



Юридическая и техническая комиссия

Distr.: Limited
9 June 2015
Russian
Original: English

Двадцать первая сессия

Кингстон, Ямайка

13–24 июля 2015 года

Вопросы, касающиеся поручительства государств в отношении контрактов на разведку в Районе, и смежные вопросы

Записка секретариата

I. Введение

1. В своем решении, касающемся краткого доклада Председателя Юридической и технической комиссии о работе Комиссии на ее двадцатой сессии, Совет Международного органа по морскому дну объединил два отдельных, но в равной степени важных вопроса, а именно: «критерий эффективного контроля», который связан с поручительством государств в отношении контрактов на разведку в Районе, и «злоупотребление доминирующим положением», понятие, которое связано с вопросом монополизации деятельности в Районе. Совет не обращался к Комиссии с конкретной просьбой принять какие-либо меры, но просил ее продолжить рассмотрение этих вопросов (см. [ISBA/20/C/3](#), пункт 7).

2. Следует отметить, что, помимо концепции доминирующего положения, как Совет, так и Комиссия на своих последних сессиях рассматривали и обсуждали вопросы критериев эффективного контроля, поручительства государств в отношении контрактов и монополизации деятельности в Районе. Цель настоящей записки состоит в том, чтобы резюмировать решения, принятые Советом и Комиссией по данным вопросам на сегодняшний день, и рекомендовать Комиссии предлагаемый подход к дальнейшему рассмотрению этих вопросов в рамках ее программы работы, как это представляется Совету.



II. Поручительство государств в отношении контрактов на разведку и критерий эффективного контроля

3. В своем решении от 21 июля 2011 года (ISBA/17/C/20) Совет просил Комиссию проанализировать правило 11.2 Правил поиска и разведки полиметаллических конкреций и Правил поиска и разведки полиметаллических сульфидов в Районе¹. Правило 11 посвящено удостоверениям о поручительстве. Его цель заключается в осуществлении положений Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву и Соглашения 1994 года об осуществлении Части XI Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву от 10 декабря 1982 года, в которых закреплено требование о поручительстве государств-участников.

4. В статье 4 приложения III к Конвенции устанавливается, что заявители должны соответствовать предусмотренному в пункте 2(b) статьи 153 критерию гражданства либо контроля и поручительства, а также придерживаться процедур и отвечать квалификационным стандартам, определенным в нормах, правилах и процедурах Органа. Пункты 1 и 2 правила 11 во всех трех сводах Правил предусматривают следующее:

1. Каждая заявка государственного предприятия или одного из субъектов, упомянутых в подпункте (b) правила 9, сопровождается удостоверением о поручительстве, выданном государством, национальность которого он имеет или под эффективным контролем которого (или граждан которого) он находится. Если заявитель имеет более чем одну национальность, как в случае партнерства или консорциума субъектов из нескольких государств, каждое такое государство выдает удостоверение о поручительстве.

2. Если заявитель имеет национальность одного государства, но находится под эффективным контролем другого государства или его граждан, каждое такое государство выдает удостоверение о поручительстве.

5. Секретариат подготовил для Комиссии предварительный анализ правила 11 (ISBA/20/LTC/10). В нем рассматриваются вопросы поручительства, цитируются соответствующие положения Конвенции и Соглашения и приводятся выдержки из решения Камеры по спорам, касающимся морского дна², по этой теме. В этом документе также приводится развернутое пояснение термина «эффективный контроль». Первый вывод, сделанный по итогам анализа, заключается в том, что единого определения этого термина не существует и что его значение в большой степени зависит от контекста и от цели, ради которой применяется критерий эффективного контроля³. Второй вывод сводится к тому,

¹ Необходимо отметить, что после принятия Советом соответствующего решения Совет принял, а Ассамблея Международного органа по морскому дну утвердила Правила поиска и разведки кобальтоносных железомарганцевых корок в Районе (ISBA/18/A/11, приложение), в которых имеется идентичное положение.

² Консультативное заключение Камеры по спорам, касающимся морского дна, Международного трибунала по морскому праву об обязательствах и обязанностях государств, поручающихся за лиц и организации в отношении деятельности в Районе, от 1 февраля 2011 года, пункт 78.

³ В разных правовых системах в это понятие также вкладывается разный смысл. Например, Организация экономического сотрудничества и развития указывает, что: «обычно принято

что условия и стандарты, применяемые к понятию эффективного контроля, относятся к компетенции государства, которое его осуществляет. Международное право не дает исчерпывающего объяснения понятия эффективного контроля; если государство считает необходимым более подробно обозначить условия и стандарты осуществляемого им нормативного регулирования, оно руководствуется положениями своего внутригосударственного права. Третий вывод состоит в том, что этот же подход применяется как в отношении законодательства и практики в области обозначения судов водного транспорта и гражданской авиации, так и в отношении части XI Конвенции: факт инкорпорации или регистрации и предоставления гражданства (примеры нормативного регулирования) считается критически важным, доминирующим фактором, несмотря на практические реалии в отношении контроля над политическими аспектами, капиталом, финансами и вопросами управления.

б. Было отмечено, что при выяснении того, отвечает ли заявитель квалификационным требованиям, Комиссия должна удостовериться в том, что требования к поручительству, предусмотренные статьей 153 Конвенции, соблюдены в соответствии с приложением III к Конвенции и Правилами. Применительно по крайней мере к субъектам, инкорпорированным в поручающемся государстве или имеющим его гражданство, наличие акта инкорпорации или предоставления гражданства, наряду с принятием поручающимся государством на себя соответствующих обязательств, представляется достаточным свидетельством «эффективного контроля» для целей соблюдения требований о поручительстве.

Рассмотрение вопроса Комиссией

7. При рассмотрении данного вопроса (ISBA/20/C/20, пункты 25–29) Комиссия отметила, что правило 11.2 касается формы и содержания удостоверения о поручительстве и содержит критерии и процедуры для выполнения государствами-участниками требования о поручительстве, закрепленного в статье 153 и статье 4 приложения III к Конвенции. Эти статьи предусматривают, что для осуществления своей деятельности в Районе физические и юридические лица должны отвечать двум требованиям: во-первых, они должны быть гражданами государства-участника или находиться под эффективным контролем государства-участника или его граждан; во-вторых, они должны обладать поручительством одного или нескольких государств — участников Конвенции.

8. Комиссия отметила, что принятие решения стать поручителем того или иного субъекта, который отвечает необходимым требованиям, принимается по усмотрению соответствующего государства-участника или государств-участников. Это подразумевает, что государство-поручитель до принятия ре-

считать, что осуществление контроля над предприятиями имеет место, когда одному инвестору или группе инвесторов принадлежит более 50 процентов от общего количества голосующих акций предприятия или фирмы. Между тем «эффективный контроль» может иметь место, когда инвестору (инвесторам) принадлежит крупный, но не достигающий 50-процентного уровня пакет голосующих акций, а остальные акции распределены между множеством менее крупных инвесторов. Контроль над предприятиями может также достигаться благодаря наличию в различных компаниях одних и тех же лиц в составе советов директоров (совместный директорат) и межкорпоративных связей в структуре собственности, как это происходит в случае конгломератов» (Organization for Economic Cooperation and Development, *Glossary of Industrial Organisation Economics and Competition Law* (Paris Publishing, 1993), p. 31).

шения о поручительстве должно удостовериться в том, что субъект, чьим поручителем оно намеревается стать, отвечает двум вышеуказанным критериям. Комиссия также отметила, что в соответствии с Конвенцией в качестве доказательств намерения государства или государств гражданства и эффективного контроля стать поручителем должно предоставляться удостоверение о поручительстве. Условия и стандарты, определяющие эффективный контроль, подпадают под компетенцию государства, которое его осуществляет. Таким образом, если государство-поручитель сочтет необходимым, оно может сформулировать такие условия для предоставления его поручительства в рамках своей внутренней правовой системы. Комиссия далее отметила, что и режим, устанавливаемый частью XI Конвенции, и другие правовые системы подразумевают использование одних и тех же важнейших критериев инкорпорации, регистрации и предоставления гражданства (нормативное регулирование) для определения эффективного контроля. Это означает, что по меньшей мере в отношении субъектов, инкорпорированных в государство-поручителе или имеющих его гражданство, акт инкорпорации или предоставления гражданства в сочетании с обязательствами, взятыми на себя государством-поручителем, как представляется, будет достаточным для установления наличия «эффективного контроля» для целей удовлетворения условий поручительства.

9. Комиссия подчеркнула, что информация о регистрационном свидетельстве и идентификация основного места осуществления деятельности и адреса заявителя, а также удостоверение о поручительстве являются чрезвычайно важными для того, чтобы Комиссия могла убедиться, что заявитель отвечает требованиям, касающимся поручительства. В свете этих соображений Комиссия пришла к выводу о том, что вопрос о формулировании каких-либо условий для предоставления поручительства в контексте части XI Конвенции представляется более целесообразным рассматривать в рамках внутригосударственного законодательства, если государство-поручитель сочтет это необходимым.

10. Представив Совету вышеизложенные мнения и выводы, Комиссия пришла к заключению о том, что дальнейшая проработка существующего положения 11.2 не является необходимой или желательной (там же, пункт 29).

III. Вопросы, касающиеся монополизации и злоупотребления доминирующим положением

11. На своей двадцатой сессии Совет обсуждал также вопрос о монополизации деятельности в Районе. С учетом вопросов, заданных некоторыми его членами, Совет обратился к Комиссии с просьбой дополнительно изучить эту тему и, в частности, рассмотреть вопрос о возможности приведения соответствующих аспектов Правил по конкретным в соответствии с Правилами по сульфидам и Правилами по коркам.

12. При рассмотрении этого вопроса Комиссия опиралась на подготовленный секретариатом справочный документ (ISBA/20/LTC/11), в котором были проанализированы соответствующие положения Конвенции и Соглашения, а также правила Органа, касающиеся монополизации деятельности в Районе. Было отмечено, что ни в Конвенции, ни в Соглашении не содержится никаких положений, которые бы прямо запрещали тому или иному государству (подающему заявку как государство-участник или как государственное предприятие) пода-

вать более одной заявки на план работы по разведке, будь то полиметаллических конкреций или любого другого вида минеральных ресурсов. Аналогичным образом, ничто не препятствует подаче более одной заявки физическим или юридическим лицом или консорциумом. Помимо этого, в Конвенции четко не указано максимальное количество заявок, которое может быть подано любым из вышеуказанных субъектов или группой субъектов (пункт 2).

13. Также было отмечено, что в пунктах 3(с) и 4 статьи 6 приложения III к Конвенции содержатся положения, призванные не допустить того, чтобы один субъект занимал в Районе доминирующее положение за счет установления пространственных ограничений в отношении осваиваемых районов по контрактам (там же, пункт 3). Вместе с тем было указано, что эти положения применяются только в отношении планов работы по разведке полиметаллических конкреций. Пункт 3(с) статьи 6 приложения III включен в текст нынешних Правил по конкрециям, однако практическое применение его положений представляется проблематичным. В частности, до установления внешних границ национальной юрисдикции всех прибрежных государств невозможно определить масштабы Района и, следовательно, невозможно определить 2 процента от указанной части Района.

14. Что касается Правил по сульфидам, то Комиссия на раннем этапе обсуждений постановила, что ограничения, установленные в статье 6 приложения III, применяться не могут, потому что само положение непосредственно применимо только к полиметаллическим конкрециям и не имеет практического смысла с научной точки зрения применительно к сульфидам. Следовательно, в Правилах по сульфидам и Правилах по коркам были включены следующие альтернативные положения: «Юридическая и техническая комиссия может рекомендовать одобрить план работы, если она решит, что такое одобрение не позволит государству-участнику или субъектам, поручителем которых оно является, монополизировать проведение деятельности в Районе в отношении полиметаллических сульфидов или помешать другим государствам-участникам проводить в Районе деятельность в отношении полиметаллических сульфидов».

Рассмотрение вопроса Комиссией

15. В соответствии с просьбой Совета Комиссия на своей двадцатой сессии рассмотрела вопрос о монополизации деятельности в Районе, в частности о возможном приведении Правил по конкрециям в соответствие с Правилами по сульфидам и Правилами по коркам. После всестороннего обсуждения с учетом справочной информации, предоставленной секретариатом (ISBA/20/LTC/11), Комиссия постановила рекомендовать Совету привести положения Правил по конкрециям в соответствие с идентичными положениями Правил по сульфидам и Правил по коркам.

16. На заключительном этапе своих заседаний в июле 2014 года Комиссия отметила, что, по всей видимости, в части заявок на планы разведочных работ в настоящее время формируется новый метод ведения предпринимательской деятельности. Хотя этот новый метод не противоречит правилам, Комиссия пришла к мнению о том, что Совет должен быть надлежащим образом проинформирован о его появлении.

Рассмотрение вопроса Советом

17. В ходе двадцатой сессии Совет провел обстоятельные обсуждения по вопросам, касающимся монополизации деятельности в Районе, функционирования Предприятия, эффективного контроля со стороны поручившегося государства и конфликта интересов членов Комиссии. На своем 198-м заседании 18 июля 2014 года Совет рассмотрел и утвердил поправки к правилу 21 Правил по сульфидам, предложенные Комиссией (ISBA/20/C/22). Совет также принял решение ISBA/20/C/23, в соответствии с которым в правило 21 Правил по конкрециям были внесены поправки, с тем чтобы привести его в соответствие с Правилами по сульфидам и Правилами по коркам.

18. И наконец, на своем 201-м заседании 23 июля 2014 года Совет принял решение в отношении краткого доклада Председателя Комиссии (ISBA/20/C/31), в котором он обратился к Комиссии с просьбой продолжать работу над вопросами, касающимися поручительства государств в отношении контрактов на разведку в Районе, уделяя особое внимание критерию эффективного контроля, а также вопросам, касающимся монополизации деятельности в Районе, с учетом, в частности, концепции злоупотребления доминирующим положением.

IV. Предлагаемые дальнейшие действия

19. В последние годы объем работы Комиссии продолжал увеличиваться. Это обусловлено отчасти резким увеличением числа новых заявок в отношении контрактов на разведку, а также увеличением объема и повышением уровня содержательности годовых отчетов, поступающих от нынешних контракторов. Также увеличению рабочей нагрузки способствовало то, что у Комиссии появилась настоятельная необходимость приступить к разработке нормативно-правовой базы по добыче полезных ископаемых. С учетом того обстоятельства, что срок действия семи из действующих контрактов на разведку истекает в 2016 или 2017 году, Комиссия испытывает на себе огромное давление и осознает необходимость как можно скорее завершить консультации и работу над проектом правил по добыче на тот случай, если поступит первая заявка на проведение добычных работ. Такое увеличение рабочей нагрузки по-прежнему сказывается на работе Комиссии, хотя ее заседания теперь проводятся и в течение февральских, и в течение июльских сессий.

20. С учетом серьезности просьбы Совета и важности, которую он придает рассматриваемому вопросу, а также трудностей, с которыми сталкивается Комиссия при определении приоритетности направлений своей работы, Комиссии, вероятно, следовало бы рассмотреть вариант, при котором она оставила бы данный вопрос на своей повестке дня, но попросила бы секретариат с учетом тенденций и событий в сфере разработки глубоководных участков морского дна провести более комплексное исследование по вопросу о злоупотреблении доминирующим положением, с тем чтобы обеспечить четкое понимание последствий применения новых способов ведения предпринимательской деятельности, которые появились в отношении текущей и будущей деятельности в Районе, и представить Комиссии доклад о результатах такого исследования на двадцать третьей сессии Органа в 2017 году.

21. Комиссии предлагается принять к сведению настоящую записку и принять решение в отношении надлежащих дальнейших действий.
