

МЕЖДУНАРОДНОЕ МОРСКОЕ ПРАВО

Арбитражное решение по спору между Малайзией и Сингапуром в отношении пролива Джохор

*Саксина Т.Г.**

Урегулирование межгосударственных морских споров может осуществляться любым из мирных средств, перечисленных в п. 1 ст. 33 Устава ООН, в том числе и путем арбитража. При этом, как отметил проф. А.Н. Вылегжанин, на практике некоторые межгосударственные морские споры «были разрешены при сочетании нескольких таких средств. Так... вопрос о разграничении континентального шельфа в проливе Ла-Манш был урегулирован в некоторых частях района делимитации путем переговоров, в остальных частях – путем арбитражного разбирательства»¹. Решение международного арбитража по англо-французскому спору было вынесено в 1976 г. до подписания Конвенции 1982 г., т.е. не в соответствии с установленной ею процедурой.

В целом количество международных морских споров, рассмотренных арбитражными трибуналами, сформированными в соответствии с Приложением VII к Конвенции ООН по морскому праву 1982 года (Конвенции), небольшое. До настоящего времени решения вынесены всего по двум спорам: Делу о голубом тунце (Southern Bluefin Tuna case), рассмотренному в 2000 году, и делу, связанному со спором между Малайзией и Сингапуром в проливе Джохор (Case concerning Land Reclamation by Singapore in and around Straits of Johor), рассмотренно-

* Саксина Татьяна Геннадьевна – аспирантка кафедры международного права МГИМО (У) МИД России.

¹ Вылегжанин А.Н. Решения Международного суда ООН по спорам о разграничении морских пространств. М., 2004. С. 11-12. Об англо-французском арбитражном споре, решенном в 1977 г. См. там же. С. 55-68.

му Арбитражным трибуналом в 2005 году. Несколько споров находятся в стадии арбитражного разбирательства (спор между Барбадосом и Тринидадом и Тобаго, спор между Гайаной и Суринамом, а также спор между Ирландией и Соединенным Королевством. В данной статье рассматривается спор между Малайзией и Сингапуром в отношении пролива Джохор – в связи с последним на настоящее время решением, вынесенным Арбитражным трибуналом, сформированным в соответствии с Приложением VII к Конвенции.

Пролив Джохор разделяет Малайзию и Сингапур. Основанием спора явилась деятельность Сингапура по увеличению своих портовых сооружений в проливе за счет насыпания дамбы. Такая деятельность представляется вполне закономерной в свете ограниченности территории Сингапура. Малайзия возбудила арбитражную процедуру в отношении данного спора и обратилась с заявлением в Международный трибунал по морскому праву (далее ИТЛОС), посчитав, что такие действия Сингапура наносят вред морской среде, и просила ИТЛОС принять так называемые «временные меры» (*provisional measures*). Ключевым вопросом данного спора являлось предотвращение ущерба морской среде.

4 июля 2003 года Малайзия направила Сингапуру уведомление и исковое заявление для передачи на разбирательство с помощью арбитражной процедуры, в соответствии с Приложением VII к Конвенции, спора в отношении работ, проводимых Сингапуром в проливе Джохор.

Малайзия и Сингапур являются участниками Конвенции, часть XV которой обязывает их урегулировать любой спор между собой, касающийся толкования или применения Конвенции, мирными средствами. Ни Малайзия, ни Сингапур не сделали письменного заявления в соответствии с пунктом 1 статьи 287 Конвенции о выборе средства урегулирования споров, в результате чего, в соответствии с пунктом 1 статьи 287, они считались бы принявшими арбитражную процедуру. Ни Малайзия, ни Сингапур не сделали также письменных заявлений, в соответствии со статьей 298 Конвенции о непринятии одной или нескольких процедур разрешения споров в отношении какой-либо категории споров, перечисленных в данной статье. Таким образом, в соответствии с пунктом 5 статьи 287 Конвенции спор между сторонами должен быть передан на рассмотрение с помощью арбитражной процедуры в соответствии с приложением VII к Конвенции, если стороны не договорятся об ином.

4 сентября 2003 года Малайзия обратилась в ИТЛОС с просьбой о предписании временных мер в соответствии со статьей 290 Конвенции. Малайзия, на основании статей 2, 15, 123, 192, 194, 198, 200, 204, 205, 206, 210 и 300 Конвенции, заявляла, что Сингапур, проводя работы по насыпанию дамбы, вторгается в зону территориального моря Малайзии, такие действия Сингапура являются нарушением норм международного права, включая обязанность по защите и сохранению морской среды и процедурных вопросов взаимодействия, уведомления и обмена информацией в соответствии с Конвенцией. Малайзия также ссылалась на обязательство добросовестности, предусмотренное статьей 300 Конвенции, и принцип принятия мер предосторожности, которым, по утверждению Малайзии, должно руководствоваться любое государство – участник Конвенции при применении и имплементации этих обязательств². Малайзия просила принять меры как материального, так и процессуального характера. С одной стороны – Малайзия просила ИТЛОС предписать Сингапuru приостановить работы в зонах Пулау Теконг и Туас до вынесения решения арбитражным трибуналом, с другой стороны, Малайзия просила предписать меры, обязывающие Сингапур предоставить информацию о проектных работах и приступить к переговорам с Малайзией по неразрешенным аспектам спора³.

В соответствии с пунктом 5 статьи 290 Конвенции ИТЛОС до образования арбитража, которому на основании Конвенции передается спор, может предписать, изменить или отменить временные меры, если он считает, что *prima facie* арбитраж, который должен быть образован, будет обладать компетенцией и что этого требует срочный характер ситуации. Сразу после его образования арбитраж, на рассмотрение которого передан спор, может изменить, отменить или подтвердить эти временные меры, действуя в соответствии с пунктами 1-4 вышеуказанной статьи.

ИТЛОС, по причинам, указанным в Судебном приказе от 8 октября 2003 года, определяя свои полномочия на предписание временных мер на основании пункта 5 статьи 290 Конвенции до вынесения своего решения, определил *inter alia*, что между сторонами нет расхождения

²G. Rashbrooke, *The International Tribunal for the Law of the Sea: A Forum for the Development of Principles of International Environmental Law?* // *The International Journal of Marine and Coastal Law*. Vol. 19. No. 4. 2004. P. 531.

³Там же.

во мнении о том, что спор существует и Арбитражный трибунал, образованный в соответствии с Приложением VII к Конвенции, имеет *prima facie* полномочия на рассмотрение данного спора.

Слушания ИТЛОС по рассмотрению запроса Малайзии состоялись 25, 26 и 27 сентября 2003 года в здании трибунала в Гамбурге (Германия). 8 октября 2003 года ИТЛОС принял Предписание, в котором были установлены временные меры.

В Предписании ИТЛОС обратился к таким вопросам, как: будет ли Арбитраж, сформированный в соответствии с Приложением VII к Конвенции иметь *prima facie* юрисдикцию в отношении данного спора, дав на этот вопрос положительный ответ, и признал данное дело имеющим право быть принятым к рассмотрению (*admissible*). В отношении обязанности сторон обмениваться мнениями, установленной статьей 283 Конвенции, ИТЛОС пришел к выводу, что Малайзия не обязана продолжать такой обмен, когда ею был сделан вывод о том, что этот обмен не приведет к положительному результату. Рассмотрев утверждение Сингапура о том, что стороны вступили в переговорный процесс, согласившись на проведение переговоров 13 и 14 августа, ИТЛОС отметил, что эти переговоры прошли после возбуждения арбитражной процедуры, и Малайзия ясно заявила о том, что такие переговоры будут проведены без ущерба для ее прав в отношении возбуждения арбитражной процедуры в соответствии с Приложением VII к Конвенции или требования предписания временных мер ИТЛОС.

В отношении утверждения Сингапура о том, что, поскольку Арбитраж, базирующийся на Приложении VII к Конвенции будет сформирован не позднее 9 октября, нет необходимости в предписании временных мер на такой короткий срок, ИТЛОС отметил, что на основании пункта 5 статьи 290 Конвенции он компетентен предписывать временные меры до формирования арбитражного трибунала и вышеуказанная статья не содержит каких-либо положений о том, что предписанные ИТЛОС временные меры должны быть ограничены данным периодом.

В отношении работ в зоне Туас ИТЛОС отметил, что Малайзия не представила доказательств тому, что там существует ситуация, требующая немедленных мер, или тому, что существует угроза нанесения необратимого ущерба территориальному морю Малайзии до рассмотрения дела по существу Арбитражным трибуналом. Таким образом, ИТЛОС не посчитал необходимым предписать временные меры в отношении работ в зоне Туас.

ИТЛОС отметил и занес в протокол, что во время устного слушания Сингапур подтвердил свою готовность предоставить информацию, требуемую Малайзией, в отношении работ, заявив, что это даст Малайзии возможность высказать свое мнение в отношении работ и их потенциального влияния, а также заявил о своей готовности и желании вступить в переговоры.

В отношении работ в зоне D Пулау Теконг, о которых Малайзия выражала наибольшую обеспокоенность, ИТЛОС подчеркнул обязательства не предпринимать каких-либо необратимых действий по созданию каменной облицовки вокруг зоны D, взятые на себя Сингапуром во время слушания, до окончания исследования, проводимого независимыми экспертами и финансируемого совместно обоими государствами.

На основании рассмотренных фактов ИТЛОС пришел к выводу, что работы могут иметь неблагоприятное воздействие на морскую среду в проливе Джохор, в связи с чем ИТЛОС отметил что предусмотрительность и предосторожность требуют, чтобы Малайзия и Сингапур установили механизмы для обмена информацией для оценки эффекта проводимых работ.

ИТЛОС единогласно предписал следующие временные меры: Малайзия и Сингапур должны сотрудничать и с этой целью приступить к консультациям, с тем чтобы в кратчайшие сроки назначить группу независимых уполномоченных экспертов: провести исследование и установить в срок, не превышающий одного года с даты Предписания ИТЛОС, последствия работ, проводимых Сингапуром, и предложить, если это необходимо, меры для устранения неблагоприятного воздействия таких работ; подготовить в кратчайшие сроки предварительный доклад о работах в зоне D Пулау Теконг; обмениваться на регулярной основе информацией и оценивать риски, связанные с работами, проводимыми Сингапуром; выполнить взятые на себя обязательства, отмеченные ИТЛОС в его Предписании, и проводить консультации с целью достичь скорейшего соглашения о таких временных мерах в зоне D Пулау Теконг, включая приостановление или изменение работ, которые могут быть необходимыми для обеспечения выполнения Сингапуром взятых на себя обязательств до завершения исследования группой экспертов.

Также ИТЛОС предписал Сингапuru не проводить работы способом, который может нанести непоправимый ущерб правам Малайзии

или серьезный ущерб морской среде, и принять во внимание доклад группы независимых экспертов.

Обе стороны должны были представить ИТЛОС и Арбитражному трибуналу первоначальный отчет в соответствии со статьей 95 Правил ИТЛОС о выполнении временных мер, предписанных ИТЛОС. В данном случае ИТЛОС расширил требование статьи 95, обязав стороны представить также доклад Арбитражному трибуналу, если трибунал не предпишет иное⁴.

Таким образом, ИТЛОС не предписал Сингапуру приостановить проводимые работы, ограничившись требованием не проводить их способом, который может нанести непоправимый ущерб правам Малайзии или серьезный ущерб морской среде, и обязал стороны продолжить переговоры, обмен информацией, сотрудничать между собой и докладывать об этом ИТЛОС и Арбитражному трибуналу. Оценивая принятое ИТЛОС решение о временных мерах, некоторые авторы отмечают, что на данное решение большое влияние оказали гарантии Сингапура, которые были представлены во время слушания дела⁵. Малайзии же ИТЛОС рекомендовал проявить добрую волю при принятии гарантий Сингапура, если ИТЛОС внесет их в протокол слушания дела. Можно также сделать вывод о том, что Малайзия отказалась от первоначального требования о прекращении работ, проводимых Сингапуром, сконцентрировав свою озабоченность зоной D в Пулау Теконг. Малайзия заявила о том, что ее обеспокоенность уменьшится, если Сингапур предоставит гарантию того, что работы в зоне D будут приостановлены до вынесения решения Арбитражным трибуналом и если эти гарантии будут внесены в протокол слушания дела.

Сингапур принял предложение об образовании комиссии независимых экспертов и информировал ИТЛОС о том, что им не будет предпринято действий необратимого характера по созданию каменного защитного покрытия в зоне D до завершения совместного исследования.

Таким образом, временные меры, предписанные ИТЛОС, предусматривали проведение совместного исследования и зафиксировали гарантии Сингапура не предпринимать действий необратимого характера в зоне D Пулау Теконг. Однако эти меры не предусмотрели приос-

⁴Sh. Rosenne. *Provisional Measures in International Law*. Oxford University Press, UK, 2005. P. 79-80.

⁵G. Rashbrooke, *The International Tribunal for the Law of the Sea: A Forum for the Development of Principles of International Environmental Law? // The International Journal of Marine and Coastal Law*. Vol. 19. No. 4. 2004. P. 531.

тановления работ, как того требовала Малайзия. Таким образом, остается неясным были ли выполнены ИТЛОС требования статьи 290 Конвенции, особенно в свете утверждения Малайзии о том, что работы наносят ущерб морской среде, и одним из оснований для предписания временных мер, предусмотренных статьей 290, является предотвращение серьезного ущерба морской среде до вынесения окончательного решения.

В данном деле ИТЛОС обратился к основополагающей обязанности сторон решать вопросы окружающей среды через взаимодействие⁶.

ИТЛОС особо подчеркнул необходимость сотрудничества сторон, отметив недостаточное взаимодействие сторон до передачи дела на арбитражное рассмотрение. В параграфе 99 ИТЛОС отметил, что стороны, руководствуясь предусмотрительностью и осторожностью, должны установить механизмы для обмена информацией, оценки рисков проекта и разработки мер по воздействию на такие риски.

После принятия ИТЛОС Предписания о временных мерах был сформирован Арбитражный трибунал в соответствии с Приложением VII к Конвенции, а также группа независимых экспертов. Арбитражный трибунал состоял из М.С.В. Пинто (Председателя), Доктора Камала Хоссейна, профессора Бернарда Оксмана, профессора Ивана Шерера и Сэра Артура Уоттса. В качестве регистратора дела был выбран Постоянный Арбитражный Суд (Permanent Court of Arbitration (PCA)).

Трибунал был сформирован надлежащим образом и провел интенсивные консультации со сторонами. Правила процедуры были установлены Трибуналом в Судебном приказе от 19 июля 2004 года. 5 ноября 2004 года группой независимых экспертов был представлен доклад, 22 декабря 2004 года группой была проведена презентация, что ознаменовало завершение ее работы.

До слушания дела Арбитражным трибуналом между Малайзией и Сингапуром были проведены три раунда переговоров: 22-23 декабря 2004 года, 7-9 января 2005 года, и 7-8 февраля 2005 года.

На конференции, подотготовленной сторонами, которая была проведена в Гааге 10 января 2005 года, Стороны информировали Арбитражный трибунал *inter alia* о том, что они пришли к соглашению *ad referendum* о проекте Соглашения об урегулировании спора на основа-

⁶J.E. Noyes. California Western School of Law: New Land for Peace An Overview of International Legal Aspects, <http://www.rwu.edu/macrocenter/2004/conferencepapers/noyes.htm>

нии договоренностей, достигнутых в ходе переговоров и на основании доклада группы независимых экспертов.

Соглашение было подписано правительствами Малайзии и Сингапура на церемонии, состоявшейся 26 апреля 2005 года в Сингапуре. Соглашение явилось полным и окончательным разрешением спора на согласованных условиях между Малайзией и Сингапуром в отношении насыпания дамбы Сингапуром. Соглашение было одобрено правительствами обеих стран и явилось честным и сбалансированным решением, достигнутым с обоюдного согласия сторон. В соответствии с ним стороны пришли к соглашению о проведении различных мер по уменьшению ущерба, связанного с насыпанием дамбы в соответствии с рекомендациями Группы независимых экспертов. Сингапур согласился изменить окончательную модель береговой линии своей дамбы и поддерживать дноуглубительные работы, изменить технологические маршруты отдельной зоны и обеспечить защиту от наносов. Сингапур взял на себя обязательство выплатить полную стоимость работ по защите от размыва дамбы Танжунг Белунгкор. Малайзия приняла на себя ответственность по оплате полной стоимости работ по защите от размыва дамбы Пуларек. Сингапур обязался выплатить Малайзии денежную сумму в размере 374 400 малазийских ринггитов в качестве компенсации малазийским рыбакам. Сингапур предоставил Малайзии гарантии того, что возведение дамбы не нанесет ущерб безопасному и беспрепятственному проходу судов через порты Куала Джохор и Калдер. Стороны согласовали механизмы взаимодействия для решения задач по мониторингу и обмену информацией о состоянии окружающей среды, решения вопросов судоходства и обмена информацией о ходе исполнения рекомендаций Группы экспертов. Стороны пришли к соглашению, что вопросы, относящиеся к морским границам, будут разрешены путем дружеских переговоров без ущерба для существующих в соответствии с международным правом прав сторон прибегнуть к иным мирным средствам разрешения спора.

Стороны представили Соглашение на рассмотрение Трибунала и обратились с просьбой незамедлительно утвердить условия Соглашения в форме согласованного решения, которое будет окончательным и обязательным для сторон.

Решение по делу было вынесено Арбитражным трибуналом 1 сентября 2005 года. В своем решении Арбитражный трибунал обратился к правомерности выбора арбитражной процедуры, отметив ее законо-

мерность. Трибунал отметил факт обращения Малайзией в ИТЛОС с просьбой о предписании временных мер. Арбитражный трибунал отметил также тот факт, что ИТЛОС, определяя свои полномочия на предписание временных мер на основании пункта 5 статьи 290 Конвенции до вынесения своего решения, определил *inter alia*, что между сторонами нет расхождения во мнении о том, что спор существует и Арбитражный трибунал имеет *prima facie* полномочия на рассмотрение данного спора.

Трибунал зафиксировал в своем решении факт предоставления ИТЛОС и Арбитражному трибуналу докладов Группы экспертов, а также направление сторонами Арбитражному трибуналу копии Соглашения об урегулировании спора и Совместных Протоколов заседаний сторон 22-23 декабря 2004 года, 7-8 января 2005 года и 7-8 февраля 2005 года, по результатам которых было заключено данное соглашение. Арбитражный трибунал отметил, что данное соглашение является полным и окончательным урегулированием спора. В завершение описательной части решения Арбитражный трибунал указал, что, изучив материалы, представленные Сторонами, включая Соглашение об урегулировании, он делает заключение о том, что необходимости в дальнейшем рассмотрении дела нет.

Арбитражный Трибунал вынес решение об окончании рассмотрения дела, отметив, что обладает полномочиями на вынесение такого решения, соглашается с просьбой сторон о вынесении окончательного решения на условиях, установленных в Соглашении об урегулировании.

Анализируя данное дело, следует отметить, что в данном случае арбитражная процедура была инициирована Малайзией в одностороннем порядке. Как отмечает Чезаре Романо, несмотря на значительное количество международных договоров, предусматривающих возбуждение судебной процедуры в одностороннем порядке, эта возможность используется государствами достаточно редко; даже если судебная процедура может быть инициирована стороной в споре в одностороннем порядке, государства предпочитают заручиться согласием другой спорящей стороны на передачу спора на разрешение с помощью такой процедуры⁷. За более чем двухвековую историю современного международного арбитража было создано всего несколько механизмов, в со-

⁷C. Romano. The Southern Bluefin Tuna Dispute: Hints of a World to Come... Like It or Not // *Ocean Development & International Law*. Vol. 32 (4), 2001. P. 333.

ответствии с которыми арбитражная процедура разрешения спора может быть инициирована в одностороннем порядке на основе условия, содержащегося в международном договоре. Примеров одностороннего обращения к арбитражной процедуре крайне мало, можно назвать *inter alia* Southern Bluefin Tuna Case, а также Radio Orient case между Египтом и странами Леванта под французским мандатом.

Практически положения международных договоров, предусматривающие применение обязательных процедур, влекущих за собой обязательное решение, направлены на предотвращение споров, а не на их разрешение⁸. Уверенность сторон в том, что в случае неурегулирования спора непосредственно между ними спор будет передан на урегулирование путем формальной процедуры, где решение будет принято третьей стороной, должна стимулировать стороны урегулировать спор между собой конфиденциально, на основе компромисса и избегая конфронтации. Таким образом, судебная или арбитражная процедура должны стать последним средством разрешения спора. Взаимная вежливость государств (*comity*) всегда признавалась основой урегулирования споров. Конвенция по морскому праву содержит такой же подход к иерархии мирных средств урегулирования споров между сторонами – участниками Конвенции. Конвенция устанавливает в статье 281: если государства-участники, являющиеся сторонами в споре, касающемся толкования или применения Конвенции, согласились добиваться урегулирования спора мирными средствами по своему выбору, то предусмотренные в Конвенции процедуры применяются только в том случае, если урегулирование не было достигнуто в результате применения таких средств, и соглашение между сторонами не исключает применения любой другой процедуры.

В данном деле сторонам удалось урегулировать спор, взаимодействуя на основе переговоров, обмена информацией и путем совместных действий, таких как проведение совместного исследования. Важная роль в процессе установления взаимопонимания, безусловно, должна быть отведена ИТЛОС, предложившему меры по взаимодействию сторон и зафиксировавшему в Предписании о временных мерах взаимные гарантии сторон.

⁸ Там же.