



Summer 1976

## Desafio Al Principio Tradicional de la Jurisdiccion Exclusiva Del Pabellon, Como Logro Previsible de la Conferencia Sobre Derecho Del Mar Para Preservar el Medio-Ambiente Marino

Alberto Szekely

### Recommended Citation

Alberto Szekely, *Desafio Al Principio Tradicional de la Jurisdiccion Exclusiva Del Pabellon, Como Logro Previsible de la Conferencia Sobre Derecho Del Mar Para Preservar el Medio-Ambiente Marino*, 16 NAT. RES. J. 573 (1976).

Available at: <https://digitalrepository.unm.edu/nrj/vol16/iss3/12>

This Article is brought to you for free and open access by the Law Journals at UNM Digital Repository. It has been accepted for inclusion in Natural Resources Journal by an authorized editor of UNM Digital Repository. For more information, please contact [disc@unm.edu](mailto:disc@unm.edu).

# DESAFIO AL PRINCIPIO TRADICIONAL DE LA JURISDICCION EXCLUSIVA DEL PABELLON, COMO LOGRO PREVISIBLE DE LA CONFERENCIA SOBRE DERECHO DEL MAR PARA PRESERVAR EL MEDIO-AMBIENTE MARINO

DR. ALBERTO SZÉKELY\*

Uno de los objetivos centrales de la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, que inició sus sesiones en diciembre de 1973 en Nueva York, ha sido el diseñar todo un cuerpo de normas jurídicas puejular el comportamiento de los estados a fin de preservar y proteger el medio ambiente marino.

Resultaría altamente repetitivo el describir aquí de nuevo cuales fueron los factores que llevaron a que la comunidad internacional y, más concretamente, las Naciones Unidas, empezará a adquirir lo que se ha llamado una "consciencia ecológica." Pero sí es necesario señalar que uno de esos factores, quizá el que más propició el que se entendiera que los problemas de la contaminación no reconocen fronteras, fué un suceso trágico que tuvo lugar en el mar. Se trata obviamente del accidente del buque-tanque liberiano Torrey-Canyon, en 1967, que frente a las costas inglesas derramó alrededor de 50,000 toneladas de petróleo crudo en el mar, causando así una catástrofe ecológica.

Hasta el citado año la comunidad internacional había tomado pocas medidas verdaderamente efectivas para prevenir la contaminación marina. Estas medidas fueron incorporadas en algunas convenciones adoptadas en el seno de la Organización Consultiva Marítima Inter-gubernamental (OCMI), y en la Convención sobre el Alta Mar elaborada en 1958 por la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, y adolecían de defectos fundamentales que se verán más adelante.

Fué en 1970 cuando se inició el proceso que llevaría a la elaboración de un nuevo régimen jurídico para la preservación del medio-ambiente marino. El 17 de diciembre la Asamblea General adoptó una Resolución por la que decidió convocar, para 1973, a una Tercera Conferencia sobre Derecho del Mar que se ocupara de elaborar un nuevo régimen jurídico del mar, que debía comprender la cuestión de la protección del medio marino, incluída entre otras cosas la prevención de la contaminación.<sup>1</sup>

El 21 de diciembre de 1968 la Asamblea General había establecido una Comisión sobre la Utilización con Fines Pacíficos de los Fondos

---

\*Professor of International Law, National Autonomous University of Mexico.

1. G.A. Res. 2750 C, 25 U.N. GAOR Supp 28 (1970).

Marinos y Oceánicos, con 42 estados miembros.<sup>2</sup> En 1970 la Comisión fué ampliada a 85 miembros,<sup>3</sup> y en su primer período de sesiones, celebrado en marzo de 1971, creó tres subcomisiones, integradas por la totalidad de los miembros. La Primera Subcomisión contemplaría la cuestión de la creación de un régimen y de un mecanismo internacionales para los fondos marinos, la Segunda Subcomisión elaboraría una lista general de temas y cuestiones relacionadas con el derecho del mar, y la Tercera Subcomisión se encargaría precisamente de considerar "la preservación del medio marino (incluyendo, entre otras cosas, la prevención de la contaminación)," así como la investigación científica. Las tres subcomisiones debían preparar proyectos de artículos de tratado sobre los temas a ellas encargadas. La Lista de Temas y Cuestiones Relacionados con el Derecho del Mar elaborada por la Segunda Subcomisión, fué finalmente aprobada por la comisión el 18 de agosto de 1972,<sup>4</sup> y su punto número 12 se refería concretamente a la preservación del medio marino. Además, el tema número 6, que se refería a la Zona Económica Exclusiva, mencionaba expresamente la cuestión de la jurisdicción del estado ribereño para el control de la contaminación en la misma.<sup>5</sup>

Dado que la Comisión no había terminado su labor preparatoria, la Conferencia fué aplazada por un año más. Después de un Primer Período de Sesiones, celebrado en Nueva York del 3 al 15 de diciembre de 1973 y dedicado a procurar la adopción de las reglas de procedimiento, la Conferencia inició sus trabajos sustantivos en su Segundo Período de Sesiones en Caracas, del 20 de junio al 29 de agosto de 1974, con tres comisiones que heredaban los temas encargados a las subcomisiones que funcionaron de 1971 a 1973. Un período más de sesiones fué celebrado en Ginebra, del 17 de marzo al 10 de mayo de 1975, y otro más en Nueva York, del 15 de marzo al 7 de mayo de 1976.

Tanto en las sesiones de la Comisión Preparatoria, de 1971 a 1973, como de la Conferencia, los miembros de la comunidad internacional han presentado diversas propuestas de artículos de tratado que, paulatinamente, van configurando lo que sería el nuevo derecho del

---

2. G.A. Res. 2467 A, 23 U.N. GAOR Supp 18 (1966).

3. See note 1 *supra*.

4. 27 U.N. GAOR Supp 21 at 5-10, U.N. Doc. A/8721 (1972).

5. 27 U.N. GAOR, Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction, U.N. Doc. A/AC. 138/66/Rev. 1 (1972). The question of the "prevention and control of pollution and other dangers to the marine environment" were also considered in other sections of that list, especially in sections 6.8 and 7.4.

mar, siendo uno de sus capítulos importantes el referente a la preservación del medio-ambiente marino.

El propósito de este trabajo está limitado a señalar el progreso logrado en la adopción de solo algunas de las normas que integran dicho capítulo del nuevo derecho del mar, y que tienen un interés especial por ser francamente atentatorias y quizá derogatorias de uno de los principios más fundamentales del derecho del mar tradicional. Se trata de las normas en formación que pretenden transformar y, en ciertas instancias acabar con el principio tradicional de la jurisdicción exclusiva del pabellón, a fin de que el estado ribereño pueda adecuadamente prevenir y controlar la contaminación por buques de su Zona Económica Exclusiva.

Efectivamente, dicho principio, que implica que un buque está solamente sometido, en Alta Mar, a la jurisdicción del estado cuya bandera enarbola, fué tradicionalmente considerado como un corolario de la libertad tradicional de navegación en dicha zona marina, y así quedó consagrado en el Artículo 6/1 de la Convención sobre Alta Mar de 1958. Las excepciones a este principio eran mínimas y se encontraban debidamente reglamentadas en la misma Convención. Estas excepciones se referían a los casos de los buques piratas, del derecho de visita o reconocimiento, de los buques sin nacionalidad, y del derecho de persecución continua.<sup>6</sup> Cualquier otro intento de someter a un buque extranjero a una jurisdicción distinta a la del estado del pabellón, debía considerarse como una interferencia contra la libertad de navegación. Como se puede notar, las excepciones al principio no incluían la facultad de tomar medidas contra un buque extranjero que hubiera realizado actos contaminadores del mar. En principio las normas jurídicas del mar estipulaban que cuando un estado tuviera conocimiento de un buque extranjero que contaminará el Alta Mar, aún cuando esto sucediera en zonas cercanas a su propio mar territorial, dicho Estado no podía, dado el principio de la jurisdicción exclusiva del pabellón, sino cruzarse de brazos sin poder tomar contra el buque medidas de ninguna clase.

En efecto, las únicas disposiciones de la Convención sobre Alta Mar de 1958 que se refieren a la contaminación, preservan intacto el principio de la jurisdicción exclusiva del pabellón. Estas disposiciones están contenidas en los artículos 24 y 25 que se refieren, el primero, a la contaminación de las aguas por los hidrocarburos vertidos de los buques, desprendidos de las tuberías submarinas o producidos por la explotación del suelo y del subsuelo submarinos y, el segundo, a la contaminación del mar por la inmersión de desperdicios radioactivos

---

6. 1958 Convention on the High Seas, Articles 14-21, 22 §6.2, and 23.

y de cualesquiera actividades realizadas con sustancias radioactivas o con otros agentes nocivos.

En ambos artículos se dispone que el estado está obligado a dictar o tomar medidas para prevenir los citados tipos de contaminación, pero en ningún momento permite que estas sean dirigidas o aplicables a buques extranjeros en Alta Mar.

Por otra parte, otras convenciones fueron elaboradas internacionalmente sobre estos problemas, generalmente en el seno de la OCMI. Sin embargo, tanto la OCMI como las convenciones sufren de limitaciones que las hacen inadecuadas para preservar efectivamente el medio-ambiente marino y para prevenir y controlar la contaminación del Alta Mar por buques.

En primer lugar, la OCMI ha sido considerada, por su composición en las primeras décadas que siguieron a su establecimiento en 1958, como un "club" de grandes potencias marítimas, destinado a proteger los intereses de éstas. Dichas potencias marítimas han rechazado normas convencionales que contengan provisiones que, en aras de la preservación del medio-ambiente marino y a fin de prevenir y controlar la contaminación, necesariamente implica serias limitaciones tanto a su libertad de acción como de navegación en el Alta Mar. Sus intereses navieros han prevalecido definitivamente sobre las consideraciones ecológicas. La participación de países en desarrollo, a pesar de que recientemente ha aumentado para lograr que la Organización cuente ya con 90 miembros, no puede ser sino pasiva dado lo reducido de sus flotas.

La anterior situación de dominación de la OCMI, por parte de las grandes potencias marítimas, ha tenido el resultado de que la mayoría de las convenciones que de ella emanan contienen normas muy débiles para la protección del medio-ambiente marino. Su debilidad principal radica, en parte, en que se ha mantenido casi intacto, salvo reducidas excepciones, el principio de la jurisdicción exclusiva del pabellón. El problema radica en que el estado del pabellón ha demostrado ser no solo poco severo, sino también negligente en su obligación de hacer cumplir a sus buques las normas acordadas internacionalmente, aún cuando éstas no son ni siquiera, de por sí, lo suficientemente estrictas y adecuadas para una efectiva preservación del medio-ambiente marino.

Añadido a lo anterior existe el problema de que los buques que enarbolan las llamadas banderas de conveniencia, generalmente toman años en regresar a los puertos del estado de su nacionalidad. Así, no puede esperarse que el estado del pabellón ejerza sobre ellos una jurisdicción efectiva para evitar que contaminen el mar, aún

cuando tuvieran el interés de hacerlo, lo cual desafortunadamente no es el caso.

Si lo anterior no fuera suficiente, un problema más viene a añadir al carácter negativo de las convenciones de la OCMI. En efecto, la gran mayoría de ellas se han distinguido por tomar largos años en entrar en vigor. A pesar de que sus normas son débiles y por lo tanto no imponen limitaciones de gran importancia a la conducta de los buques, los estados contratantes se han abstenido o dilatado exageradamente en ratificar las convenciones en número suficiente para que entren en vigor, con la celeridad que impone la urgencia de evitar que los mares se conviertan en "cloacas máximas," como denominaban los romanos al Mar Mediterráneo.

En esta situación se encuentran aún las enmiendas de 1969<sup>7</sup> y de 1971<sup>8</sup> a la Convención Internacional para la prevención de la Contaminación de las Aguas del Mar por Hidrocarburos, elaborada en Londres en 1954.<sup>9</sup> La misma Convención tardó cuatro años en entrar en vigor, y otras enmiendas elaboradas en 1962 tomaron a su vez cinco años.<sup>10</sup>

Lo mismo ocurre en la Convención Internacional relativa a la Intervención en el Alta Mar en Casos de Accidentes de Contaminación por Hidrocarburos,<sup>11</sup> y con la Convención Internacional sobre Responsabilidad Civil por Daños de Contaminación por Hidrocarburos,<sup>12</sup> elaboradas en Bruselas en 1969, así como con la Convención Internacional sobre el Establecimiento de un Fondo Internacional de Compensación sobre el Establecimiento de un Fondo Internacional de Compensación por Daños de Contaminación por Hidrocarburos de 1971,<sup>13</sup> la Convención sobre la Responsabilidad de Operadores de Buques Nucleares de 1962,<sup>14</sup> la Convención de Bruselas de 1971 sobre la Responsabilidad Civil en el Campo de la Transportación Marítima del Material Nuclear,<sup>15</sup> la Convención de Oslo para la Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimientos de Buques y Aeronaves de 1972,<sup>16</sup> la Convención sobre la Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y Otras Sustancias, adoptada

---

7. 9 Int'l Legal Materials 1 (1970).

8. 11 Int'l Legal Materials 267 (1972).

9. See note 7 *supra*.

10. *Id.*

11. *Id.* at 20.

12. *Id.* at 45.

13. 11 Int'l Legal Materials 284 (1972).

14. 57 American Journal of International Law 268 (1963).

15. 11 Int'l Legal Materials 277 (1972).

16. *Id.* at 262.

en Londres en 1972,<sup>17</sup> y la Convención de 1973 sobre Contaminación por Buques adoptada en la misma ciudad y que cubre cualquier substancia nociva. Estas convenciones, que constituyen casi la totalidad de las elaboradas en el seno de la OCMI, aún no entran en vigor.<sup>18</sup> Además, en los pocos casos en que estas convenciones prevén la posibilidad de tomar medidas contra buques extranjeros contaminadores en Alta Mar, como excepciones escasas al principio de la jurisdicción exclusiva del pabellón, éstos se limitan generalmente a casos de extrema urgencia, de peligro de la vida humana, y de grave e inminente peligro de daños a la costa del interesado, pero para lo cual debe mediar la previa consulta y la notificación con el estado del pabellón, y ceñirse al criterio de la proporcionalidad de las medidas tomadas, respecto a los daños sufridos, bajo el riesgo de que se tenga que pagar compensación.

Tal vez la falta de protección ecológica del Alta Mar, mediante la adopción de medidas verdaderamente adecuadas y efectivas, sea el resultado inmediato del hecho de que las aguas de dicha zona no pertenezcan a nadie sino a todos como *res comunis*. Es decir, no teniendo ningún estado un interés directo e inmediato en cuidar la calidad de las aguas del Alta Mar, por no pertenecerle, nadie se ha preocupado especialmente por ellas, lo que no sucedería si se tratase de aguas bajo su jurisdicción.

La situación ha venido a transformarse gracias a que grandes porciones del Alta Mar pasarán a estar bajo la jurisdicción de los estados, con la implantación de la Zona Económica hasta la distancia de 200 millas. Ciertamente, puesto que el estado ribereño ejerce derechos soberanos sobre todos los recursos de tal zona, adquiere inmediatamente un interés directo en preservar el medio-ambiente de la misma y en prevenir y controlar la contaminación que puedan ocasionar en ella los buques extranjeros. Esto no sería legalmente posible, desde luego, si se preservara intacto el tradicional principio de la jurisdicción exclusiva del pabellón.

Por lo anterior, se han venido configurando nuevas normas que evitan que el estado ribereño tenga que cruzarse de brazos ante las actividades contaminadoras de buques extranjeros dentro de su Zona Económica.

Ya en el Texto Unico para Fines de Negociación,<sup>19</sup> que surgió del Tercer Periodo de Sesiones de la Conferencia en Ginebra, en 1975,

17. *Id.* at 1291.

18. For a study of these conventions, see E. D. Brown, *The Conventional Law of the Environment*, in *International Environmental Law* 25-26 (A. Utton ed. 1974), and A. Székely, *El Medio Ambiente: Derecho Internacional*, 27 *Revista de la Facultad de Derecho de Mexico* 103-104 (in press 1976).

19. Third U.N. Conference on the Law of the Sea, U.N. Doc. A/CONF. 62/WP.8 (1975).

empiezan a tomar forma las nuevas normas mencionadas, así como en los instrumentos informales que se han manejado en las reuniones interesionales, después de Ginebra y previas a la sesión de Nueva York de 1976. Las tendencias hasta ahora prevalecientes en la Conferencia señalan que estas normas que se perfilan contienen los elementos que a continuación se resumen, y que gozan del apoyo de una gran cantidad de delegaciones:

1) La regla general consistiría en que las normas relativas a la preservación del medio marino, incluida la cuestión de la prevención y control de la contaminación, deberían ser legisladas, internacionalmente, en los foros internacionales apropiados.

2) Cuando dichas normas internacionales sean inexistentes, por no haberseles elaborado o por no haber entrado aún en vigor, o inadecuadas, el estado ribereño podrá legislar normas más estrictas que las internacionales, aplicables a su Zona Económica Exclusiva. Es decir, hay una facultad legislativa supletoria del estado ribereño, pero sujeta a ciertas condiciones como se ve a continuación.

3) Las normas nacionales supletorias legisladas por el estado ribereño no podrán referirse a las cuestiones del diseño, construcción, equipo, tripulación, operación y mantenimiento de los buques, sino solamente a lo que se llama normas sobre el "comportamiento" de los buques, que abarcan las descargas operacionales, el vertimiento de desechos y sustancias nocivas, el tránsito, la carga (cantidades, empaque y prohibición de ciertas sustancias), etc.<sup>20</sup>

4) Un requisito para poder ejercer esta facultad legislativa supletoria es que la adopción de las normas sea indispensable dado la intensidad de la navegación, la configuración y condiciones de la costa y otros factores especiales.

5) Las restricciones a la facultad supletoria se desvanecen cuando, como en el caso del Artico, se trate de zonas especialmente vulnerables. La reclamación de una zona como "especialmente vulnerable" está condicionada, para evitar su abuso, a una lista enorme de estrictas y bien precisadas salvaguardias.

6) El estado ribereño tendría jurisdicción para aplicar tanto las normas internacionales como las nacionales permitidas, a buques extranjeros cuando las contraríen o violen sus aguas interiores, mar territorial o Zona Económica Exclusiva. La aplicación abarcaría el someter al buque extranjero a los tribunales domésticos. Esta jurisdicción está igualmente sometida a una serie de salvaguardias para evitar su ejercicio abusivo. Una de ellas es que la jurisdicción

---

20. Developing countries would undoubtedly benefit if the supplemental agency restricted behavior of the ships, but they certainly would not be able to support the cost of a program which would include very strict regulations concerning the equipment, design, etc. of the ships and would hope to include broader powers.

del estado ribereño debe suspenderse si el estado del pabellón pide que se le transfiera el procedimiento penal iniciado contra su buque dentro de un determinado plazo, quizá de tres meses. Por lo tanto, la jurisdicción del estado ribereño no es sustitutiva de la del pabellón, a menos que este último actúe a tiempo y en forma efectiva.

7) Una nueva institución que está en proceso de emerger es la llamada "jurisdicción del estado del puerto," por la cual un estado puede iniciar procedimientos contra un buque extranjero que se halla en uno de sus puertos, cuando tal buque haya violado, en cualquier parte, las normas internacionales. Este procedimiento lo puede comenzar el estado del puerto por su propia iniciativa, pero cuando la violación haya tenido lugar en las aguas interiores, mar territorial o Zona Económica Exclusiva de otro estado, solo lo podrá iniciar a petición de ese otro estado o del estado del pabellón, a menos que la violación pueda causar contaminación en las aguas bajo jurisdicción del propio estado del puerto. Esta nueva institución quizá aplique también para castigar violaciones a las normas nacionales supletorias permitidas. El estado del puerto puede transferir el procedimiento iniciado al estado en cuya jurisdicción se cometió la violación cuando éste lo pida. Igualmente, esta facultad del estado del puerto es complementaria más no sustitutiva de la jurisdicción del estado del pabellón, y habrían una serie de salvaguardias para prevenir su abuso.

Como se puede inferir, de consagrarse estas normas, el principio de la jurisdicción exclusiva del pabellón sería totalmente transformado, por lo menos en cuanto a su vigencia en la Zona Económica Exclusiva, en áreas de la protección del estado ribereño cuando el del pabellón es negligente en hacer cumplir la ley a sus buques. Este es ciertamente un enorme paso adelante en la tarea difícil y urgente de preservar el medio-ambiente marino.

### TRADDUCIÓN

One of the central objectives of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea has been to design a body of legal norms to regulate the behavior of states in order to preserve and protect the marine environment.

It would be highly repetitive to describe here once again the factors which led the international community and, more specifically, the United Nations, to start acquiring what has been called an "ecological conscience." It is necessary to point out that one of those factors, perhaps the one that had more influence in the comprehen-

---

(See the preceding article for the footnotes to this translation.)

sion that pollution problems do not respect boundaries, was a tragic accident that took place at sea. The accident of the Liberian tanker *Torrey Canyon* off the coast of England in 1967 caused an ecological catastrophe.

Until that year the international community had taken few truly effective measures to prevent marine pollution. Those measures were mostly embodied in some conventions adopted through the International Maritime Consultative Organization (IMCO), as well as in the 1958 Geneva Convention on the High Seas, all of which suffered from fundamental defects which shall be analyzed below.

It was in 1970 when the process that led to a new legal regime for the preservation of the marine environment was initiated. On December 17 the United Nations General Assembly adopted a Resolution calling for a Third United Nations Conference on the Law of the Sea for 1973, which would be entrusted with the elaboration of a new legal regime for the oceans, and which was designed to treat the question of the protection of the marine environment, including the prevention of pollution.<sup>1</sup>

On December 21, 1968, the General Assembly had established a Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction, with 42 member States.<sup>2</sup> In 1970 the Committee's membership was increased to 85 States,<sup>3</sup> and in its First Session, in March of 1971, it created three fully international subcommittees. Subcommittee I dealt with the question of the establishment of an international law and administration for the sea-bed, Subcommittee II produced a list of subjects and issues on the law of the sea, and Subcommittee II was entrusted with the question of the preservation of the marine environment, including the prevention of pollution, as well as with scientific research.

All three subcommittees were given the task of preparing draft treaty articles on the subjects entrusted to them. The List of Subjects and Issues prepared by Subcommittee II was finally approved by the Committee on August 18, 1972,<sup>4</sup> and item 12 referred concretely to the preservation of the marine environment. Additionally, item 6, which dealt with the Exclusive Economic Zone, expressly mentioned the question of the coastal state jurisdiction to control pollution in it.<sup>5</sup>

Since the Committee had not finished its preparatory works, the conference was postponed for a year. After its first session, held in New York from 3 to 15 December 1973 and dedicated to the attempted adoption of the rules of procedure, the Conference started its substantive work in its second session in Caracas, from 20 June to 29 August 1974, with three committees which inherited the subjects entrusted to the three subcommittees that worked between 1971 and

1973. A third session was held in Geneva from 17 March to 10 May 1975, and the fourth session took place in New York from 15 March to 7 May 1976.

Both in the sessions of the Sea-Bed Committee and in those of the conference, the members of the international community introduced several proposals of treaty articles which, little by little, began giving shape to what will be the new law of the sea. One important chapter relates to the preservation of the marine environment. The purpose of this paper is to point out the progress achieved in the gradual formulation of some of the rules which integrate that new chapter of the new law of the sea into the traditional law of the sea. Some of these rules frankly challenge and perhaps even deny one of the most fundamental principles of the traditional law of the sea. There are rules in formation which are designed to modify and, in certain ways, end the traditional principle of flag state exclusive jurisdiction, in order to allow the coastal state to adequately prevent and control pollution from ships in its Exclusive Economic Zone.

The principle which dictates that a ship on the high seas is solely subject to the jurisdiction of the state whose flag it flies was traditionally regarded as a corollary of the traditional freedom of navigation in the marine zone, and it was so stipulated in Article 6/1 of the 1958 Convention on the High Seas. The exceptions to these principles were minimal and were duly regulated in the same Convention. These exceptions referred to the cases of piracy, the right to board and to visit for inspection, the ships with no apparent nationality, and the right of hot pursuit.<sup>6</sup> Any other attempt to subject a foreign ship on the high seas to the jurisdiction of a state other than that whose flag was flown by it would be regarded as an undue interference with the freedom of navigation. The exceptions to the general principle did not include the power to take measures against a foreign ship performing acts of pollution on the high seas. In general the legal rules provided that when a state had knowledge of a foreign ship polluting the high seas, the state was unable to take measures of any kind even when this occurred near its territorial seas.

The only provisions in the Convention of the High Seas relating to pollution preserve the principle of Flag State jurisdiction intact. These provisions are embodied in Articles 24 and 25 which refer to pollution of the seas by the discharge of oil from ships or submarine pipelines or resulting from the exploitation and exploration of the sea-bed and its subsoil and the pollution of the seas from the dumping of radioactive waste or from any activities with radioactive materials or other harmful agents.

Both articles provide that the state shall draw up regulations or

take measures to prevent those types of pollution, but they do not empower the state to apply such regulations or measures to foreign ships on the high seas.

On the other hand, other conventions were held internationally on these matters, usually within the frameworks of IMCO. However, both IMCO and the conventions suffer from limitations which render them inadequate for the preservation of the marine environment and, more specifically, for the prevention and control of pollution from vessels on the high seas.

IMCO has been regarded, because of its composition during the first decades that followed its establishment in 1958, as a "Club" of big maritime powers, designed to protect their interests. Those powers have usually rejected conventional rules containing provisions which, for the sake of protecting the marine environment, necessarily imply serious limitations to their freedom of action and navigation on the high seas. Their shipping interests have definitely prevailed over ecological considerations.

Despite the fact that the membership of the Organization has recently increased to 90 States, the developing countries have had limited participation due to the reduced dimensions of their fleets. Domination of IMCO by the large shipping states has resulted in the fact that the majority of the conventions adopted through it contain very weak rules for the protection of the marine environment. Their main weakness lies in the fact that, save for a few exceptions, the principle of flag state jurisdiction has been preserved almost intact. The problem with this principle is that the flag state has usually proved to be not only lax, but also negligent in fulfilling its obligation to make its ships abide by international rules, even when such rules are not strict enough or adequate for an effective protection of the marine environment.

Additionally, there is the problem of the ships which fly the so-called flags of convenience, and which usually take years to return to the flag state. Thus, the flag state can hardly be expected to exercise effective jurisdiction over such ships in order to punish them for polluting the seas, even if the flag state wished to do so, which unfortunately is practically never the case. The great majority of the IMCO conventions have distinguished themselves by taking far too many years to come into force. Despite the fact that the rules are weak and, therefore, do not impose serious or important limitations on the behavior of ships, the contracting parties have abstained from or delayed in ratifying the conventions in sufficient numbers to put them into effect.

This is the situation of the amendments of 1969<sup>7</sup> and 1971<sup>8</sup> to the

International Convention for the Prevention of Pollution of the Sea by Oil, adopted in London in 1954.<sup>9</sup> The Convention itself took four years to come into effect, and its 1962 amendments took five years.<sup>10</sup> Similar problems affected the International Convention Relating to Intervention on the High Seas in Cases of Oil Pollution Casualties,<sup>11</sup> and the International Convention on Civil Liability for Oil Pollution,<sup>12</sup> both concluded in Brussels in 1969, as well as the International Convention on the Establishment of an International Fund for Compensation for Oil Pollution Damage of 1971,<sup>13</sup> the Convention on the Liability of Operators of Nuclear Ships of 1962,<sup>14</sup> the Brussels Convention of 1971 on Civil Liability in the Field of Maritime Carriage of Nuclear Material,<sup>15</sup> the Oslo Convention for the Prevention of Marine Pollution by Dumping from Ships and Aircraft of 1972,<sup>16</sup> the London Convention on the Prevention of Marine Pollution by Dumping of Waste and Other Matter of 1972,<sup>17</sup> and the 1973 London Convention on Pollution from Vessels, which covers any harmful agent.

These Conventions, which virtually constitute all those elaborated by IMCO, are not in effect yet.<sup>18</sup> In a few cases these conventions take exception to the principle of flag state jurisdiction and provide for measures against foreign ships polluting the high seas. However, these are generally limited to cases of extreme urgency, of endangered human lives, and to a grave and imminent threat of damages to the coast of a state, and it is necessary to previously consult and notify the flag state, and to abide by the criterion of proportionality or risk having to pay compensation.

It is quite possible that the lack of ecological protection of the high seas, through the adoption of few or no adequate and effective rules, is the immediate result of the fact that the waters of such marine zone do not belong to anybody but to everybody, as *res comunis*. In other words, since no state has an immediate and direct interest in protecting the quality of the waters of the high seas, because the waters do not belong to the state, nobody has especially cared for them. This would not be the case if they were waters under the state's jurisdiction.

This situation is being transformed, thanks to the fact that large portions of the high seas will become Exclusive Economic Zones. Since the coastal state exercises sovereign rights over the resources of such zone, it will immediately acquire a direct interest in preserving the environment and in preventing and controlling pollution from all vessels, both national and foreign in this zone. This would not be legally possible, of course, if the traditional principle of the flag state exclusive jurisdiction is preserved.

The Single Negotiating Text which emerged from the Third Session of the Law of the Sea Conference in 1975 has already started shaping the new rules.<sup>19</sup> The same has been the case in the informal instruments which have been handled at intersessional meetings after Geneva and before the New York Session. The main tendencies prevailing up to date in the Conference indicate that the new rules in formation would contain the following elements:

1) The general principle would be that the rules relating to the preservation of the marine environment in the Exclusive Economic Zone shall be those which are internationally legislated in the appropriate international fora.

2) Wherever those international rules are nonexistent, either because they have not been entered or because they are inadequate, the coastal state may legislate stricter rules for application in its Exclusive Economic Zone. In other words, the legislative power of the coastal state would be supplemental but subject to some conditions which will be seen below.

3) The supplemental national rules legislated by the coastal state cannot refer to the questions of the design, construction equipment, crew, operation and maintenance of foreign vessels, but only to those rules relating to the behavior of those vessels, which include operational discharges, the dumping of waste and other harmful agents, transit, the load (quantities, packing and prohibition of certain substances), etc. . . .<sup>20</sup>

4) A condition for exercising the supplemental legislative power would be that the adoption of such national rules is indispensable due to the intensity of navigation, the configuration and conditions of the coast and other special factors or circumstances.

5) Such restrictions would vanish when, as in the case of the Arctic, especially vulnerable zones are involved. The claim of a zone as an especially vulnerable one is conditioned, to prevent abuses, to a long list of strict and well defined safeguards.

6) The coastal state would have jurisdiction to apply both international rules and certain national rules to foreign vessels when they are violated in its internal waters, territorial sea or Exclusive Economic Zone. The application would include subjecting the foreign vessel to its domestic tribunals. This jurisdiction is equally subject to a series of safeguards in order to avoid its abusive exercise. One of them provides that the jurisdiction of the coastal state must be suspended if the flag state asks for the transference of criminal proceedings within a certain period of time, perhaps three months. Therefore, the jurisdiction of the coastal state does not really supersede flag state jurisdiction, if the flag state acts in time and effectively.

7) A new institution emerging is the so-called "Port State

Jurisdiction," according to which a state may initiate proceedings against a foreign vessel which happens to be in one of its ports, when that vessel has violated international rules anywhere at sea. The proceedings may be started by the port state on its own initiative, but when the violation took place in the internal waters, territorial sea or Exclusive Economic Zone of another state, the proceedings can be started only by request of either the coastal state or the flag state, unless the violation is likely to cause pollution in the waters under the jurisdiction of the port state. This new institution may perhaps apply also to punish violations to the allowed national rules. The port state may transfer the proceedings to the coastal state upon its request. Once again, this jurisdiction of the port state is complementary to but not superior to flag state jurisdiction, and a series of safeguards would be provided in order to prevent its abuse.

If those new principles are adopted, the traditional principle of the flag state exclusive jurisdiction could be totally transformed, at least in its application on the portions of high seas that will become Exclusive Economic Zones, for the sake of protecting the coastal state from a lax or negligent flag state. This certainly is an enormous step forward in the difficult and urgent task of preserving the marine environment.