



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
2 April 2004
Russian
Original: English

Комиссия международного права

Пятьдесят пятая сессия

Женева, 3 мая — 4 июня и 5 июля — 6 августа 2004 года

Второй доклад об ответственности международных организаций

подготовленный Специальным докладчиком
г-ном Джорджио Гаем

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1–4	2
II. Связи между присвоением поведения международной организации и присвоением поведения государству	5–13	3
III. Общая норма, касающаяся присвоения поведения международной организации	14–28	9
IV. Поведение органов, переданных в распоряжение международной организации государством или другой международной организацией	29–50	16
V. Вопрос о присвоении поведения <i>ultra vires</i>	51–59	26
VI. Поведение, признанное или принятое международной организацией в качестве собственного	60–63	31
VII. Другие случаи присвоения поведения международной организации	64–67	33



I. Введение*

1. В 2003 году Комиссия международного права приняла первые три проекта статей по теме «Ответственность международных организаций»¹. В ходе рассмотрения доклада Комиссии в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи к этим статьям были сделаны несколько комментариев². Главным вопросом, по которому проходил обмен мнениями, был вопрос о формулировке дефиниции международных организаций в проекте статьи 2. По моему мнению, все эти комментарии Комиссии следует рассмотреть до завершения первого чтения. После этого Комиссия может решить вопрос о том, пересматривать ли проекты статей в том виде, в котором они предварительно приняты, или отложить их пересмотр до второго чтения.

2. Исходя из рекомендации, вынесенной Комиссией в ходе ее сессии в 2002 году³, Юриконсульт Организации Объединенных Наций обратился к ряду международных организаций с просьбой представить замечания и материалы «особенно по вопросам присвоения [поведения международным организациям] и ответственности государств-членов за поведение, которое присваивается международной организации». Помимо нескольких заслуживающих упоминания исключений, ответы, представленные до настоящего времени международными организациями, мало что добавили к опубликованным материалам. Специальный докладчик надеется, что продолжающаяся дискуссия в Комиссии побудит международные организации направить дополнительные материалы, с тем чтобы проводимое Комиссией исследование могло быть более адекватно увязано с практикой и, таким образом, могло стать более полезным.

3. В этой связи следует отметить, что Генеральная Ассамблея в своей резолюции 58/77 от 9 декабря 2003 года просила:

«[...] Генерального секретаря предложить государствам и международным организациям представить информацию, касающуюся их практики, имеющей отношение к теме “Ответственность международных организаций”, включая случаи, когда государства — члены международной организации могут рассматриваться в качестве ответственных за действия этой организации»⁴.

* Специальный докладчик благодарит за помощь, оказанную в подготовке настоящего доклада г-ном Хосе Каиседо (д-р наук, Парижский университет I), г-ном Стефаном Дориго (д-р наук, Пизанский университет), д-ром Паоло Пальчетти (исследователь, Флорентийский университет) и г-жой Ашикой Сингх (д-р юридических наук, Нью-Йоркский университет).

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят восьмая сессия, Дополнение № 10 (A/58/10)*, глава IV, раздел C, пункт 53.

² Особенно на заседаниях, состоявшихся 27 октября — 4 ноября 2003 года (A/C.6/58/SR.14–21). В настоящем докладе будут проанализированы только комментарии, касающиеся вопросов присвоения поведения.

³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят седьмая сессия, Дополнение № 10* и исправление (A/57/10 и Согг.1), глава VIII, пункты 464 и 488. Цитата взята из последнего пункта.

⁴ Пункт 5 резолюции 58/77 Генеральной Ассамблеи.

4. В проекте статьи 3, озаглавленном «Общие принципы», говорилось:

«2. Международно-противоправное деяние международной организации имеет место, когда какое-либо поведение, состоящее в действии или бездействии:

а) присваивается международной организации по международному праву [...]»⁵.

В настоящем докладе рассматриваются вопросы, касающиеся присвоения поведения международным организациям.

II. Связи между присвоением поведения международной организации и присвоением поведения государству

5. Принятые Комиссией статьи об ответственности государств за международно-противоправные деяния содержат целый ряд положений о присвоении поведения (статьи 4–11)⁶. Хотя эти статьи непосредственно не касаются международных организаций, их необходимо в полной мере учитывать при обсуждении вопросов, связанных с присвоением ответственности международным организациям, и параллельных тем, которые касаются государств. Потребность в обеспечении согласованности в работе Комиссии требует, чтобы изменение применительно к международным организациям в подходе и даже формулировке того, что говорится в отношении государств, находило обоснование в различиях в соответствующей практике или в объективных характерных различиях.

6. Если предположить, что поведение не могло бы одновременно присваиваться тому или иному государству и той или иной международной организации, то позитивные критерии присвоения поведения тому или иному государству подразумевали бы соответствующие негативные критерии применительно к присвоению того же поведения той или иной международной организации. Во многих случаях на практике вопрос будет сводиться к тому, должно ли определенное поведение присваиваться одному или в ином случае другому субъекту другого права. Вместе с тем поведение необязательно должно присваиваться исключительно одному лишь субъекту. Таким образом, к примеру, два государства могут учредить совместный орган, поведение которого, как правило, должно будет присваиваться обоим государствам. Аналогичным образом, можно было бы представить себе случаи, в которых поведение следует одновременно присваивать той или иной международной организации или одному или более одного из его членов.

7. Парадигматический пример дает бомбардировка в 1999 году территории Союзной Республики Югославии. Эта военная акция породила большую дискуссию по вопросу о том, должно ли поведение присваиваться международной

⁵ См. сноску 1 выше.

⁶ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 10* и исправление (A/56/10 и Corr.1), глава IV, раздел E.1, пункт 76.

организации или некоторым или всем ее членам. Применительно к этой бомбардировке в Международный Суд были поданы иски на несколько членов Организации Североатлантического договора (НАТО) в рамках дел о «Законности о применении силы»⁷ и в Европейский суд по правам человека в рамках дела «Банкович»⁸. В обоих судах некоторые государства-ответчики приводили довод о том, что поведение должно присваиваться НАТО, а не им самим, как утверждали об этом истцы⁹. Хотя обсуждение этого вопроса здесь было бы неуместным, можно утверждать, что присвоение поведения той или иной международной организации необязательно исключает присвоения того же поведения тому или иному государству, как и наоборот, — присвоение поведения государству не исключает присвоения поведения той или иной международной организации¹⁰. Таким образом, одним из решений, которые можно было бы себе представить, являлось бы присвоение соответствующего поведения как НАТО, так и одному или более одного из ее государств-членов, к примеру, на основании

⁷ Хотя двумя приказами от 2 июня 1999 года Международный Суд удалил два дела из перечня Суда, другие восемь дел все еще ждут своего разбирательства. Суд должен вскоре рассмотреть возражения в отношении его юрисдикции, заявленные государствами-ответчиками.

⁸ Это заявление было объявлено неприемлемым большой палатой Европейского суда по правам человека в решении от 12 декабря 2001 года. Текст этого решения на английском языке приводится в *Rivista di diritto internazionale*, vol. 85 (2002), p. 193.

⁹ К примеру, можно упомянуть устное заявление агента правительства Канады г-на Кирша 12 мая 1999 года (CR 99/27; соответствующая выдержка приводится Р. Хиггинсом в “The Responsibility of States members for the Defaults of International Organizations: Continuing the Dialogue”, in S. Schlemmer-Schulte and K.-Y. Tunk (eds.), *Liber Amicorum Ibrahim F.I. Shihata* (The Hague/London/Boston/New York: Kluwer Law International, 2001), p. 441 at p. 447) и памятную записку правительства Франции по делу «Банкович» (см. выдержку, цитируемую П. Векелем “Chronique de jurisprudence internationale”, *Revue générale de Droit international public*, vol. 106 (2002), p. 423 at p. 446 с критическим комментарием). Мнение о том, что поведение сил НАТО могло бы быть присвоено только НАТО, принадлежало А. Пелле “L'imputabilité d'éventuels actes illicites Responsabilité de l'OTAN ou des Etats membres”, in C. Tomuschat (ed.), *Kosovo and the International Community, A Legal Assessment* (The Hague/London/New York: Kluwer Law International, 2002), p. 193 at p. 199. Т. Штейн, “Kosovo and the International Community. The Attribution of Possible Internationally Wrongful Acts: Responsibility of NATO or of its Member States”, *ibid.*, p. 181 at pp. 189–190 принимал присвоение НАТО поведения сил НАТО, однако исключал ответственность НАТО, поскольку она «как таковая не признана возможным истцом (Югославия)». Й. Верховен, *Droit international public* (Bruxelles: Larcier, 2000), p. 613, отрицал правосубъектность НАТО. Дж. Коен-Джонатан, “Cour européenne des droits de l'homme et droit international général (2000)”, *Annuaire français de Droit international*, vol. 46 (2000), p. 611 at p. 632, подчеркивал самостоятельность государств — членов НАТО, когда они действуют в рамках системы НАТО.

¹⁰ Об этом уже говорилось, хотя и со ссылкой на ущерб (“dommage”), Ж.-П. Риттером “La protection diplomatique à l'égard d'une organisation internationale”, *Annuaire français de Droit international*, vol. 8 (1962), p. 427 at pp. 444–445. Комитет по ответственности международных организаций Ассоциации международного права предложил заявить, что «ответственность международных организаций не исключает какой бы то ни было отдельной или одновременной ответственности государства или другой международной организации, которые участвовали в совершении противоправного деяния [...]». Ассоциация международного права, *Report of the Seventieth Conference held in New Delhi 2–6 April 2002* (2002), p. 797.

того, что эти государства внесли вклад в планирование военной акции или в ее осуществление¹¹.

8. Двойственное присвоение поведения обычно ведет к совместной или совместной и индивидуальной ответственности. Вместе с тем совместная или совместная и индивидуальная ответственность необязательно зависит от двойственности присвоения. В качестве примера можно привести так называемые смешанные соглашения, сторонами которых являются как Европейское сообщество (ЕС), так и его государства-члены. В случае нарушения смешанного соглашения, в котором ни прямо, ни путем ссылки на их соответствующие компетенции не проводится различия между соответствующими обязательствами ЕС и его государств-членов, ответственность была бы совместной перед не являющимся членом государством — участником этого соглашения. Как заявил судья Европейского суда по делу C-316/91 «Парламент против Совета» применительно к четвертой Ломской конвенции:

«[...] в отсутствие прямо установленных Конвенцией исключений Сообщество и его государства-члены в качестве партнеров государств Африки, Карибского бассейна и Тихоокеанского региона несут совместную ответственность перед этими последними государствами за выполнение каждого из принятых на себя обязательств [...]»¹².

В этом случае присвоение поведения ЕС или одному из государств-членов, как представляется, не имеет значения при принятии решения о том, кто несет ответственность. Даже если установлено, что поведение может быть присвоено лишь одному из действующих лиц, они все несли бы совместную ответственность.

9. Ситуация такого рода, которая рассматривается в предыдущем пункте, не является единственной, при которой для той или иной международной организации могла бы возникать ответственность за поведение другого субъекта международного права, к примеру, какого-то государства. Это может происходить в обстоятельствах, аналогичных тем, которые рассмотрены в главе IV части первой статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния¹³. В этой главе статьи 16–18 касаются случаев, при которых то или иное государство несет ответственность на основании того, что оно «помогает или

¹¹ Как заявил министр иностранных дел Нидерландов в отношении рассматриваемых военных операций:

«[...] Нидерланды в полной мере участвовали в процессе принятия решений в отношении всех аспектов воздушной операции, формулировании политических целей воздушной кампании, в выработке оперативного плана, на котором основывалась кампания, принятии решения в отношении начала и конца операции и решения, касающегося начала различных этапов».

Заявление было сделано 18 мая 2000 года в ходе прений в нижней палате и приводится в *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. 32 (2001), p. 192 at p. 196. Большинство государств-членов участвовали также в осуществлении решений. Следует отметить в этом контексте, что иск правительства Китая в отношении бомбардировки посольства Китая в Белграде 7 мая 1999 года был урегулирован в рамках двустороннего соглашения между Китаем и Соединенными Штатами. *U.S. State Department Digest of United States Practice in International Law for calendar year 2000*, <http://www.state.gov>.

¹² Решение от 2 марта 1994 года, *European Court Reports* (1994), p. I-625 at pp. I-661-662 (recital 29).

¹³ См. сноску 6 выше.

содействует» или «руководит другим государством и осуществляет контроль над ним в совершении последним международно-противоправного деяния», или «принуждает другое государство к совершению какого-либо деяния, [которое], если бы не принуждение, являлось бы международно-противоправным деянием принуждаемого государства». Представляется разумным полагать, что в том случае, если международная организация помогает или содействует государству в совершении последним международно-противоправного деяния или руководит государством и осуществляет контроль над ним в совершении такого деяния, или принуждает государство совершать его, эту организацию следует считать несущей ответственность в условиях, аналогичных тем, которые применяются в отношении государств. Эти случаи придется рассмотреть в главе, соответствующей главе IV части первой статей об ответственности государств.

10. Более значительную актуальность при обсуждении вопросов присвоения имеет другой случай, не упомянутый в статьях об ответственности государств и в соответствующем комментарии, возможно, ввиду того, что он был сочтен маргинальным. Этот случай заслуживает рассмотрения применительно к международным организациям, поскольку в этом контексте он имеет более значительную практическую важность. Предположим, что определенные полномочия были переданы какой-то международной организации, которая может после этого заключить соглашение с государством, не являющимся членом, относительно использования этих полномочий. В качестве примера можно было бы взять случай соглашения, заключенного ЕС в области, в которой ЕС обладает исключительной компетенцией, такой, как общая торговая политика. Если осуществление того или иного торгового соглашения, заключенного ЕС, было бы оставлено, по крайней мере частично, на усмотрение государственных органов, к примеру, таможенных сотрудников, которые не находятся под контролем организации, то организация должна была бы нести ответственность в случае нарушения ее обязательств по этому соглашению, но было бы ли это так по причине ее собственного поведения?

11. Рассматривая этот вопрос, Генеральный директор Юридической службы Европейской комиссии следующим образом объяснил позицию, занятую ЕС в отношении торговых споров с двумя государствами — членами ЕС, переданных Соединенными Штатами на рассмотрение коллегии ВТО:

«[учитывая] “вертикальную” структуру системы ЕС в том, что касается органов государств-членов (таможенная администрация), действующих в качестве имплементационных органов права ЕС в области исключительной компетенции Сообщества, ЕС сочло, что действия этих органов следует присвоить самому ЕС, и подчеркнуло свою готовность принять ответственность за все меры в рамках конкретной сферы тарифных льгот, независимо от того, принимались ли они на уровне ЕС или на уровне государств-членов [...]»¹⁴.

Этот подход предполагает, что поведение, которое должно было бы присваиваться тому или иному государству согласно статьям об ответственности госу-

¹⁴ Информационная записка от 7 марта 2003 года, приложенная к письму Генерального директора Юридической службы Европейского сообщества г-на Мишеля Петита на имя Юрисконсультанта Организации Объединенных Наций г-на Ханса Корелла, стр. 2. Это мнение отражает взгляды, высказанные Ж. Груа и П. Манином, *The European Communities in the International Order* (Brussels: European Communities, 1985), p. 144.

дарств, вместо этого присваивалось бы международной организации на основании ее исключительной компетенции. Нельзя исключить, что могут произойти особые события применительно к организациям, обеспечивающим интеграцию. Тем не менее нет нужды разрабатывать особые нормы в отношении присвоения, с тем чтобы утверждать ответственность организации в такого рода случае. Ответственность организации необязательно должна основываться на присвоении поведения этой организации¹⁵. Вполне возможно, что та или иная организация берет на себя обязательство в обстоятельствах, в которых выполнение зависит от поведения ее государств-членов. Если государства-члены не ведут себя ожидаемым образом, то обязательство было бы нарушено и ответственность несла бы эта организация. Вместе с тем присвоение поведения необязательно должно подразумеваться. Хотя, как правило, ответственность организации зависит от присвоения поведения, что отражено в проекте статьи 3 (см. пункт 4 выше), это необязательно происходит при всех обстоятельствах.

12. В приложении IX к Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву дается пример подхода, который сосредоточен на присвоении ответственности, а не на присвоении поведения. Согласно статье 5, международные организации и их государства-члены обязуются заявлять о своей соответствующей компетенции применительно к вопросам, охватываемым Конвенцией. Статья 6 гласит:

«Участники, обладающие компетенцией согласно статье 5 настоящего Приложения, несут ответственность за невыполнение обязательств или любое другое нарушение настоящей Конвенции»¹⁶.

Здесь нет никакой ссылки на присвоение поведения. Это подтверждается практикой. К примеру, нельзя найти ссылки на присвоение поведения в специальном соглашении между Чили и Европейскими сообществами, в котором учреждается специальная камера Международного трибунала по морскому праву для установления, в частности:

«...того, выполняет ли Европейское сообщество обязательства по Конвенции, особенно ее статьи 116–119, в целях сохранения меч-рыбы при вылове рыбы судами под флагом любого из его государств-членов в открытом море, прилегающем к исключительной экономической зоне Чили»¹⁷.

Предполагаемые бездействия включают меры, которые должны были бы быть приняты государствами соответствующих судов.

¹⁵ В ходе устных обращений к коллегии ВТО по делу «Европейские сообщества — таможенная классификация определенных видов компьютерного оборудования» ЕС, несомненно, утверждало, что ответственность за нарушения, если таковые имелись, полностью лежит на нем, а не на двух вовлеченных государствах-членах. Вместе с тем это мнение не основывалось, по крайней мере прямо, на доводе о том, что поведение государственных таможенных властей должно быть присвоено ЕС.

¹⁶ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1833, p. 397 at p. 580. Дж. Гелискоски, *Mixed Agreements as a Technique for Organizing the International Relations of the European Community and its Member States* (The Hague/London/New York: Kluwer Law International, 2001), p. 165, писал: «Статьи 5 и 6 приложения IX по сути создают процедурные рамки, в которых могут быть рассмотрены сомнения относительно вопроса о присвоении». Это следует понимать как ссылку на присвоение ответственности, а не присвоение поведения.

¹⁷ Текст специального соглашения приводится к приказе от 20 декабря 2000 года Международного трибунала по морскому праву.

13. Тот факт, что одно из государств-членов может быть связано обязательством перед международной организацией вести себя определенным образом, не означает, что по международному праву поведение следует присваивать организации, а не этому государству. На это ясно указала Европейская комиссия по правам человека по делу «М. и К° против Германии», касавшемуся обеспечения выполнения властями Германии решения, вынесенного Европейским судом против одной из немецких фирм:

«Комиссия, прежде всего, напоминает, что она фактически некомпетентна *ratione personae* изучать разбирательства в органах Европейских сообществ или их решения [...] Это, тем не менее, не означает, что, предоставляя исполнительную силу решению Европейского суда, компетентные власти Германии действовали так, как будто они являлись органами Сообщества, и до этой степени не выходят за рамки контроля, осуществляемого договорными органами»¹⁸.

Аналогичным образом, применительно к иску о возмещении ущерба, причиненного в результате бесплодного поиска оружия на судне в Джибути, Управление по правовым вопросам Организации Объединенных Наций в меморандуме заявило:

«Ответственность за осуществление эмбарго, введенных Советом Безопасности, лежит на государствах-членах, которые соответственным образом несут ответственность за покрытие расходов, связанных с любой конкретной деятельностью, которую они сочтут необходимой для обеспечения соблюдения эмбарго»¹⁹.

В то время как в данных обстоятельствах поведение государственных органов должно присваиваться государству, ответственность организации могла бы наступать по причинам, рассматриваемым выше.

¹⁸ Решение от 9 февраля 1990 года относительно заявления № 13258/87, *Decisions and Reports*, vol. 64, p. 138. Следует отметить, что в отношении неконтрактной ответственности ЕС Суд Европейских сообществ не выразил иного мнения относительно присвоения по делу *Крон против Комиссии Европейских сообществ*, дело № 175/84, *European Court Reports* (1986), p. 753 at p. 768, когда он заявил, что «противоправное поведение, утверждаемое заявителем для установления его иска относительно компенсации, должно присваиваться не Федеральному центру, который обязан выполнять инструкции Комиссии, а самой Комиссии». Хотя несущим ответственность считалось ЕС, это объяснялось не тем, что немецкий Федеральный центр рассматривался в качестве органа ЕС. Мнение о том, что власти государства не действуют в качестве органов ЕС, недавно вновь отстаивалось И. Скобби «International Organizations and International Relations» in R.J. Dupuy (ed.), *A Handbook of International Organizations*, 2nd ed. (Dordrecht/Boston/London: Nijhoff, 1998), p. 892, Дж. Коен-Джонатаном, *op. cit.* (см. сноску 9 выше), p. 623, и П. Векелем, *op. cit.* (см. сноску 9 выше), p. 447. Этот вопрос также обсуждался П. Кляйном, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens* (Bruxelles: Bruylant/Éditions de l'Université de Bruxelles, 1998), pp. 385–386, и Дж. Клабберсом, *An Introduction to International Institutional Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2002), pp. 307–308.

¹⁹ Меморандум от 21 апреля 1995 года, *United Nations Juridical Yearbook* (1995), pp. 464–465. Помощник Генерального секретаря по правовым вопросам г-н Ральф Заклин в письме от 4 мая 1998 года, касавшемся того же дела, вновь заявил: «Ответственность за осуществление и обеспечение выполнения обязательных санкций, наложенных Советом Безопасности Организации Объединенных Наций, лежит на государствах».

III. Общая норма, касающаяся присвоения поведения международной организации

14. Согласно статье 4 об ответственности государств за международно-противоправные деяния²⁰, присвоение поведения государству в основном основывается на характеристике в качестве «органа государства» действующего лица или образования. Вряд ли присвоение могло бы зависеть от употребления какой-то конкретной терминологии во внутригосударственном праве соответствующего государства. Таким образом, формальное определение образования как «органа» не имеет решающего значения. Как отметила Комиссия в своем комментарии:

«В тех случаях, когда какое-либо образование классифицируется как орган согласно внутригосударственному праву, никаких трудностей не возникает. Вместе с тем ссылка на внутригосударственное право при определении статуса тех или иных органов как органов государства является недостаточной. В некоторых системах статус и функции различных образований определяются не только законом, но и практикой, и ссылка лишь на внутригосударственное право может ввести в заблуждение. Во внутригосударственном праве могут отсутствовать исчерпывающие или вообще какие-либо положения, определяющие, какие субъекты имеют статус «органов». В таких случаях внутригосударственное право само по себе не будет давать ответа на вопрос о том, как следует классифицировать то или иное образование, и все будет зависеть от полномочий этого образования и его положения по отношению к другим структурам в соответствии с этим правом»²¹.

Аналогичные доводы можно было бы привести в отношении соответствующей системы права, касающейся международных организаций.

15. Следует отметить, что, хотя в некоторых положениях Устава Организации Объединенных Наций употребляется термин «органы»²², Международный Суд при рассмотрении статуса лиц, действующих от имени Организации Объединенных Наций, придавал значение лишь тому факту, что на то или иное лицо были возложены функции органом Организации Объединенных Наций. Суд употреблял термин «агенты» и не придавал значения тому факту, что то или иное лицо имело или не имело официального статуса. В его консультативном заключении по вопросу о возмещении за увечья, полученные на службе Организации Объединенных Наций, Суд отметил, что вопрос, адресованный Генеральной Ассамблеей, касался способности Организации Объединенных Наций предъявлять требование в случае вреда, причиненного одному из ее агентов, и заявил:

«Суд толкует слово «агент» в самом широком смысле, иными словами, как означающее любое лицо, которому независимо от того, является или не

²⁰ См. сноску 6 выше.

²¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 10* и исправление (A/56/10 и Corr. 1), глава IV, раздел E.2, пункт 11 комментария.

²² В статье 7 Устава Организации Объединенных Наций содержатся ссылки на «главные органы» и «вспомогательные органы». Этот последний термин фигурирует также в статьях 22 и 30.

является оно должностным лицом, получающим денежное вознаграждение и находящимся или не находящимся на постоянной службе, поручено органом организации выполнять или помогать выполнять одну из его функций, короче, любое лицо, через которое он действует»²³.

В более позднем консультативном заключении о применимости статьи VI раздела 22 Конвенции о привилегиях и иммунитетах Организации Объединенных Наций Суд отметил, что:

«На практике, согласно информации, предоставленной Генеральным секретарем, Организация Объединенных Наций поручала миссии во все большей степени различного характера лицам, не имеющим статуса должностных лиц Организации Объединенных Наций»²⁴.

Что касается привилегий и иммунитетов, то в том же заключении Суд также заявил:

«Суть дела не в их административном положении, а в характере их миссии»²⁵.

16. Позднее в своем консультативном заключении об отличии, связанном с иммунитетом от судебного процесса Специального докладчика Комиссии по правам человека, Суд отметил, что:

«вопрос об иммунитете от судебного процесса отличен от вопроса о компенсации за любой ущерб, понесенный в результате действий, совершенных Организацией Объединенных Наций или ее агентами, действующими в их официальном качестве»²⁶.

В том же заключении Суд кратко остановился также на вопросе о присвоении поведения, отметив, что в случае:

«[...] наступления ущерба в результате действий, совершенных Организацией Объединенных Наций или ее агентами, действующими в своем официальном качестве, Организация Объединенных Наций может быть обязана нести ответственность за ущерб, вызванный такими действиями»²⁷.

Таким образом, по мнению Суда, поведение Организации Объединенных Наций, помимо поведения его главных и вспомогательных органов, включает в себя действия или бездействия ее «агентов». Этот термин предназначается для ссылки не только на должностных лиц, но и на иных лиц, действующих в интересах Организации Объединенных Наций на основе функций, возложенных на них органом организации.

17. Такая же точка зрения была одобрена несколькими правоведами, которые основывали присвоение поведения на существовании функциональной связи между агентом и организацией, как правило, через один из ее органов, которые

²³ *I.C.J. Reports 1949*, p. 174 at p. 177.

²⁴ *I.C.J. Reports 1989*, p. 177 at p. 194, para. 48.

²⁵ *Ibid.*, p. 194, para. 47.

²⁶ *I.C.J. Reports 1999*, p. 62 at p. 88, para. 66.

²⁷ *Ibid.*, pp. 88–89, para. 66.

учреждены прямо или косвенно на основе учредительного документа организации²⁸.

18. То, что заявил Международный Суд применительно к Организации Объединенных Наций, в более общем плане применимо к международным организациям, большинство из которых действует через свои органы (определенные таким образом или нет) и разнообразных агентов, которым поручены функции организации. Как говорилось в решении Швейцарского федерального совета от 30 октября 1996 года:

«Как правило, международной организации можно присваивать действие и бездействие ее органов любого ранга и характера и ее агентов при осуществлении их полномочий»²⁹.

19. Для установления наличия связи между органом или агентом и международной организацией было бы неподходящим ссылаться на «внутреннее право»

²⁸ К. Иглтон, “International Organization and the Law of Responsibility”, *Recueil des cours de l'Académie de Droit international de La Haye*, vol. 76 (1950-I), p. 323 at p. 387, считал, что «можно ожидать, что Организация Объединенных Наций возьмет на себя ответственность за деяния [своих] агентов, наносящие вред другим». Е. Буткевич, “The Premises of International Responsibility of Inter-Governmental Organizations”, *Polish Yearbook of International Law*, vol. 11 (1981–1982), p. 117 at p. 132, рассматривал «поведение лиц, сохраняющих с [организацией] функциональную связь (органы организации, лица, находящиеся на ее службе)». Согласно К. Томушату, “The International Responsibility of the European Union”, in E. Cannizzaro (ed.), *The European Union as an Actor in International Relations* (The Hague/London/New York: Kluwer Law International, 2002), p. 177 at p. 180, «поведение, демонстрируемое каким-то конкретным индивидом, должно обладать присваиваемостью международной организации в той степени, в которой этот индивид уполномочен действовать от имени этой международной организации». Несколько авторов ссылаются на условие, касающееся того, что «контроль» осуществляется над лицом, которому поручена функция органом организации. См., к примеру, Ж.-П. Риттер, “La protection diplomatique à l'égard d'une organisation internationale”, *op. cit.* (см. сноску 10 выше), p. 441; М. Перес Гонсалес, “Les organisations internationales et le droit de la responsabilité”, *Revue générale de Droit international public*, vol. 99 (1988), p. 63 at p. 88; К.Ф. Америксингхе, *Principles of the Institutional Law of International Organizations* (Cambridge: Cambridge University Press, 1996), p. 241; П. Сэндс и П. Кляйн (eds.), *Bowett's Law of International Institutions*, 5th ed. (London: Sweet & Maxwell, 2001), p. 520. Существование контроля может расцениваться как подразумевающееся в установлении формальной связи, таком, как поручение миссии лицу органом организации. П. Кляйн, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, *op. cit.* (см. сноску 18 выше), p. 378, идет на шаг дальше, устанавливая, что контроль со стороны организации является главным критерием для присвоения. Это мнение приближается к мнению Х. Аранхио Руиса, “State Fault and the Forms and Degrees of International Responsibility: Questions of Attribution and Relevance”. В “*Le droit international au service de la justice et du développement*”. Меланж Мишель Виралли (Paris: Pedone, 1991), p. 25 at p. 33, считал, что лишь «фактические стандарты или критерии» имеют актуальное значение для установления связей между индивидом и государством. Последний автор, отрицая наличие норм, касающихся присвоения по международному праву, не исключал полезности «нескольких предположений», наподобие тех, которые фигурируют в статьях 4–11 об ответственности государств. См. Х. Аранхио Руис, “Dualism Revisited. International Law and Interindividual Law”, *Rivista di Diritto internazionale*, vol. 86 (2003), p. 909 at p. 985.

²⁹ Это перевод подлинного текста на французском языке, который гласит: “En règle générale, sont imputables à une organisation internationale les actes et omissions de ses organes de tout rang et de toute nature et de ses agents dans l'exercice de leurs compétences”. Doc. VPB 61.75, опубликованный на сайте Швейцарского федерального совета.

организации, пытаясь сформулировать эту ссылку исходя из формулировки в статье 4 об ответственности государств (см. пункт 14 выше). Как ранее отметила Комиссия:

«было бы проблематичным сослаться на «внутреннее право» организации, поскольку при наличии в нем внутреннего аспекта это право в иных отношениях имеет международный аспект»³⁰.

20. Применительно к международным организациям, как правило, употребляется термин «правила организации». В статье 2(1)(j) Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями и между международными организациями от 21 марта 1986 года, которая является самой недавней кодификационной конвенцией, включающей дефиницию этого термина, можно найти следующий текст:

«правила организации» означают, в частности, учредительные акты организации, принятые в соответствии с ними решения и резолюции, а также установившуюся практику организации»³¹.

21. В ответ на вопрос, заданный Комиссией в ее докладе 2003 года³², несколько членов делегаций государств в Шестом комитете выразили мнение о том, что в проектах статей следует использовать вышеуказанную дефиницию при изложении общей нормы, касающейся присвоения поведения международным организациям³³. Вместе с тем некоторые представители не согласились с

³⁰ *Yearbook... 1982*, vol. II, Part Two, p. 21.

³¹ A/CONF.129/15. Отчасти иную дефиницию можно найти в статье 1(1)(34) Венской конвенции от 14 марта 1975 года о представительстве государств в их сношениях с международными организациями универсального характера (A/CONF.67/16), которая гласит:

«правила Организации» означает, в частности, учредительные акты, соответствующие решения и резолюции, а также установившуюся практику Организации».

Та же формулировка была предложена Комиссией в проекте статьи 2(1)(j) по вопросу о договорах, заключенных между государствами и международными организациями или между двумя или более международными организациями. «Ежегодник...» 1982 год, том II (Часть вторая), стр. 22. В статье 2(с) своей резолюции о вытекающих для государств-членов правовых последствиях невыполнения международных обязательств в отношении третьей стороны», принятой в Лиссабоне в 1995 году, Институт международного права дал следующее определение:

«правила Организации» означают учредительные документы Организации и любые поправки к ним, принятые в их рамках регулирующие положения, обязательные решения и резолюции, принятые в соответствии с такими документами и установившейся практикой организации».

Институт международного права, *Yearbook*, vol. 66 (Part II), p. 447.

³² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят восьмая сессия, Дополнение № 10* (A/58/10), глава III, раздел A, пункт 27.

³³ Заявление Дании, сделанное также от имени Финляндии, Исландии, Норвегии и Швеции (A/C.6/58/SR.14, пункт 25), заявления Австрии (там же, пункт 33), Японии (там же, пункт 37), Италии (там же, пункт 45), Франции (там же, пункт 58), Канады (A/C.6/58/SR.15, пункты 1 и 2), Греции (там же, пункт 12), Израиля (там же, пункт 20), Португалии (там же, пункт 27), Российской Федерации (там же, пункт 30), Испании (там же, пункт 40), Беларуси (там же, пункт 42), Египта (A/C.6/58/SR.16, пункт 1), Румынии (A/C.6/58/SR.19, пункт 53), Венесуэлы (A/C.6/58/SR.21, пункт 21), Сьерра-Леоне (там же, пункт 25) и Мексики (там же, пункт 47).

этим³⁴, в то время как несколько представителей, которые в целом выступали за сохранение этой дефиниции, также заявили, что эту дефиницию следует дополнительно развить³⁵. Юриконсульт Всемирной организации здравоохранения писал, что эта дефиниция «была бы адекватной, по крайней мере, как исходный пункт для дефиниции более подходящей для конкретной цели проектов статей»³⁶.

22. Одной важной особенностью вышеуказанной дефиниции «правил организации» является то, что в ней значительный вес имеет практика. Эта дефиниция, как представляется, обеспечивает сбалансированность правил, закрепленных в учредительном документе и формальным образом принятых членами, и потребностей организации в развитии в качестве учреждения³⁷. Международный Суд в своем консультативном заключении о *возмещении за увечья, полученные на службе Организации Объединенных Наций*, заявил:

«В то время как государство обладает всей совокупностью международных прав и обязанностей, признанных международным правом, права и обязанности такого образования, как Организация должны зависеть от ее целей и функций, конкретно указанных или подразумеваемых в ее учредительных документах и сложившихся на практике»³⁸.

23. Практика является одним из ключевых элементов, которые надо принимать в расчет при толковании учредительного документа той или иной международной организации. Таким образом, в своем заключении «*Правовые последствия для государств продолжающегося присутствия Южной Африки в Намибии (Юго-Западная Африка), несмотря на резолюцию 276 (1970) Совета Безопасности*», Международный Суд истолковывал пункт 3 статьи 27 Устава Организации Объединенных Наций в свете практики:

«[...] работа Совета Безопасности на протяжении длительного периода в более чем достаточной мере свидетельствует о том, что постановления председателей и позиции, занятые членами Совета, в частности его посто-

³⁴ Эта дефиниция рассматривалась как «неудовлетворительная» в заявлении Габона (A/C.6/58/SR.15, пункт 4), «поскольку в вопросах, связанных с ответственностью, желательно иметь как можно более широкую сферу применения». В заявлении Аргентины (там же, пункт 24) было сочтено, что «прежде всего было бы нежелательным ссылаться на дефиницию «правил организации», содержащуюся в Венской конвенции».

³⁵ Заявления Японии (A/C.6/58/SR.14, пункт 37), Италии (там же, пункт 45), Франции (там же, пункт 58) и Португалии (A/C.6/58/SR.15, пункт 27). В последнем заявлении предлагается, что «можно было бы рассмотреть другие компоненты правил организации, с тем чтобы сформулировать более исчерпывающую дефиницию».

³⁶ Письмо Юриконсульта Всемирной организации здравоохранения г-на Томаса С.Р. Топпинга от 19 декабря 2003 года на имя Юриконсульта Организации Объединенных Наций г-на Ханса Коррела. В письме добавляется: «Наиболее важное значение в данном случае имеет сохранение ссылки на установившуюся практику организации как одну из категорий «правил» этой организации».

³⁷ Это мнение было ясно выражено К. де Вискером “L’interprétation judiciaire des traités d’organisation internationale”, *Rivista di Diritto internazionale*, vol. 61 (1958), p. 177 at p. 187.

³⁸ *I.C.J. Reports 1949*, p. 174 at p. 180. Эта выдержка с одобрительной оценкой приводилась в неопубликованном до настоящего времени частичном решении арбитражного суда от 22 ноября 2002 года по делу *Reineccius et al. v. Bank for International Settlements*. Трибунал добавил: «Тот факт, что Банк в целом ряде случаев изменял свой статут путем включения новой статьи, как представляется, доказывает авторитетность толкования статута в этой связи» (пункт 145).

янными членами, последовательно и единообразно толковали практику, при которой один из постоянных членов добровольно воздерживается, как не являющуюся препятствием для принятия резолюций. [...] Эта процедура Совета Безопасности, которая сохраняется без изменений после внесения в 1965 году поправки в статью 27 Устава, в целом принята членами Организации Объединенных Наций и свидетельствует об общей практике этой Организации»³⁹.

В последнее время в своем консультативном заключении *«Правомерность применения государством ядерного оружия в вооруженном конфликте»* Суд заявил:

«[...] учредительные документы международных организаций также являются конкретного рода договорами; их цель состоит в создании новых субъектов права, наделенных определенной самостоятельностью, которым стороны поручают задачу реализации общих целей. Такие договоры могут порождать специфические проблемы толкования из-за, в частности, своего характера, который является договорным и в то же время институциональным; сам характер созданной организации, задачи, которые поручены ей ее основателями, императивы, связанные с эффективным выполнением ее функций, а также ее собственная практика — все это элементы, которые могут заслуживать особого внимания на этапе, когда приходит время истолковывать эти учредительные договоры»⁴⁰.

24. Значение практики обсуждалось Судом в приведенных выше выдержках сначала в связи с положением, касающимся процесса принятия решений Советом Безопасности, а после этого в связи с компетенцией Всемирной организации здравоохранения. Дефиниция «правил организации», приведенная выше (пункт 20), взята из Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями и между международными организациями, в которой этот термин употребляется применительно к способности и полномочиям организаций заключать договор⁴¹. Может быть поднят вопрос о целесообразности того, чтобы для целей присвоения поведения в связи с международной ответственностью практике не придавать более широкого значения, чем при обсуждении правоспособности или компетенции организации. Можно утверждать, что когда практика формируется таким образом, который не соответствует учредительному документу, то организация необязательно должна освобождаться от ответственности в случае поведения, выходящего за рамки сферы компетенции организации. Вместе с тем возможность присвоения поведения в этом случае может приниматься в расчет при рассмотрении ultra

³⁹ *I.C.J. Reports 1971*, p. 12 at p. 22 (para. 22).

⁴⁰ *I.C.J. Reports 1996*, p. 66 at p. 75 (para 19). В пункте 21 Суд вновь заявляет, что учредительный документ должен толковаться «в свете [...] практики, которой следует Организация».

⁴¹ Термин «правила организации» употребляется в Конвенции в пункте преамбулы, в статье 6 («Правоспособность международных организаций заключать договоры»), в статье 46 («Положения внутреннего права государства и правила международной организации, касающиеся компетенции заключать договоры») и в отношении согласия со стороны международной организации — в статьях 35 («Договоры, предусматривающие обязательства для третьих государств или третьих организаций») и 36 («Договоры, предусматривающие права для третьих государств или третьих организаций»). См. сноску 31 выше.

viges актов организации и не должна отражаться на общей норме, касающейся присвоения.

25. Вышеприведенная дефиниция «правил организации», как представляется, может быть улучшена двумя способами. Во-первых, ссылка на «решения и резолюции» неточна, поскольку употребляемые термины различаются (к примеру, резолюции могут включать решения), а также поскольку правовое значение различных актов организации бывает разным. Вне сомнений, эта дефиниция предназначается для широкого описания того, что может иметь актуальное значение. Тем не менее она могла бы быть сформулирована теоретически более подходящим образом, который был бы как более правильным, так и более всеобъемлющим. Как представляется, имеет значение то, что функции возлагаются на орган, должностное лицо или иное лицо актом организации, совершающимся в соответствии с учредительным документом. Второе возможное улучшение касается термина «установившаяся практика». В этой формулировке акцент делается на элементе времени, что необязательно имеет актуальное значение, но при этом менее ясно выражается роль общепринятости, которая, как представляется, более значительна⁴². Таким образом, представляется предпочтительным рассмотреть альтернативы этим двум аспектам нынешней дефиниции. Как формулировка этой дефиниции, так и некоторые возможные альтернативы приводятся в скобках в проекте статьи ниже (см. пункт 28).

26. Еще один вопрос состоит в целесообразности включения дефиниции «правил организации» в проект статьи 4 или помещения ее в проект статьи 2, в котором дается дефиниция международных организаций. Это решение можно отложить до того времени, когда станет яснее вопрос о том, будет ли термин «правила организации» фигурировать лишь в контексте общей нормы, касающейся присвоения поведения, или этот термин будет употребляться и в других положениях. В последнем случае было бы предпочтительным перенести в проект статьи 2 то, что в настоящее время предлагается в качестве пункта 3 проекта статьи 4.

27. Согласно статье 4(1) об ответственности государств, присвоение государству поведения любого органа происходит «независимо от того, осуществляет ли этот орган законодательные, исполнительные, судебные или какие-либо иные функции, независимо от положения, которое он занимает в системе государства, и независимо от того, является ли он органом центральной власти или административно-территориальной единицы государства»⁴³. Последнее положение вряд ли могло бы применяться к международной организации. Другие элементы могут быть сохранены, однако они могли бы охватываться более простой формулировкой. В частности, нет нужды конкретизировать тип функции, осуществляемой организацией, также ввиду того факта, что, в то время как все государства, как можно считать, выполняют все упомянутые функции, организации в значительной степени отличаются друг от друга и в этом отношении.

⁴² Роль «общепринятости» была подчеркнута Международным Судом в вышеприведенной первой выдержке, пункт 23. По мнению К.Ф. Амирасингхе, "Interpretation of Texts in Open International Organizations", *British Year Book of International Law*, vol. 65 (1994), p. 175 at p. 200, следует «основывать использование последующей практики при толковании конституций на договоренности или согласии». Вместе с тем, как представляется, онсылается лишь на согласие «в то время, когда [государство] стало участником учредительного договора».

⁴³ См. сноску 6 выше.

28. Исходя из вышесказанного, проект статьи 4 следует переместить в начало главы, озаглавленной «Присвоение поведения международной организации». Предлагается следующая формулировка:

«Статья 4

Общая норма присвоения поведения международной организации

1. Поведение любого органа международной организации, одного из ее должностных лиц или другого лица, которому поручена часть функций организации, рассматривается как деяние данной организации по международному праву, независимо от положения, которое занимает этот орган, это должностное лицо или это лицо в структуре организации.

2. К числу органов, должностных лиц и лиц, упомянутых в предыдущем пункте, относятся те, которые характеризуются таким образом согласно правилам организации.

3. Для целей настоящей статьи «правила организации» означают, в частности, учредительные документы, [решения и резолюции] [акты организации], принятые в соответствии с ними, и [устоявшаяся] [общепринятая] практика организации».

IV. Поведение органов, переданных в распоряжение международной организации государством или другой международной организацией

29. С учетом ограниченности ресурсов, которыми располагают международные организации при достижении своих целей, им часто приходится прибегать к помощи государственных органов. Один из способов оказания государствами организациям помощи состоит в передаче некоторых из их собственных органов в распоряжение организаций. Разумеется, что передача государством одного из своих органов в распоряжение организации является более частым явлением, чем передача организацией одного из своих органов в распоряжение государства.

30. В статье 9 проектов статей об ответственности государств, принятых в первом чтении, содержалась ссылка на случай, когда орган «был предоставлен в распоряжение государства [...] международной организацией». Эта же норма рассматривалась как применимая к этому случаю, как и норма, применимая к случаю, когда орган был передан одним государством в распоряжение другого государства⁴⁴. Ссылка на международные организации была исключена во время второго чтения⁴⁵ вместе со всеми аналогичными ссылками, которые были включены в ходе первого чтения в главу о присвоении поведения. В ста-

⁴⁴ Принятая в первом чтении статья 9 гласила:

«Поведение органа, предоставленного в распоряжение одного государства другим государством или международной организацией, рассматривается как деяние первого государства в соответствии с международным правом, если этот орган действовал, осуществляя прерогативы государственной власти государства, в распоряжении которого он находится».

Ежегодник... 1974 год, том I, 1278-е заседание, пункт 39, стр. 198.

⁴⁵ *Yearbook... 1998*, vol. II (Part Two), p. 85 (paras. 425–426).

ть 57 принятого во втором чтении текста содержалась исключаящая оговорка⁴⁶, цель которой состояла в том, чтобы оставить открытой возможность дальнейшего изучения вопросов, касающихся международных организаций. Однако в комментарии к статье 57 кратко рассматривался обратный случай, когда государство передает один из своих органов в распоряжение организации, и в нем говорится следующее:

«[...] если государство передает в распоряжение международной организации своих должностных лиц, чтобы они выступали в роли должностных лиц этой организации или функционировали как ее орган, ответственность за их поведение несет указанная организация, а не направившее их государство [...]»⁴⁷.

31. Когда орган передается государством или международной организацией в распоряжение другого государства или другой организации, то вопрос, касающийся присвоения, в общем не будет состоять в том, присваивается ли поведение этого органа государству или организации вообще. Скорее, вопрос состоит в том, какому государству или организации такое поведение присваивается: передающему государству или организации или же получившему государству или организации. Кроме того, нельзя исключать возможность двойного присвоения одного и того же поведения (см. пункты 6–7 выше).

32. Вопросы, касающиеся присвоения поведения Организации Объединенных Наций или какому-либо государству, иногда поднимались в связи с поведением вооруженных сил в ходе операций, рекомендованных или санкционированных Советом Безопасности. В таких случаях ответственность Организации Объединенных Наций, если таковая имела место, не могла основываться на присвоении поведения. Нельзя сказать, что получившие санкцию войска передаются в распоряжение Организации Объединенных Наций. Это подтверждается практикой. Во время войны в Корее Соединенные Штаты ошибочно бомбили цели на территории Китая и Советского Союза. Что касается Китая, то правительство Соединенных Штатов в конечном счете согласилось:

«[...] признать ответственность и выплатить компенсацию через Организацию Объединенных Наций за ущерб, который был причинен силами Соединенных Штатов и определен в результате беспристрастного расследования на месте»⁴⁸.

Правительство Соединенных Штатов также выразило «свое сожаление по поводу того, что американские силы под командованием Организации Объединенных Наций были причастны» к нарушению советского суверенитета, и объявило, что оно «готово предоставить средства для покрытия любого ущерба, определенного Комиссией Организации Объединенных Наций или посредством

⁴⁶ См. сноску 6 выше.

⁴⁷ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 10* и исправление (A/56/10 и Согг.1), глава IV, раздел E.2, пункт 3 комментария.

⁴⁸ Письмо заместителя представителя Соединенных Штатов Америки от 26 сентября 1950 года на имя Генерального секретаря о бомбардировке военно-воздушными силами территории Китая (S/1813). Представитель Соединенных Штатов отверг ответственность применительно к ранее сделанному и аналогичному утверждению (S/1722), приводя доводы о том, что поведение должно присваиваться «Организации Объединенных Наций в Корее» (S/1727).

другой надлежащей процедуры, причиненного собственности Советского Союза»⁴⁹.

33. Когда силы не подчинялись Организации Объединенных Наций, Организация Объединенных Наций неизменно подчеркивала, что их поведение должно присваиваться государству, которое их предоставило. Например, директор отдела Управления полевыми операциями и материально-технического обеспечения Департамента операций по поддержанию мира Организации Объединенных Наций направил Постоянному представителю Бельгии при Организации Объединенных Наций письмо об иске, связанном с дорожно-транспортным происшествием в Сомали:

«Бельгийские войска в Сомали во время аварии 13 апреля 1993 года являлись частью Объединенной оперативной группы, учрежденной Советом Безопасности в его резолюции 794 (1992), а не операции Организации Объединенных Наций в Сомали (ЮНОСОМ). Фактически, единственными бельгийскими поданными, входившими в состав ЮНОСОМ, были штабные офицеры. Человек, причастный к этой аварии, в своем интервью заявил, что он работал поваром во время операции «Возрождение надежды»; поэтому он не может рассматриваться как входящий в состав контингента операции Организации Объединенных Наций. Войска ЮНИТАФ не находились под командованием Организации Объединенных Наций, и Организация неизменно отрицала ответственность в случае исков, которые возбуждались в связи с инцидентами, к которым были причастны эти войска»⁵⁰.

Как представляется, этот подход был в общем признан государствами, силы которых участвовали в операциях, санкционированных Советом Безопасности⁵¹.

34. Большая часть практики в области присвоения поведения в случае передачи государственного органа в распоряжение организации связана с силами по поддержанию мира⁵². Это явная причина, по которой в своем докладе за 2003 год Комиссия выразила пожелание, чтобы правительства представили свои мнения относительно практики, касающейся вопроса о том, «в какой степени поведение сил по поддержанию мира может присваиваться участвующему государству, а в какой — Организации Объединенных Наций?»⁵³. Комиссия не утверждала, что эти ответы помогут ей составить проект конкретной нормы о присвоении поведения сил по поддержанию мира. Это не только бы не согласовывалось со структурой статей об ответственности государств, которой Ко-

⁴⁹ Записка представителя Соединенных Штатов Америки от 19 октября 1950 года на имя Генерального секретаря (S/1856).

⁵⁰ Неопубликованное письмо от 25 июня 1998 года.

⁵¹ Например, правительство Канады выплатило компенсацию за убийство сомалийского юноши некоторыми членами канадского контингента в ЮНИТАФ. См. R.M. Young and M. Molina, "IHL and Peace Operations: Sharing Canada's lessons learned from Somalia", *Yearbook of International Humanitarian Law*, vol. 1 (1998), p. 362 at p. 366.

⁵² В своем письме от 3 февраля 2004 года Юриконсульт Организации Объединенных Наций г-н Ханс Корелл написал Директору Отдела кодификации г-ну Вацлаву Микулке о том, что именно «в связи с операциями по поддержанию мира принципы международной ответственности [...] получили большей частью развитие в пятидесятилетней практике Организации».

⁵³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят восьмая сессия, Дополнение № 10 (A/58/10)*, глава III, раздел A, пункт 27.

миссия обязалась следовать. Изложение конкретной нормы может быть также сопряжено с трудностями с учетом тех различных значений, которые часто придаются термину «силы по поддержанию мира».

35. Силы по поддержанию мира рассматриваются как вспомогательные органы Организации Объединенных Наций. Однако они состоят из государственных органов, и поэтому вопрос о присвоении поведения окончательно не решен. Первый случай, когда Организация Объединенных Наций признала свою ответственность за поведение национальных контингентов, имел место, когда Генеральный секретарь занимался урегулированием претензий с Бельгией и несколькими другими государствами, связанными с ущербом, причиненным их соответствующими гражданами в Конго в результате действий персонала Операции Организации Объединенных Наций в Конго (ОНУК). Соглашения включали в себя следующее предложение:

«Организация Объединенных Наций заявила, что она не будет уклоняться от ответственности, когда будет установлено, что фактически представители Организации Объединенных Наций причинили необоснованный ущерб ни в чем не повинным сторонам»⁵⁴.

Этот подход Организации Объединенных Наций подтверждался несколько раз. Например, в меморандуме Управления по правовым вопросам, который касался аварии, происшедшей с британским вертолетом, переданным на Кипре в распоряжение Вооруженных сил Организации Объединенных Наций на Кипре (ВСООНК), говорилось следующее:

«Члены экипажей вертолетов входят в состав британского контингента ВСООНК, а полеты вертолетов осуществляются в рамках операций ВСООНК. В конечном итоге операциями, связанными с использованием вертолетов, руководит через установленные командные инстанции Командующий ВСООНК, и ответственность за эти операции несет Организация Объединенных Наций. Обстоятельства, касающиеся предоставления британских вертолетов в распоряжение ВСООНК, приводят, таким образом, к заключению, что эти вертолеты должны рассматриваться как летательные аппараты Организации Объединенных Наций. В качестве перевозчика Организация Объединенных Наций должна и в обычных условиях нести ответственность перед третьими сторонами в случае аварии вертолетов ВСООНК, причиняющих ущерб или телесные повреждения этим сторонам; поэтому в нормальных условиях следует ожидать, что претензии третьих сторон будут адресоваться Организации Объединенных Наций»⁵⁵.

⁵⁴ United Nations, *Treaty Series*, vol. 535, p. 191 at p. 199. Аналогичные соглашения были заключены с Грецией (*ibid.*, vol. 565, p. 3), Италией (*ibid.*, vol. 588, p. 197), Люксембургом (*ibid.*, vol. 585, p. 147) и Швейцарией (*ibid.*, vol. 564, p. 193). Ссылка на соглашения с Замбией содержится в *Юридическом ежегоднике Организации Объединенных Наций* (1975 год), стр. 155. Как отметил П. Д. Виссер в "Les conditions d'application des lois de guerre aux opérations militaires des Nations Unies. Rapport préliminaire", *Institut de Droit internationauxl, Annuaire*, vol. 54 (1971-I), p. 1 at pp. 54–55, не выдвигалось предложений о том, что ответственность будет возлагаться на государство национальной принадлежности соответствующих сил.

⁵⁵ *Юридический ежегодник Организации Объединенных Наций* (1980 год), стр. 296–297.

36. Генеральный секретарь следующим образом резюмировал нынешнюю позицию в отношении ответственности Организации Объединенных Наций за поведение сил по поддержанию мира:

«В признание того факта, что Организация Объединенных Наций несет международную ответственность за деятельность своих сил, она с момента учреждения Операций по поддержанию мира принимала на себя ответственность за ущерб, причиняемый членами ее сил при выполнении своих обязанностей. [...] Обязательство урегулировать споры частного-правового характера, стороной в которых является Организация, и практика фактического урегулирования таких требований третьих сторон [...] являются свидетельствами признания Организации Объединенных Наций того, что ответственность за ущерб, нанесенный членами сил Организации Объединенных Наций, может быть присвоена Организации»⁵⁶.

В то время как в данном и других случаях ссылка делается на споры частного-правового характера, это подразумевает, что этот же принцип, касающийся присвоения поведения, применялся бы в отношении ответственности по международному праву. Этот переход был четко сформулирован в следующей выдержке из недавнего заявления Юрисконсультанта Организации Объединенных Наций:

«Поскольку силы по поддержанию мира являются вспомогательным органом Организации Объединенных Наций, их действия в принципе присваиваются Организации, и если они совершаются в нарушение международного обязательства, то это влечет за собой международную ответственность Организации и ее обязанность выплатить компенсацию. Тот факт, что любое такое действие может совершаться членом национального воинского контингента, входящего в состав операции по поддержанию мира, не затрагивает международной ответственности Организации Объединенных Наций по отношению к третьим государствам или физическим лицам»⁵⁷.

37. Вопрос о присвоении поведения члена национального контингента был аналогичным образом решен Верховным провинциальным судом Вены (Oberlandesgericht Wien) в постановлении 26 февраля 1979 года. Иск был возбужден против Австрии, поскольку член австрийского контингента Сил Организации Объединенных Наций по наблюдению за разъединением причинил ущерб имуществу в казармах. Суд постановил следующее:

«Решающее значение имеет не то, к какому органу (с организационной точки зрения) имел отношение человек, который, как утверждалось, причинил ущерб, а то, от чьего имени и для кого (с функциональной точки зрения) такой человек действовал в момент, когда имело место деяние. Поэтому решающее значение имеет та сфера, в которой рассматриваемый орган действовал в соответствующий момент времени»⁵⁸.

⁵⁶ Доклад Генерального секретаря о финансировании операций Организации Объединенных Наций по поддержанию мира (A/51/389), пункты 7–8, стр. 5.

⁵⁷ См. сноску 52 выше.

⁵⁸ Эта выдержка взята из английского перевода, воспроизведенного в *International Law Reports*, vol. 77, p. 470 at p. 472. С первоначальным текстом решения можно ознакомиться в *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 31 (1980), p. 310.

38. Однако при присвоении поведения национальных контингентов следует также учитывать тот факт, что соответствующее государство сохраняет контроль в отношении дисциплинарных вопросов и обладает исключительной юрисдикцией по уголовным делам⁵⁹. Это, как правило, оговаривается в соглашениях, которые Организация Объединенных Наций заключает с предоставляющими войска государствами⁶⁰. Таким образом, национальный контингент не в полной мере передается в распоряжение Организации Объединенных Наций, и это может иметь последствия в отношении присвоения поведения. Например, Управление по правовым вопросам Организации Объединенных Наций заняло следующую позицию:

«Поскольку Конвенция [о международной торговле видами дикой фауны и флоры, находящимися под угрозой исчезновения] возлагает ответственность за принудительное исполнение ее положений на государства-участники и поскольку государства, предоставляющие войска, сохраняют юрисдикцию над уголовными деяниями своих военнослужащих, ответственность за принудительное исполнение положений Конвенции лежит на тех государствах, предоставляющих войска, которые являются сторонами Конвенции»⁶¹.

39. Хотя это не имеет прямого отношения к данному случаю, сохранение дисциплинарных полномочий и уголовной юрисдикции за предоставляющим войска государством является одним из важных элементов, который побудил Палату лордов признать в деле «Генеральный атторней против Ниссан», что правительство Соединенного Королевства должно выплатить компенсацию за временную оккупацию здания британскими войсками, которые входили в состав ВСООНК⁶². Это особо подчеркнуто в мнении лорда Морриса из Борт-и-Геста:

«[...] хотя военнослужащие национальных контингентов находятся под властью Организации Объединенных Наций и под руководством командира, военнослужащие как члены сил остаются на их национальной воинской службе. Поэтому британцы по-прежнему являлись военнослужащими Ее Величества. На военнослужащих сил Организации Объединенных

⁵⁹ В меморандуме Правового управления департамента иностранных дел Канады говорилось следующее:

«В конечном счете, любое преследование за действия, противоречащее правилам применения вооруженной силы (или противоречащее международному или внутригосударственному праву), будет осуществляться национальными органами государств, предоставляющих войска. Это стандартная практика всех вооруженных сил, участвующих в деятельности по поддержанию мира».

P. Kirsch (ed.), "Canadian Practice in International Law", *Canadian Yearbook of International Law*, vol. 34 (1996), p. 387 at p. 388.

⁶⁰ См., например, касательно ссылки на «дисциплинарные полномочия» и на «юрисдикцию в отношении какого-либо преступления или правонарушения» соглашения, касающиеся службы в Вооруженных силах Организации Объединенных Наций на Кипре (ВСООНК), *United Nations Juridical Yearbook* (1966), p. 41. В более общем плане в отношении этих положений см. доклад Генерального секретаря (A/49/681), пункт 6.

⁶¹ *Юридический ежегодник Организации Объединенных Наций* (1994 год), стр. 480–481.

⁶² *All England Law Reports* (1969), vol. 1, p. 639. Палата лордов отменила решение Апелляционного суда, *ibid.* (1967), vol. 2, p. 1241, в котором лорд Деннинг признал, что британские войска, которые были частью ВСООНК, «действовали в качестве представителей Организации Объединенных Наций».

Наций распространяется исключительная юрисдикция соответствующего государства их гражданской принадлежности в отношении любых уголовных преступлений, совершенных ими на Кипре»⁶³.

40. Было бы слишком далеко идущим считать, что существование дисциплинарных полномочий и уголовной юрисдикции у предоставившего войска государства исключает возможность того, что силы будут рассматриваться как переданные в распоряжение Организации Объединенных Наций. Как считают несколько ученых⁶⁴, решающее значение в случае присвоения конкретного поведения, как представляется, имеет то, кто обладает эффективным контролем в отношении рассматриваемого поведения. Например, было бы сложно присвоить Организации Объединенных Наций поведение сил в условиях, описанных в докладе Комиссии по расследованию, которая была создана для расследования случаев вооруженных нападений на персонал ЮНОСОМ II:

«Командующий Силами ЮНОСОМ II не был в состоянии осуществлять эффективный контроль за деятельностью ряда национальных контингентов, которые, в зависимости от обстоятельств, запрашивали разрешение у своих национальных властей, прежде чем выполнять приказы командования Силами. Многие крупные операции, осуществлявшиеся под флагом Организации Объединенных Наций и в контексте мандата ЮНОСОМ, проводились полностью за рамками командования и управления Организации Объединенных Наций, хотя последствия этого самым существенным образом отразились на выполнении ЮНОСОМ своей задачи и на безопасности ее персонала»⁶⁵.

⁶³ *All England Law Reports* (1969), vol. 1, p. 646.

⁶⁴ J.P. Ritter, "La protection diplomatique à l'égard d'une organisation internationale", *op. cit.* (see footnote 10 above), p. 442; R. Simmonds, *Legal Problems Arising from the United Nations Military Operations* (The Hague: Nijhoff, 1968), p. 229; B. Amrallah, "The International Responsibility of the United Nations for Activities Carried Out by U.N. Peace-Keeping Forces", *Revue égyptienne de droit international*, vol. 32 (1976), p. 57, at pp. 62–63 and 73–79; E. Butkiewicz, "the Premises of International Responsibility of Inter-Governmental Organizations", *op. cit.* (see footnote 28 above), pp. 123–125 and 134–135; M. Perez Gonzalez, "Les organisations internationales et le droit de la responsabilité", *op. cit.* (see footnote 28 above), p. 83; M. Hirsch, *The Responsibility of International Organizations toward Third Parties* (Dordrecht/London: Nijhoff, 1995), pp. 64–67; C.F. Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations*, *op. cit.* (see footnote 28 above), pp. 241–243; P. Klein, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, *op. cit.* (see footnote 18 above), pp. 379–380; I. Scobbie, "International Organizations and International Relations", *op. cit.* (above, footnote 28), p. 891; C. Pitschas, *Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit der europäischen Gemeinschaften und ihrer Mitgliedstaaten* (Berlin: Duncker & Humblot, 2001), p. 52; J.-M. Sorel, "La responsabilité des Nations Unies dans les opérations de maintien de la paix", *International Law Forum*, vol. 3 (2001), p. 127 at p. 129. Some authors refer to "effective control", some others to "operational control". The latter concept was used also by M. Bothe, *Streitkräfte internationaler Organisationen* (Köln/Berlin: Heymanns Verlag, 1968), p. 87. Difficulties in drawing a line between operational and organizational control were underlined by L. Condorelli, "Le statut des forces de l'ONU et le droit international humanitaire", *Rivista di Diritto internazionale*, vol. 78 (1995), p. 881 at pp. 887–888. The draft suggested by the Committee on Accountability of International Organizations of the International Law Association referred to a criterion of "effective control (operational command and control)". International Law Association, *Report of the Seventh Conference held in New Delhi 2–6 April 2002* (2002), p. 797.

⁶⁵ S/1994/653, пункты 243–244, стр. 38.

41. Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций заявил, что критерий «степени эффективного контроля» имеет решающее значение в отношении совместных операций:

«Международная ответственность Организации Объединенных Наций в связи с боевыми действиями сил Организации Объединенных Наций зиждется на предположении о том, что данная операция осуществляется под исключительным командованием и управлением Организации Объединенных Наций. [...] При совместных операциях международная ответственность за действия войск лежит на тех, кто осуществляет оперативное командование и управление в соответствии с договоренностями, в которых определяются условия сотрудничества между государством или государствами, предоставляющими войска, и Организацией Объединенных Наций. В отсутствие формальных договоренностей между Организацией Объединенных Наций и государством или государствами, предоставляющими войска, ответственность будет определяться в каждом случае в зависимости от степени эффективного управления, осуществляемого каждой из сторон при проведении операции»⁶⁶.

То, что говорилось в отношении совместных операций, таких, как операции с участием ЮНОСОМ II и Сил быстрого реагирования в Сомали, должно также применяться по отношению к операциям по поддержанию мира, поскольку можно проводить различия в их отношении между областями эффективного контроля, соответственно принадлежащего Организации Объединенных Наций и предоставляющему войска государству. Хотя понятно, что во имя эффективности военных операций Организация Объединенных Наций настаивает на исключительном командовании и контроле над силами по поддержанию мира, присвоение поведения должно также в этой связи основываться на фактологическом критерии.

42. Что касается нарушений международного гуманитарного права, то Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций указал на «параллельную ответственность» Организации Объединенных Наций и предоставляющего войска государства, не разъяснив при этом основания ответственности⁶⁷. Это будет зависеть от обстоятельств, при которых было совершено нарушение. Можно сделать вывод о совместном присвоении одного и того же поведения; однако можно также сделать вывод о том, что нарушения присваиваются либо государству, либо Организации Объединенных Наций, в то время как бездействие, если таковое имело место, в виде непринятия необходимых превентивных мер присваивается другому субъекту⁶⁸. Аналогичные выводы можно сделать в

⁶⁶ A/51/389, пункты 17–18, стр. 7–8.

⁶⁷ A/51/389, пункт 44, стр. 14. Это вопрос не рассматривается в «Бюллетене Генерального секретаря по вопросу о соблюдении силами Организации Объединенных Наций норм международного гуманитарного права» (ST/SGB/1999/13, стр. 1).

⁶⁸ В работах L. Condorelli, “Le azioni del l’ONU e l’applicazione del diritto internazionale umanitario: il ‘bollettino’ del Segretario generale del 6 agosto 1999”, *Rivista di Diritto internazionale*, vol. 82 (1999), p. 1049 at p. 1053, and P. Benvenuti, “Le respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies: la circulaire du Secrétaire général”, *Revue générale de Droit international public*, vol. 105 (2001), p.355 at p. 370, признается, что Организация Объединенных Наций обязана обеспечивать, чтобы предоставившее войска государство осуществляло уголовную юрисдикцию в случае нарушения норм международного гуманитарного права.

отношении нарушений членами сил по поддержанию мира, которые затрагивают другие области защиты прав человека⁶⁹.

43. Соглашения, заключаемые Организацией Объединенных Наций и предоставляющим войска государством, касаются только сторон и не затрагивают вопроса о присвоении поведения по общему международному праву. В любом случае в типовом соглашении о предоставлении войск предусматривается ответственность Организации Объединенных Наций по отношению к третьим сторонам и лишь предусматривается право Организации Объединенных Наций на взыскание, когда «утрата, порча, смерть или увечье явились результатом грубой халатности или преднамеренных неправомерных действий предоставленного правительством персонала»⁷⁰.

44. В ответе на вопрос, поставленный Комиссией в ее докладе 2003 года⁷¹, несколько представителей делегаций заявили в Шестом комитете Организации Объединенных Наций, что поведение сил по поддержанию мира должно в общем присваиваться Организации Объединенных Наций⁷². Однако некоторые делегации сделали вывод о том, что в некоторых случаях поведение должно присваиваться предоставившему войска государству на параллельной⁷³ или даже исключительной основе⁷⁴. В некоторых заявлениях подчеркивалась важ-

⁶⁹ Это побудило Управление служб внутреннего надзора Организации Объединенных Наций провести расследование в связи с обвинениями в сексуальной эксплуатации в различных странах. См. "The U.N. and the Sex Slave Trade in Bosnia: Isolated Case or Larger Problem in the U.N. System?", Hearing before the Subcommittee on International Operations and Human Rights of the Committee on International Relations, House of Representatives, 24 April 2002 (Washington: U.S. Government Printing Office, 2002). Критический обзор см. J. Murray, "Who will police the peace-builders? The failure to establish accountability for participation of United Nations civilian police in the trafficking of women in post-conflict Bosnia and Herzegovina", *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 34 (2002-2003), p. 475, especially p. 518 ff.

⁷⁰ Статья 9 типового соглашения о предоставлении войск (A/50/995, приложение; A/51/967, приложение). Хотя в тексте говорится, что «правительство будет покрывать такие расходы», подразумевалось, как представляется, право на взыскание. В последнем докладе Генерального секретаря (A/51/389, пункт 43, стр. 13) содержится указание на текст в разделе «Взыскание убытков с государств, предоставляющих контингенты: совместная ответственность». Аналогичный текст содержится в типовом соглашении, используемом Организацией Объединенных Наций для получения персонала на безвозмездной основе (ST/AI/1999/6, приложение).

⁷¹ См. пункт 34 настоящего доклада.

⁷² Заявление Дании, сделанное также от имени Финляндии, Исландии, Норвегии и Швеции (A/C.6/58/SR.14, пункт 27), заявления Австрии (там же, пункт 33), Италии (там же, пункт 46), Канады (A/C.6/58/SR.15, пункт 3), Габона (там же, пункт 5), Греции (там же, пункт 13), Израиля (там же, пункт 21), Российской Федерации (там же, пункт 31), Испании (там же, пункт 41), Беларуси (там же, пункт 43), Египта (A/C.6/58/SR.16, пункт 2) и Мексики (A/C.6/58/SR.21, пункт 48).

⁷³ Заявление Дании, сделанное также от имени Финляндии, Исландии, Норвегии и Швеции (A/C.6/58/SR.14, пункт 28), заявления Греции (A/C.6/58/SR.15, пункт 13) и Израиля (там же, пункт 21).

⁷⁴ Заявления Австрии (A/C.6/58/SR.14, пункт 33), Италии (там же, пункт 46), Канады (A/C.6/58/SR.15, пункт 3), Габона (там же, пункт 5), Израиля (там же, пункт 21), Российской Федерации (там же, пункт 31), Беларуси (там же, пункт 43) и Египта (A/C.6/58/SR.16, пункт 2).

ность критерия контроля для определения того, кому следует присваивать поведение⁷⁵.

45. Действие принципов, применимых к силам по поддержанию мира, может быть распространено на другие государственные органы, переданные в распоряжение Организации Объединенных Наций, такие, как подразделения по оказанию помощи в связи со стихийными бедствиями, о которых Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций написал следующее:

«В том случае, если орган по оказанию помощи в связи со стихийными бедствиями создается Организацией Объединенных Наций, он является вспомогательным органом Организации Объединенных Наций. Такая группа будет иметь правовой статус, аналогичный, например, статусу Вооруженных сил Организации Объединенных Наций на Кипре (ВСООНК) [...]»⁷⁶.

46. Аналогичные выводы следовало бы сделать в отношении более редкого случая, когда международная организация передает один из своих органов в распоряжение другой международной организации. Примером является Панамериканская санитарная конференция, которая благодаря соглашению между Всемирной организацией здравоохранения (ВОЗ) и Панамериканской организацией здравоохранения (ПАОЗ) выполняет «соответственно функции регионального комитета и регионального бюро Всемирной организации здравоохранения для Западного полушария согласно Конституции Всемирной организации здравоохранения»⁷⁷. Юрисконсульт ВОЗ заявил следующее:

«На основании этого соглашения действия ПАОЗ и ее персонала могут влечь за собой ответственность ВОЗ»⁷⁸.

47. В статье 6 об ответственности государств указывается, что решающим критерием для присвоения государству поведения органа, переданного в его распоряжение другим государством, является тот факт, что «этот орган действует в осуществление элементов государственной власти того государства, в распоряжение которого он предоставлен»⁷⁹. Ссылка на государственную власть может не быть уместной в отношении международных организаций, которые только изредка осуществляют такой вид полномочий. Следует в более общем плане указать на осуществление функций организации.

48. В статье 6 об ответственности государств не предусматриваются какие-либо элементы для определения того, когда определенный орган передан в «распоряжение» другого государства. Однако определенного рода контроль со стороны государства-бенефициара подразумевается. В соответствующем комментарии говорится, что:

⁷⁵ Заявления Италии (A/C.6/58/SR.14, пункт 46), Канады (A/C.6/58/SR.15, пункт 3), Израиля (там же, пункт 21), Российской Федерации (там же, пункт 31), Испании (там же, пункт 41), Беларуси (там же, пункт 43) и Мексики (A/C.6/58/SR.21, пункт 48). В заявлении Греции (A/C.6/58/SR.15, пункт 13) содержалось указание на «власть и командование» в качестве критерия для присвоения Организации Объединенных Наций поведения сил по поддержанию мира.

⁷⁶ *Юридический ежегодник Организации Объединенных Наций* (1971 год), стр. 261.

⁷⁷ Статья 2 Соглашения от 24 мая 1949 года воспроизводится на <http://intranet.who.int>.

⁷⁸ Письмо Юрисконсульта ВОЗ г-на Томаса С.Р. Топпинга от 19 декабря 2003 года на имя Юрисконсульта Организации Объединенных Наций г-на Ханса Корелла.

⁷⁹ См. сноску 6 выше.

«При выполнении функций, возложенных на него государством, в распоряжение которого он предоставлен, этот орган должен также действовать в качестве одной из составляющих аппарата этого государства и под его исключительным управлением и контролем (а не согласно указаниям направляющего государства)»⁸⁰.

Этот момент можно было бы в более ясной форме отразить в тексте, с тем чтобы дать ориентир в отношении вопросов присвоения, возникающих в тех случаях, когда национальные контингенты передаются в распоряжение организации, и в аналогичных случаях. Кроме того, следует указать, что важна не исключительность контроля, которым, например, Организация Объединенных Наций никогда не обладает в отношении национальных контингентов, а степень эффективного контроля. Это также оставило бы открытой возможность двойного присвоения некоторых видов поведения.

49. Что касается присвоения поведения международным организациям, то в проекте статьи 4 (см. пункт 28 выше), проводится различие между органами и должностными лицами и другими лицами, на которых возложена часть функций организации. Как представляется, нет необходимости вновь воспроизводить эти детали, которые сделали бы текст громоздким, если существует понимание, согласно которому то, что применимо к органам международной организации, применимо также к должностным лицам и другим лицам, о которых идет речь в проекте статьи 4.

50. Предлагается следующая формулировка:

«Статья 5

Поведение органов, предоставленных в распоряжение международной организации государством или другой международной организацией

Поведение органа государства или международной организации, предоставленного в распоряжение другой международной организации для осуществления одной из функций этой организации, рассматривается как деяние последней организации по международному праву, если эта организация осуществляет эффективный контроль над поведением этого органа».

V. Вопрос о присвоении поведения *ultra vires*

51. Поведение *ultra vires* международной организации может быть либо поведением, выходящим за рамки полномочий, которыми наделена организация, либо поведением, превышающим полномочия конкретного органа. В своем консультативном заключении о «Законности применения государством ядерного оружия в вооруженном конфликте» Международный Суд заявил, что:

«[...] международные организации [...] не обладают, в отличие от государств, компетенцией общего характера. В отношении международных организаций действует “принцип специализации”, т.е. учреждающие их государства наделяют эти организации полномочиями, объем которых оп-

⁸⁰ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 10 и исправление (A/56/10 и Corr.1), глава IV, раздел E.2, пункт 2 комментария, стр. 87.*

ределяется кругом обязанностей, выполняемых в общих интересах; действие достижению этих целей государства возлагают на организации»⁸¹.

Это заявление не подразумевает, что поведение, выходящее за рамки функции международной организации, никогда не может присваиваться этой организации.

52. Ясно, что деяние, которое является *ultra vires* для организации, представляет собой также *ultra vires* для любого из его органов. Орган может превысить свои полномочия, поскольку он покушается на полномочия, которыми исключительно наделен другой орган, или поскольку он пользуется полномочиями, которыми не был наделен ни один орган. Возможность присвоения международной организации действий, которые орган осуществляет *ultra vires*, была признана Международным Судом в его консультативном заключении об «Определенных расходах Организации Объединенных Наций», в котором Суд заявил следующее:

«Если достигнуто согласие, что рассматриваемое действие входит в сферу охвата функций Организации, но утверждается, что оно было инициировано или осуществлено в порядке, не согласующемся с разделением функций между различными органами, предписываемым Уставом, то необходимо обратиться к внутреннему плану, к внутренней структуре Организации. Если действие предпринимается не уполномоченным на то органом, оно представляет собой отклонение с точки зрения этой внутренней структуры, однако это не будет обязательно означать, что понесенные расходы не являются расходами Организации. Как в национальном, так и в международном плане рассматривались случаи, когда корпоративный или политический орган может быть связан по отношению к третьим сторонам действием *ultra vires* представителя»⁸².

53. Тот факт, что Суд счел, что Организация Объединенных Наций, видимо, должна покрывать расходы, связанные с действиями *ultra vires* органа, отражает соображения политического характера, которые представляются еще более строгими в отношении противоправного поведения, поскольку отказ в присвоении поведения может лишить третьи стороны всех средств защиты, если только поведение не будет присвоено государству или другой организации⁸³. Необходимость защиты третьих сторон требует расширенного присвоения поведения по той же причине, что лежит в основе действительности договоров, заключаемых международной организацией, несмотря на незначительные нарушения правил, касающихся компетенции заключать договоры⁸⁴. Хотя в этом контексте можно утверждать, что защита третьих сторон должна быть ограни-

⁸¹ *I.C.J. Reports 1996*, p. 66 at p. 78 (para. 25).

⁸² *I.C.J. Reports 1996*, p. 168.

⁸³ S. Dorigo, "Imputazione e responsabilità internazionale per l'attività delle forze di peacekeeping delle Nazioni Unite". *Rivista di diritto internazionale*, vol. 85 (2002), p. 903 at pp. 933–935. С. Дориго считает, что если национальный контингент действует *ultra vires* из-за давления со стороны предоставившего его государства, то поведение должно присваиваться только этому государству.

⁸⁴ В данном случае ссылка делается на статью 46 Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или международными организациями (см. сноску 31 выше).

чена теми сторонами, которые добросовестно полагались на поведение органа или официального лица⁸⁵, это же обоснование не может применяться в большинстве случаев, связанных с ответственностью за противоправное поведение.

54. Различие между поведением органов и должностных лиц, с одной стороны, и поведением лиц, на которых возложена часть функций организации, — с другой, встретило бы незначительную поддержку с учетом ограниченной значимости, придаваемой этому различию в практике международных организаций⁸⁶. Как представляется, Международный Суд признал ответственность организации также за действия *ultra vires* лиц, иных, чем должностные лица. В своем консультативном заключении о «Разногласии, касающемся судебного-процессуального иммунитета Специального докладчика Комиссии по правам человека», Суд заявил следующее:

«[...] вряд ли необходимо говорить, что все представители Организации Объединенных Наций, в каком бы официальном качестве они ни действовали, должны проявлять осмотрительность, с тем чтобы не выходить за рамки своих функций и вести себя таким образом, с тем чтобы избежать предъявления претензий к Организации Объединенных Наций»⁸⁷.

Явная причина, почему представитель, в данном случае эксперт в командировке, должен стараться не выходить за рамки своих функций, также для того чтобы избежать предъявления организации исков, состоит в том, что организация вполне может быть привлечена к ответственности за поведение представителя.

55. Как и в случае с государственными органами, для того чтобы возникла ответственность, необходимо наличие определенной связи между официальными обязанностями органа или лица и рассматриваемым поведением. Как представляется, это лежит в основе позиции Управления по правовым вопросам Организации Объединенных Наций, отраженной в меморандуме относительно исков, касающихся действий не находящихся при исполнении служебных обязанностей служащих вооруженных сил по поддержанию мира:

«Позиция Организации Объединенных Наций в отношении действий не находящихся при исполнении служебных обязанностей служащих вооруженных сил по поддержанию мира сводится к тому, что Организация не несет никакой правовой или финансовой ответственности за вытекающие

⁸⁵ В этой связи см. M.H. Arsanjani, “Claims Against International Organizations. *Quis custodiet ipsos custodes*”, *The Yale Journal of World Public Order*, vol. 2 (1981), p. 131 at p. 153; E.J. Aramburu, “Responsabilidad de los organismos internacionales y jurisprudencia argentina”, *Jurisprudencia argentina*, No. 6200 (2000), p. 4. A. Reinisch, *International Organizations Before National Courts* (Cambridge: Cambridge University Press, 2000), pp. 80–81; как представляется, в этих работах ответственность увязывается с действительностью действия *ultra vires*.

⁸⁶ Комитет по ответственности международных организаций Ассоциации международного права предложил следующую норму:

«поведение органа МО или должностных лиц, или агентов организации рассматривается как действие этой организации по международному праву, если органы или должностное лицо, или агент действовали в своем официальном качестве, даже если это поведение выходит за рамки предоставленных полномочий или противоречит данным инструкциям (*ultra vires*)».

International Law Association, *Report of the Seventieth Conference held in New Delhi 2–6 April 2002* (2002), p. 797.

⁸⁷ *I.C.J. Reports 1999*, p. 62 at p. 89 (para. 66).

из таких действий смерть, телесные повреждения или ущерб. [...] Мы считаем главным фактором определения статуса «не находящегося при исполнении служебных обязанностей» то, действовал ли участник операции по поддержанию мира в неофициальном/неоперативном качестве, когда произошел инцидент, и был(а) ли он/она в военной форме или гражданской одежде на момент инцидента, а также где именно произошел инцидент — в районе боевых действий или за его пределами. [...] Что касается правовой или финансовой ответственности Организации Объединенных Наций, то служащий вооруженных сил, находящийся в состоянии боевой готовности, тем не менее может иметь статус не находящегося при исполнении служебных обязанностей, если он/она действует независимо в индивидуальном качестве, которое не относится к исполнению служебных обязанностей, в течение обозначенного периода «состояния боевой готовности». [...] Мы хотели бы отметить, что фактические обстоятельства в каждом случае различны, и, следовательно, определение статуса участника операции по поддержанию мира как находящегося или не находящегося при исполнении служебных обязанностей может частично зависеть от конкретных факторов, относящихся к данному случаю, при этом учитывается мнение командира войсковых частей или начальника штаба»⁸⁸.

В то время как поведение члена национального контингента «не при исполнении служебных обязанностей» не будет присваиваться организации⁸⁹, поведение «при исполнении служебных обязанностей» может таким образом присваиваться, хотя необходимо рассмотреть вопрос о том, как любое поведение *ultra vires* относится к функциям, возложенным на соответствующее лицо.

56. Генеральный юрисконсульт Международного валютного фонда писал, что:

«Присвоение может осуществляться даже если должностное лицо превысило полномочия, которыми оно наделено, оно не следовало правилам или проявило халатность. Однако действия должностного лица, которые не были осуществлены им в его официальном качестве, не будут присваиваться организации»⁹⁰.

Аналогичную концепцию, хотя и сформулированную по-иному, можно встретить в решении, вынесенном Судом Европейских сообществ в деле “*Sayag v. Leduc*”:

«Ссылаясь одновременно на ущерб, причиненный учреждениями, и ущерб, причиненный работниками Сообщества, статья 188 [Договора об учреждении Европейского сообщества по атомной энергии] указывает, что Сообщество несет ответственность только за те действия своих

⁸⁸ *Юридический ежегодник Организации Объединенных Наций* (1986 год), стр. 362 и 363.

⁸⁹ Окружной суд города Хайфы в решении от 10 мая 1979 года рассмотрел четкий случай совершенного не при исполнении служебных обязанностей действия сотрудника ВСООНЛ, который участвовал в доставке взрывчатых веществ на территорию Израиля. *Юридический ежегодник Организации Объединенных Наций* (1979 год), стр. 285.

⁹⁰ Письмо Генерального юрисконсульта Международного валютного фонда г-на Франсуа Жианвити на имя Секретаря Комиссии международного права от 7 февраля 2003 года.

сотрудников, которые в силу внутренней и прямой связи являются необходимым расширением круга функций, возложенных на учреждения»⁹¹.

57. Статья 7 об ответственности государств гласит следующее:

«Поведение органа государства либо лица или образования, уполномоченных осуществлять элементы государственной власти, рассматривается как деяние этого государства по международному праву, если этот орган, лицо или образование действуют в этом качестве, даже если они превышают свои полномочия или нарушают указания»⁹².

Ключевая формулировка «в этом качестве» указывает на связь, которая должна существовать между поведением *ultra vires* и функциями, которыми наделен орган, образование, лицо или сотрудник. В комментарии это разъясняется следующим образом:

«Случаи, когда должностные лица действуют в своем официальном качестве, пусть даже и с нарушением закона или указаний, следует отличать от случаев, когда то или иное поведение должностного лица настолько далеко отстоит от выполнения им его обычных функций, что должно быть приравнено к поведению частного лица, которое не может быть присвоено государству»⁹³.

Хотя выражение «в этом качестве» является довольно туманным и неопределенным⁹⁴, представляется предпочтительным сохранить его. Это продемонстрировало бы отсутствие необходимости разработки для международных организаций в этом отношении нормы, отличной от той, которая применяется по отношению к государству⁹⁵.

58. Однако формулировка, используемая в статье 7 об ответственности государств, нуждается в некоторых незначительных изменениях. Во-первых, выра-

⁹¹ Judgment of 10 July 1969, Case 9/69, *European Court Reports* (1969), p. 329 (recital 7). Суд отметил, что «использование слугой своего частного автомобиля для транспортировки при исполнении им своих функций не отвечает условиям, изложенным выше». *Ibid.*, p. 336 (recital 9).

⁹² См. сноску 6 выше.

⁹³ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят шестая сессия, Дополнение № 10 и исправление (A/56/10 и Corr.1)*, глава IV, раздел E.2, пункт 7 комментария, стр. 94.

⁹⁴ I. Brownlie, *System of the Law of Nations. State Responsibility. Part I* (Oxford: Clarendon Press, 1984), p. 147; Я. Броунли отмечает, что Комиссия «формулирует этот принцип тавтологическим образом. Пытаясь создать основания для уклонения от ответственности, она прибегает к неточности». Что касается примеров различных толкований термина «в этом качестве» в этом контексте, то см. L. Condorelli, «L'imputation à l'Etat d'un fait internationalement illicite: solutions classiques et nouvelles tendances», *Recueil des cours de l'Académie de Droit international de La Haye*, t. 189 (1984-VI), p. 9 at p. 94 and C. Fischer, *La responsabilité internationale de l'Etat pour les comportements ultra vires de ses organes* (Tolochenaz: Imprimerie Chablot, 1993), pp. 234–235.

⁹⁵ Идентичные решения для государств и международных организаций были поддержаны такими учеными, как P. Klein, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, *op. cit.* (см. сноску 18 выше), p. 390; C. Pitschas, *Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Europäischen Gemeinschaften und ihrer Mitgliedstaaten*, *op. cit.* (см. сноску 64 выше), pp. 56 and 60; P. Daillier and A. Pellet, *Droit international public*, 7th ed. (Paris: Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, 2002), p. 782.

жение «элементы государственной власти» является уместным применительно к государствам, однако применяется лишь в весьма ограниченном числе случаев по отношению к международным организациям. Указание на органы, лиц или образования можно было бы привести в соответствие с формулировкой, используемой в проекте статьи 4. Притяжательное местоимение “its” в предпоследней строке статьи 7 является неопределенным, и его можно исключить.

59. Предлагается следующая формулировка:

«Статья 6

Превышение полномочий или нарушение указаний

Поведение органа, должностного лица или другого лица, наделенных некоторыми функциями организации, рассматривается как деяние этой организации по международному праву, если орган, должностное лицо или другое лицо действуют в этом качестве, даже если они превышают полномочия или нарушают указания».

VI. Поведение, признанное или принятое международной организацией в качестве собственного

60. Релевантность признания или принятия поведения, после того как оно имело место, может рассматриваться как отражающая «принцип [...] представительства или ратификации»⁹⁶. Она также может рассматриваться как результат действия процессуальной нормы, касающейся доказательств. Независимо от того, какое мнение будет принято, представляется нецелесообразным, чтобы Комиссия занимала позицию, отличающуюся от той, на основе которой она приняла статью 11 об ответственности государств⁹⁷. Аналогичным образом, отсутствуют какие-либо причины для разработки для международных организаций нормы, отличающейся от той, которая была принята в отношении государств.

61. Кроме того, существует всего несколько недавних примеров практики, касающейся признания или принятия со стороны международных организаций. Один из них в некоторой степени сомнителен, поскольку он касается установления ответственности, а не конкретно присвоения поведения⁹⁸. В ходе устного производства в коллегии ВТО, которая рассматривала дело «Европейские сообщества — Таможенная классификация определенного компьютерного оборудования» и изучала претензии, выдвинутые Соединенными Штатами против Ирландии и Соединенного Королевства, Европейское сообщество заявило о том, что оно:

«готово взять на себя в полном объеме международную ответственность за все меры в области тарифных скидок, независимо от того, была ли принята мера, являющаяся объектом жалобы на уровне ЕС или на уровне государств-членов»⁹⁹.

⁹⁶ Так, см. Я. Броунли, *System of the Law of Nations. State Responsibility. Part I*, op. cit. (см. сноску 94 выше), p. 158.

⁹⁷ См сноску 6 выше.

⁹⁸ См. комментарий, сноску 15 выше.

⁹⁹ Неопубликованный документ.

62. Более четкий пример содержится в решении Судебной камеры II Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии по делу «Обвинитель против Драгана Николича», в котором рассматривался вопрос о присвоении Силам по стабилизации (СПС) поведения, выразившегося в аресте обвиняемого. Сначала Камера отметила, что статьи КМП об ответственности государств «обязательной силы для государств не имеют». Затем она сослалась на статью 57 и отметила, что статьи «в первую очередь направлены на ответственность государств, а не на ответственность международных организаций или образований»¹⁰⁰. Однако Камера постановила, что «исключительно в качестве общего юридического ориентира» она будет «использовать принципы, изложенные в проектах статей, в той части, в какой они могут быть полезными для решения рассматриваемых вопросов»¹⁰¹. При этом Камера развернуто процитировала статью 11 и комментарий к ней¹⁰². Затем Камера добавила следующее:

«Судебная камера отмечает, что обе стороны используют одни и те же и аналогичные использованным КМП критерии «подтверждения», «принятия», «признания», «одобрения» и «ратификации». Поэтому вопрос состоит в том, можно ли на основании предполагаемых фактов считать, что СПС «признали и приняли» поведение физических лиц «в качестве своего собственного»¹⁰³.

Камера пришла к выводу о том, что поведение СПС не может «приравниваться к «принятию» или «признанию» незаконного поведения «в качестве своего собственного»¹⁰⁴.

63. Предлагаемый текст идеально согласуется со статьей 11 об ответственности государств. Он гласит следующее:

**«Статья 7
Поведение, которое признается и принимается международной
организацией в качестве собственного»**

Поведение, которое не присваивается международной организации на основании предшествующих статей, тем не менее, рассматривается как деяние данной международной организации по международному праву, если и в той мере, в какой эта организация признает и принимает данное поведение в качестве собственного».

¹⁰⁰ “Decision on Defence Motion Challenging the Exercise of Jurisdiction by the Tribunal”, 9 October 2002, Case No. IT-94-2-PT, para. 60.

¹⁰¹ Ibid., para. 61.

¹⁰² Ibid., paras. 62–63.

¹⁰³ Ibid., para. 64.

¹⁰⁴ Ibid., para. 106. Апелляция была отклонена по иным основаниям. Один из моментов в данном случае заключается в том, что Апелляционная камера просто отметила, что «в осуществлении юрисдикции не следует отказывать в случае похищений, производимых частными лицами, действия которых, если только они не были вызваны, признаны или игнорированы государством или международной организацией или другим образованием, сами по себе не нарушают государственный суверенитет. Решение по промежуточной апелляции касательно законности ареста, 5 июня 2003 года, дело № IT-94-2-AR73, пункт 26.

VII. Другие случаи присвоения поведения международной организации

64. Глава о присвоении поведения в статьях об ответственности государств¹⁰⁵ содержит четыре других положения, которые, как представляется, имеют ограниченную ценность применительно к международным организациям. Это означает, что следует воздержаться от составления параллельных текстов и оставить открытой возможность применения по аналогии норм, разработанных для государств, в редких случаях, когда может возникнуть проблема с присвоением, которая охватывается одной из этих статей.

65. Статья 5 об ответственности государств касается «поведения лиц или образований, осуществляющих элементы государственной власти». Как уже отмечалось, термин «государственная власть» нельзя использовать в отношении международных организаций. Кроме того, определение, содержащееся в проекте статьи 4 в качестве общей нормы о присвоении, охватывает все случаи, когда на лицо возлагается часть функций организации. Что касается образований, то генеральный юрисконсульт МВФ заявил следующее:

«[...] связанные с присвоением нормы об ответственности государств, которые касаются действий внешних образований, имеют ограниченную актуальность для международных организаций, если таковая существует вообще. Нам не известны случаи, когда действие внешнего образования было присвоено МВФ, и, по нашему мнению, никакое действие образования, не входящего в структуру МВФ, не может быть присвоено МВФ, если только соответствующий орган МВФ не одобрил это действие или в явно выраженной форме не взял на себя ответственность за него»¹⁰⁶.

Хотя это заявление главным образом касается МВФ, образования, на которые возложены некоторые функции организации, как правило, входят в структуру организаций.

66. Широкое определение в проекте статьи 4 оставляет мало места для дополнительной нормы, составленной по примеру статьи 8 об ответственности государств («Поведение под руководством или контролем государства»). Это тем более справедливо, поскольку ссылка на практику в проекте статьи 4 позволяет учитывать ситуации фактического контроля, которые характерны для статьи 8 об ответственности государств, и ее было бы трудно включить в статью 4 об ответственности государств.

67. Статья 9 («Поведение в отсутствие или при несостоятельности официальных властей») и статья 10 («Поведение повстанческого или иного движения») об ответственности государств предполагают контроль над территорией. Несмотря на несколько недавних событий, это редкий случай для международной организации. Случай, параллельный случаю, предусмотренному для государств в статье 10, т.е. случай, когда повстанческое движение становится «новым правительством», был бы чрезвычайно маловероятным.

¹⁰⁵ См. сноску 6 выше.

¹⁰⁶ См. сноску 90 выше.