

**176. ДЕЛО, КАСАЮЩЕЕСЯ СПОРА О СУДОХОДНЫХ И СМЕЖНЫХ ПРАВАХ
(КОСТА-РИКА ПРОТИВ НИКАРАГУА)**

Решение от 13 июля 2009 года

В деле, касающемся *спора о судоходных и смежных правах (Коста-Рика против Никарагуа)*, Суд вынес свое решение 13 июля 2009 года.

Суд заседал в следующем составе: Председатель Овада; Судьи Ши, Коррома, Аль-Хасауна, Бюргенталь, Абраам, Кит, Сепульведа-Амор, Беннуна, Скотников, Кансадо Триндади, Юсуф, Гринвуд; судья ad hoc Гийом; Секретарь Куврер.

*
* * *

Пункт постановляющей части (пункт 156) решения гласит:

"...

Суд

1) в отношении прав Коста-Рики, в соответствии с Договором 1858 года, на судоходство по реке Сан-Хуан на участке общей навигации,

a) единогласно

постановляет, что Коста-Рика обладает правом на свободное судоходство по реке Сан-Хуан в коммерческих целях;

b) единогласно

постановляет, что принадлежащее Коста-Рике право на судоходство в коммерческих целях включает перевозку пассажиров;

c) единогласно

постановляет, что принадлежащее Коста-Рике право на судоходство в коммерческих целях включает перевозку туристов;

d) девятью голосами против пяти

постановляет, что лица, передвигающиеся по реке Сан-Хуан на борту коста-риканских судов, осуществляющих принадлежащее Коста-Рике право на свободное судоходство, не обязаны получать никарагуанскую визу;

ГОЛОСОВАЛИ ЗА: Председатель Овада; судьи Ши, Бюргенталь, Абраам, Кит, Беннуна, Кансадо Триндади, Юсуф, Гринвуд;

ГОЛОСОВАЛИ ПРОТИВ: судьи Коррома, Аль-Хасауна, Сепульведа-Амор, Скотников; судья ad hoc Гийом;

e) единогласно

постановляет, что лица, передвигающиеся по реке Сан-Хуан на борту коста-риканских судов, осуществляющих принадлежащее Коста-Рике право на свободное судоходство, не обязаны приобретать никарагуанские туристские карточки;

f) тринадцатью голосами против одного

постановляет, что жители коста-риканского берега реки Сан-Хуан имеют право на судоходство по реке между прибрежными населенными пунктами в целях удовлетворения насущных потребностей повседневной жизни, требующих быстрой транспортировки;

ГОЛОСОВАЛИ ЗА: Председатель Овада; судьи Ши, Коррома, Аль-Хасауна, Бюргенталь, Абраам, Кит, Сепульведа-Амор, Беннуна, Скотников, Кансадо Триндади, Юсуф, Гринвуд;

ГОЛОСОВАЛ ПРОТИВ: судья ad hoc Гийом;

g) двенадцатью голосами против двух

постановляет, что Коста-Рика имеет право на судоходство по реке Сан-Хуан с использованием табельных судов исключительно, в особых ситуациях, для оказания необходимых услуг жителям прибрежных территорий, когда от срочной транспортировки зависит удовлетворение потребностей жителей;

ГОЛОСОВАЛИ ЗА: Председатель Овада; судьи Ши, Корома, Аль-Хасауна, Бюргенталь, Абраам, Кит, Сепульведа-Амор, Беннуна, Скотников, Кансадо Триндади, Юсуф, Гринвуд;

ГОЛОСОВАЛИ ПРОТИВ: судья Скотников; судья ad hoc Гийом;

h) единогласно

постановляет, что Коста-Рика не имеет права на судоходство по реке Сан-Хуан судов, осуществляющих полицейские функции;

i) единогласно

постановляет, что Коста-Рика не имеет права на судоходство по реке Сан-Хуан в целях смены личного состава полицейских пограничных пунктов вдоль правого берега реки и для дополнительного снабжения этих пунктов табельным оборудованием, в том числе табельным оружием и боеприпасами;

2) в отношении права Никарагуа регулировать судоходство по реке Сан-Хуан на участке общей навигации,

a) единогласно

постановляет, что Никарагуа имеет право требовать от коста-риканских судов и их пассажиров остановки у первого и последнего никарагуанских постов на пути следования по реке Сан-Хуан;

b) единогласно

постановляет, что Никарагуа имеет право требовать от лиц, передвигающихся по реке Сан-Хуан, наличия паспорта или удостоверения личности;

c) единогласно

постановляет, что Никарагуа имеет право выдавать свидетельство о таможенной очистке по отходу коста-риканским судам, осуществляющим принадлежащее Коста-Рике право на свободное судоходство, но не имеет права требовать плату за выдачу таких свидетельств;

d) единогласно

постановляет, что Никарагуа имеет право устанавливать графики движения судов, плавающих по реке Сан-Хуан;

e) единогласно

постановляет, что Никарагуа имеет право требовать, чтобы коста-риканские суда были снабжены мачтой или башней для поднятия никарагуанского флага;

3) в отношении рыболовства для собственного потребления

тринадцатью голосами против одного

постановляет, что рыболовство жителей коста-риканского берега реки Сан-Хуан для собственного потребления с этого берега должно уважаться Никарагуа как право, основанное на обычае;

ГОЛОСОВАЛИ ЗА: Председатель Овада; судьи Ши, Корома, Аль-Хасауна, Бюргенталь, Абраам, Кит, Беннуна, Скотников, Кансадо Триндади, Юсуф, Гринвуд; судья ad hoc Гийом;

ГОЛОСОВАЛ ПРОТИВ: судья Сепульведа-Амор;

4) в отношении соблюдения Никарагуа своих международных обязательств по Договору 1858 года

a) девятью голосами против пяти

постановляет, что Никарагуа действует не в соответствии со своими обязательствами по Договору 1858 года, когда требует от лиц, передвигающихся по реке Сан-Хуан на борту коста-риканских судов,

осуществляющих принадлежащее Коста-Рике право на свободное судоходство, получения никарагуанской визы;

ГОЛОСОВАЛИ ЗА: Председатель Овада; судьи Ши, Бюргенталь, Абраам, Кит, Беннуна, Кансадо Триндади, Юсуф, Гринвуд;

ГОЛОСОВАЛИ ПРОТИВ: судьи Корома, Аль-Хасауна, Сепульведа-Амор, Скотников; судья ad hoc Гийом;

б) единогласно

постановляет, что Никарагуа действует не в соответствии со своими обязательствами по Договору 1858 года, когда требует от лиц, передвигающихся по реке Сан-Хуан на борту коста-риканских судов, осуществляющих принадлежащее Коста-Рике право на свободное судоходство, приобретения никарагуанских туристских карточек;

с) единогласно

постановляет, что Никарагуа действует не в соответствии со своими обязательствами по Договору 1858 года, когда требует от операторов судов, осуществляющих принадлежащее Коста-Рике право на свободное судоходство, плату за свидетельство о таможенной очистке по отходу судна;

5) единогласно

отклоняет все другие представления Коста-Рики и Никарагуа.

Судьи Сепульведа-Амор и Скотников приложили к решению Суда особые мнения; судья ad hoc Гийом приложил к решению Суда заявление.

*
* *

Суд начинает с напоминания о том, что 29 сентября 2005 года Республика Коста-Рика (в дальнейшем "Коста-Рика") подала в Секретариат Суда заявление о возбуждении разбирательства против Республики Никарагуа (в дальнейшем "Никарагуа") в отношении "спора, касающегося судоходных и смежных прав Коста-Рики на реке Сан-Хуан".

Суд обращает внимание на то, что в своем заявлении Коста-Рика обосновывала юрисдикцию Суда своим заявлением от 20 февраля 1973 года в соответствии с пунктом 2 статьи 36 Статута Суда, а также заявлением Никарагуа от 24 сентября 1929 года в соответствии со статьей 36 Статута Постоянной Палаты международного правосудия, которое считается на истекший срок признанием юрисдикции настоящего Суда обязательной в соответствии с пунктом 5 статьи 36 его Статута. Коста-Рика также обосновывает юрисдикцию Суда Соглашением Товар-Кальдера, заключенным между сторонами 26 сентября 2002 года. Кроме того, Коста-Рика обосновывала юрисдикцию Суда ссылкой на положения статьи XXXI Американского договора о мирном урегулировании, официально известного, согласно статье LX этого договора, как "Боготский пакт".

Суд отмечает, что в своих заключительных представлениях Коста-Рика просила Суд вынести решение и объявить, что Никарагуа, отказывая Коста-Рике в свободном осуществлении ее судоходных и смежных прав на реке Сан-Хуан, нарушает свои международные обязательства. В частности, Коста-Рика просит Суд вынести решение и объявить, что

"своим поведением Республика Никарагуа нарушила:

а) обязательство дать возможность всем коста-риканским судам и их пассажирам на свободное судоходство по реке Сан-Хуан в коммерческих целях, включая коммуникацию, а также перевозку пассажиров и туризм;

б) обязательство не взимать пошлину или сбор с коста-риканских судов и их пассажиров за проход по этой реке;

с) обязательство не требовать от лиц, осуществляющих право на свободное судоходство по этой реке, наличия паспорта или получения никарагуанской визы;

д) обязательство не требовать от коста-риканских судов и их пассажиров остановки на любом никарагуанском посту вдоль берега этой реки;

е) обязательство не создавать других препятствий в осуществлении права на свободное судоходство, включая графики движения и условия, касающиеся флага;

ф) обязательство дать возможность коста-риканским судам и их пассажирам в процессе осуществления такого судоходства приставать в любой части берега на участке общей навигации без уплаты каких-либо пошлин, за исключением согласованных в прямой форме правительствами обеих стран;

г) обязательство предоставить коста-риканским табельным судам право на судоходство по реке Сан-Хуан, в том числе в целях дополнительного снабжения и смены личного состава пограничных пунктов вдоль правого берега этой реки вместе с табельным оборудованием, в том числе табельным оружием и боеприпасами, а также в целях защиты, как предусмотрено в соответствующих документах, и в частности второй статьей Решения Кливленда;

h) обязательство оказывать содействие и способствовать ускорению движения по реке Сан-Хуан в рамках положений Договора от 15 апреля 1858 года и его толкования в Решении Кливленда 1888 года, согласно статье 1 двустороннего Соглашения от 9 января 1956 года;

i) обязательство разрешать жителям прибрежных территорий на коста-риканском берегу заниматься на реке Сан-Хуан рыболовством для собственного потребления".

Далее Коста-Рика просит Суд вынести решение и объявить, что по причине указанных выше нарушений "Никарагуа обязана:

а) немедленно прекратить все нарушения обязательств, которые носят продолжающийся характер;

б) возместить Коста-Рике весь ущерб, причиненный ей нарушением указанных выше обязательств Никарагуа, в форме восстановления ситуации, существовавшей до этих нарушений со стороны Никарагуа, и выплатить компенсацию, сумма которой подлежит определению на отдельной стадии настоящего разбирательства;

с) представить соответствующие заверения и гарантии в том, что ее незаконное поведение не повторится, в той форме, которая будет предписана Судом".

Коста-Рика также просит Суд отклонить просьбу Никарагуа относительно заявления.

В своих заключительных представлениях Никарагуа просит Суд вынести решение и объявить, что поданные Коста-Рикой просьбы

"отклоняются в целом и, в частности, по следующим основаниям:

а) либо поскольку отсутствует нарушение положений Договора о границах от 15 апреля 1858 года или любого другого международного обязательства Никарагуа;

б) либо, в соответствующих ситуациях, поскольку предполагаемое нарушение не является нарушением обязательств, предусмотренных в Договоре о границах от 15 апреля 1858 года или в общем международном праве".

Кроме того, Никарагуа просит Суд сделать официальное заявление по вопросам, поднятым в ее контрмеморандуме и реплике на ответ и подтвержденным при изложении устных доводов:

"i) Коста-Рика обязана соблюдать правила судоходства (и причаливания) на реке Сан-Хуан, установленные властями Никарагуа и касающиеся, в частности, вопросов здоровья и безопасности;

ii) Коста-Рика должна оплачивать специальные услуги, оказываемые Никарагуа в использовании реки Сан-Хуан либо для судоходства, либо для причаливания к никарагуанским берегам;

iii) Коста-Рика должна уплачивать все обоснованные сборы за современные усовершенствования судоходства по реке относительно ее состояния в 1858 году;

iv) суда, совершающие коммерческие перевозки, могут использоваться только в период фактического транзита товаров, разрешенных Договором;

v) Никарагуа имеет право проводить дноуглубительные работы на реке Сан-Хуан в целях восстановления водного потока до его состояния в 1858 году, даже если это повлияет на водный поток для других современных реципиентов этого потока, таких как река Колорадо".

Изложение мотивов Суда

**I. ГЕОГРАФИЧЕСКИЙ
И ИСТОРИЧЕСКИЙ КОНТЕКСТЫ
И ИСТОЧНИК СПОРА**

Ссылаясь на географический и исторический контексты дела, Суд отмечает, что правительства Коста-Рики и Никарагуа 15 апреля 1858 года заключили Договор о границах, который был ратифицирован Коста-Рикой 16 апреля 1858 года и Никарагуа 26 апреля 1858 года. В Договоре о границах 1858 года зафиксирована линия границы между Коста-Рикой и Никарагуа от Тихого океана до Карибского моря. Между точкой в трех милях от Кастильо-Вьехо, города на никарагуанской территории, и Карибским морем, в Договоре зафиксирована граница вдоль правого берега реки Сан-Хуан. Договором установлены владение и суверенная юрисдикция Никарагуа над акваторией реки Сан-Хуан, но в то же время подтверждены судоходные права Коста-Рики "сop objetos de comercio" в нижнем течении реки.

После того как действительность Договора 1858 года по разным причинам была оспорена Никарагуа, стороны передали этот вопрос для принятия арбитражного решения президентом Соединенных Штатов. Кроме того, стороны договорились, что, если Договор 1858 года будет признан действительным, президент Кливленд должен также решить, может ли Коста-Рика осуществлять проход по реке Сан-Хуан военных кораблей или коммерческие перевозки. В своем решении, вынесенном 22 марта 1888 года, президент Кливленд постановил, что Договор 1858 года является действительным. Он, далее, констатировал, ссылаясь на статью VI Договора 1858 года, что Коста-Рика не имеет право на проход по реке Сан-Хуан военных кораблей, но вправе осуществлять проход судов, выполняющих коммерческие перевозки, связанные с судоходством "в коммерческих целях".

5 августа 1914 года Никарагуа подписала договор с Соединенными Штатами (Договор Чаморро–Брайана), по которому Соединенным Штатам предоставлялись бессрочные и "исключительные права собственности" на строительство и обслуживание межконтинентского канала через реку Сан-Хуан. 24 марта 1916 года Коста-Рика возбудила дело против Никарагуа в Суде Центральной Америки, заявив, что Никарагуа нарушила свое обязательство о проведении консультаций с Коста-Рикой до заключения договора о каком-либо проекте сооружения канала в соответствии со статьей VIII Договора 1858 года. 30 сентября 1916 года Суд Центральной Америки постановил, что, не проведя консультаций с Коста-Рикой, Никарагуа нарушила права, гарантированные последней Договором о границах 1858 года и Решением Кливленда 1888 года.

9 января 1956 года Коста-Рика и Никарагуа заключили соглашение (Соглашение Фурнье–Севильи), согласно которому стороны договорились оказывать содействие и способствовать ускорению движения, в частности по реке Сан-Хуан, а также договорились о сотрудничестве по обеспечению безопасности общей границы.

В 1980-х годах начали происходить различные инциденты, связанные с режимом судоходства по реке Сан-Хуан. В течение этого периода Никарагуа ввела определенные ограничения для судоходства Коста-Рики по реке Сан-Хуан, которые она оправдывала в качестве временных, исключительных мер по защите национальной безопасности Никарагуа в условиях вооруженного конфликта. Некоторые из этих ограничений были приостановлены после их опротестования Коста-Рикой. В середине 1990-х годов Никарагуа ввела дополнительные меры, в том числе взимание сбора с пассажиров, передвигающихся на коста-риканских судах по реке Сан-Хуан, и требование остановки коста-риканских судов у постов никарагуанских вооруженных сил, расположенных вдоль реки.

В июле 1998 года дальнейшие разногласия между сторонами относительно пределов прав Коста-Рики на судоходство по реке Сан-Хуан привели к принятию определенных мер со стороны Никарагуа. В частности, 14 июля 1998 года Никарагуа запретила судоходство коста-риканских судов, перевозящих сотрудников полиции Коста-Рики. 30 июля 1998 года министр обороны Никарагуа и министр государственной безопасности Коста-Рики подписали документ, известный как Совместное коммюнике Квадра–Лисано. Согласно тексту этого документа, допускалось передвижение по реке коста-риканских судов вооруженной полиции в целях пополнения запасов ее пограничных постов на коста-риканской стороне при условии наличия у коста-риканских представителей на этих судах только табельного оружия и предварительного уведомления никарагуанских властей, которые вправе принять решение о сопровождении коста-риканских судов никарагуанским конвоем. 11 августа 1998 года Никарагуа заявила, что считает Совместное коммюнике

Квадра–Лисано утратившим юридическую силу. Коста-Рика не признала это одностороннее заявление. Разногласия между сторонами относительно режима судоходства на реке Сан-Хуан продолжались.

24 октября 2001 года Никарагуа внесла оговорку к своему заявлению о признании юрисдикции Суда, согласно которой она более не признавала юрисдикцию Суда в отношении "какого-либо вопроса или требования, основанного на толковании договоров или арбитражных решений, соответственно, подписанных и ратифицированных или вынесенных до 31 декабря 1901 года. По условиям Соглашения Товар-Кальдера, подписанного сторонами 26 сентября 2002 года, Никарагуа согласилась на трехлетний мораторий в отношении оговорки, сделанной ею в 2001 году к своему заявлению о признании юрисдикции Суда. Коста-Рика, со своей стороны, согласилась, что в течение указанного трехлетнего периода она не будет возбуждать дела в Международном Суде или в каком-либо другом органе ни по какому вопросу или опротестовывать упомянутые действующие договоры или соглашения между двумя странами.

Сразу по окончании согласованного трехлетнего периода, в течение которого стороны не смогли урегулировать свои разногласия, Коста-Рика 29 сентября 2005 года возбудила разбирательство в Суде против Никарагуа в отношении спорных судоходных и смежных прав на реке Сан-Хуан. Никарагуа не выдвинула возражений относительно юрисдикции Суда для рассмотрения данного дела.

II. ПРИНАДЛЕЖАЩЕЕ КОСТА-РИКЕ ПРАВО НА СВОБОДНОЕ СУДОХОДСТВО ПО РЕКЕ САН-ХУАН

Суд напоминает, что стороны договорились о том, что Коста-Рика обладает правом на свободное судоходство на участке реки Сан-Хуан, где правый берег, то есть коста-риканская сторона, служит границей между двумя государствами в соответствии с Договором о границах, заключенным между ними 15 апреля 1858 года. Хотя тот факт, что определенный таким образом участок реки принадлежит Никарагуа, поскольку граница проходит по коста-риканскому берегу и Коста-Рика обладает правом на свободное судоходство, не оспаривается, стороны расходятся во мнениях как в отношении юридического основания этого права, так и, прежде всего, в отношении его точного объема, другими словами, охватываемых им видов судоходства.

1. Юридическое основание права на свободное судоходство

Суд обращает внимание на то, что он должен занять позицию по данному делу относительно того, существует ли и в каком объеме существует в международном обычном праве режим, применимый к судоходству по "международным рекам", который либо имеет универсальную сферу применения, либо носит региональный характер, географически охватывая территорию, по которой протекает река Сан-Хуан. В силу этого Суд не считает, что он должен урегулировать вопрос о том, подпадает ли Сан-Хуан под категорию "международных рек", как утверждает Коста-Рика, или является национальной рекой, включающей международный компонент, в чем состоит довод Никарагуа. По мнению Суда, Договор о границах 1858 года полностью определяет нормы, применимые к спорному участку реки Сан-Хуан в отношении судоходства. При толковании в свете положений других действующих договоров между сторонами и в соответствии с вынесенными по нему арбитражными или судебными решениями данный Договор достаточен для урегулирования вопроса об объеме принадлежащего Коста-Рике права на свободное судоходство.

Суд отмечает, что главное положение, обосновывающее принадлежащее Коста-Рике право на свободное судоходство, содержится в статье VI Договора 1858 года. Оно находилось в центре внимания при обмене доводами между сторонами относительно объема права на судоходство по реке Сан-Хуан. Статья VI, дав Никарагуа полный и исключительный суверенитет ("*exclusivamente el dominio y sumo imperio*") над рекой Сан-Хуан в целом, предоставляет Коста-Рике в отношении участка реки, проходящего по границе между двумя государствами, бессрочное право ("*los derechos perpetuos*") на свободное судоходство "*con objetos de comercio*", согласно терминам испанского варианта Договора, который является единственным, имеющим силу. Кроме того, статья VI предоставляет судам обеих прибрежных стран право свободного причаливания к любому берегу без взимания каких-либо пошлин ("*ninguna clase de impuestos*"), кроме согласованных правительствами обеих стран.

Суд отмечает, что другие положения Договора 1858 года, хотя и менее значимые для целей настоящего дела, имеют определенное отношение к праву на судоходство по реке. Это относится, в частности, к статье IV,

которая обязывает Коста-Рику участвовать в обеспечении безопасности реки "на участке принадлежащих ей берегов", к статье VIII, которая обязывает Никарагуа проводить консультации с Коста-Рикой перед заключением любых соглашений с третьим государством о сооружении канала или транзите по реке, и, безусловно, к статье II, которая устанавливает границу по коста-риканскому берегу на спорном участке реки.

По мнению Суда, помимо Договора 1858 года, необходимо упомянуть среди договорных инструментов, которые могут влиять на определение права на судоходство по реке и условия его осуществления, соглашение, заключенное 9 января 1956 года между двумя государствами (известное как Соглашение Фурнье-Севиля), в котором стороны договорились о сотрудничестве по мере возможностей, в частности, с целью оказывать содействие и способствовать ускорению движения по реке Сан-Хуан в соответствии с Договором 1858 года и арбитражным решением, вынесенным президентом Кливлендом в 1888 году.

Указанные выше договорные инструменты должны толковаться в свете двух важных решений, урегулировавших разногласия, которые возникали между сторонами при определении их соответствующих прав и обязательств: арбитражное решение, вынесенное президентом Соединенных Штатов 22 марта 1888 года (известное как Решение Кливленда); а также решение, вынесенное по заявлению Коста-Рики Судом Центральной Америки 30 сентября 1916 года.

Первым из этих двух решений было урегулировано несколько вопросов, касающихся толкования Договора 1858 года, в отношении которого мнения сторон разделились; второе решение постановило, что Никарагуа, заключив с Соединенными Штатами соглашение, разрешающее сооружение и обслуживание межokeанского канала через реку Сан-Хуан, пренебрегла правом Коста-Рики, согласно статье VIII этого Договора, на проведение с ней консультаций до заключения соглашения такого рода.

Несмотря на то что ни одно из этих решений напрямую не регулирует вопросы, которые теперь рассматриваются Судом, они содержат определенные указания, которые должны быть приняты во внимание для целей настоящего дела.

2. Объем права на свободное судоходство, предоставленного Коста-Рике

Суд обращает внимание на существенные разногласия между сторонами относительно определения сферы применения права на свободное судоходство, предоставленного Коста-Рике, то есть относительно видов судоходства, которые охватываются "бессрочным правом", предоставленным Коста-Рике согласно Договору 1858 года. Их разногласия касаются главным образом толкования слов "libre navegación... con objetos de comercio" в статье VI Договора о границах; с этим связано серьезное расхождение в определении деятельности, на которую распространяется рассматриваемое право, и деятельности, которая, не будучи охваченной этим правом, относится к суверенному праву Никарагуа разрешать и регулировать по своему усмотрению любую деятельность, осуществляемую на ее территории, частью которой является река.

а) Значение и объем выражения "libre navegación... con objetos de comercio"

Суд вначале приводит вариант статьи VI Договора о границах на испанском языке вместе со своим собственным переводом данного положения на английский язык, за исключением фразы, вызывающей разногласия сторон.

Перевод статьи VI на английский язык гласит:

"Республика Никарагуа имеет исключительное территориальное верховенство и абсолютные полномочия над водами реки Сан-Хуан от ее истока в озере до устья при впадении в Атлантический океан; однако Республика Коста-Рика обладает бессрочным правом на свободное судоходство в указанной акватории между устьем реки и точкой, расположенной в трех милях ниже Кастильо-Вьехо, [con objetos de comercio], либо с Никарагуа либо с внутренней территорией Коста-Рики по рекам Сан-Карлос, или Сарапики, или по любому другому водному пути, начинающемуся от участка берега реки Сан-Хуан, определенного как принадлежащий данной Республике. Суда обеих стран вправе причаливать без ограничений к любому берегу участка реки общего судоходства без уплаты каких-либо пошлин, за исключением тех, которые были согласованы правительствами обеих стран".

Суд отмечает, что наибольшие разногласия между сторонами вызывает значение слов "con objetos de comercio". По мнению Никарагуа, это выражение в испанском варианте, единственном имеющим силу, должно переводиться на французский язык как "avec des marchandises de commerce" ("с предметами

коммерции") и на английский язык как "with articles of trade" ("с предметами коммерции"); иными словами, "objetos", о которых идет речь, здесь являются предметами в конкретном и материальном смысле этого термина. Следовательно, свобода судоходства, гарантированная для Коста-Рики согласно статье VI, относится только к перевозке товаров, предназначенных для продажи в рамках торгового обмена. По мнению Коста-Рики, напротив, это выражение означает на французском языке "à des fins de commerce" ("с целью коммерческой деятельности") и на английском языке "for the purposes of commerce" ("в коммерческих целях"); таким образом, "objetos" в оригинальном тексте, как утверждается, являются объектами в абстрактном смысле целей и намерений. Следовательно, по мнению Коста-Рики, свобода судоходства, предоставленная ей Договором, должна иметь максимально широкий объем и в любом случае охватывать не только перевозку товаров, но и перевозку пассажиров, включая туристов.

i) Предварительные замечания

Суд отмечает, что в настоящем деле он прежде всего должен дать толкование договорных положений. Он делает это в соответствии с нормами международного обычного права в отношении данного вопроса, как предусмотрено в статьях 31 и 32 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года, на что Суд указывал в ряде случаев (см. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007, pp. 109-110, para. 160; см. также *Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad)*, Judgment, I.C.J. Reports 1994, pp. 21-22, para. 41).

Следовательно, ни то обстоятельство, что Никарагуа не является участником Венской конвенции о праве международных договоров, ни то, что договор, подлежащий толкованию, составлялся намного раньше, чем указанная Конвенция, не препятствует Суду ссылаться на принципы толкования, изложенные в статьях 31 и 32 Венской конвенции.

Во-вторых, Суд не убедил довод Никарагуа о том, что принадлежащее Коста-Рике право на свободное судоходство подлежит узкому толкованию, поскольку оно представляет собой ограничение суверенитета в отношении реки, предоставленного Никарагуа Договором, который является наиболее важным принципом, изложенным в статье VI.

По мнению Суда, хотя, безусловно, верно, что не должны предусматриваться ограничения суверенитета государства над его территорией, это не означает, что положения договора, устанавливающие ограничения, такие как ограничения, рассматриваемые в настоящем деле, должны по этой причине априори толковаться ограничительно. Положение договора, имеющее целью ограничение суверенных прав государства, должно толковаться так же, как любое другое положение договора, то есть в соответствии с намерениями его авторов, нашедшими отражение в тексте договора, и другими соответствующими факторами в плане толкования.

В этом отношении, как отмечает Суд, уже просто прочтение статьи VI показывает, что стороны не имели намерения устанавливать иерархию между суверенитетом Никарагуа в отношении реки и принадлежащим Коста-Рике правом на свободное судоходство, квалифицированным как "бессрочное", и каждое из этих утверждений противоречит другому. Суверенитет Никарагуа утверждается только в таком объеме, в каком он не ущемляет существо принадлежащего Коста-Рике права на свободное судоходство на своей территории, определение которой и является предметом спора; право на свободное судоходство, хотя и "бессрочное", предоставляется только на условии, что оно не будет ущемлять основные прерогативы территориального суверенитета.

Суд приходит к заключению, что, таким образом, отсутствуют основания априори предполагать, что словам "libre navegación... con objetos de comercio" должно быть дано особое ограничительное толкование, равно как и расширительное.

Наконец, Суд обращает внимание на то, что ни один из вопросов, изучаемых в настоящем деле, не был урегулирован Решением Кливленда 1888 года или решением Суда Центральной Америки 1916 года. Каждая из сторон стремилась использовать эти прошлые решения в качестве довода в подтверждение своей позиции. Однако так или иначе эти попытки Суд не убедили.

Решение Кливленда ограничилось урегулированием вопросов толкования, которые стороны конкретно представили на арбитражное рассмотрение. Эти вопросы не касались значения слов "con objetos de comercio"; поэтому бесполезно искать в этом решении ответ на вопрос, который не был поставлен перед арбитром. Следовательно, хотя в Решении утверждается, что Коста-Рика не имеет по Договору права на судоходство по реке Сан-Хуан военных кораблей, в то время как она имеет на это право для судов, осуществляющих

коммерческие перевозки, из этого не следует ничего в отношении судов, принадлежащих государству и не подпадающих ни под одну из указанных двух категорий. Аналогичным образом, хотя арбитр употребляет слова "для целей коммерции" и помещает их в кавычки, можно предположить, что это объясняется просто тем, что слова "con objetos de comercio" так были переведены на английский язык в тексте, представленном арбитра обеими сторонами, который не хотел в своем толковании Договора выходить за рамки поставленных перед ним вопросов.

Что касается решения Суда Центральной Америки 1916 года, то как бы велико ни было его значение, его постановляющая часть базировалась только на применении положений статьи VIII Договора, которые не являются предметом рассмотрения в настоящем деле.

ii) Значение словосочетания "con objetos"

Суд обращает внимание на то, что испанское слово "objetos" может, в зависимости от контекста, иметь любое из двух предложенных значений. Изучив данный контекст, Суд считает, что толкование, которое отстаивает Никарагуа, не может быть поддержано. Главное основание для этого состоит в том, что придание словосочетанию "con objetos" значения "с товарами" или "с предметами" лишает смысла все предложение, в которое оно входит. Напротив, в толковании слов "con objetos" Коста-Рикой все предложение обретает понятный смысл.

Суд добавляет, что этот вывод подтверждается тремя дополнительными доводами, и все они приводят к такому же заключению.

Во-первых, слово "objetos" употребляется в другой статье Договора 1858 года, а именно в статье VIII, в контексте которой оно может иметь только абстрактное значение "цели" или "объекты": "Nicaragua se compromete á no concluir otro (contrato) sobre los expresados objetos..." ("Никарагуа обязуется не заключать никаких других контрактов с этими целями..."). Резонно предположить, что стороны были склонны толковать "objetos" в абстрактном смысле или по крайней мере что это значение было им знакомо по их договорной практике.

Во-вторых, еще одно указание вытекает из мирного договора "Каньяс-Мартинас", подписанного сторонами 8 декабря 1857 года, который, однако, так и не был ратифицирован и поэтому не вступил в силу. По вопросу о судостроении по реке Сан-Хуан в этом документе, заменой которому стал Договор о границах 1858 года, повторяющий некоторые прежние положения, употребляется выражение "artículos de comercio", которое, бесспорно, переводится как "объекты" или "товары" коммерции. Это свидетельствует о том, что, когда в то время стороны хотели указать физическое свойство, служащее основанием для торговых операций, они использовали не "objetos de comercio", а другой термин, отличавшийся тем, что он имел четко выраженное, недвусмысленное значение.

Наконец, Суд также считает важным тот факт, что в 1887 году, когда каждая из двух сторон представила перевод на английский язык Договора 1858 года президенту Кливленду для использования в арбитражном разбирательстве, которое его просили провести, даже несмотря на то что их переводы не были полностью идентичны, для передачи выражения "con objetos de comercio" оригинала они использовали одно и то же словосочетание: "для целей коммерции".

Таким образом, Судом принимается значение "для целей коммерции".

iii) Значение слова "коммерция"

Затем Суд изучил значение слова "коммерция" в контексте статьи VI. По мнению Никарагуа, для целей вышеуказанного Договора слово "коммерция" означает только покупку и продажу физических товаров, исключая все услуги, такие как перевозка пассажиров. Она утверждает, что, даже если словосочетание переводится "для целей коммерции", результат будет тот же, поскольку в 1858 году слово "коммерция" всегда означало торговлю товарами и не распространялось на услуги, а услуги стали включаться в него только недавно. Никарагуа утверждает, что важно придавать употребляемым в Договоре словам то значение, которое они имели во время заключения Договора, а не современное значение, которое может быть совсем иным, поскольку это – единственный способ сохранить соответствие замыслу разработчиков Договора, а также утверждает, что главной задачей в деле толкования является замысел.

Коста-Рика утверждает, что слово "коммерция", как оно употребляется в Договоре, включает любую деятельность в коммерческих целях, в том числе перевозку пассажиров, включая туристов, равно как и товаров. По мнению заявителя, "коммерция" включает перемещение и контакты между жителями деревень на

коста-риканском берегу реки Сан-Хуан, а также использование реки в целях передвижения государственных служащих, обеспечивающих местное население основными услугами в таких областях, как здравоохранение, образование и безопасность.

Суд приходит к заключению, что он не может согласиться ни с чрезвычайно широким толкованием, отстаиваемым Коста-Рикой, ни с чрезмерно узким, которое предлагает Никарагуа.

В отношении первого Суд обращает внимание на то, что в случае принятия такого толкования результатом было бы введение в область значений "судоходства для целей коммерции" всех или практически всех форм судоходства по реке. Если бы таким был замысел сторон Договора, то непонятно, почему они решили уточнить, что право на свободное судоходство гарантировано "для целей коммерции", при том что это выражение ни на что не влияет.

В отношении узкого толкования, выдвинутого Никарагуа, Суд отмечает, что оно подкрепляется главным образом двумя доводами: первый исходит из толкования ответчиком словосочетания "con objetos", которое было только что отклонено; второй довод основывается на утверждении, что слово "коммерция" должно рассматриваться в узком значении, которое оно имело на момент заключения Договора. Суд не согласен со вторым доводом.

Верно, что используемые в каком-либо договоре термины должны толковаться в свете того, что определяется как общее намерение сторон, которое по определению относится ко времени заключения данного договора. Это может привести рассматривающий дело суд или сами стороны при определении значения договора в целях его добросовестного соблюдения к выяснению значения термина, которое он имел во время составления договора, поскольку таким образом возможно пролить свет на то, каким было общее намерение сторон. Таким образом, в отдельных случаях от Суда требовалось толкование термина, значение которого изменилось со времени заключения рассматриваемого договора, и в таких случаях Суд придерживался первоначального значения (в этой связи см., например, решение от 27 августа 1952 года по делу *Rights of Nationals of the United States of America in Morocco (France v. United States of America)* (*I.C.J. Reports 1952*, p. 176), в отношении вопроса о значении слова "спор" в контексте договора, заключенного в 1836 году, Суд определил значение этого термина в Марокко на момент заключения договора; решение от 13 декабря 1999 года по делу *Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia)* (*I.C.J. Reports 1999 (II)*, p. 1062, para. 25) относительно значения слов "centre of the main channel" и "thalweg" на момент заключения англо-германского договора 1890 года).

Однако, по мнению Суда, это не означает, что, если значение термина изменилось за период, истекший со времени заключения договора, никогда не следует учитывать его значение в то время, когда производится толкование договора в целях его применения.

С одной стороны, последующая практика сторон, по смыслу пункта 3 b) статьи 31 Венской конвенции, может привести к отклонению от первоначального замысла на основе подразумеваемого соглашения между сторонами. С другой стороны, бывают ситуации, когда намерением сторон при заключении договора предположительно было или могло быть придание используемым терминам или некоторым из них значения или содержания, способного изменяться, а не зафиксированного раз и навсегда, предусматривая, в числе прочего, развитие международного права. В таких случаях именно с целью соблюдения общего намерения сторон на момент заключения договора и во избежание отклонения от него следует учитывать значение, придаваемое рассматриваемым терминам при каждом применении договора.

Таким образом, когда стороны используют в договоре родовой термин, неизбежно осознавая, что значения терминов могут со временем измениться, и когда договор заключается на весьма продолжительный срок или имеет "характер бессрочного", в большинстве случаев следует исходить из того, что намерением сторон было придание этим терминам эволюционирующего значения. По мнению Суда, такова ситуация и в настоящем деле в отношении термина "comercio", как он используется в статье VI Договора 1858 года. Во-первых, это родовой термин, относящийся к виду деятельности. Во-вторых, Договор 1858 года был заключен на неограниченный срок; с самого начала он был предназначен для создания правового режима, имеющего бессрочный характер.

Исходя из этого, Суд приходит к выводу, что термины, которыми определяется объем принадлежащего Коста-Рике права на свободное судоходство, включая, в частности, термин "comercio", должны толковаться как имеющие значение, которое они имели в каждом случае применения Договора, а не обязательно их первоначальное значение. Таким образом, даже при условии, что понятие "коммерции" сегодня не имеет того

же значения, которое оно имело в середине XIX века, для целей применения Договора должно быть принято его современное значение.

Соответственно, Суд приходит к заключению, что рассматриваемое право на свободное судоходство распространяется на перевозку людей, равно как и на перевозку товаров, поскольку в наши дни деятельность по перевозке людей может носить коммерческий характер. Дело обстоит именно так, если перевозчик осуществляет деятельность с целью получения прибыли. Суд не находит убедительных причин для исключения из этой категории перевозки туристов.

b) Деятельность, охватываемая принадлежащим Коста-Рике правом на свободное судоходство

i) Частное судоходство

Суд полагает, что в соответствии со статьей VI Договора 1858 года право на свободное судоходство, безусловно, охватывает два вида частного судоходства: проход судов, перевозящих предназначенные для коммерческих сделок товары, и проход судов, перевозящих пассажиров, которые, кроме номинальной цены, вносят плату за предоставляемое обслуживание.

Суд считает, далее, что в намерения авторов Договора 1858 года не могло входить лишение жителей коста-риканского берега реки, где берег образует границу между двумя государствами, права пользования рекой в объеме, необходимом для удовлетворения своих насущных потребностей, в том числе для деятельности некоммерческого характера, с учетом географических особенностей этой территории. Можно предположить, что, решив установить (статья II Договора) границу по берегу реки, с учетом исторической обстановки, в которой заключался Договор, а также предмета и цели Договора, как они определены в преамбуле и статье I, стороны имели намерение сохранить за коста-риканскими жителями на этом берегу, минимальное право на судоходство в целях продолжения их нормального проживания в расположенных вдоль реки деревнях. Суд полагает, что хотя такое право не вытекает из формулировки статьи VI, оно может быть выведено из положений Договора в целом и, в частности, из способа установления границы.

ii) "Официальные суда"

По мнению Суда, очевидно, что Договор 1858 года не устанавливает в своей статье VI какого-либо особого режима для "официальных" (или "государственных") судов. Единственный критерий, предусмотренный статьей VI, базируется не на государственной или частной собственности на судно, а на цели судоходства: либо она совершается в "целях коммерции" и предусматривает извлечение выгоды из установленной свободы; либо она совершается в иных целях, нежели "коммерция", и не предусматривает извлечение выгоды.

Суд придерживается мнения, что в большинстве случаев проход коста-риканских судов в целях обеспечения общественного порядка и предоставления государственных услуг, не связанный с извлечением финансовой выгоды, в частности полицейских судов, не охватывается статьей VI Договора 1858 года, за исключением прохода судов, выполняющих коммерческие перевозки, вопрос о которых был урегулирован арбитражным решением 1888 года.

Кроме того, Суд считает, что в любом случае Коста-Рика не доказала свое утверждение о том, что речной транспорт является единственным средством обеспечить снабжение ее полицейских постов, расположенных вдоль берега реки, или смену находящегося там личного состава.

Тем не менее Суд полагает, что изложенные выше доводы в отношении прохода частных судов в целях удовлетворения насущных потребностей проживающего на берегу реки населения, когда удовлетворение этих потребностей обусловлено быстрой перевозкой, действительны также в отношении определенных коста-риканских официальных судов, которые в конкретных ситуациях используются исключительно в целях обеспечения этого населения тем, в чем оно нуждается для удовлетворения потребностей повседневной жизни.

**III. ПОЛНОМОЧИЯ НИКАРАГУА
НА РЕГУЛИРОВАНИЕ СУДОХОДСТВА**

1. Общие замечания

Суд обращает внимание на то, что в своих состязательных бумагах стороны разошлись во мнениях относительно объема или даже самого наличия права Никарагуа регулировать использование реки в части,

касающейся Коста-Рики. В ходе устного производства это различие позиций почти совсем исчезло. Однако сохраняются разногласия между сторонами относительно объема регуляторного права Никарагуа и определенных мер, которые приняла и продолжает применять Никарагуа. В частности, они расходятся по вопросу о том, обязана ли Никарагуа уведомлять Коста-Рику о вводимых ею нормах и правилах или проводить предварительные консультации с Коста-Рикой о предполагаемом введении норм и правил.

а) Характеристики

Суд полагает, что Никарагуа обладает правом регулировать осуществление Коста-Рикой своего права на свободное судоходство согласно Договору 1858 года. По мнению Суда, это право не является абсолютным, будучи ограниченным правами и обязательствами сторон. Регулирование в настоящем деле должно иметь следующие характеристики:

- 1) оно должно только подчинять эту деятельность определенным правилам, не делая ее невозможной или существенно не препятствуя осуществлению права на свободное судоходство;
- 2) оно должно соответствовать условиям Договора, таким как запрещение, согласно статье VI, одностороннего введения пошлин;
- 3) оно должно преследовать законные цели, такие как безопасность судоходства, предупреждение преступности, а также обеспечение государственной безопасности и пограничного контроля;
- 4) оно не должно носить дискриминационный характер, а в таких вопросах, как установление графика движения, должно распространяться на никарагуанские суда, если оно применяется к коста-риканским;
- 5) оно не должно быть необоснованным, то есть его негативное воздействие на осуществление рассматриваемого права не должно быть очевидно чрезмерным по сравнению с уровнем защиты, применяемым для требуемой цели.

б) Уведомление

Затем Суд переходит к вопросу о наличии правового обязательства у Никарагуа уведомлять Коста-Рику о принимаемых ею мерах по регулированию судоходства по реке или направлять уведомление и проводить предварительные консультации с Коста-Рикой перед принятием таких мер.

Хотя Договор 1858 года не налагает прямого обязательства общего характера ни на одну из сторон об уведомлении другой стороны о принятии ею мер, касающихся судоходства по реке, Суд рассматривает три фактора как совместно налагающие обязательство относительно уведомления о нормах и правилах в данных обстоятельствах настоящего дела.

Первый фактор вытекает из Соглашения 1956 года, согласно которому стороны договорились о сотрудничестве в целях оказания содействия движению по реке Сан-Хуан и тем транспортным услугам, которые могут предоставляться на территории одной стороны предприятиями, являющимися юридическими лицами другой стороны. Второй фактор заключается в самом предмете норм и правил: судоходство по реке, правами на которую обладают оба государства, одно – суверенное, другое – на свободу судоходства. Такое требование возникает из практической необходимости судоходства по такому водному пути. Третий фактор заключается в самой природе регулирования. Если регулирование должно подчинить рассматриваемую деятельность правилам, то те, кто берется за такую деятельность, должны быть проинформированы об этих правилах.

Суд приходит к выводу, что Никарагуа обязана уведомлять Коста-Рику о нормах и правилах, которые она устанавливает в отношении режима судоходства на реке Сан-Хуан. Однако такое обязательство не распространяется на уведомление или консультации до принятия Никарагуа таких норм и правил.

2. Законность конкретных мер Никарагуа, оспариваемых Коста-Рикой

а) Требование об остановке и идентификации

В отношении законности обязательства, требующего, чтобы коста-риканские суда останавливались у любого никарагуанского поста вдоль реки, а также требующего наличия паспорта у пассажиров, Суд придерживается мнения, что, обладая суверенным правом, Никарагуа имеет право знать о личности тех, кто вступает на ее территорию, а также знать, что они покинули ее. По его мнению, полномочие требовать предъявления паспорта или какого-либо удостоверяющего личность документа является законным элементом

осуществления такого полномочия. Суд отмечает, что Никарагуа также имеет смежные функции в отношении охраны порядка и защиты окружающей среды. В этих пределах требование Никарагуа, чтобы суда останавливались при входе в реку и выходе из нее и подвергались досмотру, является законным. Однако Суд не может найти какого-либо правового обоснования общего требования, чтобы суда, продолжающие движение по реке Сан-Хуан, например от реки Сан-Карлос до реки Колорадо, останавливались в каком-либо промежуточном пункте.

Соответственно, Суд приходит к выводу, что возражение Коста-Рики против требования остановки судов и регистрации членов экипажа и пассажиров и наличия у них удостоверений личности отклоняется.

б) Свидетельство о таможенной очистке по отходу судна

Суд считает, что цели, на которые ссылается Никарагуа, то есть безопасность судоходства, охрана окружающей среды и применение уголовного права, являются законными. Далее, требование, касающееся свидетельства о таможенной очистке по отходу судна, не представляется создающим какое-либо существенное препятствие для осуществления Коста-Рикой свободы судоходства.

По мнению Суда, возможен вопрос, должны ли предприниматься, в плане предыдущей практики, досмотр и выдача свидетельства о таможенной очистке по отходу судна государством гражданства операторов судна по аналогии с правилами морского судоходства. Однако нет никаких указаний на готовность Коста-Рики взять на себя эту обязанность. Не приводит она и ни единого случая, когда произвольный отказ в выдаче свидетельства воспрепятствовал бы совершению плавания.

Соответственно, требование Коста-Рики о том, что коста-риканские суда не должны получать свидетельство о таможенной очистке по отходу судна, не может быть поддержано.

в) Визы и туристские карточки

Вначале Суд обращает внимание на необходимость разграничения требования о получении визы и требования о получении туристских карточек. Право государства на выдачу или отказ в выдаче виз служит практическим выражением прерогативы каждого государства на осуществление контроля за въездом на его территорию лиц, не являющихся его гражданами.

По мнению Суда, требование о том, что пассажиры коста-риканских судов, осуществляющих право на свободное судоходство, кроме жителей прибрежных территорий и отдельных коста-риканских коммерсантов, должны получать визы, поднимает вопрос в отношении того, кто имеет право и кто может воспользоваться правом на свободное судоходство в коммерческих целях по смыслу статьи VI Договора 1858 года. Согласно статье VI Договора, обладателем права на свободное судоходство является Коста-Рика. Владельцы и операторы коста-риканских судов используют это право при совершении плавания по реке Сан-Хуан в коммерческих целях. Пассажиры судов, осуществляющих принадлежавшее Коста-Рике право на свободное судоходство, также используют это право, даже если такие пассажиры не являются гражданами Коста-Рики.

Суд напоминает, что право государства на выдачу или отказ в выдаче виз является дискреционным. Однако в настоящем деле Никарагуа не вправе предъявлять требование о получении виз лицами, которые могут воспользоваться принадлежащим Коста-Рике правом на свободное судоходство. Отказ в таком пользовании препятствует свободе судоходства. При таких обстоятельствах Суд придерживается мнения, что введение требования о получении виз является нарушением права, предусмотренного статьей VI Договора.

Суд обращает внимание на то, что фактически число туристов, передвигающихся по реке на коста-риканских судах, в период действия таких требований увеличилось. Далее, Коста-Рика не представила доказательств, свидетельствующих о произвольном отказе в выдаче виз туристам, а Никарагуа указывает на то, что она не требует получения виз туристами, не являющимися гражданами стран, из которых приезжает большинство туристов на реку Сан-Хуан. Кроме того, она делает исключение для жителей коста-риканских прибрежных населенных пунктов и коста-риканских коммерсантов, регулярно пользующихся рекой. Однако это не сказывается на данной правовой ситуации.

Суд приходит к выводу, что Никарагуа не вправе требовать получения виз лицами, передвигающимися на коста-риканских судах, которые осуществляют свое право на свободное судоходство по реке. Другое дело, разумеется, если они желают попасть на сухопутную территорию Никарагуа с реки или передвигаться вверх по реке за пределы ее общего участка к озеру Никарагуа.

Учитывая, что Никарагуа имеет право получать информацию о личности желающих попасть на реку по причинам, связанным, кроме прочего, с правоохранительной деятельностью или охраной окружающей среды, Суд придерживается мнения, что одной из надлежащих мер по защите таких интересов является отказ во въезде конкретному лицу по веским основаниям, связанным с указанной целью. Если такая мера обоснована с точки зрения соответствующей цели, это не будет составлять нарушения свободы передвижения.

Что касается требования Никарагуа о получении туристских карточек, то оно, как представляется, не направлено на содействие ее контролю над входом в реку Сан-Хуан. В процессе разбирательства Никарагуа не представила ничего, кроме некоторых фактических сведений о действии туристских карточек и уже упомянутых исключений. Она ссылаясь на законность цели в качестве обоснования введения данного требования. Требование относительного того, что пассажиры, которые желают совершить плавание на коста-риканских судах, осуществляющих принадлежащее Коста-Рике право на свободное судоходство по реке, должны приобрести туристские карточки, противоречит праву на свободное судоходство. Соответственно, Суд приходит к выводу, что Никарагуа не должна требовать приобретения туристских карточек пассажирами, которые совершают плавание на коста-риканских судах, осуществляющих принадлежащее Коста-Рике право на свободное судоходство по реке.

d) Пошлины

По мнению Суда, Договор 1858 года предоставляет судам каждой из сторон право причаливать к берегу другой стороны и предусматривает, что осуществление этого конкретного права не подлежит обложению сборами или пошлинами. Аналогичным образом, осуществление права на судоходство по реке должно предоставляться бесплатно и без взимания какой-либо платы, а также должно осуществляться право причаливания к другому берегу.

Как понимает Суд данную ситуацию, Коста-Рика не оспаривает право Никарагуа на досмотр судов на реке в целях безопасности, охраны окружающей среды и законности. По мнению Суда, это право в любом случае является одним из аспектов суверенитета Никарагуа над рекой. Но такие меры полицейского характера со стороны обладателя суверенитета не включают оказание каких-либо услуг операторам судов, и взимание платы при этих обстоятельствах должно быть признано незаконным. Соответственно, требование Коста-Рики в отношении взимания платы за выдачу свидетельства о таможенной очистке по отходу для коста-риканских судов, осуществляющих право на свободное судоходство, должно быть поддержано.

e) Установление графиков

Суд напоминает, что осуществление полномочия по регулированию может на законных основаниях включать установление ограничений на рассматриваемую деятельность. Представленные Суду ограниченные доказательства не свидетельствуют о сколько-нибудь существенном использовании реки для судоходства в ночное время. Суд, таким образом, приходит к выводу, что помехи для свободы судоходства, вызванные наложенным Никарагуа запретом судоходства в ночное время, носят ограниченный характер и не являются равнозначными незаконному препятствию для осуществления такой свободы с учетом, в частности, целей такого регулирования.

f) Флаги

Суд считает, что Никарагуа, которая обладает суверенитетом над рекой Сан-Хуан, вправе при осуществлении своих суверенных прав требовать, чтобы коста-риканские суда, оборудованные мачтой или башней, передвигались по реке под ее флагом. Это требование не может ни в каком отношении рассматриваться как препятствующее свободе судоходства коста-риканских судов согласно Договору 1858 года. Суд, кроме того, обращает внимание на то, что ему не было представлено никаких доказательств, свидетельствующих о препятствовании коста-риканским судам в движении по реке Сан-Хуан в результате требования о никарагуанском флаге. Соответственно, по мнению Суда, требование Коста-Рики, основанное на том, что Никарагуа нарушила свое обязательство не создавать препятствий для осуществления права на свободное судоходство, устанавливая касающиеся флагов условия, не может быть поддержано.

g) Вывод

Как следует из вышеизложенного, Никарагуа осуществляет свои полномочия по регулированию в отношении вопросов, рассмотренных выше в подпунктах а), b), e) и f), в соответствии с Договором 1858 года; но она не соблюдает обязательств по Договору 1858 года, когда осуществляет меры, требующие получения

виз, приобретения туристских карточек и уплаты пошлин, в отношении судов, операторов судов и их пассажиров, осуществляющих свободу судоходства.

IV. РЫБОЛОВСТВО ДЛЯ СОБСТВЕННОГО ПОТРЕБЛЕНИЯ

Относительно довода Никарагуа о том, что требование Коста-Рики, касающееся рыболовства для собственного потребления, недопустимо по тем основаниям, что Коста-Рика не включила, даже косвенно, это требование в свое заявление, Суд отмечает, что предполагаемые вмешательства со стороны Никарагуа в осуществление заявленного права на некоммерческое рыболовство совершались после даты подачи заявления. Что касается второго довода Никарагуа о том, что требование не возникает непосредственно из предмета заявления, Суд считает, что в обстоятельствах настоящего дела, учитывая взаимосвязь между жителями прибрежной территории и рекой, а также условия заявления, существует достаточно тесная связь между требованием, касающимся некоммерческого рыболовства, и заявлением, в котором Коста-Рика, помимо Договора 1858 года, ссылалась на "другие применимые правила и принципы международного права". Кроме того, Суд обращает внимание, что, как следует из доводов по существу дела, изложенных ответчиком на двух стадиях представления состязательных бумаг и в ходе двух раундов устного производства, Никарагуа не была ущемлена тем, что не была упомянута Коста-Рикой в своем заявлении. Аналогичным образом, в отношении своей ответственности за надлежащее отправление правосудия Суд не считает для себя ущемлением в понимании данных вопросов из-за отсутствия в заявлении прямой ссылки на требование относительно рыболовства. Соответственно, Суд приходит к заключению, что возражение Никарагуа о приемлемости не может быть поддержано.

При рассмотрении по существу требования Коста-Рики в отношении прав некоммерческого рыболовства Суд напоминает о договоренности сторон относительно того, что предметом спора является только рыболовство для собственного потребления жителей коста-риканских прибрежных территорий. Речь не идет о коммерческом или спортивном рыболовстве. Суд также отмечает, что стороны не пытались дать определение натуральному рыболовству (кроме указанных исключений) и не просили Суд дать какое-либо определение. Оставляя в стороне на данный момент вопрос рыболовства на реке с лодок, к которому Суд еще вернется, стороны согласны в том, что натуральное рыболовство является давно установившейся практикой. Однако они не согласны в том, стала ли эта практика обязательной для Никарагуа, тем самым давая право жителям прибрежных территорий в качестве основанного на обычае права заниматься натуральным рыболовством с берега. Суд обращает внимание, что эта практика по своей природе, особенно с учетом удаленности, малочисленности населения и малонаселенности этой территории, вряд ли зафиксирована каким-либо формальным образом в официальных документах.

По мнению Суда, особое значение имеет тот факт, что Никарагуа не отрицала наличия права, которое возникает из практики, существовавшей без помех и не оспариваемой в течение длительного времени. Суд, соответственно, приходит к выводу, что Коста-Рика обладает правом, основанном на обычае. Это право подлежит любым мерам регулирования со стороны Никарагуа в отношении рыболовства, принятым с надлежащими целями, особенно с целью охраны ресурсов и окружающей среды.

Однако Суд не считает, что основанное на обычае право распространяется на рыболовство с судов на реке. О такой практике существуют лишь ограниченные фактические данные последнего времени. Кроме того, такие фактические данные касаются в основном отрицания такого рыболовства никарагуанскими властями. Соответственно, Суд приходит к выводу, что рыболовство жителей коста-риканского берега реки Сан-Хуан для собственного потребления с берега должно уважаться Никарагуа как право, основанное на обычае.

V. ТРЕБОВАНИЯ, ЗАЯВЛЕННЫЕ СТОРОНАМИ В ИХ ЗАКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРЕДСТАВЛЕНИЯХ

1. Требования Коста-Рики

Суд объявляет, что в постановляющей части настоящего решения он поддержит некоторые элементы требования Коста-Рики о вынесении решения о том, что Никарагуа нарушила ряд лежащих на ней обязательств в отношении Коста-Рики в той мере, в какой они согласуются с вышеизложенными основаниями, и отклонит другие. Относительно представления Коста-Рики с просьбой о вынесении Судом предписания Никарагуа прекратить все нарушения своих обязательств, носящие постоянный характер, Суд считает, что обязанность данного государства прекратить такие нарушения прямо вытекает из вывода, устанавливающего их наличие. В отношении представления Коста-Рики с просьбой о вынесении Судом решения об обязанности Никарагуа возместить Коста-Рике причиненный ей установленными нарушениями

ущерб, в форме восстановления предшествовавшей ситуации и выплаты компенсации в сумме, подлежащей определению позднее, Суд напоминает, что прекращение нарушения постоянного характера и последующее восстановление правовой ситуации составляют одну из форм возмещения ущерба пострадавшему государству. Он отказывается поддержать требование о выплате компенсации. Относительно представления Коста-Рики с просьбой о том, чтобы Суд потребовал от Никарагуа дачи заверений и гарантий того, что ее противозаконное поведение не повторится, Суд отмечает, что в большинстве случаев нет оснований полагать, что государство, деяние или поведение которого Суд объявил противоправным, повторит это деяние или поведение в будущем, исходя из презумпции добросовестности. Суд, таким образом, отказывается поддержать это требование.

2. Требования Никарагуа

В постановляющей части настоящего решения Суд поддерживает представление Никарагуа с просьбой об отклонении Судом всех требований Коста-Рики в той мере, в какой это согласуется с изложенными в настоящем решении основаниями относительно требований Коста-Рики. Что касается представления Никарагуа с просьбой о вынесении Судом официального заявления, то Суд, среди прочего, придерживается мнения, что обоснований настоящего решения достаточно для удовлетворения пожелания Никарагуа относительно установления Судом обязательства перед ней Коста-Рики.

*
* * *

Особое мнение судьи Сепульведы-Амора

В своем особом мнении судья Сепульведа-Амор заявил, что, хотя он согласен с большинством выводов, содержащихся в постановляющей части решения, он не разделяет мнения о том, что установление Никарагуа требований о получении виз лицами, передвигающимися по реке Сан-Хуан на борту коста-риканских судов, которые осуществляют право Коста-Рики на свободное судоходство, противоречит обязательствам Никарагуа в соответствии с Договором 1858 года. Кроме того, судья считает, что обоснование Судом вынесенного решения, касающегося требования Коста-Рики относительно рыболовства для собственного потребления, должно базироваться на другой правовой основе.

По вопросу о законности требований в отношении получения виз, введенных Никарагуа, судья Сепульведа-Амор придерживается мнения, что Суд не учел закономерную заинтересованность Никарагуа в пограничном и иммиграционном контроле и, соответственно, не уточнил пределов регулятивных полномочий Никарагуа в этом отношении.

Судья Сепульведа-Амор отмечает, что данный вывод не согласуется с обоснованиями Суда, содержащимися в предыдущих пунктах решения, а именно о том, что Никарагуа в качестве суверенного государства несет "первостепенную ответственность за оценку потребности в регулировании", что на Коста-Рике лежит бремя доказывания в отношении требований, касающихся необоснованности введенных Никарагуа норм и правил, и что такие требования должны быть основаны на "[к]онкретных и определенных фактах" (пункт 101). Судья Сепульведа-Амор обращает внимание на то, что, хотя Суд следовал этой логике рассуждений, изучая требования об остановке и предъявлении удостоверения личности, о получении свидетельства о таможенной очистке по отходу судна и плавании под никарагуанским флагом, в отношении требования о получении виз он применил иной подход. По мнению судьи Сепульведы-Амора, Коста-Рика не представила доказательств в поддержку своего утверждения о том, что, введенные Никарагуа требования, касающиеся получения виз, не служат законной цели, являются необоснованными или дискриминационными и в значительной мере препятствуют осуществлению ее права на свободное судоходство в нарушение условий, установленных в пункте 87 данного решения. Судья отмечает, что представленное Никарагуа доказательство, напротив, свидетельствует о том, что туризм на реке Сан-Хуан за период действия этих требований значительно увеличился.

Судья Сепульведа-Амор, кроме того, считает, что запрещение вводить какие-либо требования относительно получения виз может быть сопряжено с риском для государственной безопасности Никарагуа и противоречит изложенному в решении принципу, согласно которому "[п]олномочие государства на выдачу или отказ в выдаче виз является практическим выражением прерогативы каждого государства на осуществление контроля над въездом граждан других стран на его территорию" (пункт 113). Кроме того, он отмечает, что Никарагуа будет иметь возможность опротестовать заключение Суда путем ссылки на

определенные положения многосторонних конвенций, таких как Американская конвенция о правах человека и Международный пакт о гражданских и политических правах, в качестве правовой основы для введения требования о получении визы для лиц, передвигающихся по реке Сан-Хуан.

Относительно правовой базы права Коста-Рики на рыболовство для собственного потребления судья Сепульведа-Амор обращает внимание на то, что обоснование Судом вынесенного решения противоречит предыдущей практике Суда в отношении признания норм международного обычного права, поскольку, по мнению судьи, в настоящем деле не выполнены явно установленные требования практики и *opinio juris*. По мнению судьи Сепульведы-Амора, неопротестование со стороны Никарагуа не оформленной документально практики рыболовства для собственного потребления на реке Сан-Хуан не может толковаться как убежденность Никарагуа в том, что она соблюдает правовое обязательство уважать указанную практику, особенно в свете того факта, что Коста-Рика никогда не заявляла о существовании основанного на обычае права на рыболовство для собственного потребления до подачи своего меморандума. Судья Сепульведа-Амор далее отмечает, что в любом случае практика местного сообщества жителей прибрежных территорий не может приравниваться к государственной практике.

Судья Сепульведа-Амор считает, что Суд мог признать требование Коста-Рики в отношении рыболовства для собственного потребления по более прочным правовым основаниям, а именно обратившись к принципу приобретенных или укоренившихся прав, применявшемуся в целом ряде предыдущих решений, либо путем признания обязывающего характера правового обязательства, принятого на себя Никарагуа в ходе устного производства в Суде, о том, что она "не имеет абсолютно никаких намерений препятствовать коста-риканским постоянным жителям заниматься рыболовством для собственного потребления" (CR 2009/5, р. 27, para. 48), в соответствии с прецедентным правом Суда об односторонних актах.

Особое мнение судьи Скотникова

Судья Скотников голосовал за большинство пунктов постановляющей части решения. Однако он не разделяет доводы Суда по ряду ключевых моментов и не согласен с некоторыми из его выводов.

Он согласен с тем, что право Коста-Рики на свободное судоходство по Договору о границах 1858 года не должно автоматически толковаться ограничительно на том основании, что оно представляет собой ограничение суверенитета над рекой Сан-Хуан, предоставленное Никарагуа этим договором. Однако, как было установлено практикой Суда, ограничительное толкование уместно в случае наличия сомнений. В этих обстоятельствах Суду следовало изучить намерения сторон на момент заключения договора, учитывая в полной мере укоренившийся принцип, согласно которому ограничения суверенитета государства не должны презюмироваться.

Никакие представленные сторонами доказательства не свидетельствуют о том, что Никарагуа и Коста-Рика на момент заключения договора имели намерение придать изменяющееся значение слову "коммерция". Соответственно, Суду следовало исходить из предположения, что маловероятно, чтобы Никарагуа имела намерение действовать вопреки своим собственным интересам, предоставляя Коста-Рике права судоходства, которые не соответствовали существовавшему в то время значению термина "comercio" и расширяющимся со временем наряду со значением этого термина.

По мнению судьи Скотникова, последующая практика применения данного договора указывает на то, что между сторонами установилось согласие относительно его толкования. Туризм, организуемый Коста-Рикой на реке Сан-Хуан, существует не менее десяти лет и в значительном объеме. Никарагуа не только осуществляла последовательную практику разрешения туристского судоходства коста-риканским операторам, но и подчиняла его своим нормам и правилам. Об этом свидетельствует признание Никарагуа того, что Коста-Рика действовала правомерно. Заключение о едином мнении сторон по этому вопросу может быть выведено из Договора о взаимопонимании относительно туристической деятельности, подписанного 5 июня 1994 года. Соответственно, Коста-Рика, согласно Договору 1858 года, имеет право на перевозку туристов, то есть пассажиров, оплачивающих предоставляемую услугу. Это право Коста-Рики неизбежно распространяется на перевозку всех других пассажиров, которые платят перевозчикам.

Как отмечает судья Скотников, согласно решению, должно презюмироваться, что стороны имели намерение сохранить для прибрежного населения на коста-риканском берегу реки Сан-Хуан минимальное право судоходства для удовлетворения своих насущных потребностей; поэтому такое право может быть выведено из положений данного договора в целом. Далее, по тем же причинам из договора может следовать

наличие у Коста-Рики права движения по реке Сан-Хуан официальных судов (в том числе полицейских), обеспечивающих прибрежное население всем необходимым для удовлетворения повседневных потребностей.

Судья Скотников не убежден в том, что Договором 1858 года установлены какие-либо права на судоходство, кроме предусмотренных в статье VI – единственной статье, касающейся вопроса судоходства.

Хотя судья не согласен с большинством в том, что жители коста-риканского берега имеют в соответствии с данным договором право на судоходство по реке Сан-Хуан, он считает, что договор не затрагивает практики прибрежных жителей на передвижение по реке для удовлетворения своих повседневных потребностей. Это право должно сохраняться и уважаться Никарагуа.

Судья не находит оснований для заключения Суда о том, что Коста-Рика обладает правом, хотя и ограниченным, на движение официальных судов с целью предоставления услуг прибрежным общинам. Ясно, что Коста-Рика имеет определенные потребности, предполагающие использование реки Сан-Хуан в некоммерческих целях государственными судами. Однако эти потребности не обращаются в права. Сторонам следует достичь договоренности по этому вопросу на своих собственных условиях. Суду не следует делать это от их имени.

Судья Скотников подчеркивает, что Договор 1858 года не может толковаться как предоставляющий освобождение лиц, не являющихся никарагуанскими гражданами, от визового режима Никарагуа в силу права Коста-Рики на свободное судоходство по реке Сан-Хуан. Введение требования о получении визы для туристов и пассажиров, передвигающихся на коста-риканских судах, находится в пределах принадлежащих Никарагуа по Договору 1858 года прав регулирования. Это выводится из исключительного *dominium* и *imperium* над водами реки Сан-Хуан. Как констатировал сам Суд, полномочие государства на выдачу или отказ в выдаче виз является практическим выражением весьма широкой прерогативы каждого государства по контролю над въездом на его территорию граждан других стран. Это положение сохраняет силу, согласно практике Суда, даже в случаях, когда существует свобода транзитного передвижения. Требование о получении виз согласуется с правом Коста-Рики на свободное судоходство в коммерческих целях. Если бы требование о получении виз действительно препятствовало свободе судоходства Коста-Рики, то из этого следовало бы, что Никарагуа нарушает свою собственную свободу судоходства, сохраняя это требование в отношении пассажиров никарагуанских судов. Положение о никарагуанских визах применяется к лицам, не являющимся никарагуанскими гражданами, независимо от государственной принадлежности перевозчика. Только одно это, по мнению судьи, должно было послужить достаточным основанием для поддержки Судом позиции Никарагуа в этом вопросе.

Судья Скотников отмечает, что правовой характер положения, требующего, чтобы коста-риканские суда плавали под никарагуанским флагом, остается неопределенным. В решении нет ссылки на какое-либо свидетельство о государственной практике в поддержку утверждений Никарагуа. Однако судья считает, что Коста-Рика могла бы согласиться на просьбу Никарагуа в порядке любезности.

Наконец, по его мнению, Договор 1858 года, так же как в случае передвижения прибрежных жителей по реке в целях удовлетворения своих повседневных потребностей, не затрагивает практику рыболовства для собственного потребления жителей коста-риканского берега реки Сан-Хуан.

Заявление судьи ad hoc Гийома

В своем заявлении судья ad hoc Гийом поддерживает многие из выводов Суда.

Он высказывает ряд дополнительных соображений относительно применимого законодательства в настоящем деле и влияния времени на толкование договоров.

Судья согласен с большинством в том, что статья VI Договора от 26 апреля 1858 года предоставляет Коста-Рике право свободного судоходства по реке Сан-Хуан в целях коммерции. Однако он придерживается мнения, что пользоваться этим правом могут только перевозчики и что коммерческая и иная деятельность перевозимых лиц не имеет отношения к существованию прав, предоставленных Коста-Рике. Из этого он делает вывод о том, что все движение судов в некоммерческих целях исключается из случаев, предусмотренных статьей VI.

Судья ad hoc Гийом также расходится во мнении с Судом, когда он предоставляет жителям коста-риканского берега реки право судоходства между прибрежными населенными пунктами в определенных

случаях и наделяет аналогичным правом определенные официальные суда Коста-Рики. Судья обращает внимание на то, что Суд четко ограничивает эти права, но считает, что тем самым он тем не менее не принимает во внимание положения Договора 1858 года. По мнению судьи, предпочтительнее было бы призвать стороны к обсуждению условий соглашения по этому вопросу.

Наконец, судья *ad hoc* Гийом согласен с решением Суда, в котором признаются полномочия Никарагуа регулировать осуществление Коста-Рикой своего права на свободное судоходство и, в частности, требовать от коста-риканских судов и их пассажиров останавливаться в никарагуанских пропускных пунктах. Однако он расходится во мнении с Судом относительно выдачи виз; в отличие от Суда, он придерживается мнения, что Никарагуа сохраняет свободу обуславливать доступ на свою территорию выдачей виз. Как отмечает судья, Суд признал, что Никарагуа имеет право отказать в доступе по причинам, связанным с поддержанием общественного порядка или охраны окружающей среды. Но он считает необходимым пойти дальше в признании законности визовой системы, организованной на практике во избежание ущемления свободы судоходства на реке.