjon. Der kyststaten ikke har lovgivningsjurisdiksjon, vil det være i strid med den internasjonale

¹⁴ Se f.eks. Özçayır (2001) for havnestatskontroll og Bai m.fl. (2019) havnestatskontrollen og Polarkoden. Se Yang (2006) s. 45-113 om internt farvann.

¹⁵ Engtrø, Gudmestad og Njå (2020) s. 63.

¹⁶ Havrettskonvensjonen artikkel 33. Se Molenaar (1998) s. 281 og Carlson (2001) s. 501 og s. 520

¹⁷ Som i Ruud & Ulfstein (2018) s. 145

¹⁸ *Ibid* s. 146.

havretten å håndheve slike regelverk. Samspillet gjør at det ofte vil relevant å tolke adgangen til lovgivningsjurisdiksjon for å kartlegge adgangen til tvangsjurisdiksjon.

Tvangsjurisdiksjon fra kyststaten kan strekke seg fra mindre inngripende former for tvang, som å be skip avstå fra visse aktiviteter eller kreve fremlagt informasjon, til mer inngripende former, som å borde skipet, foreta fysisk inspeksjon, arrestasjon, beordre skipet til nærmeste havn, foreta borttauing eller påføre skipet alvorlig fysisk makt.¹⁹ Tvangsjurisdiksjon forutsetter ikke anvendelse av fysisk tvang. Også reelle trusler om å foreta overnevnte tvang, dersom det aktuelle skipet ikke etterkommer kyststatens krav, vil måtte ansees som tvangsjurisdiksjon.²⁰ Kyststater vil normalt ha full tvangsjurisdiksjonsadgang overfor egne skip, både gjennom prinsippet om personalhøyhet og flaggstatsjurisdiksjonen.²¹ Avhandlingen problematiserer derfor når, hvor og hvordan kyststaten kan utøve tvangsjurisdiksjon overfor fremmede skip.

Skip skal i denne avhandlingen forstås som alle fartøyer som drives fremover mekanisk med unntak av krigsskip, statlig eide ikke-kommersielle skip, fiskefartøyer, primitive treskip, yachter som ikke er involvert i handel og frakteskip under 500 bruttotonn.²²

Skipsfartsstandarder må i denne avhandlingen forstås som krav som stilles til skips design, konstruksjon, bemanning og utstyring.²³ Begrepet inkluderer alle mer varige skipsfartsrelaterte regler som utgjør krav til skipet eller mannskapet og som ikke utgjør forbud mot forurensende aktivitet. Polarkoden inneholder en rekke slike skipsfartsstandarder.²⁴

Arktisk farvann skal i denne avhandlingen forstås som samme nordlige farvann som Polarkoden kommer til anvendelse i. Polarkodens anvendelsesområde er definert i både MARPOL og SOLAS, som lister opp en rekke koordinater som omslutter havområdet.²⁵ Arktisk farvann omfatter både Nordvestpassasjen og Nordøstpassasjen og har Russland, Norge (Svalbard), Danmark (Grønland), USA og Canada som kyststater.

¹⁹ Rothwell og Stephens (2016) s. 458.

²⁰ Slik blir også tvangsjurisdiksjon behandlet av Den internasjonale havrettsdomstolen i *M/V «NORSTAR»*-saken (Panama v. Italy), No. 25, International Tribunal of the Law of the Sea 10. april, 2019, avsnitt 223-224.

²¹ Mer om personalhøyhet i Ruud og Ulfstein (2018) s.140.

²² Se den generelle skipsdefinisjonen i SOLAS kapittel 1, reg. 3, bokstav a og unntaket i Havrettskonvensjonen artikkel 236. Polarkoden har ingen egen skipsdefinisjon, men henviser til MARPOL og SOLAS i introduksjonens punkt 2. Denne skipsdefinisjonen omfatter de relevante skipene som MARPOL generelt gjelder for, etter MARPOL artikkel 2 fjerde punkt.

²³ Ofte kalt DCME-standarder, Se f.eks. Havrettskonvensjonen artikkel 21(2).

²⁴ Se punkt 3.1

²⁵ MARPOL Annex I, reg. 46.2 og SOLAS reg. XIV/1.3. Se Illustrasjon 1.

1.5 Metode

I avhandlingen skal det gjøres rede for gjeldende internasjonal rett gjennom en analyse av relevante tolkningsbidrag, en såkalt rettsdogmatisk analyse.²⁶ Temaets dagsaktuelle rettspolitiske slagside vil ikke gjøres nærmere rede for.²⁷

Retningslinjene for hvilke internasjonale rettskilder som er autorative, er kodifisert i Vedtektene for den internasjonale domstolen.²⁸ Hva som utgjør relevante tolkningsbidrag i den nærmere vurderingen av disse rettskildene er kodifisert i Wien-konvensjonen om traktatsretten (Wien-konvensjonen).²⁹ Grunnleggende harmoneringsprinsipper som *lex-prinsippene*, relevante folkerettslige sedvaner og rettsavgjørelser fra kompetente domstoler vil også kunne utgjøre autorative rettskilder og tolkningsbidrag.³⁰

De forente nasjoners havrettskonvensjon (Havrettskonvensjonen)³¹ er en spesiell traktat som skal dekke et omfattende rettsområde, og dette fører ofte til at bestemmelser er etterlatt et større tolkningsrom for å omfatte flere av kontraktspartenes motstridende interesser.³² I slike tilfeller er det sentralt å tolke Havrettskonvensjonen i lys av sin utvikling,³³ med henblikk på de underliggende hensyn som gjør seg gjeldende.³⁴ Dette gjøres nærmere rede for under punkt 2.2.3.

1.6 Struktur

Avhandlingens problemstilling skal undersøkes gjennom en analyse av Havrettskonvensjonen. Den internasjonale konvensjonen om hindring av forurensning fra skip (MARPOL)³⁵ og Den internasjonale konvensjonen om sikkerhet for menneskeliv til sjøs (SOLAS)³⁶ vil også være relevante. Avhandlingen skal gjøre rede for disse rettskildene og de

²⁶ Peczenik (2008) s. 13.

²⁷ For geopolitiske aspekter, se Østerud og Hønneland (2014).

²⁸ Statute of The International Court of Justice 18. april 1946, Se i artikkel 38.

²⁹ Se International Court of Justice (ICJ) i *Maritime Delimitation between Guinea-Bissau and Senegal* (Guinea-Bissau v. Senegal), International Court of Justice, 31 juli 1989 på s. 70. Vienna Convention on the Law of Treaties 23. mai 1969. Særlig artikkel 31, 32 og 33 er relevante for avhandlingens analyse.

³⁰ Mer i Ruud og Ulfstein (2018) s. 94-101.

³¹ United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS), 10. desember 1982 UNTS, Vol. 1833, s. 397.

³² Generelt i Ringbom (2007) på s. 18 og Solski (2018) s. 39. Dette fenomenet er også i Bognar (2018) s. 183-185.

³³ Se f.eks. O'Connell (1984) s. 38 eller Ventura (2020) s. 178.

³⁴ Scovazzi (2001) s. 232.

³⁵ International Convention for the Safety of Life at Sea, 1. november 1974, UNTS, Vol. 1184, s. 278.

³⁶ International Convention for the prevention of pollution from ships, 1973 Protocol 1978, 17. februar 1978, UNTS, Vol. 1340, s. 62.

grunnleggende forutsetningene for forholdet mellom havrettens internasjonale rettslige aktører, flaggstaten og kyststaten (2). Avhandlingen skal videre greie ut om de generelle utgangspunktene og prinsippene som ligger til grunn for tvangsjurisdiksjon av skipsfartsstandarder som de i Polarkoden (3). Kyststatens tvangsjurisdiksjonsadgang i territorialfarvann (4) og eksklusiv økonomisk sone (5) vil så undersøkes nærmere. Særlig skal de kompliserende elementene i forholdet mellom tvangsjurisdiksjon og hensynet til uskyldig gjennomfart (4.3), og artikkel 234 om isdekkede havområder (5.3), undersøkes utførlig.

2. Rettskilder, rettslige aktører og deres forhold til skipsfartstandarder

2.1 Relevante rettskilder

Havrettskonvensjonen utgjør det primære regelverket om staters internasjonale rettigheter til havs. Havrettskonvensjonen trådte offisielt i kraft i 1982,³⁷ og har nå EU og ytterligere 167 stater som medlemmer.³⁸ Havrettskonvensjonen legger føringer på medlemslandenes jurisdiksjonsadgang til havs, enten ved å direkte definere disse rammene eller å vise til andre mer detaljerte instrumenter. Dette aktualiserer traktater som MARPOL og SOLAS.

MARPOL ble vedtatt i 1973 og er en omfattende internasjonal konvensjon som har som overordnet mål å redusere frivillig og ufrivillig forurensing fra skip.³⁹ Konvensjonen har til sammen seks annekser med tekniske regler om forebygging av forurensning fra ulike miljøskadelige substanser. MARPOL inneholder både skipsfartsstandarder og operasjonelle krav som direkte forbyr forurensning. Konvensjonen har en oppslutning fra 158 land.⁴⁰

SOLAS er en omfattende internasjonal konvensjon som har som overordnet mål å etablere standarder for skips sjødyktighet, og på den måten forhindre ulykker og havari.⁴¹ Den historiske utviklingen av SOLAS kan spores helt tilbake til Titanics havari i 1912.⁴² Traktaten inneholder en rekke skipsfartsstandarder. Den har oppslutning fra 165 medlemsland.⁴³

Den internasjonale sjøfartsorganisasjonen (IMO) ble etablert i 1948. IMO har som hovedoppgave å være et forum for Havrettskonvensjonen medlemsland for videreutvikling av den internasjonale havretten⁴⁴. Gjennomgående henvisninger i Havrettskonvensjonen til blant annet «competent international organization»⁴⁵ og «generally accepted international rules or standards»⁴⁶ (GAIRAS), i forbindelse med jurisdiksjon og skipsfartstandarder, gjør IMO og

³⁷ Se mer Rothwell og Stephens (2016) fra s. 2-20.

³⁸ United Nations (9. mars 2020)

https://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm

³⁹ Fitzmaurice i Attard, mfl. (2016) s. 38.

⁴⁰ 99.01% av bruttotonnasjen av verdens handelsflåte. IMO (2020) på s. 115

⁴¹ Rothwell og Stephens (2016) s. 388.

⁴² *Ibid* s. 387.

⁴³ 99.04% av bruttotonnasjen av verdens handelsflåte. IMO (2020) på s. 17.

⁴⁴ Rothwell og Stephens (2017) s. 372.

⁴⁵ F.eks Havrettskonvensjonen artikkel 211(1).

⁴⁶ F.eks. Havrettskonvensjonen artikkel 21(2).

deres instrumenter aktuelle.⁴⁷ Slik sett er også de instrumenter som IMO har vedtatt, som Polarkoden, sentrale for kyststatens adgang til jurisdiksjon gjennom Havrettskonvensjonen.

Flere feilslåtte seilaser i Arktis belyste behovet for regulering av skipsfarten der, og dette førte til slutt til fremforhandlingen og vedtakelsen av Polarkoden, som trådte i kraft i 2017.⁴⁸

Polarkoden skal beskytte det sårbare miljøet i arktisk farvann ved blant annet å øke sjødyktigheten til skip som skal navigere der.⁴⁹

Polarkodens del I omhandler tiltak mot forurensning og del II omhandler tiltak for sikkerhet ved navigasjon. De ulike delene er videre inndelt i en del A med påbudte regler, og en del B med veiledende retningslinjer. Polarkoden del I-A er implementert i fire av anneksene (I, II, IV og V) i MARPOL, og del II-A er implementert i del XIV i SOLAS. Polarkodens obligatoriske regler er derfor gjeldende på lik linje med de andre bestemmelsene i MARPOL og SOLAS.

2.2 De rettslige aktørene og deres forhold til skipsfartstandarder

2.2.1 Flaggstat

I internasjonale sammenhenger tilhører skip den stat som under nærmere vilkår har gitt skipet rett til å seile under sitt flagg.⁵⁰ Dette er skipets flaggstat. Adgangen havretten tillegger flaggstaten i forbindelse med jurisdiksjon overfor sine egne skip kan samlet sett betegnes som *flaggstatsjurisdiksjon*.

I Havrettskonvensjonen er flaggstaten gitt en vidtrekkende adgang, men også en plikt til å implementere og håndheve skipsfartsstandarder overfor sine skip. Forutsetningen er at disse skipsfartsstandardene er «generally accepted international rules and standards» (GAIRAS).⁵¹ I relasjon til å ivareta sitt maritime miljø, utgjør disse reglene generelt et minimum av hva

⁴⁷ Se Barteinstein i Proelss (2017) s. 1428 og 1434.

⁴⁸ Nærmere i Jensen (2016) på s. 62-64.

⁴⁹ Polarkoden introduksjon artikkel 1.

⁵⁰ Havrettskonvensjonen artikkel 91 og artikkel 92.

⁵¹ Artikkel 217(4). Havrettskonvensjonen artikkel 211(2) og Havrettskonvensjonen artikkel 217(1) gjelder plikten til å implementere og håndheve GAIRAS.

Havrettskonvensjonen pålegger sine medlemsland å implementere, samt håndheve overfor skip som seiler under den respektive statenes flagg.⁵²

Havrettskonvensjonen gir ingen nærmere definisjon om hvilke regler som omfattes av GAIRAS-betegnelsen.⁵³ Det må likevel være et klart utgangspunkt at regler som befinner seg i MARPOL og SOLAS, gjennom sin store oppslutning, er å regne som GAIRAS.⁵⁴ Polarkodens obligatoriske regler i del I-A og II-A, som utgjør nærmere krav til skipets design, konstruksjon, mannskap og utstyring, er implementert i SOLAS og MARPOL. Disse gjelder på lik linje med de andre reglene i traktatene,⁵⁵ og derfor er det også grunn til å konkludere med at Polarkodens obligatoriske krav til skipsfartstandarder også er GAIRAS.⁵⁶

Når SOLAS og MARPOL tar utgangspunkt i flaggstatsjurisdiksjon for overholdelse,⁵⁷ er også flaggstaten ansett som primær håndhever av Polarkodens skipsfartsstandarder. Flaggstatsjurisdiksjonsadgangen må likevel begrenses overfor skip som er underlagt andre staters jurisdiksjon. Det mest relevante tilfellet for avhandling er når det aktuelle skipet befinner seg innenfor en fremmed kyststats territorium.⁵⁸

2.2.2 Kyststat

Kyststaten har som et utgangspunkt full jurisdiksjonsadgang i sine tilhørende farvann, der disse kan ansees som en del av den aktuelle stats territorium.⁵⁹ Dette grunnleggende folkerettslige prinsippet vil i avhandlingen videre betegnes som *territorialhøyhet*.⁶⁰ I territorialfarvannet nyter kyststaten i utgangspunktet territorialhøyhet. Kyststaten er gjennom Havrettskonvensjonen også gitt begrensede jurisdiksjonsrettigheter i eksklusiv økonomisk sone, blant annet i forbindelse med beskyttelse og forvaltning av maritime ressurser.⁶¹

⁵² *Ibid.* Det er ingenting i veien for at medlemstatene kan innføre strengere krav enn GAIRAS, overfor sine skip. Se Jensen (2016) s. 72.

⁵³ Se utførlig om GAIRAS-kravet i ILA (2000) s. 33-39.

⁵⁴ Barnes i Proelss (2017) s. 207-208 og Harrison (2011) på s. 171-172.

⁵⁵ Se mer om hvilke regler som er relevante under punkt 3.1.

⁵⁶ Enkelte deler av vedtaksprosesser, og innholdet av reglene gjør at GAIRAS-kravet kan problematiseres. *Pro* Jensen (2016) s. 73-175, *Contra* Henriksen (2015) s. 378. Bartenstein (2019) s. 341 mener det er «plausible» at Polarkodens obligatoriske krav er GAIRAS og Solski (2018) s. 154-155, konkluderer også tilsynelatende slik.

⁵⁷ MARPOL artikkel 3 sammenholdt med artikkel 4 og SOLAS artikkel I sammenholdt med kapittel 6 reg.19. Se ellers Rothwell og Stephens (2016) s. 381 og 388.

⁵⁸ Se Hakapää (1981) s. 152 for flere begrensninger.

⁵⁹ Som prinsippet «the land dominates the sea», ICJ i *Maritime Delimitation in the Black Sea* (Romania v. Ukraine) International Court of Justice, 3. februar 2009 avsnitt 99.

⁶⁰ Ruud og Ulfstein (2018) s. 145.

⁶¹ Havrettskonvensjonen artikkel 56(1) bokstav a.

Det er ikke alltid at flaggstaten tilfredsstillende sine forpliktelser etter Havrettskonvensjonen, herunder å sørge for at sine skip overholder de skipsfartsstandardene som Polarkoden fastsetter gjennom SOLAS og MARPOL.⁶² Kyststaten kan derfor fungere som et sikkerhetsnett for overholdelse av skipsfartsstandarder, der flaggstatsjurisdiksjonen kommer til kort.⁶³ Et viktig poeng i relasjon til dette er at Havrettskonvensjonen gir alle medlemsstater en rett, men også en plikt til å ivareta sitt maritime miljø.⁶⁴ Dette kan oppfordre til aktivitet fra kyststaten i forbindelse med å tilstrebe at fremmede skip overholder skipsfartsstandarder sine farvann, for å unngå kollisjon og havari og de mulige skadene dette kan forårsake på det maritime miljøet.

Hensynet til ferdsel setter likevel betydelige begrensninger for kyststatenes jurisdiksjonsadgang, særlig i territorialfarvannet og i eksklusiv økonomisk sone. I territorialfarvannet oppstiller Havrettskonvensjonen en rett til uskyldig gjennomfart for alle fremmede skip.⁶⁵ I eksklusiv økonomisk sone har kyststaten bare begrenset jurisdiksjonsadgang, og utgangspunktet i dette farvannet er at alle skip har rett til fri ferdsel.⁶⁶

I territorialfarvannet er kyststaten, på grunn av fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart, avskåret fra å implementere og håndheve skipsfartsstandarder overfor fremmede skip.⁶⁷ Unntaket fra dette utgangspunktet er dersom skipsfartsstandardene er GAIRAS.⁶⁸ I eksklusiv økonomisk sone er utgangspunktet at alle regler som skal implementeres og håndheves overfor fremmede skip, og som skal beskytte kyststatens maritime miljø, herunder skipsfartsstandarder, må være GAIRAS.⁶⁹

Når Polarkodens skipsfartsstandarder likevel er GAIRAS, har kyststaten i utgangspunktet adgang til å implementere og håndheve disse overfor fremmede skip i territorialfarvannet og i eksklusiv økonomisk sone. Hensynet til ferdselsretten oppstiller likevel betydelige begrensninger for adgangen til tvangsjurisdiksjon i relasjon til skipsfartsstandarder som de i Polarkoden. Det er disse begrensningene som skal undersøkes nærmere i avhandlingen.

⁶² Se generelt om hvorfor i Stephenson (1993) s. 271-272.

⁶³ Ringbom (1999) s. 24-25.

⁶⁴ Havrettskonvensjonen art 192 og 194 (1) og (2).

⁶⁵ Havrettskonvensjonen artikkel 17, definisjon av uskyldig gjennomfart følger av artikkel 18 og 19.

⁶⁶ Havrettskonvensjonen artikkel 58(1).

⁶⁷ Havrettskonvensjonen artikkel 21(2).

⁶⁸ Havrettskonvensjonen artikkel 21(2).

⁶⁹ Havrettskonvensjonen artikkel 56(1) bokstav b, sammenholdt med artikkel 211(5). Se også Nandan og Rosenne m.fl. (1993) s. 201. Det er ikke noe GAIRAS-krav å lese ut av artikkel 234 sin ordlyd, som slik sett gjør bestemmelsen til et unntak.

2.2.3 Hensynene som aktualiseres mellom kyststat og flaggstat

Som EU-domstolen påpeker, skal bestemmelsene som undersøkes nærmere i avhandlingen «strike a fair balance [...] between the interests of States as coastal States and the interests of States as flag States, which may conflict».⁷⁰ Hvordan kan rettsanvenderen finne ut av hva traktatspartene i Havrettskonvensjonen anser som en «fair balance»?

En sjøfartsnasjon, med økonomisk vekst som ledestjerne, ønsker normalt minimalt med inn gripen fra kyststater overfor sine skip. Kyststater har på sin side et grunnleggende ønske om å beskytte og forvalte sine tilhørende farvann, og ønsker en mer vidtrekkende jurisdiksjonsadgang.⁷¹ Tautrekkingen mellom sjøfartsnasjonenes ønske om fri utnyttelse av havet, og kyststatens behov for å forvalte sine farvann har vært sentral gjennom havrettens historie.⁷² Det kan likevel hevdes at hensynet til ferdselsretten har vært og fortsatt er det dominerende.⁷³ Kyststaten har likevel fått en stadig større innflytelse.⁷⁴ Særlig har hensynet til miljøet,⁷⁵ og oppfatningen om at den frie utnyttelse av havet bare gagnar de ressurssterke nasjonene, vært pådriver for dette skiftet.⁷⁶ Som Tullio Scovazzi også påpeker, er derfor «[t]he erosion of the principle of freedom of the sea, as far as new interests and activities required a specific regulation (...) the main trend in the evolution of international law of the sea».⁷⁷

Havrettskonvensjonen er en omfattende traktat som søker å balansere de mange hensyn som forvaltningen av havet aktualiserer, og som et resultat åpner den ofte opp for betydelige tolkningsrom.⁷⁸ Et sentralt tolkningsbidrag, i slike tilfeller, vil være å se traktaten i lys av havrettens utvikling.⁷⁹ Der kyststaten er tilskrevet en spesifikk jurisdiksjonsadgang, må trenden Scovazzi peker på, tas høyde for i analysen av disse bestemmelsene.⁸⁰ Dette aktualiserer det å legge vekt på fremveksten av hensynet til det maritime miljø, som nå er

⁷⁰ Eu-domstolen i *Bosphorus Queen Shipping* [C3], ECLI:EU:C:2018:, avsnitt 63.

⁷¹ Disse motsetningene beskrives i Hakapää (1981) s. 79.

⁷² Rothwell og Stephens (2016) s. 3.

⁷³ Anderson (1998) s. 577 og Oxman (2006) s. 830.

⁷⁴ Se om «Battle of the books» i Skodvin (2013) s. 68 – 70.

⁷⁵ En av hovedbegrunnelsene for Canadas implementering av AWPPA i 1970/1985, se Skodvin (2013) s. 82 og Tuerk (2012) s. 183.

⁷⁶ Se Scovazzi (2000) s. 106-110, og Ventura (2020) s. 150-156 om afrikanske og (s. 96-106) og latinamerikanske påstandene og hevd av rettigheter i 200-milssonen. Se også uttalelsene til Senegals president i 1972, gjengitt i Scovazzi (2000) på s. 107.

⁷⁷ Scovazzi (2000) s. 229. Samme fremheves i f.eks. Ventura (2020) s. 171 og Yang (2006) s. 40.

⁷⁸ Se fotnote 32.

⁷⁹ Se utførlig om dette i Boyle (2005) s. 567-572.

⁸⁰ Scovazzi (2000) s. 232.

sentralt i havretten.⁸¹ Særlig gjør dette hensynet seg gjeldende i det sårbare og hasardiøse arktiske farvannet.⁸² I forlengelsen av dette, må det også tas høyde for at kyststaten er pålagt å ivareta sitt maritime miljø.⁸³ Når hensynet til ferdselsretten likevel er en av hjørnesteinene i dagens havrett, må det være en absolutt forutsetning at fremmede skips rett til ferdsel ikke blir utsatt for urimelig store begrensninger.

Tvangsjurisdiksjonsadgangen til kyststatens i relasjon til Polarkodens skipsfartstandarder i territorialfarvannet og eksklusiv økonomisk sone skal undersøkes nærmere i punkt 4 og 5. Først må det likevel gjøres rede for noen innledende forutsetninger for at Polarkodens skipsfartstandarder skal kunne håndheves av kyststaten i punkt 3.1, og de grunnleggende skrankene for tvangsjurisdiksjon i punkt 3.2.

⁸¹ Tan (2006) s. 222, Van Dyke (2005) s. 108, Stephenson (1993) s. 285.

⁸² Implementeringen av Polarkoden og Havrettskonvensjonen artikkel 234 forutsetter nettopp dette.

⁸³ Se Havrettskonvensjonen artikkel 192 og 194. Se generelt Boyle (2005) s. 576. Se Trevisanut (2017) s. 301-302 om slik tolkning ifm. «prompt release», og Scovazzi (2000) s. 156-163, ifm. varsling ved farlig last.

3. Generelle vilkår for tvangsjurisdiksjon av skipsfartsstandarder

3.1 Krav til skipsfartsstandarders tilknytning til forebygging av marin forurensning

Bestemmelsene som omhandler tvangsjurisdiksjon i forbindelse med skipsfartsstandarder i Havrettskonvensjonen, artikkel 220 og 234, er helt sentrale i avhandlingen. Disse bestemmelsene kommer bare til anvendelse for regler som omhandler «prevention, reduction and control of marine pollution from vessels». En forutsetning for å håndheve Polarkodens skipsfartsstandarder er derfor at de har tilstrekkelig tilknytning til kyststatens forebygging av marin forurensning.

Som Polarkoden og Havrettskonvensjonen forutsetter, vil sjødyktigheten til skip diktere sannsynligheten for kollisjon og havari, som igjen påvirker sannsynligheten for forurensning som følge av dette.⁸⁴ Det må derfor være en presumsjon om at regler som omhandler skips sjødyktighet, også er relevante i forbindelse med forebygging av marin forurensning.⁸⁵

Polarkodens del I-A oppstiller krav til skips sjødyktighet og sikkerhet til sjøs, og er helt i kjernen av skipsfartsstandard-begrepet. Polarkodens krav om at skip må bære gyldig Polarsertifikat og Polarmanual etter artikkel 1.3 og artikkel 2.3, er direkte tilknyttet kyststaten adgang til effektivt å kunne føre kontroll av skips sjødyktighet. Samlet sett må disse delene i Polarkodens del I-A også ansees som relevante i forbindelse med kyststatens håndheving av skipsfartsstandarder som skal forebygge marin forurensning.

Bestemmelsene i Polarkodens del I-A kapittel 8 er på den andre siden ikke relevant for avhandlingen. Kravene er utelukkende relatert til mannskapets sikkerhet og muligheter for å overleve ved en eventuell evakuering, og koblingen til en fare for miljøet dersom disse kravene ikke overholdes er fraværende.

Polarkodens del II-A inneholder en rekke operasjonelle krav som forbyr forurensning. Dette kan ikke ansees som skipsfartsstandarder, og de er derfor ikke relevante for

⁸⁴ Polarkodens preambel, punkt 5. Havrettskonvensjonen artikkel 194(3) bokstav b.

⁸⁵ Hakapää (1981) s. 71. og Stephenson (1993) på s. 278. Dette legges også til grunn i Bartenstein (2019) i relasjon til Polarkodens skipsfartsstandarder, på s. 341.

avhandlingen.⁸⁶ Bestemmelsene om krav til skipets konstruksjon for å forhindre oljesøl i Polarkoden del II-A artikkel 1.2 er likevel klart nok relevante i forbindelse med avhandlingen som skipsfartsstandarder. Del II-A artikkel 2.1.2 og 2.1.3 om ajourføring av skipshåndbøker relatert til forebygging av forurensning, og forhåndsgodkjenning av visse skip som bærer giftige flytende substanser, er relevante forebyggende tiltak for å forhindre forurensning. Det samme gjelder artikkel 4.2.3 om krav om godkjent kloakkhåndteringssystem og ajourføring av håndbøker relatert til håndtering av avfall etter artikkel 5.2.3.

Polarkodens del I-A artikkel 8 om mannskapets sikkerhet ved evakuering og de operasjonelle kravene i del II-A som er fremhevet over, vil ikke være relevante for avhandlingen. De resterende av Polarkodens obligatoriske regler i del I-A og II-A kan ansees som skipsfartsstandarder med tilstrekkelig tilknytning til det forebygging av marin forurensning, og er derfor relevante for avhandlingen.

3.2 Nødvendighet, proporsjonalitet og sikringer i Havrettskonvensjonen seksjon 7

3.2.2 Nødvendighet og proporsjonalitet

Kravet om nødvendighet og proporsjonalitet fungerer som en overordnet skranke for kyststatens adgang til tvangsjurisdiksjon overfor fremmede skip, og gjelder for enhver bruk av tvangsjurisdiksjon. Kravet er anerkjent som internasjonal sedvane og gitt en nærmere beskrivelse av Den internasjonale havrettsdomstolen (ITLOS).⁸⁷ Kravet tilsier at kyststaten må gjøre en konkret vurdering av den aktuelle situasjonen, og hva slags tvangsjurisdiksjon den krever. Kyststaten skal ikke gå utover de rammer som kan ansees for forsvarlig ved tvangsjurisdiksjon. Enhver tvangsjurisdiksjon krever slik sett en nærmere begrunnelse og en hensynsfull utførelse.⁸⁸

⁸⁶ Polarkodens del II-A, punkt 1.1, 2.1.1, 4.2 og 5.2.

⁸⁷ Se *M/V «Saiga»*-saken (Saint Vincent og Grenadinene mot Guinea), No.2, International Tribunal for The Law of the Sea 1. juli, 1999, s. 153-159.

⁸⁸ Se vilkårene om adekvat varsling, nødvendighet og forsvarlighet lagt til grunn i saken om *M/V «Saiga»*. Mer i Skodvin (2007) s. 471-489.

3.2.3 Sikringene i Havrettskonvensjonen del XII seksjon 7

Havrettskonvensjonen del XII seksjon 7, artikkel 223 til 233, inneholder også generelle skranker for tvangsjurisdiksjon.⁸⁹ For eksempel er det oppstilt forbud mot forskjellsbehandling og det å utsette skip, mannskap og miljø for unødvendig fare.⁹⁰ Forsinkelse som følge av tvangsjurisdiksjon skal heller ikke være unødvendig lang eller utsette mannskaper for unødvendig påkjenning.⁹¹ Det er også oppstilt et prinsipp om å involvere flaggstaten når kyststaten utøver tvangsjurisdiksjon overfor deres skip.⁹²

I forbindelse med tvangsjurisdiksjon i relasjon til Polarkodens skipsfartsstandarder, er Havrettskonvensjonen artikkel 226(1) særlig relevant. Her påpekes det at forutsetningen for å foreta fysisk inspeksjon av et skip, er at aktuelle sertifikater som skal indikere overholdelse av skipsfartsstandarder, er undersøkt på forhånd. Videre må det etter undersøkelsen foreligge «clear grounds for believing that the condition of the vessel or its equipment does not correspond substantially with the particulars of those documents». Når skip som skal ferdes i arktisk farvann er pålagt å bære Polarsertifikat og Polarmanual som bevis for overholdelse av Polarkodens krav,⁹³ vil «clear grounds»-kravet gjøre seg gjeldene for ethvert tilfelle der kyststaten ønsker å foreta fysisk inspeksjon overfor fremmede skip. Der skip ikke kan fremvise tilfredsstillende sertifikater, er det ikke noe «clear grounds»-krav for fysisk inspeksjon.⁹⁴

«[C]lear grounds for believing» tilsier at kyststaten må vise til en konkret mistanke om regelbrudd. Kyststaten er slik sett forhindret fra tilfeldig og overdreven bruk av fysisk inspeksjon.⁹⁵ Sammenliknet med «clear and objective evidence», som brukes i for eksempel Havrettskonvensjonen artikkel 220(6), tillater «clear grounds for believing» et noe større rom for spekulasjoner. Havrettskonvensjonen artikkel 226(2) påpeker også at det skal etterstrebes «avoidance of unnecessary physical inspection of vessels at sea», som klart nok tilsier at kyststaten på generelt grunnlag må kunne vise til en god begrunnelse for å iverksette fysisk inspeksjon av fremmede skip til havs.

⁸⁹ Se mer utførlig regjødelse i Stephenson (1999) s. 282-283.

⁹⁰ Havrettskonvensjonen artikkel 225 og artikkel 227.

⁹¹ Havrettskonvensjonen artikkel 226(1), gjenspeiles også i artikkel 292.

⁹² Havrettskonvensjonen artikkel 73(4), og art 231 mer generelt.

⁹³ Polarkodens del I-A punkt 1.3.1 (Polarsertifikat) og punkt 2.3.1 (Polarmanual).

⁹⁴ Havrettskonvensjonen artikkel 226(1) bokstav a, tredje punkt.

⁹⁵ Yang (2006) s. 230 og Molenaar (1998) s. 246.

At det må foreligge «clear grounds» for mistanke om tilstrekkelige mangel på overholdelse av skipsfartstandarder, kan tilsi at det først må foretas fysisk inspeksjon. Når dette er kravet for å foreta fysisk inspeksjon, ville likevel en slik tolkning avskjære adgangen til dette, overfor skip som kan fremvise sertifikater for overholdelse. Det må derfor være tilstrekkelig at kyststaten gjør observasjoner på avstand eller får informasjon fra skipsrapporteringssystemer som er egnet til å skape mistanke om mangler.⁹⁶

Kravet om «clear grounds» virker å åpne for nærmere konkretisering av vilkåret i andre instrumenter.⁹⁷ Veiledende retningslinjer for kontroll av skip i havn, som blant annet gjelder for kyststater i arktiske farvann, vedtatt av Den internasjonale sjøfartsorganisasjonen, påpeker at manglende Polarsertifikat bør utgjøre tilstrekkelig mistanke som kan legitimere fysisk inspeksjon.⁹⁸ Dette tilsier at et skips manglende evne til å for eksempel fremvise et gyldig Polarsertifikat til havs gjennom elektroniske forespørsel også kan aktualisere fysisk inspeksjon. Det må likevel avgrenses mot mistanker om brudd på skipsfartsstandarder ansees som bagatellmessige, kan åpne for fysisk inspeksjon av skip til havs. Dette har støtte i artikkel 226(1) bokstav a første punkt og ordlyden «substantial», det internasjonale sedvanerettslige kravet om nødvendighet og proporsjonalitet og Havrettskonvensjonen artikkel 226 (2), som pålegger statene skal å unngå unødvendig inspeksjon på havet.

Hvorvidt det tidvis skal gjøres unntak fra disse sikringene i seksjon 7, er ikke uten videre klart. Dette vil problematiseres både under punkt 4.3.3 og 5.3.6.

⁹⁶ Jensen (2006) s. 24 og Molenaar (1998) s. 385.

⁹⁷ Becker-Weinberg i Proelss (2017) s. 1541.

⁹⁸ Se Paris Memoranda of Understanding on Port State Control (Paris MoU) 26. januar 1982, inkludert 43rd Amendment, 2 oktober 2020 (trådte i kraft 1. januar 2021), annek 9 paragraf 6. USA er riktig nok ikke medlem av denne. Se mer i Bai og Wang (2019) s. 305 med henvisning i note 60.

4. Tvangsjurisdiksjon i kyststatens territorialfarvann

4.1 Innledning

Territorialfarvannet er den delen av kyststatens farvann som strekker seg 12 nautiske mil ut fra kyststatens grunnlinje.⁹⁹ Som et utgangspunkt er territorialfarvannet en del av kyststatens territorium, og prinsippet om territorialhøyhet tilskriver derfor kyststaten full tvangsjurisdiksjonsadgang.¹⁰⁰

Utenom den generelle henvisningen i MARPOL artikkel 4(1) om at brudd på MARPOL skal håndheves der de finner sted, inneholder verken SOLAS eller MARPOL nærmere bestemmelser for kyststatens tvangsjurisdiksjonsadgang i forbindelse med skipsfartsstandarder i territorialfarvannet.

Sentralt for kyststatens rettigheter i territorialfarvannet er at Havrettskonvensjonen etablerer en rett til uskyldig gjennomfart for fremmede skip. Dette pålegger kyststaten å gi fremmede skip ferdselsrett, under nærmere vilkår. Fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart reguleres primært av Havrettskonvensjonen artikkel 17, 18 og 19. Så lenge et fremmed skip sin rett til uskyldig gjennomfart er i behold, må kyststaten finne seg i store begrensninger i utgangspunktet om territorialhøyhet og full jurisdiksjonsadgang.¹⁰¹ For eksempel må kyststaten, selv om de har rett til å foreta tvangsjurisdiksjon, sørge for at skip ikke utsettes for unødvendige forsinkelser.¹⁰² Til og med der et skip har mistet retten til uskyldig gjennomfart etter Havrettskonvensjonen artikkel 19, er kyststaten pliktig til å respektere en fornyelse av retten, dersom årsaken til at skipet mistet uskyldighetsstatusen utbedres.¹⁰³

⁹⁹ Havrettskonvensjonen artikkel 3. Alminneligvis Havrettskonvensjonen artikkel 5, men det er også adgang til også å etablere en grunnlinje etter nærmere retningslinjer i Havrettskonvensjonen artikkel 7.

¹⁰⁰ Anerkjennes i Havrettskonvensjonen artikkel 2 (1) og (2) og artikkel 25 (1).

¹⁰¹ Generelt i Bateman, Rothwell og VanderZwaag i Rothwell og Bateman (2000) på s. 319. En kan fortsatt fremholde at instituttet om uskyldig gjennomfart er så inngripende overfor kyststaten, at det er mer naturlig å si at kyststaten er gitt eksklusiv jurisdiksjonsadgang, som i Odidi Okidi (1978) s. 82-83.

¹⁰² Artikkel 226(1) bokstav a.

¹⁰³ Se punkt 4.3.3.

Hensynet til uskyldig gjennomfart får naturligvis også påvirkning på kyststatens tvangsjurisdiksjonsadgang i forbindelse med Polarkodens skipsfartsstandarder i territorialfarvannet, og dette skal undersøkes nærmere i punkt 4.2 nedenfor.

En sentral problemstilling for avhandlingen er om Havrettskonvensjonen artikkel 234, som omhandler jurisdiksjon i isdekkede farvann i eksklusiv økonomisk sone, også kommer til anvendelse i territorialfarvannet. Som punkt 5.3.7 vil vise, er det likevel sentralt å først gjøre rede for den alminnelige adgangen til tvangsjurisdiksjon i territorialfarvannet, fordi dette vil utgjøre tungtveiende tolkningsbidrag for denne problemstillingen. Spørsmålet om artikkel 234 også kommer til anvendelse også i territorialfarvannet undersøkes derfor nærmere under punkt 5.3.7

4.2 Havrettskonvensjonen artikkel 25(1) og 220

Innledningen tilsier allerede at det avgjørende for tvangsjurisdiksjonsadgangen av Polarkodens skipsfartsstandarder i territorialfarvannet er om det aktuelle skipet er i uskyldig gjennomfart eller ikke. Dersom skipet ikke er i uskyldig gjennomfart, gir Havrettskonvensjonen art 25(1) uttrykk for tvangsjurisdiksjonsadgangen. Dersom skipet er i uskyldig gjennomfart, er kyststaten henvist til artikkel 220(2) og artikkel 220(3).¹⁰⁴

Artikkel 220(2) og (3), med annerkjennelse fra artikkel 27(2), gir kyststaten adgang til å håndheve brudd, eller tilstrekkelig mistanke om brudd på skipsfartsstandarder som har forekommet i internt farvann, havn, territorialfarvann og eksklusiv økonomisk sone, overfor skip som befinner seg i territorialfarvannet etter artikkel 220(2), (3) og 25(1).¹⁰⁵

Først vil avhandlingen reise spørsmål om hvilke tvangsjurisdiksjonsadgang kyststaten har overfor skip som ikke er i uskyldig gjennomfart, og hva uskyldig gjennomfart innebærer, under punkt 4.3.1. Videre vil det reises spørsmål om brudd på Polarkodens skipsfartsstandarder kan oppheve uskyldighetsstatusen under punkt 4.3.2. Deretter skal det undersøkes hvilken tvangsjurisdiksjon kyststaten har overfor skip som har retten til uskyldig gjennomfart i behold, under punkt 4.3.4.

¹⁰⁴ Rutesystemer etter UNLOS artikkel 22 er uten relevans for Polarkodens skipsfartsstandarder, og behandles ikke nærmere.

¹⁰⁵ Molenaar (1998) s. 384. artikkel 220(2) er *lex specialis* i forbindelse med å håndheve brudd på skipsfartsstandarder og artikkel 27(2) behandles ikke nærmere, se Molenaar (1998) s. 244 og ILA (2000) s. 13. Artikkel 27 omhandler generelt straffeforfølgning, og er mindre relevant for denne avhandlingen.

4.3 Tvangsjurisdiksjon overfor skip uten uskyldighetsstatus og forholdet til Polarkodens skipsfartsstandarder

4.3.1 Artikkel 25(1) og forholdet til mellom artikkel 19(1) og (2)

Havrettskonvensjonen artikkel 25(1) påpeker at kyststaten har adgang til å foreta «necessary steps in its territorial sea to prevent passage which is not innocent». Bestemmelsen gir derfor uttrykk for at kyststaten har full tvangsjurisdiksjonsadgang overfor skip som har mistet sin uskyldighetsstatus.¹⁰⁶ Dette opphever kyststatens plikt til å hensynta det aktuelle skipets gjennomfart, og aktualiserer derfor utgangspunktet om territorialhøyhet. Kyststaten vil i disse tilfellene ha anledning å utvise skip fra sitt territorialfarvann. Dette inkluderer også muligheten til å nekte skip adgang til territorialfarvannet, da dette må ansees som en trussel om utvisning dersom skipet først entrer territorialfarvannet.¹⁰⁷ Kyststatens adgang til å utvise skip fra sitt territorialfarvann er normalt utelukket, dersom det aktuelle skipet har uskyldighetsstatusen i behold, og kyststaten på grunn av dette er henvist til Havrettskonvensjonen artikkel 220(2) og (3) for tvangsjurisdiksjon.¹⁰⁸

Ordlyden «passage» i artikkel 25(1) synes i utgangspunktet å forutsette at skipets aktivitet må innfri kravene i Havrettskonvensjonen artikkel 18, for å komme til anvendelse. Artikkel 18 definerer hva som menes med «passage». Det må likevel ansees som klart at kyststaten også har adgangen til å utvise skip som ikke innfrir vilkårene i Havrettskonvensjonen artikkel 18, fra sitt territorialfarvann.¹⁰⁹

Havrettskonvensjonen artikkel 19 gir uttrykk for når et skips gjennomfart er «innocent». Bestemmelsens andre ledd lister opp en rekke aktiviteter som opphører uskyldighetsstatusen, men ingen av disse omfatter brudd på skipsfartsstandarder.¹¹⁰ Havrettskonvensjonen artikkel 19(2) bokstav h krever at det foreligger utslipp, som klart nok ikke aktualiserer skipsfartsstandarder. Havrettskonvensjonen artikkel 19(2) bokstav l omfatter bare «activity not having a direct bearing on passage». Ordlyden av «activity» og «direct bearing on

¹⁰⁶ Molenaar (1998) s. 249 med henvisninger i note 163 og Barnes i Proelss (2017) på s. 224.

¹⁰⁷ Se punkt 1.4 og fotnote 20.

¹⁰⁸ ILA (2000) s. 13 og Tan (2006) s. 207.

¹⁰⁹ Churchill og Lowe (1999) s. 87.

¹¹⁰ Ringbom (2020) s. 455.

passage» omfatter positivt definerte aktiviteter. Brudd på skipsfartsstandarder kan neppe defineres som en positiv aktivitet, og må heller ansees som pågående unnlater. ¹¹¹

Dersom listen i Havrettskonvensjonen artikkel 19(2) ikke omfatter skipsfartsstandarder, kan en reise spørsmål om brudd på skipsfartsstandarder kan gjøre at fremmede skip kan miste sin rett til uskyldig gjennomfart, etter en nærmere vurdering av Havrettskonvensjonen artikkel 19(1). Her heter det at skip skal ansees å være i uskyldig gjennomfart så lenge skipet er «prejudicial to the peace, good order or security of the coastal State». Videre heter det også at «[s]uch passage shall take place in conformity with this Convention and with other rules of international law».

USSR og USA har i bilateral avtale gitt uttrykk for at listen i artikkel 19(2) er uttømmende. ¹¹² Avtalen er senere signert av Russland. ¹¹³ At to store aktører innenfor sjøretten har uttrykt seg så klart i forbindelse med dette spørsmålet taler i retning av at bestemmelsen også må tolkes slik at uskyldighetsstatusen ikke kan opphøre etter en konkret vurdering av artikkel 19(1). ¹¹⁴

Det hadde vært klart at en selvstendig vurdering av artikkel 19(1) ikke kunne anvendes som grunnlag for å opphøre uskyldighetsstatusen til et skip, dersom det var påpekt at artikkel 19(2) var eneste grunnlag for opphevelse av uskyldighetsstatusen. En slik henvisning er likevel ikke gitt, og artikkel 19(1) virker å inneholde selvstendige vilkår som inviterer til en konkret vurdering. At ordlyden i artikkel 19(1) inviterer til en selvstendig vurdering må være avgjørende for dette spørsmålet. Avtalen mellom USA og Russland er ikke tilstrekkelig til å anse disse statenes tolkning av forholdet mellom 19(2) og (1) som felles for alle traktatspartene. ¹¹⁵ Dette har bred støtte i juridisk teori. ¹¹⁶ Skips uskyldighetsstatus vil derfor kunne opphøre etter en nærmere vurdering av Havrettskonvensjonen artikkel 19(1).

¹¹¹ Hakapää og Molenaar (1999) s. 132.

¹¹² USA-USSR Joint Statement on the Uniform Interpretation of Rules of International Law Governing Innocent Passage (1989), paragraf 3.

¹¹³ Yang (2006) s. 161.

¹¹⁴ *Ibid.* Se Wien-konvensjonen artikkel 31(3) bokstav b.

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ Hakapää og Molenaar (1999) s. 132, Yang (2006) s. 162, Aquilina i Attard m.fl. (2014) s. 45 og Barnes i Proelss (2017) s. 192, med videre henvisninger i note 23.

4.3.2 Brudd på Polarkodens skipsfartsstandarder og uskyldighetsstatusen

Når uskyldighetsstatusen til et skip også kan opphøre på grunnlag av andre tilfeller enn det som artikkel 19(2) opplytter, er det særlig aktuelt å reise spørsmål om brudd på skipsfartsstandarder kan opphøre uskyldighetsstatusen. Dersom svaret på dette spørsmålet er ja, vil brudd på Polarkodens skipsfartsstandarder kunne gi kyststaten adgang til full tvangsjurisdiksjonsadgang etter artikkel 25(1), herunder adgangen til å utvise fremmede skip fra sitt territorialfarvann.

I Havrettskonvensjonen artikkel 19(1) heter det altså at fremmede skips gjennomfart må være i «peace, good order or security of the coastal State» og «in conformity with this Convention and with other rules of international law» for å ansees som uskyldig. Formuleringen «rules of international law» synes i utgangspunktet å indikere at et hvert brudd på internasjonale regler, herunder skipsfartsstandarder, kan oppheve uskyldighetsstatusen.¹¹⁷

Når skips ferdsel må være «in conformity with [...] other rules of international law», bør det også kunne argumenteres for at brudd på alle skipsfartsstandarder som utgjør «generally accepted international rules and standards» (GAIRAS), som de i Polarkoden,¹¹⁸ også kan oppheve uskyldighetsstatusen. Det er likevel åpenbare problemer med å tolke artikkel 19(1) slik at rett til uskyldig gjennomfart opphører ved alle brudd på GAIRAS. Tolkningen vil eliminere skillet som eksisterer mellom tvangsjurisdiksjonsmulighetene som artikkel 25(1) og artikkel 220(2) aktualiserer i territorialfarvannet. Artikkel 220(2) vil under denne tolkningen være uten selvstendig betydning for tvangsjurisdiksjon av skipsfartsstandarder. Når kyststaten bare er tillat å implementere skipsfartsstandarder som er GAIRAS,¹¹⁹ vil alle brudd på skipsfartsstandarder under denne tolkningen føre til at uskyldighetsstatusen opphører, og gi kyststaten full tvangsjurisdiksjonsadgang etter artikkel 25(1). Å gi kyststaten en så omfattende adgang til å utvise skip fra sine farvann, resonnerer dårlig med utgangspunktet om at kyststaten skal respektere fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart i territorialfarvannet.¹²⁰

At gjennomfarten må være i «good order», tilsier også klart at det må noe mer til enn et enkeltstående lovbrudd for at uskyldighetsstatusen skal opphøre. Dette har en viss støtte i

¹¹⁷ Ngantcha (1990) s. 176.

¹¹⁸ Se punkt 2.2.1 og fotnote 56.

¹¹⁹ Havrettskonvensjonen artikkel 21(2).

¹²⁰ Havrettskonvensjonen artikkel 24(1).

artikkel 19(2) sett i lys av 19(1). Ved en konkret vurdering av om uskyldighetsstatusen skal opphøre etter artikkel 19(1), bør det presumeres at uskyldighetsstatusen er i behold dersom det ikke strider med noen av aktivitetene som er opplistet i 19(2).¹²¹ En annen tilnærming ville gjøre oppstillingen av typetilfellene i artikkel 19(2) noe overflødig.

I forlengelsen av poenget over, burde også artikkel 19(2) bokstav h tas i betraktning i forbindelse med skipsfartsstandarder som skal beskytte det maritime miljøet, når bokstav h er et typetilfelle i forbindelse med marin forurensning. Bestemmelsen krever «wilful» og «serious» forurensning for at uskyldighetsstatusen skal opphøre. Dette indikerer at det i utgangspunktet må foreligge en viss skyld og at trusselen som det aktuelle skipet utsetter det maritime miljøet for må være stor.

Generelt kan det innvendes at det å pålegge en kyststat å håndtere skip i eget farvann, som er i en slik stand at det utgjør en fare for miljøet, fremstår som urimelig.¹²² Kyststaten vil kunne måtte gjøre dette, dersom brudd på skipsfartsstandarder ikke kan oppheve uskyldighetsstatusen, og derfor heller ikke aktualiserer utvisning som tvangsjurisdiksjonsmiddel gjennom artikkel 25(1). På den andre siden utgjør ikke alle brudd på skipsfartsstandarder noen fare for miljøet. Et tjenlig eksempel er kravet om at skip er pålagt å bære gyldig Polarsertifikat.¹²³ Brudd på denne regelen, isolert sett, utgjør åpenbart ingen alvorlig trussel mot miljøet, og bør derfor heller ikke oppheve uskyldighetsstatusen. Særlig tydelig blir dette poenget i lys av den høye terskelen som artikkel 19(2) bokstav h legger til grunn for at uskyldighetsstatusen skal oppheves.

Det eksisterer noe praksis fra kyststater som tillater seg å utvise skip fra sine farvann som utgjør en trussel før miljøet, allerede før det foreligger utslipp.¹²⁴ Å utvise skip fra sine farvann er i utgangspunktet forbeholdt de tilfeller der skip ikke lengre har uskyldighetsstatusen i behold, og artikkel 25(1) er aktuell som grunnlag for tvangsjurisdiksjon. Det er likevel ikke konsekvent og omfattende nok praksis til å legge dette

¹²¹ Jensen (2006) s. 21.

¹²² ILA (2000) s. 14.

¹²³ Polarkoden reg. 1.3.1.

¹²⁴ Se Barnes i Proelss (2017) s. 195, med videre henvisninger i note 39. Hakapää og Molenaar (1999) s. 140: USAs Oil Pollution Act (1990) åpner for å utvise skip med manglende sertifikater. Se også den omfattende utvisningen av enekltskrogstankere i Portugal, Spania og Frankrike etter Prestige-ulykken i 2002, nærmere behandlet i Ventura (2020) s. 161, særlig note 108.

til grunn som styrende for at alle brudd på skipsfartsstandarder også kan opphøre uskyldighetsstatusen etter artikkel 19(1).¹²⁵

Samlet tilsier redegjørelsen over for at brudd på skipsfartsstandarder, som de i Polarkoden, i alle tilfeller må vurderes konkret, før de eventuelt kan ansees som tilstrekkelig alvorlig til å opphøre uskyldighetsstatusen. En slik tolkning støttes også av Havrettsdomstolen tilnærming til uskyldighetsstatusen i Korfu-saken.¹²⁶ Saken gjaldt Albanias reaksjoner på Britiske krigsskips gjennomfart i Korfu-stredet. Saken har en viss relevans, fordi Havrettsdomstolen var svært konkrete i sin vurdering av om uskyldighetsstatusen var i behold. Domstolen vurderte her utførlig hvilken «manner» det aktuelle skipet opptrådte i.¹²⁷

I mange tilfeller vil det være mer praktisk for det enkelte skipet at det blir nektet adgang til eller utvist fra kyststatens farvann etter artikkel 25(1), fremfor at skipet stoppes, blir utsatt for fysisk inspeksjon og eventuelt blir sendt til kyststatens nærmeste havn.¹²⁸ Dette tilsier også at kyststaten ikke kan ha en kategorisk tilnærming til hvilke skipsfartsstandarder som kan bryte med retten til uskyldig gjennomfart, men at den aktuelle situasjonen og det eventuelle behovet for å kunne utvise skipet må vurderes konkret.

Spørsmålet om hva som eventuelt skal til før uskyldighetsstatusen opphører etter artikkel 19(1), ved brudd på skipsfartsstandarder som de i Polarkoden, har ikke et klart svar. Hensynet til at kyststaten på effektivt vis skal ha muligheten til å ivareta sitt maritime miljø, tilsier likevel at det ikke kan utelukkes at et skip er så lite sjødyktige at statusen som uskyldig må opphøre.¹²⁹ Som vist over tilsier både ordlyden i artikkel 19(1), sammenholdt med (2) og praksis fra den internasjonale havrettsdomstolen, at det må gjøres en konkret vurdering av den aktuelle situasjonen og skipet. I de havområdene som Polarkoden kommer til anvendelse i, vil det være grunn til å anse brudd på skipsfartsstandarder som alvorlige, da disse er sentrale for å ivareta det sårbare maritime miljøet.¹³⁰ Skip som begår mer systematiske brudd på Polarkodens skipsfartsstandarder må kunne miste sin rett til uskyldig gjennomfart etter en

¹²⁵ Barnes i Proelss (2017) s. 195 og ILA (2000) s. 15. Wien-konvensjonen artikkel 31(3) bokstav b, krever «subsequent practice» som kan etablere en «agreement of the parties regarding its interpretation»

¹²⁶ ICJ i *Corfu Channel*-saken (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania), ICJ Reports (1949) s. 4. International Court of Justice 9. april 1948.

¹²⁷ Særlig dommen s. 30. Også Barnes i Proelss (2017) s. 191.

¹²⁸ Hakapää (1981) s. 196, med videre henvisninger i note 85.

¹²⁹ ILA (2000) på s. 17 og Tan (2006) s. 208.

¹³⁰ Barnes i Proelss (2017) s. 195: Enkelte områder er mer sårbare enn andre, og at dette bør kunne tas høyde for i en konkret vurdering.

nærmere vurdering av skipets adferd, slik at kyststaten i disse tilfellene har adgang til å utvise skipet fra sitt farvann gjennom artikkel 25(1).

Samlet sett synes Havrettskonvensjonen her å legge et stort skjønnsom på kyststatens hånd. Kyststaten er likevel ansvarlig for å begrunne hvorfor et skip mister sin uskyldighetsstatus, fordi det må være en presumsjon om at fremmede skip er i uskyldig gjennomfart til inntil det fremlegges tilstrekkelig grunnlag for å påstå noe annet. En klar forutsetning, særlig i lys av den strenge terskelen i artikkel 19(2) bokstav h i relasjon til forurensende aktivitet, må være at bruddene på Polarkodens skipsfartsstandarder gjør at skipets ferdsel i arktisk farvann utgjør en umiddelbar og større trussel mot det marine miljøet. Dersom brudd på enhver skipsfartsstandard i Polarkoden var tilstrekkelig til å opphøre uskyldighetsstatusen, ville det utgjøre et uholdbart innhogg i retten til uskyldig gjennomfart, ved at kyststaten for enkelt ville ha tilgang til å utvise fremmede skip fra sine farvann gjennom artikkel 25(1). En tilstrekkelig begrunnelse fra kyststaten må nok søkes i en kombinasjon av flere brudd på skipsfartsstandarder, at skipets adferd skaper risiko, og at konkrete forhold i farvannet øker risikoen for kollisjon og havari.

4.3.3 Øvre begrensninger i tvangsjurisdiksjonsadgangen etter artikkel 25(1)

Etter en nærmere vurdering vil altså kyststaten, ved alvorlige brudd på skipsfartsstandardene i Polarkoden, kunne få adgang til full tvangsjurisdiksjon gjennom artikkel 25(1). Visse andre øvre begrensninger for tvangsjurisdiksjon må likevel også oppstilles.

Som påpekt gir Havrettskonvensjonen artikkel 25(1) kyststaten adgang til tvangsjurisdiksjon som er «necessary to prevent passage which is not innocent». Bestemmelsen tilskriver derfor kyststaten full tvangsjurisdiksjonsadgang, så lenge tvangsjurisdiksjonen er et tjenlig middel for å forhindre gjennomfarten, i tråd med ordlyden «necessary». Kyststaten vil derfor bare ha adgang til å forhindre den aktuelle gjennomfarten, og ikke ha adgang til å suspendere retten til gjennomfart på ubestemt tid.¹³¹ For eksempel vil et skip som tidligere har brutt Polarkodens skipsfartsstandardene, få uskyldighetsstatusen tilbake dersom disse bruddene utbedres.

Kyststatens grunnlag for å anvende artikkel 25(1) vil da opphøre. Tvangsjurisdiksjonen må

¹³¹ Molenaar (1998) s. 250. Forutsettes også i Havrettskonvensjonen artikkel 24(1) bokstav a.

også tilfredsstillende det internasjonale sedvanerettslige kravet om nødvendighet og proporsjonalitet.¹³²

Artikkel 25(1) inneholder ingen henvisning til sikringene i Havrettskonvensjonen del XII seksjon 7, til tross for at dette ellers er tilfellet for andre hjemler som beskriver kyststatens tvangsjurisdiksjonsadgang.¹³³ Artikkel 230(2) i seksjon 7 påpeker likevel at den ikke gjelder overfor skip som forsettlig og alvorlig forurener i territorialfarvannet, altså ikke er i uskyldig gjennomfart.¹³⁴ Når det eksplisitt formuleres unntak fra sikringene seksjon 7 på denne måten, kan det tilsi at resten av seksjon 7 gjelder, også ved tvangsjurisdiksjon etter Havrettskonvensjonen artikkel 25(1).¹³⁵ Det kan likevel innvendes at kyststaten i disse tilfellene ikke burde være pålagt å ta hensyn til seksjon 7, all den tid begrunnelsen for å være hensynsfull ikke lenger eksisterer overfor skip uten uskyldighetsstatus.¹³⁶ I forlengelsen av at kriteriene for at et skip skal ansees for å ha miste uskyldighetsstatusen etter artikkel 19(1) og (2) må ansees for å være strenge, kan det videre tilsi at kyststaten burde ha en utvidet adgang til tvangsjurisdiksjon uten å være nærmere bundet av sikringene i seksjon 7, der skip ikke innehar noen uskyldighetsstatus.

Generelt gjelder likevel seksjon 7 som begrensning for tvangsjurisdiksjon som utøves av havnestaten i havn og internt farvann etter artikkel 220(1). I disse havområdene eksisterer ingen rett til uskyldig gjennomfart.¹³⁷ Generelt gir det dårlig sammenheng i regelverket dersom kyststaten må ta hensyn til seksjon 7 i internt farvann og havn, men ikke overfor skip i territorialfarvannet. Videre er hensynene som begrunner mange av reglene i seksjon 7 forankret i generelle internasjonale sedvanerettslige prinsipper som det ikke burde gjøres unntak fra med mindre det foreligger en god begrunnelse.¹³⁸ Her kan særlig diskrimineringsforbud, grunnleggende prosessrettslige krav og krav om notifikasjon av flaggstaten ved tvangsjurisdiksjon fremheves.¹³⁹

¹³² Se punkt 3.2.2.

¹³³ Havrettskonvensjonen artikkel 219 og artikkel 220 henviser til UNCOS Del XII seksjon 7. Se punkt 3.2.3 om sikringene i seksjon 7.

¹³⁴ Se Havrettskonvensjonen artikkel 19(2) bokstav h.

¹³⁵ Molenaar (1998) s. 467

¹³⁶ Smith (1989) s. 101, som på s. 82 noe selvmotsigende forutsetter at seksjon 7 også gjelder for skip som ikke er i uskyldig gjennomfart.

¹³⁷ Unntak fra dette utgangspunktet finnes der kyststaten har etablert grunnlinje etter artikkel 220(1) i Havrettskonvensjonen artikkel 8(2). Se Yang (2006) s. 71-73.

¹³⁸ Molenaar (1998) s. 466.

¹³⁹ Se punkt 3.2.3.

Mer problematisk er kravene i seksjon 7 om ikke å utsette det aktuelle skipet for unødvendige forsinkelser, i Havrettskonvensjonen artikkel 226(1) a og artikkel 225, og at kyststaten skal unngå inspeksjoner til havs, i artikkel 226(2). Kravene er tilsynelatende forankret i hensynet til uskyldig gjennomfart, som ikke gjør seg gjeldende for skip uten uskyldighetsstatus i behold. På den andre siden inneholder begge disse sikringene en nødvendighetsvurdering. Det vil være større rom for å hevde at inngripende tvangsjurisdiksjon er nødvendig, overfor et skip som ikke har noen uskyldighetsstatus i behold. Vilkårene har dessuten mange likhetstrekk med de sedvanerettslige kravene om nødvendighet og proporsjonalitet, som klart nok gjelder uansett tvangsjurisdiksjonssituasjon.¹⁴⁰ Å gjøre disse bestemmelsene i seksjon 7 gjeldende ved tvangsjurisdiksjon etter artikkel 25(1) synes derfor ikke å utgjøre uholdbare begrensninger i kyststatens rett til tvangsjurisdiksjon overfor skip uten uskyldighetsstatus. Seksjon 7 må derfor komme delvis til anvendelse,¹⁴¹ også der kyststaten benytter seg av tvangsjurisdiksjon overfor skip som ikke lengre er i uskyldig gjennomfart.

4.4 Tvangsjurisdiksjon der uskyldighetsstatusen er i behold

Artikkel 220(2) og (3) gir adgang til å håndheve skipsfartsstandarder overfor skip som er i uskyldig gjennomfart i territorialfarvannet. All tvangsjurisdiksjon etter denne bestemmelsen må være «without prejudice to the application of the relevant provisions of Part II, section 3». Dette henviser til reglene som etablerer retten til uskyldig gjennomfart, herunder bestemmelsene om at alle innehar denne retten, og at kyststaten ikke skal hemme den.¹⁴² All tvangsjurisdiksjon vil klart nok utgjøre et større eller mindre inngrep i fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart. Umiddelbart kan det reises spørsmål om ikke utgangspunktet om uskyldig gjennomfart forhindrer kyststatens rett til å foreta enhver fysisk inspeksjon eller andre tvangsjurisdiksjonsmidler som forsinker skipets planlagte seilas.¹⁴³ At kyststaten eksplisitt er gitt en rett til fysisk inspeksjon og ytterligere tvangsjurisdiksjon i artikkel 220(2), tilsier at den generelle regelen om ikke å hemme uskyldig gjennomfart i Havrettskonvensjonen artikkel 24(1), ikke avskjærer kyststaten fra dette.¹⁴⁴ At det i artikkel

¹⁴⁰ Se punkt 3.2.2.

¹⁴¹ Det kan problematiseres hvorvidt artikkel 228 kommer til anvendelse. Den omhandler likevel mulighetene for etterfølgende straffesanksjonering, og er ikke så relevant for avhandlingen. Mer også unntaket i artikkel 230(2)

¹⁴² Havrettskonvensjonen artikkel 17 og 24(1).

¹⁴³ Hakapää og Molenaar (1999) s. 136.

¹⁴⁴ *Ibid.*

24(1) også heter at kyststaten ikke skal hemme retten til uskyldig gjennomfart med mindre det er «in accordance with this convention», tilsier også at kyststaten vil ha adgang til å gripe inn overfor fremmede skip som er i uskyldig gjennomfart, når dette er gitt adgang til gjennom artikkel 220(2). Dette til tross for at slik tvangsjurisdiksjon til en viss grad vil hemme skipets planlagte seilas. Det er likevel klart at kyststaten hele tiden må la hensynet til skipets uskyldige gjennomfart være styrende for alle former for inngrep overfor skip med uskyldighetsstatusen i behold.

Der artikkel 220(2) gjelder for aktuelle regelbrudd som av kyststaten kan mistenkes å ha funnet sted i territorialfarvannet, internt farvann eller havn, gjelder (3) brudd som mistenkes å ha forekommet i eksklusiv økonomisk sone. Den nærmere tvangsjurisdiksjonsadgangen som artikkel 220(3) beskriver gjelder også i eksklusiv økonomisk sone. Vilkårene for tvangsjurisdiksjon overfor skip i territorialfarvannet gjennom artikkel 220 (3), sammenfaller med det som gjøres rede for under punkt 5.2.

Ved mistanke om relevant regelbrudd i territorialfarvannet, har kyststaten etter artikkel 220(2) rett til å foreta fysisk inspeksjon. Forutsetningen er at kyststaten må ha «clear grounds for believing»¹⁴⁵ at det foreligger brudd på «applicable international rules and standards for the prevention, reduction and control of pollution from vessels».¹⁴⁶ Det er også påpekt at kyststaten må ta hensyn til sikringene i seksjon 7 ved tvangsjurisdiksjon gjennom artikkel 220(2).

For adgangen til å foreta tvangsjurisdiksjon som er mer inngripende enn fysisk inspeksjon, forutsetter artikkel 220(2) at «evidence so warrant». Vilkåret virker å være en henvisning til en generell skranke om proporsjonalitet og nødvendighet,¹⁴⁷ og pålegger kyststaten å ta særlig hensyn til det aktuelle skipets rett til uskyldig gjennomfart. Herunder vil også Havrettskonvensjonen kapittel XII seksjon 7 utgjøre sentrale skranke for tvangsjurisdiksjonsadgangen. Dersom kyststaten for eksempel beordrer et skip til havn for utbedring av en mangel, og slik sett gjør et stort inngrep i skipets planlagte ferdsel, vil dette kreve et alvorlig regelbrudd, til sammenlikning vil det å for eksempel nekte et skip å seile i enkelte deler av farvannet før en mangel er utbedret. Retten til uskyldig gjennomfart vil i tillegg sette en øvre grense for tvangsjurisdiksjonsadgangen, mot kyststatens mulighet til å

¹⁴⁵ Se punkt 3.2.3

¹⁴⁶ Se punkt 3.1

¹⁴⁷ Se punkt 3.2.2.

utvise skip fra sine farvann, eller utøve tvangsjurisdiksjon som praktisk sett tilsvarer det samme som utvisning. Sammenhengen mellom art 220(2) og artikkel 25(1) tilsier nettopp dette, da slik tvangsjurisdiksjon er forbeholdt de tilfellene der det aktuelle skipet ikke lenger har uskyldighetsstatusen i behold.¹⁴⁸

¹⁴⁸ Se ILA (2000) s. 14-15 og Molenaar (1998) s. 247, som riktig nok ikke plasserer problemstillingen i en konkret bestemmelse.

5. Tvangsjurisdiksjon i kyststatens eksklusive økonomisk sone

5.1 Innledning

Den eksklusive økonomiske sonen strekker seg fra kyststatens territorialfarvann og utover, til og med 200 nautiske mil fra grunnlinjen.¹⁴⁹ Utgangspunktet i den eksklusive økonomiske sonen er at fremmede skip har rett til fri ferdsel,¹⁵⁰ og at kyststater ikke har noe territorialhøyhet her. Med mindre statene avtaler seg til noe annet, er skip som befinner seg i dette område som utgangspunkt bare til gjenstand for flaggstatsjurisdiksjon. Kyststaten er likevel tilskrevet jurisdiksjonsadgang etter Havrettskonvensjonen i tilknytning forvaltning av levende og ikke-levende ressurser, herunder adgang til å beskytte sitt maritime miljø mot forurensning. Dette gir kyststaten en begrenset rett til tvangsjurisdiksjon overfor skip i eksklusiv økonomisk sone.¹⁵¹ Som i territorialfarvannet og retten til uskyldig gjennomfart, er det likevel en forutsetning at kyststaten ved utøvelsen av sin jurisdiksjon, tar særlig hensyn til utgangspunktet om fremmede skips rett til fri ferdsel.¹⁵²

Utenom den generelle henvisningen i MARPOL artikkel 4(1), som påpeker at kyststaten skal håndheve brudd på MARPOL der disse finner sted, er kyststatens adgang til å håndheve brudd på skipsfartsstandarder i eksklusiv økonomisk sone verken behandlet i MARPOL eller SOLAS. Kyststatens adgang til å håndheve brudd på skipsfartsstandarder i eksklusiv økonomisk sone reguleres i hovedsak i Havrettskonvensjonen artikkel 220(3). Som punkt 5.2 under vil vise, er det klart at den generelle adgangen til tvangsjurisdiksjon i forbindelse med brudd på skipsfartsstandarder i eksklusiv økonomisk sone er snever.

I isdekkede havområder tilskriver likevel Havrettskonvensjonen artikkel 234 en utvidet tvangsjurisdiksjonsadgang, som tilsynelatende avviker fra den generelle tvangsjurisdiksjonsadgangen som ellers oppstilles i disse havområdene. Dette skal gjøres nærmere rede for under punkt 5.3.

¹⁴⁹ Havrettskonvensjonen artikkel 55 og 57, se fotnote 99 om etablering av grunnlinjen.

¹⁵⁰ Havrettskonvensjonen artikkel 58(1) med henvisning til Havrettskonvensjonen artikkel 87.

¹⁵¹ Nærmere om alle rettighetene i f.eks. Rothwell og Stephens (2016) s. 90-97.

¹⁵² Havrettskonvensjonen artikkel 56(2) sammenholdt med art 58(3).

5.2 Havrettskonvensjonen artikkel 220(3) og andre hjemler for tvangsjurisdiksjon

Havrettskonvensjonen artikkel 220(3) gir kyststaten en viss adgang til tvangsjurisdiksjon i forbindelse med skipsfartsstandarder overfor skip som befinner seg i eksklusiv økonomisk sone. Geografisk sett er tvangsjurisdiksjonen begrenset til brudd på regler som skal beskytte det maritime miljøet som mistenkes å ha funnet sted «during its passage therein». Av hensyn til sammenheng i regelverket og klare forutsetninger i forarbeidene, må kyststaten kunne håndheve aktuelle regelbrudd som har forekommet i territorialfarvannet, internt farvann og havn, overfor skip i eksklusiv økonomisk sone.¹⁵³ En forutsetning for å ivareta balansen mellom kyststaten og flaggstaten, må likevel være at alle vilkårene i artikkel 220 (3) er oppfylt så langt de passer. Kyststaten bør ikke få adgang til å håndheve regelbrudd overfor skip i eksklusiv økonomisk sone, som om de befant seg i territorialfarvannet eller internt farvann.¹⁵⁴ Unntak fra sistnevnte forutsetning følger av retten til «hot pursuit», gjennom Havrettskonvensjonen artikkel 111. Her vil kyststaten ha mulighet for å forfølge og utøve tvangsjurisdiksjon overfor skip som har gjort seg skyldig i lovbrudd i kyststatens havn, interne farvann eller territorialfarvann, som om skipet fortsatt befant seg i dette farvannet, under nærmere vilkår.¹⁵⁵

Havrettskonvensjonen artikkel 220(3) gir kyststaten adgang til å be om informasjon om et skips «identity and port of registry, its last and its next port of call» og «other relevant information» der det er «clear grounds to believe» at skipet har brutt en regel som omhandler beskyttelse av det maritime miljøet.¹⁵⁶ Denne retten til å be om informasjon har en viss overlapp med kyststatens rett til å etablere skipsrapporteringssystemer.¹⁵⁷ Til sammenlikning gir artikkel 220 (3) kyststaten adgang til å be om mer situasjonsbetinget informasjon. I forbindelse med Polarkodens skipsfartsstandarder vil kyststaten gjennom artikkel 220 (3) kunne be om detaljert informasjon som kan gjøre det enklere å avklare om skipet har avvikende standarder. En øvre grense om hvilken type informasjon kyststaten kan be om må trekkes mot informasjon som ikke er relevant i forbindelse med mistanken om at det foreligger brudd på skipsfartsstandarder, i lys av ordlyden «relevant». Av hensyn til

¹⁵³ Hakapää (1981) s. 243, Molenaar (1998) s. 383.

¹⁵⁴ Molenaar (1998) s. 384 og Skodvin (2013) s. 482.

¹⁵⁵ Se nærmere om vilkårene i Guilfoyle i Proelss (2017) s. 774-779.

¹⁵⁶ Om «clear grounds», se punkt 3.2.3.

¹⁵⁷ Havrettskonvensjonen artikkel 211(1) og (5).

proporsjonalitet og nødvendighet må det også avgrenses mot adgangen til å be om informasjon som vil være uforholdsmessig tidkrevende å fremskaffe.¹⁵⁸

Sikringene i UNCLOS del XII seksjon 7 kommer ikke til anvendelse overfor tvangsjurisdiksjon gjennom artikkel 220(3). Det fremkommer ingen henvisning til sikringene i seksjon 7, og disse passer tilsynelatende ikke i forbindelse med det å be om informasjon fra et skip. Slik tvangsjurisdiksjon vil heller ikke gripe inn overfor skipets rett til ferdsel, og trenger derfor heller ingen nærmere begrensninger,¹⁵⁹ foruten de som allerede følger av det internasjonale sedvanerettslige kravet om proporsjonalitet om nødvendighet.

Utenom Havrettskonvensjonen artikkel 234, som behandles i neste punkt, er det ingen bestemmelser i Havrettskonvensjonen som generelt gir kyststaten adgang til å foreta mer inngripende tvangsjurisdiksjon overfor skip som utgjør en trussel mot det marine miljøet i forbindelse Polarkodens skipsfartsstandarder.¹⁶⁰ Kyststaten er derfor avhengig av at det faktisk forekommer forurensning for mer inngående adgang til tvangsjurisdiksjon dersom artikkel 234 ikke kommer til anvendelse.¹⁶¹

¹⁵⁸ Se også Skodvin (2013) s. 473.

¹⁵⁹ Stephenson (1999) s. 278.

¹⁶⁰ Se generelt Tan (2006) s. 213 og Skodvin (2013) s. 480-481.

¹⁶¹ Havrettskonvensjonen artikkel 220(5) og (6) og artikkel 221.

5.3 Havrettskonvensjonen artikkel 234

5.3.1 Innledning

En bestemmelse som er implementert i et helt eget kapittel, og som tilsynelatende bryter med den generelle tvangsjurisdiksjonsadgangen som ellers eksisterer i eksklusiv økonomisk sone, er Havrettskonvensjonen artikkel 234.

Bestemmelsen er omtalt som en «witch's brew, a caldron of legal uncertainty which could be stirred in favour of either the coastal or shipping state».¹⁶² Den tar for seg kyststatens lovgivningsjurisdiksjon og tvangsjurisdiksjon i isdekkede områder overfor skip som befinner seg i eksklusiv økonomisk sone.

Havrettskonvensjonen og Polarkoden overlapper i de havområdene de kommer til anvendelse i. Koblingen mellom Polarkoden og Havrettskonvensjonen artikkel 234 har vært mye omdiskutert i teorien, men det synes å være bred enighet om at kyststaten kan implementere og håndheve brorparten av Polarkodens skipsfartsstandarder gjennom artikkel 234.¹⁶³ Artikkel 234 oppstiller tilsynelatende ingen krav til at skipsfartsstandardene som skal implementeres er GAIRAS.¹⁶⁴ Det sentrale stridspunktet i den juridiske diskusjonen har derfor primært omhandlet spørsmålet om kyststaten kan implementere strengere krav enn GAIRAS gjennom artikkel 234.¹⁶⁵

Artikkel 234 påpeker at den gir adgang til å «enforce» det regelverket som er implementert gjennom bestemmelsen. Bestemmelsen gir ingen andre klare skranker for tvangsjurisdiksjonsadgangen den tilskriver kyststaten i eksklusiv økonomisk sone. Artikkel 234 reiser åpenbare tolkningsspørsmål i forbindelse med kyststatens adgang til tvangsjurisdiksjon i relasjon til skipsfartstandarder, som de i Polarkoden. Dette skal undersøkes nærmere i det følgende.

¹⁶² Lamson og VanderZwaag (1987) s. 49.

¹⁶³ Se punkt 3.1, Se f.eks Pharand (2007) s. 47 og Chirchop (2016) s. 283 om at Polarkodens skipsfartstandarder kan implementeres gjennom artikkel 234.

¹⁶⁴ Se punkt 2.2.1.

¹⁶⁵ Diskusjonen har to innfallsvinkler. Det reises spørsmål om jurisdiksjonsretten etter artikkel 234 er begrenset til GAIRAS. Polarkoden vil da kunne utgjøre en øvre skranke. dette behandles noe nærmere under punkt 5.3.5. Det kan også reises spørsmål om Polarkoden er en *lex specialis* i isdekkede farvann. Artikkel 237(1) og (2) forutsetter det motsatte. Videre synes både MARPOL artikkel 9(2) og SOLAS XIV reg. 2 (5) å underordne seg Havrettskonvensjonen i ved eventuell motstrid. Dette får stor oppslutning i teorien, se Chirchop (2016) s. 283, Jensen (2016) s. 77 og McDorman (2015) s. 157, *Contra* Fauchald (2011) s. 83.

5.3.2 Historikk

Som punktene under vil vise, vil det å ta høyde for artikkel 234 sin svært spesielle fremforhandling være sentralt ved en analyse av bestemmelsens innhold.¹⁶⁶

Havrettskonvensjonen artikkel 234 ble fremforhandlet mellom USA, Russland og Canada, uten særlig påvirkning fra andre medlemsland.¹⁶⁷ Flere feilslåtte prøveseilaser av arktiske farvann belyste kyststatenes behov for større adgang til å regulere skipstrafikken i områder som var særlig sårbare for marin forurensning fra skip.¹⁶⁸ I 1969 implementerte Canada Arctic Waters Pollution Prevention Act (AWPPA), som internasjonalt ble sett på som motstridende med daværende internasjonal lov.¹⁶⁹ Etableringen av en internasjonal hjemmel i Havrettskonvensjonen som gjorde denne loven rettmessig i internasjonal sammenheng var derfor også et motiv for Canada.¹⁷⁰ Ulike forslag utgjorde til sist en generell bestemmelse for ytterligere jurisdiksjonsadgang i sårbare havområder i artikkel 211 og en egen bestemmelse for isdekkede havområder i artikkel 234.¹⁷¹ Særlig USA, Russland og Canada var uenige om den geografiske rekkevidden av artikkel 234, og statusen til deler av de arktiske farvannet som internasjonale stred. For å nå frem til et endelig resultat, ble bestemmelsen trolig etterlatt et stort tolkningsrom, uten nærmere enighet om mange av de sentrale stridspunktene.¹⁷²

5.3.3 «[W]here»-vilkåret

Havrettskonvensjonen artikkel 234 inneholder en dynamisk beskrivelse av hvilke havområder den kommer til anvendelse i. Dette har innvirkning på når bestemmelsen gir kyststaten tvangsjurisdiksjonsadgang. Artikkel 234 kommer til anvendelse

«where particularly severe climatic conditions and the presence of ice covering such areas for most of the year create obstructions or exceptional hazards to navigation, and pollution of the marine environment could cause major harm to or irreversible disturbance of the ecological balance».

¹⁶⁶ ILA (2000) s. 26.

¹⁶⁷ Rosenne og Yankov, m.fl. (1991) s. 393.

¹⁶⁸ Se mer i Franckx (1993) på s. 75-79.

¹⁶⁹ Bartenstein (2011) s. 26 og Byers (2013) s. 185.

¹⁷⁰ Bognar (2018) s. 187.

¹⁷¹ Rosenne og Yankov m.fl. (1991) s. 394-395.

¹⁷² Brubaker (2005) s. 54-55 og Rosenne og Yankov m.fl. (1991) s. 392.

Dette «where»-vilkåret kan på den ene siden tolkes vidt, som en generell beskrivelse av hvilke typer område artikkel 234 gir adgang til lovgivningsjurisdiksjon.¹⁷³ Vilkåret kan også tolkes snevet, som et krav om at det på det konkrete tidspunktet der kyststaten skal utøve tvangsjurisdiksjon, må foreligge havis som skaper «obstructions or exceptional hazards to navigation, and pollution of the marine environment» som kan «cause major harm to or irreversible disturbance of the ecological balance».¹⁷⁴

Ordlyden av «where» taler isolert i retning av det vide tolkningsalternativet, til sammenlikning med dersom det for eksempel hadde vært brukt ordet «when».¹⁷⁵ Dersom det vide tolkningsalternativet var tiltenkte, kan det innvendes at en henvisning til «particularly severe climatic conditions and the presence of ice covering such areas for most of the year» hadde vært tilstrekkelig, fordi slike forhold normalt medfører at det foreligger en fare ved navigering for ulykker som kan forårsake skade på miljø og økosystem. Derfor vil også det vide tolkningsalternativet til en viss grad gjøre de spesifikke kravene overflødig.¹⁷⁶ Det snevre tolkningsalternativet vil på den andre siden gjøre flere av de generelle vilkårene i bestemmelsen, herunder «most of the year» overflødig, som synes å forutsette en mer generell tilnærming til artikkel 234 sitt anvendelsesområde.¹⁷⁷

Forholdet til artikkel 211(6) kan tilsi at det snevre tolkningsalternativet også må legges til grunn for «where»-vilkåret i artikkel 234.¹⁷⁸ Artikkel 211(6) gir kyststaten utvidet lovgivningsadgang, der det er behov, på bakgrunn av særegne forhold i farvannet. Bestemmelsen er formulert på en måte som likner det snevre tolkningsalternativet av «where»-vilkåret.¹⁷⁹ Til tross for at artikkel 211(6) gir utvidet lovgivningsjurisdiksjonsadgang, er kyststaten fortsatt henvist til artikkel 220 for tvangsjurisdiksjon.¹⁸⁰ Av hensyn til flaggstaten, tilsier dette at en også burde være restriktiv med å gi kyststaten for stor adgang til tvangsjurisdiksjon etter artikkel 234, gjennom det vide tolkningsalternativet.¹⁸¹ Forholdet mellom de to bestemmelsene er likevel høyst uklart i lys av fremforhandlingen.¹⁸² Det er videre et faktum at artikkel 234 er implementert som en egen

¹⁷³ McRae og Goundrey (1982) på s. 216

¹⁷⁴ *Ibid.*

¹⁷⁵ Franckx og Boone i Proelss (2017) s. 1577 og Brubaker (2005) s. 54

¹⁷⁶ Bartenstein (2011) s. 30 og McRae og Goundrey (1982) s. 217.

¹⁷⁷ Skodvin (2013) s. 442.

¹⁷⁸ Franckx og Boone i Proelss (2017) s. 1578 og Friisk (2014) s. 20.

¹⁷⁹ Bartenstein (2011) s. 30.

¹⁸⁰ Havrettskonvensjonen artikkel 220(8).

¹⁸¹ Brubaker (2005) s. 54-55 og Friisk (2014) s. 21.

¹⁸² Franckx og Boone i Proelss (2017) s. 1578. Mer generelt i ILA (2000) s. 26,

bestemmelse, til tross for den nære tilknytningen til artikkel 211(6). Lovgivningsadgangen som artikkel 211(6) tilskriver, er også svært ulik den som følger av artikkel 234,¹⁸³ i tillegg til at artikkel 211(6) ikke inneholder noen form for beskrivelse av kyststatens adgang til tvangsjurisdiksjon.¹⁸⁴ Samlet sett er ulikhetene så store at artikkel 211(6) ikke egner seg som noe sentralt tolkningsbidrag til «where»-vilkåret i artikkel 234.

Dersom en legger det snevre tolkningsalternativet til grunn, vil kyststatene måtte operere med to ulike regelsett for tvangsjurisdiksjon. Kyststaten vil måtte avgjøre om det foreligger «obstructions or exceptional hazards to navigation, and pollution of the marine environment» som kan skape «major harm to or irreversible disturbance of the ecological balance» på tvangsjurisdiksjonstidspunktet. Videre vil de måtte avgjøre om det enten skal anvende de reglene som er implementert gjennom artikkel 234 eller artikkel 211 etter begrensningene som følger av artikkel 220, avhengig av om vilkårene er oppfylt.¹⁸⁵ Det vil være uheldig å ytterligere kompliserer den allerede intrikate reguleringen av tvangsjurisdiksjon i UNLCOS, ved en tolkning som pålegger en slik praktisering av tvangsjurisdiksjon gjennom artikkel 234.¹⁸⁶

Praksisen fra statene som fremforhandlet artikkel 234 er vanskelig å vektlegge i noen retning, og reflekterer uenigheten under fremforhandlingen av bestemmelsen. Canada og Russland synes gjennom implementeringen av nasjonal lovgivning å tillegge «where»-vilkåret en vid forståelse, mens USAs praksis graviterer mot det snevre tolkningsalternativet.¹⁸⁷

Det kan innvendes at det å legge det vide tolkningsalternativet til grunn, gir kyststaten for stor jurisdiksjonsadgang i eksklusiv økonomisk sone. På den andre siden vil uansett vilkåret om «presence of ice covering such areas for most of the year» utgjøre en nokså stor geografisk begrensning. Vilket stiller i alle tilfeller et krav om at artikkel 234 bare kan gjøres gjeldende i områder der det er tilstedeværelse av havis, mer enn 6 måneder i løpet av et år.¹⁸⁸

¹⁸³ Regelverket som ønskes implementert på nasjonalt nivå må fremlegges til IMO for godkjenning etter Havrettskonvensjonen artikkel 211(6).

¹⁸⁴ Ved Havrettskonvensjonen artikkel 211(6) er man henvist til artikkel 220 for tvangsjurisdiksjon.

¹⁸⁵ Teoretisk sett er det ingenting i veien for dette, se Bartenstein (2011) på s. 31

¹⁸⁶ Molenaar (1998) på s. 384 i forbindelse med den geografiske rekkevidden av tvangsjurisdiksjonsadgangen gjennom Havrettskonvensjonen artikkel 220(3), (5) og (6).

¹⁸⁷ Brubaker (2005) s. 55 med videre henvisninger i note 312 og 313.

¹⁸⁸ Rosenne og Yankov m.fl. (1991) s. 397.

Mer konkret kan uansett innvendes at det snevre tolkningsalternativet vil gjøre artikkel 234 mindre relevant i arktisk farvann, all den tid havisen minker med rekordfart fra år til år.¹⁸⁹ Store deler av farvannet er også isfritt i sommerhalvåret, og kyststaten vil ved anvendelse av det snevre tolkningsalternativet være uten adgang til å benytte seg av artikkel 234 i disse periodene.¹⁹⁰ Kyststaten vil da måtte falle tilbake på artikkel 220(3). Dette ville, som påpekt under punkt 5.2, gi kyststaten minimalt med tvangsjurisdiksjonsmuligheter i forbindelse med brudd på skipsfartsstandarder i eksklusiv økonomisk sone. Det er vanskelig å se for seg at dette var hensikten med etableringen av artikkel 234.

Som vist over, er det uklart hva som må legges til grunn som traktatspartenes intensjoner for «where»-vilkåret. Det avgjørende må likevel være at det snevre tolkningsalternativet vil gjøre artikkel 234 mindre anvendelig som hjemmel for å ivareta det sårbare marine miljøet i Arktis, etter hvert som havisen smelter. Å være henvist til å anvende artikkel 220(3) dersom det ikke er is eller andre forhold som skaper «obstructions or exceptional hazards to navigation», som skaper tilstrekkelig fare for skadelig forurensning på tvangsjurisdiksjonstidspunktet, vil stille kyststaten uten adgang til tvangsjurisdiksjon i forbindelse med skipfartsstandarder.¹⁹¹ Dette vanskelig å hevde at dette har vært hensikten med bestemmelsen. Kravet om tilstedeværelse av is størsteparten av året, vil som følge av det vide tolkningsalternativet, uansett utgjøre en begrensning i det geografiske anvendelsesområdet av artikkel 234. Slik vil det å legge til grunn det vide tolkningsalternativet neppe kunne ansees som et uholdbart innhogg i utgangspunktet om fri ferdsel i eksklusiv økonomisk sone. Det vide alternativet av «where»-vilkåret må derfor legges til grunn som det korrekte forståelsen.

5.3.4 Forholdet mellom artikkel 234 og tvangsjurisdiksjonsadgangen i eksklusiv økonomisk sone

Både Havrettskonvensjonen artikkel 234 og artikkel 220(3) regulerer kyststatens adgang til tvangsjurisdiksjon av skipsfartsstandarder i eksklusiv økonomisk sone. Artikkel 234, gir som allerede påpekt, liten veiledning i hvordan kyststaten kan utøve tvangsjurisdiksjon. Til sammenlikning er kyststatens adgang til å håndheve skipsfartsstandarder i eksklusiv økonomisk sone, primært gjennom artikkel 220(3), tilnærmet fraværende.¹⁹² Må de

¹⁸⁹ Se fotnote 8.

¹⁹⁰ Friisk (2014) s. 20 og Skodvin (2013) s. 442

¹⁹¹ Se punkt 5.2.

¹⁹² *Ibid.*

begrensninger som følger av tvangsjurisdiksjon i forbindelse med skipsfartsstandarder i eksklusiv økonomisk sone etter artikkel 220(3) og retten til fri ferdsel, også gjelde ved håndhevelse av Polarkodens skipsfartsstandarder gjennom artikkel 234 i isdekkede havområder?

Artikkel 234 er klart nok *lex specialis* for kyststatens tvangsjurisdiksjonsadgang overfor fremmede skip i isdekkede havområder i eksklusiv økonomisk sone.¹⁹³ Når ordlyden i artikkel 234 er tilnærmet taus om rekkevidden av tvangsjurisdiksjon kan det likevel være naturlig å tolke innholdet i lys av de tilgrensende bestemmelsene i Havrettskonvensjonen.¹⁹⁴

Som et generelt argument tilsier plasseringen av artikkel 234 i et helt eget kapittel, at kyststatens adgang til jurisdiksjon etter artikkel 234 nettopp ikke bør begrenses etter den generelle tvangsjurisdiksjonsadgangen som ellers fremgår av Havrettskonvensjonen.¹⁹⁵

Det er ikke gitt noen henvisning til den alminnelige tvangsjurisdiksjonsadgangen i eksklusiv økonomisk sone gjennom artikkel 234. I artikkel 217(4) om flaggstatens tvangsjurisdiksjonsadgang er det også direkte påpekt at flaggstaten ikke trenger å ta hensyn til de begrensninger som følger av artikkel 220. Dette kan tilsi at artikkel 220 bestemmelsene alltid gjelder som skranke i de respektive farvann, med mindre noe annet er påpekt. Som vist under punkt 5.2, ville dette ville likevel ført til at kyststaten ikke hadde noen praktisk adgang til å sikre overholdelse av skipsfartsstandarder som de i Polarkoden, i eksklusiv økonomisk sone. Det er liten grunn til å anta at dette var hensikten med implementeringen av artikkel 234, særlig i lys av at arktisk er et svært sårbart farvann. Dette blir også nødvendigvis det avgjørende argumentet for at artikkel 234 må tolkes uavhengig av artikkel 220(3).¹⁹⁶

5.3.5 Forholdet mellom artikkel 234 og tvangsjurisdiksjonsadgangen i territorialfarvannet

Det neste spørsmålet som blir aktuelt å reise er om tvangsjurisdiksjonsadgangen overfor skip i isdekkede områder i eksklusiv økonomisk sone, må begrenses slik tvangsjurisdiksjonen ellers er begrenset i kyststatens territorialfarvann etter artikkel 220(2), og fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart.

¹⁹³ Rosenne og Yankov m.fl. (1991) s. 393.

¹⁹⁴ Wien-konvensjonens artikkel 31(1)

¹⁹⁵ Skodvin (2013) på s. 485

¹⁹⁶ Molenaar (1998) s. 421 og Franckx og Boone i Proelss (2017) s. 1574.

Generelt kan det fremholdes at det gir dårlig sammenheng i regelverket dersom kyststaten skal ha større tvangsjurisdiksjonsadgang etter artikkel 234 i eksklusiv økonomisk sone, sammenliknet med hva kyststaten har i eget territorialfarvann.¹⁹⁷ Det å begrense tvangsjurisdiksjonsadgangen i art 234 lik den som er i territorialfarvannet ellers, har også en viss støtte i at bestemmelsen krever at kyststaten har «due regards to navigation».¹⁹⁸ Til tross for at dette vilkåret i første omgang knytter seg til lovgivningsjurisdiksjon, har hensynet til navigasjon i Havrettskonvensjonen ofte en stor innvirkning på kyststatens tvangsjurisdiksjonsadgang.¹⁹⁹ Det kan være nærliggende å se på vilkåret som en henvisning til de nærmere begrensningene som flaggstatens rett til uskyldig gjennomfart oppstiller i territorialfarvannet.²⁰⁰ Dette kan likevel ikke uten videre legges til grunn ut ifra ordlyden, da den eneste klare begrensningen i «due regards to navigation», synes å være at kyststaten ikke har noen rett til forhindre alle fremmede skips rett til gjennomfart i ubestemt tid, på generelt grunnlag.²⁰¹

Det oppstår enkelte problemer dersom en skal legge de rammer som artikkel 220(2) oppstiller i territorialfarvannet for tvangsjurisdiksjonen, som begrensning for artikkel 234. For det første forhindrer dette tilsynelatende kyststatens rett implementere og håndheve andre skipsfartsstandarder enn GAIRAS etter artikkel 234. Denne begrensningen gjelder ved alminnelighet i territorialfarvannet, dersom en ser artikkel 220(2) i sammenheng med Havrettskonvensjonen artikkel 21(2). Det må være grunn til å anta at hensikten med artikkel 234 er at kyststaten skal kunne bruke sin lokale kunnskap for best å beskytte de sårbare maritime miljøet i Arktis på effektiv måte. Dette har en viss støtte i for eksempel henvisningen til at regelverkene som implementeres gjennom artikkel 234 skal være «based on the best available scientific evidence». Det kan bli lite adekvat dersom kyststaten da skal være begrenset til å ikke innføre strengere skipsfartsstandarder enn de som er GAIRAS, som er regler som gjennom tidkrevende prosess utarbeides av IMO.²⁰² En analogisk anvendelse av de begrensninger som artikkel 220(2) oppstiller for tvangsjurisdiksjon, på artikkel 234 vil derfor trolig stride mot hensikten bak artikkel 234.²⁰³ Dette problemet løses likevel tilsynelatende av at artikkel 220(1) gir adgang til tvangsjurisdiksjon i forbindelse med

¹⁹⁷ McRae og Goundrey (1982) s. 221.

¹⁹⁸ Brubaker (2005) s. 57 og Molenaar (1998) s. 421.

¹⁹⁹ Se punkt 1.3 og Molenaar (1998) s. 421.

²⁰⁰ Både McRae og Goundrey (1982) på s. 221 og 228 og Shusterich (1984) s. 252, konkluderer med at jurisdiksjonsadgangen etter artikkel 234 må begrenses lik den kyststaten har i territorialfarvannet.

²⁰¹ Som i Franckx (1993) s. 96 og O'Connell (1984) s. 1025

²⁰² Se generelt om IMOs påvirkning på jurisdiksjonsadgangen til havrettsaktørene i Røsæg (2015) s. 363-381.

²⁰³ Se fotnote 165 og Yang (2006) s. 242

regelverk som er «adopted in accordance with this Convention». Skipsfartsstandarder som kyststaten implementerer gjennom artikkel 234, og som ikke er GAIRAS, vil derfor også kunne være gjenstand for tvangsjurisdiksjon, selv om en anvender de begrensninger for tvangsjurisdiksjon som artikkel 220(2) tilskriver.

En annen uheldig følge med å begrense tvangsjurisdiksjonsadgangen gjennom artikkel 234 slik tvangsjurisdiksjon er begrenset i territorialfarvannet etter artikkel 220(2), er at kyststaten vil få vanskeligheter med å utvise fremmede skip fra isdekkede havområder for brudd på skipsfartsstandarder. For å få adgang til å utvise skip i territorialfarvannet etter artikkel 25(1), må det, som påpekt under punkt 4.2, forutsettes at det aktuelle skipet ikke lenger har uskyldighetsstatusen i behold. Dette krever en nærmere vurdering av artikkel 19(1). Som påpekt under punkt 4.3.1 og 4.3.2, vil det være en presumsjon om at uskyldighetsstatusen er i behold, og en må kreve brudd på skipsfartsstandarder som utgjør en umiddelbar og større trussel mot det marine miljøet, før uskyldighetsstatusen kan oppheves. Behovet for å ivareta et sårbart arktisk maritimt miljø, tilsier at en tolkning der kyststaten må nærmere hensynta instituttet om uskyldig gjennomfart i isdekkede havområder som er særlig hasardiøse og der økosystemet er sårbart, neppe er den tiltenkte løsningen bak artikkel 234.

Dersom tvangsjurisdiksjonsadgangen som følger av artikkel 234 ikke skal begrenses etter tvangsjurisdiksjonsadgangen som følger i territorialfarvannet, vil tvangsjurisdiksjonsadgangen etter artikkel 234 være nærmere den artikkel 220(1) tilskriver kyststaten i internt farvann og havn. Slik sett vil også tvangsjurisdiksjonsadgangen etter artikkel 234 kun være begrenset av at de interne vilkårene i bestemmelsen er oppfylt. Innholdet av artikkel 234 er likevel svært uklart, med tilsynelatende få klare begrensninger for tvangsjurisdiksjonsadgangen.²⁰⁴ Derfor kan det også argumenteres for at det å ikke begrense artikkel 234 til slik håndheving i territorialfarvannet ellers er begrenset, legger for stor frihet på kyststatens hånd. Dette kan mulig ansees som et uholdbart innhogg i retten til fri ferdsel som ellers eksisterer i eksklusiv økonomisk sone.

Det er sparsomt med statspraksis som kan bekrefte en felles forståelse om rekkevidden av tvangsjurisdiksjon etter artikkel 234.²⁰⁵ Russland har gjentatte ganger nektet skip adgang til

²⁰⁴ Se f.eks. Skodvin (2016) s. 156, som påpeker at det få eller ingen «hard limitations» for jurisdiksjonsadgangen.

²⁰⁵ Se generelt ILA (2000) s. 27 om forsiktig tilnærming til statspraksis.

Nordøstpassasjen, på bakgrunn av manglende gyldig Polarsertifikat.²⁰⁶ I lys av konklusjonen i punkt 4.3.2., vil ikke et manglende Polarsertifikat være nok til å oppheve uskyldighetsstatusen til et skip etter artikkel 19(1). Dette vil igjen ikke åpne for retten til å utvise fremmede skip fra farvannet etter artikkel 25(1). Dette tilsier at Russland ikke ser seg begrenset av den tvangsjurisdiksjonsadgangen som ellers følger i territorialfarvannet, gjennom anvendelsen av artikkel 234 overfor fremmede skip i eksklusiv økonomisk sone. Det er få praktiske eksempler på Canadas tvangsjurisdiksjon i arktiske farvann, men tvangsjurisdiksjonsadgangen de har tilskrevet seg AWPPA er tilnærmet den som følger av Havrettskonvensjonen artikkel 220(1) og territorialhøyheten.²⁰⁷

Denne statspraksisen kan likevel vanskelig brukes som tolkningsbidrag. Canada har erklært brorparten av Nordvestpassasjen som en del av internt farvann.²⁰⁸ Deler av Nordøstpassasjen går også innom farvann som Russland anser som internt farvann.²⁰⁹ Retten til å utvise skip fra internt farvann etter egendefinerte kriterier er klart nok i tråd med den tvangsjurisdiksjonsadgangen som ellers følger av Havrettskonvensjonen 220 (1). Hvorvidt disse geografiske forholdene har innvirkning på Russlands nektelser av skips adgang til Nordøstpassasjen og Canadas implementering av bred tvangsjurisdiksjonsadgang i Nordvestpassasjen, er ikke uten videre klart. Derfor er det også grunn til å utvise forsiktighet ved å bruke denne statspraksisen som tolkningsbidrag.

Samlet sett gir det generelt dårlig sammenheng i Havrettskonvensjonen dersom tvangsjurisdiksjonsadgangen skal være større i eksklusiv økonomisk sone der artikkel 234 kommer til anvendelse, enn i territorialfarvannet ellers. På den andre siden tilsier nettopp plasseringen av artikkel 234 at den ikke kan sees i sammenheng med reguleringen av tvangsjurisdiksjonsadgangen i Havrettskonvensjonen ellers. Det å etablere en rett til uskyldig gjennomfart i forbindelse med områder der artikkel 234 kommer til anvendelse, kan fort gjøre bestemmelsen inadekvat for kyststatens muligheter til å håndheve skipsfartsstandarder i et område der det er særlig behov for dette. Det må være klart at kravet om at kyststaten ikke på generelt grunnlag fullstendig kan avskjære adgangen til navigasjon, gir fremmede skip en viss sikkerhet til ferdselsrett. Å tolke artikkel 234 slik at den ikke er begrenset på samme måte som

²⁰⁶ F.eks. Solski (2020) s. 393. Se også saksforholdet i «Arctic Sunrise»-saken (Kingdom of Netherlands v. Russian Federation), No. 22, International Tribunal of The Law of the Sea 22. november 2013.

²⁰⁷ Se Arctic Water Pollution Prevention Act, R.S.C., 1985, c. A-12, kapittel 14 om håndheving. Også Molenaar (1998) s. 423

²⁰⁸ *Ibid.*

²⁰⁹ Todorov (2017) s. 75.

jurisdiksjonsadgangen i territorialfarvannet ellers, er derfor ikke et uholdbart innhogg i ferdselsretten til fremmede skip.

Tvangsjurisdiksjonsadgangen som artikkel 234 tilskriver kyststaten må derfor tolkes uavhengig av de nærmere begrensningene som følger av Havrettskonvensjonen i eksklusiv økonomisk sone og territorialfarvannet gjennom artikkel 220(2) og (3). Dette gjør at kyststaten i utgangspunktet vil ha vid tvangsjurisdiksjonsadgang i eksklusiv økonomisk sone der artikkel 234 kommer til anvendelse, til tross for at kyststaten ellers ikke har dette her etter artikkel 220(3). I tillegg vil kyststaten heller ikke være avskåret fra å utvise skip fra isdekkede havområder der artikkel 234 kommer til anvendelse, etter de nærmere reglene om uskyldig gjennomfart etter artikkel 19(1), (2) og forholdet til artikkel 25(1).²¹⁰

5.3.6 Forholdet mellom artikkel 234, sikringene i Havrettskonvensjonen del XII, Seksjon 7 og andre sikringer

Artikkel 234 mangler også en henvisning til de generelle sikringene i Havrettskonvensjonen del XII seksjon 7, og det må derfor reises spørsmål om disse kommer til anvendelse gjennom bestemmelsen.

Igjen tilsier plasseringen av artikkel 234 i en helt egen seksjon 8 i Havrettskonvensjonen del XII, at seksjon 7 ikke gjør seg gjeldende som begrensning.²¹¹ På den andre siden kommer sikringene i seksjon 7 til anvendelse både i internt farvann gjennom direkte henvisning i artikkel 220(1), og som påpekt under punkt 4.3.3, overfor skip som ikke lengre har uskyldighetsstatusen i behold i territorialfarvannet. Dette gjelder også til tross for at utgangspunktet i disse tilfellene er at kyststaten nyter territorialhøyhet. Det ville dermed fremstå som ubegrunnet dersom det eneste området der ingen av sikringene i seksjon 7 kom til anvendelse i, der kyststaten er gitt adgang til å fysisk gripe inn overfor fremmede skip, var isdekkede havområder i eksklusiv økonomisk sone der artikkel 234 kommer til anvendelse.

Et slikt tolkningsresultat aktualiserer det å legge vekt på omstendighetene rundt fremforhandlingen av artikkel 234 som tolkningsbidrag.²¹² En særlig sentral bestemmelse i forbindelse med jurisdiksjonsadgangen i internasjonale stred, artikkel 233, er plassert i seksjon 7. Da den endelige formuleringen av artikkel 234 ble særlig påvirket av partenes

²¹⁰ Se punkt 4.3.1

²¹¹ I Skodvin (2013) s. 485, legges det avgjørende vekt på dette.

²¹² Se Wien-konvensjonen artikkel 32 bokstav b.

ønske om å unngå konflikt, må en være tilbakeholden med å tolke en manglende henvisning til seksjon 7 som et uttrykk for at seksjon 7 i sin helhet ikke gjelder for artikkel 234. En av de sentrale punktene for uenighet var nettopp om forholdet mellom artikkel 234 og internasjonale stred. Henvisningen kan derfor trolig ha vært unnlatt for å unngå ytterligere konflikt, der forhandlings- og tidspresset var stort.

Samlet sett tilsier dette at sikringene i Havrettskonvensjonen del XII seksjon 7 må komme til anvendelse som skranke for tvangsjurisdiksjonsadgangen som artikkel 234 tilskriver kyststaten.²¹³ I relasjon til Polarkodens skipsfartsstandarder vil særlige begrensningene som følger av Havrettskonvensjonen artikkel 226 være relevante.²¹⁴

5.3.7 Havrettskonvensjonen artikkel 234 i territorialfarvannet

Et annet spørsmål som særlig har vært diskutert i juridisk teori, er om Havrettskonvensjonen artikkel 234 også får anvendelse i kyststatens territorialfarvann.²¹⁵ Som påpekt i punkt 5.3.5, kan ikke tvangsjurisdiksjonsadgangen artikkel 234 begrenses slik den er begrenset i territorialfarvannet ellers. Dersom artikkel 234 kommer til anvendelse i territorialfarvannet, vil dette også føre til at kyststaten får en utvidet rett til tvangsjurisdiksjon her. Dette vil igjen føre til en utvidet rett til å håndheve skipsfartsstandardene i Polarkoden, uten hensyn til de begrensninger som følger uskyldighetsstatusen og Havrettskonvensjonen artikkel 220(2). Spørsmålet er derfor særlig relevant for avhandlingen.

Artikkel 234 påpeker at den gjelder «within the limits of the exclusive economic zone». Havrettskonvensjonen artikkel 55 og 57 beskriver den eksklusive økonomiske sonen på en måte som klart nok indikerer at det oppstilles en grense inn mot territorialfarvannet, og en grense ut mot det åpne hav. Derfor indikerer også ordlyden i artikkel 234, som henviser til «limits» i flertall, at artikkel 234 bare gjør seg gjeldende i eksklusiv økonomisk sone.²¹⁶ Havrettskonvensjonen er derimot lite konsekvent i sine henvisninger til grenser. Det må for eksempel være klart at retten til «hot pursuit» i Havrettskonvensjonen artikkel 111(4), som

²¹³ Som i Chirchop (2016) s. 280. Molenaar (1998) s. 468 antar at manglende henvisning til seksjon 7 er en feil. Det kan problematiseres om artikkel 233 kommer til anvendelse, se Bartenstein (2011) s. 33-34. Dette faller likevel utenfor avhandlingen.

²¹⁴ Se mer under punkt 3.2.3.

²¹⁵ Franckx og Boone i Proelss (2017) s. 1575-1577 med videre henvisninger.

²¹⁶ Franckx og Boone i Proelss (2017) s. 1576.

begrenses til «limits of the territorial sea», ikke kan unngås ved at fremmede skip gjemmer seg i internt farvann.²¹⁷

I lys av konklusjonen under punkt 5.3.5, om at artikkel 234 ikke begrenses av tvangsjurisdiksjonsadgangen som ellers følger i territorialfarvannet, kan det også fremholdes at det å ikke gjøre artikkel 234 gjeldende i territorialfarvannet leder til et urimelig tolkningsresultat.²¹⁸ Skip vil da også i teorien kunne oppholde seg i territorialfarvannet for å unngå å bli utvist for brudd på skipsfartsstandarder, som ikke er så alvorlige at de opphever uskyldighetsstatusen etter artikkel 19(1), men som ellers ville ha aktualisert utvisning gjennom artikkel 234 i eksklusiv økonomisk sone. Det kan kanskje innvendes at slik aktivitet uansett vil kunne oppheve et skips uskyldighetsstatus, etter en nærmere vurdering av art 19(1). En slik regelrett utnyttelse av hull i regelverket ikke neppe i «good order» overfor kyststaten.²¹⁹ Dersom slik aktivitet opphever uskyldighetsstatusen, vil kyststaten kunne få full tvangsjurisdiksjonsadgang etter artikkel 25(1), og muligheten til å utvise det aktuelle skipet. På den andre siden skal det, som vist under punkt 4.3.2, mye til for at uskyldighetsstatusen opphører før det faktisk foreligger forurensning. Presumsjonen må nok derfor være at selv aktivitet som dette ikke nødvendigvis er tilstrekkelig å annullere det aktuelle skipets rett til uskyldig gjennomfart.

At ordlydstolkningen resulterer i et mer eller mindre absurd resultat, aktualiserer adgangen til å vektlegge fremforhandlingen av artikkel 234.²²⁰ Bestemmelsen ble fremforhandlet i sammenheng med Havrettskonvensjonen artikkel 66, som omhandler ansvaret for såkalte anadrome fiskearter.²²¹ Etter fjerde ledd får bestemmelsen anvendelse for kyststaten, fra kysten til og med eksklusiv økonomisk sone. Det er fremholdt av Oxman, en av delegatene til U.S.A. og Canadas under fremforhandlingene av artikkel 234, at den samme forståelsen må legges til grunn for anvendelsesområdet til artikkel 234.²²² I fraværet av klar dokumentasjon fra fremforhandlingen av artikkel 234, må det kunne være grunn til å vektlegge denne uttalelsen fra en av de som deltok i fremforhandlignene av artikkel 234.²²³

²¹⁷ Se mer utførlig i Solski (2018) s. 139.

²¹⁸ McRae og Goundrey (1982) s. 221. Forfatteren konkluderer likevel noe motsigende med at artikkel 234 ikke kan gjelde i territorialfarvannet, til tross for å se dette tolkningsresultatet.

²¹⁹ Kanskje kan slik manøvrering også omfattes av art. 19 (2) bokstav l.

²²⁰ Wien-konvensjonen artikkel 32 bokstav b.

²²¹ American Society of International Law (1988) s. 334

²²² *Ibid.*

²²³ Pharand (2007) s. 47.

I lys av konklusjonen om at artikkel 234 ikke kan begrenses etter de tvangsjurisdiksjonsreglene som oppstilles i territorialfarvannet, blir det avgjørende at sammenhengen i Havrettskonvensjonen klart tilsier at artikkel 234 også må få anvendelse i territorialfarvannet. I forbindelse med skipsfartstandardene i Polarkoden, kan disse derfor håndheves i territorialfarvannet, uten hensyn til forholdet mellom artikkel 19, 25(1) og 220 (2) gjort rede for under punkt 4.3.1. Utgangspunktet i territorialfarvannet forblir likevel det som oppstilles i Havrettskonvensjonen artikkel 24(1), nemlig at kyststaten ikke skal hemme fremmede skips rett til uskyldig gjennomfart med mindre dette er i tråd med konvensjonen ellers.²²⁴ Dette utgangspunktet, sammen med det internasjonale sedvanerettslige kravet om proporsjonalitet og nødvendighet, tilsier derfor at kyststaten i det minste må begrunne sin tvangsjurisdiksjon tilstrekkelig, og ikke gå utover det som er nødvendig og proporsjonalt.

²²⁴ Se artikkel 24(1) og punkt 4.4

6. Konklusjon

Kyststatens adgang til tvangsjurisdiksjon etter de alminnelige reglene om dette i Havrettskonvensjonen er klart nok begrenset av hensyn til fremmede skips ferdselsrett. Havrettskonvensjonen artikkel 234 fremstår likevel som et stort unntak fra de alminnelige konkrete begrensningene som kyststaten må ta hensyn i territorialfarvannet og eksklusiv økonomisk sone i forbindelse med skipsfartsstandardene i Polarkoden. Den stadig smeltende havisen i polhavet, og «where»-vilkåret synes likevel å gjøre artikkel 234 mindre relevant som hjemmel for tvangsjurisdiksjon. Kanskje kan dette ansees som naturlig under forutsetningen at havisen er den primære årsaken til at skipsfart i arktisk farvann er hasardiøst. Dette er nok likevel en uheldig forenkling av den komplekse problemstillingen som Polarkodens skipsfartsstandarder og Havrettskonvensjonen artikkel 234 skal bidra til å løse.²²⁵

Ringbom påpeker treffende at «adequacy, like beauty, lies in the eyes of the beholder».²²⁶

Avhengig av om en er en sjøfartsnasjon som ønsker økonomisk utnyttelse av havet gjennom en vid ferdselsrett, eller er en kyststat med et særlig ønske om å beskytte sitt maritime miljø, vil synet på hvor tilfredsstillende jurisdiksjonsadgangen til kyststaten er, følger deretter. Svaret på spørsmålet om kyststaten har tilfredsstillende adgang til å håndheve Polarkoden i territorialfarvannet og den eksklusive økonomiske er derfor heller ikke entydig, og beror også på hvilken side av vektskålen mellom de to grunnleggende motstridende hensynene i havretten en befinner seg på.

²²⁵ Se Arctic Council (2009) på s. 18 og 186-187 som belyser mange andre forhold i tillegg til havis.

²²⁶ Ringbom (1999) s. 21

Litteraturliste

Traktater, lover og forskrifter

Arctic Waters Pollution Prevention Act (R.S.C., 1985, c. A-12)

Forskrift 21. desember 2015 nr. 211790. Forskrift om fartøys meldeplikter etter havne- og farvannsloven § 23.

United Nations Convention on the Law of the Sea, 10. desember 1982 UNTS, Vol. 1833, s. 397.

International Convention for the Prevention of Pollution from Ships, 1973 Protocol 1978, 17. februar 1978, UNTS, Vol. 1340, s. 62

International Convention for the Safety of Life at Sea, 1. november 1974, UNTS, Vol. 1184, s. 278.

International Code for Ships Operating in Polar Waters, 21. november 2014
(Trådte i kraft 1. januar 2017), MEPC 68/21/Add.1 Annex 10 (Polarkoden).

Statute of The International Court of Justice, vedtatt 18. april 1946 (trådte i kraft 24 oktober)
Tilgjengelig:
<https://www.icj-cij.org/en/statute>

Vienna Convention on the Law of Treaties, 23. mai 1969 (trådte i kraft 27. januar 1980), UNTS vol. 1155, s. 331.

Dokumenter

Capt. Comdt. Williams, J. F., og U. S. Homeland Security (2016). *Implementation of the International Code for Ships Operating i Polar Waters (Polar Code)*. Washington DC, Washington, United States of America.

Tilgjengelig:
https://www.dco.uscg.mil/Portals/9/DCO%20Documents/5p/CG-5PC/CG-CVC/Policy%20Letters/2016/CG-CVC_pol16-06.pdf?ver=2016-07-06-120605-907

Carlson, J. (2001). *Presidential Proclamation 7219: Extending the United States' Contiguous Zone-Didn't Someone Say This Had Something to Do with Pollution?* Miami: 55 U. L. Rev. 487. Tilgjengelig:

<https://www.govinfo.gov/content/pkg/WCPD-1999-09-06/pdf/WCPD-1999-09-06-Pg1684.pdf>

USA-USSR (1989). *Joint Statement on the Uniform Interpretation of Rules of International Law Governing Innocent Passage*, (28 ILM 1444), vedtatt 23. september 1989.

Tilgjengelig:

<https://cil.nus.edu.sg/wp-content/uploads/formidable/18/1989-USA-USSR-Joint-Statement-with-Attached-Uniform-Interpretation-of-Rules-of-International-Law-Governing-Innocent-Passage.pdf>

Paris Memoranda of Understanding on Port State Control (Paris MoU) 26. januar 1982, inkludert 43rd Amendment, 2 oktober 2020 (trådte i kraft 1. januar 2021)

Rettsavgjørelser

Bosphorus Queen Shipping, c-15/17, [C3], ECLI:EU:C:2018:557 (The European Court of Justice juli 11, 2018).

Corfu Channel Case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania) International Court of Justice april 9, 1948, ICJ Reports 1949 s. 4

Maritime Delimitation between Guinea-Bissau and Senegal (Guinea-Bissau v. Senegal) International Court of Justice 31. juli 1989, I.C.J. Reports 1990, s. 69

Martime Delimitation in the Black Sea (Romania v. Ukraine) International Court of Justice 3. februar 2009, I.C.J Reports 2009 s. 61

The «Arctic Sunrise» Case (Kingdom of Netherlands v. Russian Federation), No. 22 International Tribunal of The Law of the Sea 22. november 2013.

The M/V «NORSTAR» Case (Panama v. Italy), No. 25, International Tribunal of the Law of the Sea, 10. april 2019.

The M/V «Saiga» Case (Saint Vincent og Grenadinene v. Guinea), No.2, International Tribunal for The Law of the Sea 1. juli 1999. ITLOS reports 1999 s. 10.

Bøker

Attard, D. J., Fitzmaurice, M. og Martínez G. (red.) (2014). *The Law of the sea: vol. 1*. Oxford University Press.

Attard, D. J., Fitzmaurice, M., Martínez, G. og Hamza, R. (red.) (2016). *Marine environmental law and international maritime security law: vol. 3*. Oxford University Press.

Basedow, J. og Magnus, U. (red.) (2007). *Pollution of the Sea — Prevention and Compensation* (10. utgave). Springer Berlin Heidelberg.

Brubaker, D. (2005). *The Russian Arctic straits* (14. utg.). Nijhoff.

Byers, M. (2013). *International Law and the Arctic* (103 utg.). Cambridge University Press.
DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9781107337442>

Churchill, R. og A. V. Lowe (1999). *The law of the sea* (3. utg) Manchester University Press.

Drivenes, E. A. (red.), Jølle, H. D. (2004). *Norsk Polarhistorie: 1: Ekspedisjonene*. Gyldendal.

Franckx, E. (1993). *Maritime claims in the Arctic : Canadian and Russian perspectives*. M. Nijhoff.

Grue, John og Gabrielsen, Roy H. (red.) (2011) *Marine Transport in the High North*. Novus forlag

Hakapää, K. (1981). *Marine pollution in international law : Material obligations and jurisdiction : With special reference to the Third United Nations Conference on the Law of the Sea* (28. utg). Suomalainen Tiedeakatemia.

Harrison, James (2011). *Making the Law of the Sea*. Cambridge University Press. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9780511974908>

- Lalonde, Suzane (red.) *International Law and Politics of the Arctic Ocean : Essays in Honor of Donat Pharand*. Brill Nijhoff .
- Molenaar, E. J. (1998). *Coastal state Jurisdiction over Vessel-Source Pollution*. Kluwer Law International.
- Nandan, S. N., Rosenne, S., Grandy, N. R., Nordquist, M. & University of Virginia Center for Oceans Law Policy (1993). *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982 : a commentary : Vol. 2 : Articles 1 to 85, Annexes I and II, Final Act, Annex II: Vol. 2*. Martinus Nijhoff.
- Ngantcha, F. (1990). *The right of innocent passage and the evolution of international law of the sea : The current regime of 'free' navigation in coastal waters of third states*. Pinter
- M. H., Moore, J. N., og Long, R. J. *Challenges of the changing Arctic : continental shelf, navigation, and fisheries* (19. utgave). Brill Nijhoff.
- O'Connell, D. P. (1984). *The International Law of the Sea, Volume II*. Clarendon Press Oxford.
- Odidi Okidi, C. (1978). *Regional Control of Ocean Pollution: Legal and Institutional Problems and Prospects*. Sijthoff & Noordhoff.
- Peczenik, A. (2008). *On Law and Reason*. Springer.
- Proelss, A., Maggio, A. R., Blitz, E., og Daum, O. (red.) (2017). *United Nations Convention on the Law of the Sea : a commentary*. Beck.
- Rayfuse, R. (red.) (2015) *Research Handbook on International Marine Environmental Law* Edward Elgar.
- Ringbom, Henrik (2015). *Jurisdiction over ships : post-UNCLOS developments in the law of the sea* (80. utgave). Brill
- Ringbom, Henrik og Universitetet i Oslo, Det juridiske fakultet. (2007). *The EU Maritime Safety Policy and International Law*. Universitetet i Oslo.

- Rosenne, S., Yankov, A., Nordquist, M. og University of Virginia Center for Oceans Law Policy (1991). *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982 : a commentary : 4 : Articles 192 to 278, Final Act, Annex VI* (4. utgave). Martinus Nijhoff.
- Rothwell, D. og Bateman, S. (red.) (2000). *Navigational rights and freedoms and the new law of the sea* (35. utgave). Martinus Nijhoff.
- Rothwell, D. og Stephens, T. (2016). *The International Law of the Sea* (2. utgave). Hart Bloomsbury Publishing.
- Ruud, M. og Ulfstein, G. (2018). *Innføring i folkerett* (5. utgave). Universitetsforlaget.
- Skodvin, K. E. og Universitetet i Bergen Det juridiske fakultet (2013). *Freedom of navigation in the exclusive economic zone under the LOS Convention : balancing coastal and maritime state interests*. Universitetet i Bergen.
- Solski, Jan Jakub og UiT Norges arktiske universitet Det juridiske fakultet (2018). *Russian coastal state jurisdiction over commercial vessels navigating the Northern Sea route*. UiT The Arctic University of Norway, Faculty of Law.
- Tan, A. K. (2006). *Vessel-source Marine Pollution*. Cambridge University Press.
- Tuerk, H. (2012). *Reflections on the contemporary law of the sea* (71. utgave) Martinus Nijhoff Publishers.
- Özçayır, Z. O. (2001). *Port State control*. LLP.
- Ventura, Alencar Mayer Feitosa V. (2020). *Environmental Jurisdiction in the Law of the Sea : The Brazil Blue Amazon*. Springer, Cham. DOI: <https://doi.org/10.1007/978-3-030-50543-1>
- Yang, Haijiang. (2006). *Jurisdiction of the Coastal State over Foreign Merchant Ships in Internal Waters and the Territorial Sea* (4. utgave). Springer Berlin Heidelberg. DOI: <https://doi.org/10.1007/3-540-33192-1>

Juridiske artikler

- American Society of International Law (ASIL). (1988). *Discussion: Legal Regimes of the Arctic. Proceedings of the Annual Meeting - American Society of International Law* 82, s. 315-332. Cambridge University Press.
- Anderson, D. (1998). *The Roles of Flag States, Port States, Coastal States and International Organisations in the Enforcement of International Rules and Standards Governing the Safety of Navigation and the Prevention of Pollution from Ships under the UN Convention on the Law of the Sea and Other International Agreements*. Singapore Journal of International & Comparative Law, 2(2), s. 557-578.
- Bai, Jiayu, og Wang, Chenxing. (2019). *Enhancing Port State Control in Polar Waters*. Ocean Development and International Law, 50(4), s. 299-319. DOI: <https://doi.org/10.1080/00908320.2019.1644776>
- Bartenstein, Kristin (2019). *Between the Polar Code and Article 234: The Balance in Canada's Arctic Shipping Safety and Pollution Prevention Regulations*. Ocean Development and International Law, 50(4), s. 335–362. DOI: <https://doi.org/10.1080/00908320.2019.1617932>
- Bartenstein, Kristin. (2011). *The «Arctic Exception» in the Law of the Sea Convention: A Contribution to Safer Navigation in the Northwest Passage?* Ocean Development and International Law, 42(1-2), s. 22–52. DOI: <https://doi.org/10.1080/00908320.2011.542104>
- Bognar, D. (2018). *The elephant in the room: Article 234 of the Law of the Sea Convention and the Polas Code as an Incompletely Theorized agreement*. The Polar Journal, 8(1), s. 182-203. DOI <https://doi.org/10.1080/2154896X.2018.1468627>
- Boyle, A. (2005). *Further Development of the Law of the Sea Convention: Mechanisms for Change*. The International and Comparative Law Quarterly, 54(3), s. 563-584. DOI: <https://doi.org/10.1093/iclq/lei018>
- Chirchop, A. (2016). *Jurisdiction over ice-covered areas and the Polar Code: And emergin symbiotic relationship?* The Journal of International Maritime Law, 22, s. 275-290.

- Engtrø, Espen, Gudmestad, Ove Tobias, og Njå, Ove. (2020). *Implementation of the Polar Code: Functional Requirements Regulating Ship Operations in Polar Waters*. Arctic Review on Law and Politics, s. 47-69. DOI:
<https://doi.org/10.23865/arctic.v11.2240>
- Hakapää, K, og Molenaar, EJ. (1999). *Innocent passage —past and present*. Marine Policy, 23(2), s. 131–145. DOI:
[https://doi.org/10.1016/S0308-597X\(98\)00032-3](https://doi.org/10.1016/S0308-597X(98)00032-3)
- Henriksen, Tore (2015) *Protecting polar environments; coherency in regulating Arctic shipping* i R. Rayfuse (red.) (2015). *Research Handbook on International Marine Environmental Law* (s. 363-385). Edward Elgar. DOI:
<https://doi.org/10.4337/9781781004777.00028>
- Jensen, Øystein. (2016). *The International Code for Ships Operating in Polar Waters: Finalization, Adoption and Law of the Sea Implications*. Arctic Review on Law and Politics, 7(1), s. 1–23.
DOI: <https://doi.org/10.17585/arctic.v7.236>
- Lamson, C., og VanderZwaag, D. (1987). *Arctic Waters: Needs and Options for Canadian-American Cooperation*. Ocean Development and International Law, 18, s. 49-81.
DOI: <https://doi.org/10.1080/00908328709545814>
- McDorman, T. L. (2015). *A Note on the Potential Conflicting Treaty Rights and Obligations between the IMO's Polar Code and Article 234 of the Law of the Sea Convention*. I Suzanne Lalonde (red.) *International Law and Politics of the Arctic Ocean : Essays in Honor of Donat Pharand* (s. 141-159). Brill Nijhoff DOI:
https://doi.org/10.1163/9789004284593_008
- McRae, D.M, og Goundrey, D.J. (1982). *Environmental jurisdiction in Arctic waters: the extent of Article 234*. University of British Columbia Law Review, 1, 16(2), s. 197-228.
- Mensah, T. A. (2007). *Prevention of Marine Pollution: The Contribution of IMO*. I Basedow, J. og Magnus, U. (red.) (2007). *Pollution of the Sea — Prevention and Compensation* (ss. 41-61). Springer Berlin Heidelberg. DOI:
https://doi.org/10.1007/978-3-540-73396-6_5

- Marten, B. (2011). *The Enforcement of Shipping Standards Under UNCLOS*. *WMU Journal of Maritime Affairs*, 10(1), s. 45–61. DOI:
<https://doi.org/10.1007/s13437-011-0005-y>
- Molenaar, E. J. (2007). *Port State Jurisdiction: Toward Comprehensive, Mandatory and Global Coverage*. *Ocean Development and International Law*, 38(1-2), s. 225–257. DOI: <https://doi.org/10.1080/00908320601071520>
- Oxman, B. H. (2006). *The Territorial Temptation: A Siren Song at Sea*. *The American Journal of International Law*, 100(4), s. 830–851. DOI:
<https://doi.org/10.1017/S0002930000031912>
- Pharand, D. (2007). *The Arctic Waters and the Northwest Passage: A Final Revisit*. *Ocean Development and International Law*, 38(1-2), s. 3–69. DOI:
<https://doi.org/10.1080/00908320601071314>
- Ringbom, H. (1999). *Preventing Pollution from Ships - Reflections on the 'Adequacy' of Existing Rules*. *Review of European Community og International Environmental Law*, 8(1), s. 21–28. DOI:
<https://doi.org/10.1111/1467-9388.00174>
- Ringbom, H. (2020). *Legalizing Autonomous Ships*. *Ocean Yearbook Online*, 34(1), s. 429–460. DOI:
https://doi.org/10.1163/9789004426214_019
- Røsæg, E. (2015). *The Role of the international maritime organization in defining and altering the jurisdiction of flag, coastal, and port states* i Ringbom, H. (2015). *Jurisdiction over ships : post-UNCLOS developments in the law of the sea* (80. utgave) (s. 363-381). Brill. DOI:
https://doi.org/10.1163/9789004303508_015
- Scovazzi, T. (2000). *The Evolution of International Law of the Sea: New Issues, New Challenges*. *Collected Courses of the Hauge Academy (Volume 286)*. DOI:
http://dx.doi.org/10.1163/1875-8096_pplrdc_A9789041116079

- Shusterich, K. M. (1984). International jurisdictional issues in the Arctic Ocean. *Ocean Development and International Law*, 14(3), s. 235–272. DOI: <https://doi.org/10.1080/00908328409545755>
- Skodvin, K. E. (2016) Arctic shipping : Still Icy i Nordquist, M. H., Moore, J. N., & Long, R. J. *Challenges of the changing Arctic : continental shelf, navigation, and fisheries* (vol. 19) (s. 145-149). Brill Nijhoff. DOI: https://doi.org/10.1163/9789004314252_012
- Skodvin, K. E. (2007). *Folkerettslege grenser for bruk av makt ved oppbringning av skip under framand flag*. *Lov Og Rett*, 46, s. 471–489. DOI: <https://doi.org/10.18261/issn1504-3061-2007-08-03>
- Smith, B. (1982). *Innocent passage as a rule of decision: navigation vs. environmental protection*. *The Columbia Journal of Transnational Law*, 21(1), s. 49-102.
- Solski, J. (2020). *The Northern Sea Route in the 2010s: Development and Implementation of Relevant Law*. *Arctic Review on Law and Politics*, 11, s. 383–410. DOI: <https://doi.org/10.23865/arctic.v11.2374>
- Stephenson, M. M. (1993). *Vessel-source Pollution under the Law of the Sea Convention : An Analysis of Standards*. *University of Queensland Law Journal*, 17(2), s. 267-286.
- Todorov, A. (2017). *The Russia-USA legal dispute over the straits of the Northern Sea Route and similar case of the Northwest Passage*. *Arcitic and North* 29, s. 74–89. DOI: <https://doi.org/10.17238/issn2221-2698.2017.29.74>
- Trevisanut, S. (2017). *Twenty Years of Prompt Release of Vessels: Admissibility, Jurisdiction, and Recent Trends*. *Ocean Development og International Law*, 48(3-4), s. 300-312. DOI: <https://doi.org/10.1080/00908320.2017.1325694>
- Van Dyke, J. M. (2005). *The disappearing right to navigational freedom in the exclusive economic zone*. *Marine policy*, 29(2), s.107-121. DOI: <https://doi.org/10.17238/issn2221-2698.2017.29.74>

Rapporter og naturvitenskapelige artikler

- AMAP. (2019). *Biological Effects of Contaminants on Arctic Wildlife and Fish. Summary for Policy-Makers*. Arctic Monitoring and Assessment Programme, Oslo, Norway. Oslo, Norway: Arctic Monitoring and Assessment Programme.
- Arctic Council (2009) *Protection of the Arctic Marine Environment Working Group : Arctic Marine Shipping Assessment 2009*. Arctic Council.
- Friisk, Anders Grønstad (2014) *Arctic Coastal State Jurisdiction in an Era of Climate Change : Vessel-Source Oil Pollution and International Shipping in Norwegian and Russian Arctic Waters*. Lysaker, FNI, 2014.
- Hauser, Donna D. W., Laidre, Kristin L, og Stern, Harry L. (2018). *Vulnerability of Arctic marine mammals to vessel traffic in the increasingly ice-free Northwest Passage and Northern Sea Route*. Proceedings of the National Academy of Sciences, 115(29), s. 7617-7622. DOI:
<https://doi.org/10.1073/pnas.1803543115>
- International Law Association (ILA) (2000), Committee on Coastal State Jurisdiction Relating to Marine Pollution, Final Report. hentet 4. februar 2021. Hentet fra:
<https://ila.vettoreweb.com/Storage/Download.aspx?DbStorageId=1075ogStorageFileGuid=ef7face7-57f7-462c-b4c2-8b48d9bd6380>
- International Maritime Organization (IMO) (2020). *Status of IMO Treaties*. IMO. Hentet 06.06.2021. Hentet fra
<https://wwwcdn.imo.org/localresources/en/About/Conventions/StatusOfConventions/Status%20-%202020.pdf>
- Jensen, Øystein. (2006). *Coastal state jurisdiction and vessel source pollution : the international Law of the Sea framework for Norwegian legislation*. The Fridtjof Nansen Institute.
- Singsaas, I., og Lewis , A. (2011). *Behaviour of Oil and Other Hazardous and Noxious Substances (HNS) Spilled in Arctic Waters (BoHaSA)*. SINTEF.

Thoresen, D. E. (2018, Januar 18). *Almenningens tragedie*. Hentet juni 1, 2021 fra Store norske leksikon. Hentet fra:
https://snl.no/allmenningens_tragedie

United Nations. (2020, mars 9). *Oceans and Law of the Sea : Chronological lists of ratifications of accessions and successions to the Convention*, hentet fra:
https://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm

Wei, Ting, Yan, Qing, Qi, Wei, Ding, Minghu, og Wang, Chuya. (2020). *Projections of Arctic sea ice conditions and shipping routes in the twenty-first century using CMIP6 forcing scenarios*. *Environmental Research Letters*, 15(10). DOI:
<https://doi.org/10.1088/1748-9326/abb2c8>

Østerud, Øyvind og Hønneland, Geir. (2014). *Geopolitics and International Governance in the Arctic*. *Arctic Review on Law and Politics*, 5(2), s. 156–176. DOI:
<https://doi.org/10.5040/9781350985377.ch-002>

Nyhetsartikler

Hine, Lucy (2020, 18. juni) Early bird LNG carrier shaves four days off Arctic passage. *Trade Winds*. Hentet 5. april, 2021 fra:
<https://www.tradewindsnews.com/gas/early-bird-lng-carrier-shaves-four-days-off-arctic-passage/2-1-826699>

Humpert, M. (2020, 8. desember). *China to Launch Satellite to Monitor Arctic Shipping Routes*. *High North News*. Hentet april 29, 2021 fra:
<https://www.highnorthnews.com/en/china-launch-satellite-monitor-arctic-shipping-routes>

Reuters Staff (2019, 27 februar) *Novatek wants Arctic shipping route open all year from 2023*. Reuters. Hentet 15. april, 2021 fra:
<https://www.reuters.com/article/us-russia-novatek-arctic-idUSKCN1QG2C5>

Reuters Staff (2021, mars 29). *Suez Canal debacle shows value of Northern Sea Route, Russia says*. Reuters. Hentet 29. mai, 2021 fra:
<https://www.reuters.com/article/us-egypt-suezcanal-russia-arctic-idUSKBN2BL0X0>

Watts, Jonathan (2020) *Alarm as Arctic sea ice not yet freezing at latest date on record.*
The Guardian. Hentet 5. juni, 2021 fra:
<https://www.theguardian.com/world/2020/oct/22/alarm-as-arctic-sea-ice-not-yet-freezing-at-latest-date-on-record>

Illustrasjoner

Illustrasjon 1:



Polarkodens anvendelsesområde.

Hentet fra Polarkoden MEPC 68/21/Add.1 Annex 10, s. 8. Samme koordinater som opplistes i bl.a. MARPOL Annex I, reg. 46.2 og SOLAS reg. XIV/1.3.