

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.21

С. С. Андрейченко

доктор юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства
Міжнародного гуманітарного університету

НОРМАТИВНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ СУБ'ЄКТИВНОГО ЕЛЕМЕНТУ МІЖНАРОДНО-ПРОТИПРАВНОГО ДІЯННЯ: ІСТОРИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ

У статті за допомогою історико-правового підходу розглянуто етапи роботи Комісії міжнародного права ООН з кодифікації норм про міжнародну відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння. Простежено еволюцію понять «ставлення у вину» («imputation»), атрибуція («attribution»). Висвітлено питання нормативного закріплення суб'єктивного елементу складу міжнародно-протиправного діяння.

Ключові слова: міжнародно-правова відповідальність, міжнародно-протиправне діяння, суб'єктивний елемент, історико-правовий підхід.

Постановка проблеми. Складність сучасних політико-правових відносин і процесів, що виникають внаслідок притягнення держав до міжнародної відповідальності, істотно підвищує значення розроблення методологічної основи концепції міжнародно-правової відповідальності. Адекватна модель процесу наукового дослідження, результатом якого є нове знання, охоплює стадію формулювання й оцінки проблеми; відкриття, генерування й обґрунтування нових наукових ідей. Наука має широку розмаїтість методів, прийомів, засобів і способів міркувань як логічного, так і евристичного характеру, що значною мірою регулюють і збагачують процес дослідження [1, с. 111].

Комплексне використання сукупності філософських, загальнонаукових та спеціально-юридичних підходів та методів дозволяє багатоаспектно відбити особливості предмету дослідження, розкрити його сутність, закономірності розвитку в умовах сучасної політико-правової реальності. Серед таких методологічних інструментів дослідження державно-правових явищ відводиться історико-правовому підходу. Отже вивчення феному міжнародно-протиправного діяння держави, як і будь-якого правового феномена, потребує проведення його ретроспективного аналізу. Ще Ф. Ф. Мартенс

у 1871 р. писав, що тільки «історія може дати тверду основу для міжнародно-правових побудов» [2, с. 141]. Здійснення історико-правового дослідження має першочерговим завданням пояснити окремі юридичні факти переважно у цілях пояснення змін, що відбулися у праві, а також історичний взаємозв'язок цих фактів, що розкриває причинний зв'язок розвитку подій, тобто в тому, щоб здійснити динамічне дослідження права; іншим завданням є статичне вивчення права минулого [3, с. 199].

Пізнання закономірностей закріплення складу міжнародно-протиправного діяння держави в міжнародному праві безпосередньо пов'язано із вивченням історичного розвитку міжнародної відповідальності. Постійна палата міжнародного правосуддя заявила, що «одним із принципів міжнародного права, і більше того, загальною правовою концепцією є визнання того, що будь-яке порушення взятого на себе зобов'язання тягне за собою обов'язок надати репарації в адекватній формі» [4]. Таким чином, у міжнародному праву здавна відомий такий загальний принцип, відповідно до якого будь-яка спричинена шкода повинна відшкодуватися. Зазначений принцип, поза сумнівом, походить з юридичної природи права як такого і тісно пов'язаний з принципом добросовісного

виконання зобов'язань за міжнародним правом як імперативною нормою *jus cogens* [5, с. 44].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням відповідальності за міжнародно-протиправні діяння присвячені праці таких вітчизняних і зарубіжних вчених: Д. Анцилотті, І.П. Бліщенко, Я. Броунлі, М.В. Буроменського, В.Г. Буткевича, Ю.Ю. Блажевича, В.А. Василенка, О.Ф. Висоцького, Л.Г. Гусейнова, А. Кассе-зе, Ю.М. Колосова, П.М. Куріса, Д.Б. Левіна, І.І. Лукашука, В.А. Мазова, Л.Ф. Оппенгейма, Ю.В. Петровського, Г.І. Тункіна, М.О. Ушакова, М.Н. Шоу та ін. Разом з тим, багатьом аспектам відповідальності за міжнародно-протиправні діяння, і зокрема, складу самого міжнародно-протиправного діяння держави в сучасній українській науці міжнародного права не приділено належної уваги.

Мета статті полягає у дослідженні за допомогою історико-правового підходу питання нормативного закріплення суб'єктивного елементу складу міжнародно-протиправного діяння держави.

Виклад основного матеріалу. Цікавим є той факт, що у договорі єгипетського фараона Рамзеса II з царем хеттів Хеттушілем III, укладеному 1296 р. до н.е., який вважається одним із найдавніших правових джерел, передбачались певні санкції за порушення його положень: «Хай згинуть дім, земля і раби того, хто порушить ці слова». Подібне побажання партнеру (порушнику договору) означало найстрашніші для того часу кари – прокляття богів, долі та таємничих сил природи. У зазначеній формулі виражалися як би наслідки і прояв тієї відповідальності за порушення договору, яка в той час не була прямо зафіксована, але явно малася на увазі. Даний договір є свідченням того, що інституту міжнародної відповідальності в дуже далекі часи вже надавалося велике значення. Причому тоді відповідальність у формі втрати «доброго імені», або моральна відповідальність, вважалася більш суттєвою, ніж матеріальні втрати [6, с. 7].

В процесі історичного розвитку суспільства поняття про відповідальність та її основні засади зазнавали суттєвих змін. Свого часу відповідальність виражалася в праві оголошення війни державі, яка порушила військовий союз. Союзна конференція в Спарті (432 р. до н.е.) була скликана з приводу порушення Афінами договору 445 року, що утворив Пелопонезський союз. Деякі делегації вимагали застосування

санкцій проти Афін у вигляді початку проти них військовий дій [6, с. 32].

Плутарх наводить приклад судового розгляду з приводу втручання ахейців у внутрішні справи Аргоса в 30-х роках III ст. до н.е. Керівник Ахейського союзу Арат взяв на себе ініціативу повалення аргоського тирана Арістомаха і фактично керував підготовкою змови. Однак самі аргівяни не тільки не підтримали Арата, а й висунули проти ахейців звинувачення в порушенні миру і розпалюванні війни. Позов, як каже Плутарх, розглядали мантінейці і, так як Арат на суд не з'явився, засудили відповідача до штрафу в тридцять мін. Зміст формули позову свідчить про присутність вже в той час у рамках правового поля відповідальності за розпалювання воєн між державами [7, с. 33].

Тривала еволюція міжнародної практики призвела до того, що на базі норм, які встановлювали індивідуалізовані гарантії дотримання конкретних міжнародних договорів, у рамках загального міжнародного права сформувався інститут відповідальності держави за міжнародні правопорушення, який мав стати універсальним засобом охорони міжнародного правопорядку [8, с. 62]. Історично інститут міжнародно-правової відповідальності змінювався в процесі свого розвитку. Кожна епоха вносила в нього свою концепцію, яка ґрунтувалася на визначенні головного у взаємовідносинах суб'єктів міжнародного права, що зумовлюють формування норм про міжнародну відповідальність держав [9, с. 278].

Таким чином, з глибокої давнини і до нашого часу буквально всі міжнародні відносини ніби пронизані однією загальною ідеєю відповідальності. Більше того, міжнародна відповідальність завжди вважалася невід'ємним принципом міжнародного права, чимось таким, що само собою зрозуміле, і можливо, саме тому довгий час не чинилися спроби надати наукового визначення цього поняття. Однак розвиток міждержавних зв'язків та багатоманітність практики взаємного висування претензій робили все більш необхідною кодифікацію норм і принципів міжнародної відповідальності [6, с. 8]. Норми, які складають інститут міжнародно-правової відповідальності, мають переважно звичаєвий характер, що надає підвищену значимість їх кодифікації» [10, с. 175].

Діяльність Ліги Націй відіграла значну роль у процесі кодифікації норм про міжнародну відповідальність. Комітет експертів із прогресивної

кодифікації міжнародного права був створений 1924 року. В Женеві 1925 р. було проведено засідання цього комітету, який вивчав серед інших питання відповідальності держави, а саме: «(I) у яких випадках держава є відповідальною за шкоду, заподіяну на її території іноземним особам або їхній власності; (II) чи буде можливим і в якому вигляді очікувати прийняття міжнародної конвенції, що передбачає встановлення фактів, які можуть спричинити притягнення до відповідальності держав, і забороняє в таких випадках вживання примусових заходів до вичерпання засобів мирного врегулювання» [11, с. 69].

Діяльність комітету свідчила про обмеження проблеми відповідальності держав питаннями відшкодування шкоди іноземцям і їхньому майну під час перебування на території іноземної держави, однак проект конвенції з відповідних питань так і залишився незавершеним. Основною причиною невдалої спроби скласти проект конвенції Г. І. Тункін назвав протиріччя між державами [12, с. 94].

Наступний етап кодифікації норм про відповідальність держав складає діяльність Організації Об'єднаних Націй. Така діяльність впливає з п. 1 ст. 13 Статуту ООН, згідно з якою Генеральна Асамблея організує дослідження і робить рекомендації з метою заохочення прогресивного розвитку міжнародного права та його кодифікації. Через цей головний орган ООН проходять проекти, підготовлені іншими її органами, серед яких для цілей впорядкування норм про міжнародну відповідальність, перш за все, має значення робота Комісії міжнародного права ООН, яка 1949 р. на першій своїй сесії визначила як одну з тем, що підлягають першочерговому розгляду, міжнародну відповідальність. Саме з цього часу почалася практично реалізовуватися задача із формування норм про відповідальність держав.

На своїй VII сесії КМП 1955 р. розпочала роботу над темою відповідальності держав. Спеціальним доповідачем був призначений латиноамериканський юрист Ф. Гарсія-Амадор (*F. Garcia-Amador*), який з 1955 по 1981 рр. представив 6 доповідей, присвячених вивченню питання про відповідальність держав за шкоду, спричинену особистості та майну іноземців на їх території.

Зауважимо, що вже в першій доповіді під назвою «Міжнародна відповідальність» (1956) Ф. Гарсія-Амадор (*F. Garcia-Amador*) заявив, що

ставлення у вину (*imputation*) є необхідною умовою для існування міжнародної відповідальності, якими б не були дія або бездіяльність, і незалежно від того, хто є суб'єктом виконання зобов'язання. Існують, звичайно ж, інші умови, що залежать від певних випадків, але умова ставлення у вину є загальною для всіх них. Тому абсолютно очевидно, що проблема ставлення у вину є однією з найважливіших в доктрині та практиці міжнародної відповідальності [11, с. 185].

К. Евстафіадес підкреслював, що в міжнародному делікті розрізняють об'єктивний елемент – дію або упушення, тобто відому поведінку, і суб'єктивний елемент, що витікає із ставлення у вину цієї поведінки суб'єкту права [13, с. 422]. Що означає умова «ставлення у вину» конкретної поведінки державі як вимоги для кваліфікації цієї поведінки як міжнародно-протиправного діяння? У наукових працях з питань міжнародної відповідальності, судових рішеннях, в практиці держав термін «ставлення у вину» використовується для вказівки на те, що певне діяння є діяльністю держави.

1962 року питання про міжнародну відповідальність держав було включене у число трьох основних питань для першочергового вивчення. Зважаючи на існуючі протиріччя при обговоренні доповідей Ф. Гарсія-Амадора (*F. Garcia-Amador*), Комісією було створено під керівництвом Р. Аго (*R. Ago*) Підкомітет з питань відповідальності держав, куди входило 10 членів.

У 1969 р. після тривалої перерви Комісія міжнародного права ООН відповідно до програми, представленої 1963 р. Підкомітетом з відповідальності держав, знову розпочала роботу з кодифікації інституту міжнародно-правової відповідальності держав. Важливо звернути увагу на той факт, що у число основних питань, які потребують самостійного розгляду, було включено питання про суб'єктивний елемент міжнародного протиправного акту.

Комісія пов'язувала аналіз суб'єктивного елемента делікту держави з дослідженням двох суміжних проблем: вини державного органу, дії якого були безпосередньою причиною претензії, і ставлення у вину [14, с. 83]. Р. Аго (*R. Ago*) у своїй другій доповіді 1970 р. пропонував сформулювати відповідну статтю таким чином: «Міжнародне правопорушення здійснюється, якщо: а) поведінка, що складає дію чи бездіяльність, ставиться у вину державі на підставі міжна-

родного права; б) така поведінка сама по собі, як пряма або непряма причина зовнішньої обставини є невиконанням державною міжнародного зобов'язання» [15, с. 187].

На своїй XXV сесії КМП ООН 1973 р. прийняла статті, що склали першу главу Частини першої проекту і включали загальні принципи. В контексті дослідження питання ставлення у вину, інтерес у нас викликає стаття 3 проекту, присвячена елементам міжнародного правопорушення: «Міжнародно-протиправне діяння очевидне в тому випадку, коли а) яка-небудь поведінка, що полягає в дії або бездіяльності, може, згідно з міжнародним правом, присвоюватися державі; б) така поведінка є порушенням міжнародного зобов'язання цієї держави». Перший елемент був названий суб'єктивним, і являв собою поведінку, що може бути присвоєна не окремій особі чи групі осіб, а державі як суб'єкту міжнародного права [16, с. 119].

На XXV сесії КМП 1975 р. зазначалося, що за сутністю термін «атрибуція» в міжнародному праві є аналогом терміну «ставлення у вину» (*«imputation»*), який використовується у внутрішньодержавному праві. Однак не існує однозначної думки про те, яким терміном необхідно позначати зв'язок між вчиненим діянням і суб'єктом у міжнародному праві. Комісія міжнародного права, як і деякі автори, висловлюється проти перенесення з національного права терміну «ставлення у вину». У першу чергу, це пов'язано знову ж таки з тим, що в національному праві даний термін використовується в іншому сенсі і пов'язаний з поняттям вини. КМП також вважає, що термін «ставлення у вину» має деякий кримінально-правовий відтінок, тому більш доцільно було б використовувати термін «атрибуція» [17, с. 165].

Отже термін «ставлення у вину», який був замінений Комісією на термін «приписування», а згодом на термін «атрибуція» введений для того, щоб вказати на певний зв'язок між особою та групою осіб, що допустили певну дію або бездіяльність, і державою, відповідальною за цю поведінку, і тим самим підкреслювалося, що дія або бездіяльність повинні розглядатися з точки зору міжнародного права «як діяння держави».

Комісія в попередньому порядку 1980 р. прийняла в першому читанні Частину першу проектів статей про «походження міжнародної відповідальності». У 1996 р. Комісія завершила перше читання проектів статей Частин

другої і третьої про відповідальність держав, ухвалила передати проекти статей, прийняті Комісією в попередньому порядку в першому читанні, через Генерального секретаря урядам для одержання їхніх зауважень із проханням надати такі зауваження Генеральному секретареві до 1 січня 1998 року. У 1997 р. Комісія заснувала Робочу групу з теми відповідальності держав для розгляду питань, пов'язаних із другим читанням проекту. На своїй п'ятдесят другій сесії 2000 р. Комісія взяла до уваги доповідь Редакційного комітету про друге читання проектів статей у цілому. Комісія ухвалила завершити друге читання проектів статей на своїй п'ятдесят третій сесії 2001 р. з урахуванням будь-яких можливих зауважень урядів у відносно проектів статей.

Стаття 2 Статей про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння 2001 р. визначає, що необхідними елементами для встановлення наявності міжнародно-протиправного діяння є поведінка, що атрибується державі, яка не узгоджується з її міжнародними зобов'язаннями.

Елемент атрибуції нерідко описується як «суб'єктивний», а елемент порушення – як «об'єктивний», проте в Статтях подібної термінології уникають. Відповідь на питання про те, чи має місце порушення будь-якої норми, може залежати від наміру або обізнаності відповідних державних органів або агентів і в цьому сенсі може бути «суб'єктивним». В інших випадках критерій встановлення порушення будь-якого зобов'язання може бути «об'єктивним» в тому плані, що увага або неувага з боку відповідних державних органів або агентів може не стосуватися справи. Питання про те, чи є відповідальність «об'єктивною» або «суб'єктивною», в цьому сенсі залежить від обставин, включаючи зміст відповідного первинного зобов'язання [18, с. 34].

У коментарі до Статей 2001 р. пояснюється: «Термін «атрибуція» використовується для позначення операції «приписування» державі певної дії або бездіяльності. У міжнародній практиці і судових рішеннях використовується також термін «ставлення у вину» (наприклад, *Diplomatic and Consular Staff* (1980), *Military and Paramilitary Activities* (1986)). Проте термін «атрибуція» дозволяє уникнути будь-якого припущення, що процесуальні дії з «приписування» поведінки державі є фікцією або що поведінка, про яку йде мова, «на спра-

ві» є поведінкою іншого суб'єкта [18, с. 36]. Застосування аутентичного терміну «атрибуція» (англ. «*attribution*», франц. «*attribution*») замість «присвоєння» має суттєву специфіку і найбільш точно відображає сутність та характерні властивості такого правового явища, як визнання дії або бездіяльності окремих суб'єктів діянням держави з метою притягнення до міжнародної відповідальності.

Висновки. Застосування історико-правового підходу дозволило проаналізувати етапи роботи Комісії міжнародного права ООН з кодифікації норм про міжнародну відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння, простежити еволюцію понять «ставлення у вину» («*imputation*»), атрибуція («*attribution*») у міжнародному праві та висвітлити питання нормативного закріплення атрибуції як суб'єктивного елементу складу міжнародно-протиправного діяння.

Важливість подальшого розроблення проблематики міжнародно-правової відповідальності держави підтверджується сучасними політико-правовими реаліями. Українським це питання стало для України, яка зазнала масштабних та невірних порушень у таких основоположних сферах як підтримання миру, безпеки, захист прав людини. Актуальність продовження розгляду питань міжнародної відповідальності держав визнається і міжнародним співтовариством. У резолюції № 71/133 від 13 грудня 2016 р. [19] Генеральна Асамблея ООН знову вкотре відзначила, що тема відповідальності держав за міжнародно-протиправні діяння має величезне значення у відносинах між державами та постановила включити в проект порядку денного сімдесят четвертої сесії (2019 р.) пункт, що має назву «Відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння».

Список використаної літератури:

1. Дудченко В. В. Підґрунтя методології сучасної цивілістики / В. В. Дудченко / Цивільне право України (традиції та новації) : монографія / авт. кол. ; за заг. ред. Є. О. Харитоновна, Т. С. Ківалової, О. І. Харитонової ; наук. ред. Н. Ю. Голубева. – Цивільне право України (традиції та новації) : монографія / авт. кол. ; за заг. ред. Є. О. Харитоновна, Т. С. Ківалової, О. І. Харитонової ; наук. ред. Н. Ю. Голубева. – С. 84–111.
2. Международное право : проблемы методологии. Очерки методов исследования / Баскин Ю.Я., Фельдман Д.И. – М. : Международ. отношения, 1971. – 176 с.
3. Методология права. Перевод с сербохорватского / Лукич Р.; Под ред.: Керимов Д.А. (Вступ. ст.); Пер.: Кулистик В.М. - М.: Прогресс, 1981. – 304 с.
4. Factory at Chorzow (Germany v. Poland). Judgment of 13 September 1928 // PCIJ. – Series A. – № 17.
5. Мисак О. І. Міжнародно-правова відповідальність держав : окремі аспекти дослідження теорії і практики / О. І. Мисак // Держава і право : Юридичні і політичні науки : зб. наук. праць. 2013. – Вип. 60. – С. 41–46.
6. Колосов Ю. М. Ответственность в международном праве / Ю. М. Колосов. – М. : Юридическая литература, 1975. – 255 с.
7. Митина С. И. Исторические корни формирования принципов международной правовой ответственности : эпоха эллинизма / Светлана Игоревна Митина // История государства и права. – 2011. – № 1. – С. 32–35.
8. Блажевич Ю. Деякі аспекти історичного розвитку інституту відповідальності за міжнародні правопорушення / Ю. Блажевич // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 5. – С. 59–62.
9. Дмитрієв А. І. Міжнародне публічне право : навч. посібник / А. І. Дмитрієв, В. І. Муравйов / відп. редактори Ю. С. Шемшученко, Л. В. Губерський. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 640 с.
10. Тимченко Л. Д. Международное право. Вводный курс / Л. Д. Тимченко. – Одесса : Феникс, 2014. – 320 с.
11. Report on International Responsibility by Mr. F.V. Garcia-Amador, Special Rapporteur. UN Doc. A/CN.4/96 // Extract from the Yearbook of the International Law Commission. – 1956. – Vol. II. – P. 174–231.
12. Тункин Г. И. Проблема международной правовой ответственности государства в КМП ООН / Г. И. Тункин // Советский ежегодник международного права, 1960. – М. : Изд-во АН СССР, 1961. – С. 92–104.
13. Eustathiades C. Th. Les sujets du droit international et la responsabilité internationale : Nouvelles tendances [Електронний ресурс] / C. Th. Eustathiades / Recueil des Cours de l'Académie de droit international. – Т. 84. – 1953–III. – Leyden, Sijthoff, 1955. – P. 397–633. – Режим доступу : <https://books.google.com.ua/book?id=n8P0SxjJM8kC&dq=Les+sujets+du+droit+>.
14. Ельничев В. Н. Проблема вменения в международном праве / В. Н. Ельничев // Правоведение. – 1970. – № 5. – С. 83–91.
15. Second report on State responsibility by Roberto Ago, Special Rapporteur. The origin international responsibility A/CN.4/233 // Extract from the Yearbook of the International Law Commission. – 1970. – Vol. II. – P. 177–197.

16. Draft articles on State responsibility : titles of the draft and of chapters II and II, titles and texts of articles 1–6 adopted by the Drafting Committee – reproduced in A/CN.4/SR.1225 and SR.1226 // Extract from the Yearbook of the International Law Commission. – 1973. – Vol. I. A/CN.4/SERA/1973.
17. Report of the International Law Commission on the work of its twenty-fifth session, 7 May – 13 July 1973. UN Doc. A/9010/Rev.1 Official Records of the General Assembly. Twenty-eighth session. Supplement № 10 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://legal.un.org/ilc/documentation/english/A_9010.pdf.
18. Commentaries to the draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts adopted by the International Law Commission at its fifty-third session (2001). Report of the Commission to the General Assembly on the work of its fifty-third session // Yearbook of the International Law Commission. – 2001. – Vol. II, Part Two. – P. 31–143.
19. United Nations. General Assembly. Seventy-first session. Resolution 71/133. 13 December 2016 Responsibility of States for internationally wrongful acts. UN Doc. A/RES/71/133 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://undocs.org/A/RES/71/133>.

Андрейченко С. С. Нормативное закрепление субъективного элемента международно-противоправного деяния: историко-правовое исследование

В статье с помощью историко-правового подхода рассмотрены этапы работы Комиссии международного права ООН по кодификации норм о международной ответственности государств за международно-противоправные деяния. Прослежена эволюция понятий «вменение в вину» («imputation»), атрибуция («attribution»). Освещены вопросы нормативного закрепления субъективного элемента состава международно-противоправного деяния.

Ключевые слова: международно-правовая ответственность, международно-противоправное деяние, субъективный элемент, историко-правовой подход.

Andreichenko S. S. Legal confirmation of the subjective element of an internationally wrongful act: historical and legal research

The article examines the stages of the work of the International Law Commission on the codification of norms of the international responsibility of states for internationally wrongful acts with the help of the historical and legal approach. The evolution of the notions of «imputation» and «attribution» has been investigated. The issues of the legal confirmation of the subjective element of an internationally wrongful act are highlighted.

Key words: international responsibility, internationally wrongful act, subjective element, historical and legal approach.