

го рынка: [подписано в г. Москве 6 ноября 2018 г.] [Электронный ресурс] // ЭТАЛОН-online. Режим доступа: https://etalonline.by/document/?regnum=f01800457&q_id= — Дата доступа: 02.09.2022.

4. О проекте Соглашения о согласованных подходах к регулированию валютных правоотношений и принятии мер либерализации: распоряжение Совета Евразийской экономической комиссии от 21 июня 2019 г. № 27 [Электронный ресурс] // Правовой портал Евразийского экономического союза. — Режим доступа: https://docs.eaeunion.org/docs/ru-ru/01222177/cncs_24062019_27 — Дата доступа: 02.09.2022.

АРГУМЕНТ О СОСТОЯНИИ НЕОБХОДИМОСТИ В СЛУЧАЕ КРИЗИСНЫХ ЯВЛЕНИЙ В ОТНОШЕНИЯХ СУВЕРЕННОГО КРЕДИТОВАНИЯ

Н. М. Михнюк

*Белорусский государственный университет,
пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь,
e-mail: natallia.mikhniuk23@yandex.by*

Состояние необходимости как аргумент для исключения ответственности в международном публичном праве достаточно хорошо разработан и кроме кодификации также является нормой обычного права. Тем не менее, в отношениях суверенного кредитования речь идет о частноправовых отношениях, в связи с чем применение сходной аргументации возможно лишь в случае существования концепции состояния необходимости в национальном праве непосредственно или же в форме общепризнанного принципа права, при условии, что соответствующее применимое право признает такие принципы своей частью. В настоящей работе исследуется вопрос существования и правовой природы состояния необходимости по отношению к частноправовым отношениям, с целью определения возможности соответствующей аргументации в случае кризисных явлений, к примеру, дефолта.

Ключевые слова: состояние необходимости; кризисные явления; дефолт; частноправовые отношения.

THE ARGUMENT ABOUT THE STATE OF NECESSITY IN THE CASE OF CRISIS PHENOMENA IN THE IN RELATIONS OF SOVEREIGN LENDING

N. M. Mikhniuk

*Belarusian State University,
Niezaliežnasci Avenue, 4, 220030, Minsk, Belarus,
e-mail: natallia.mikhniuk23@yandex.by*

The state of necessity as an argument for the exclusion of liability in public international law is quite well developed and, in addition to codification, is also a norm of customary law. Nevertheless, in the relations of sovereign lending, we are talking about private law relations, in connection with which the application of a similar argument is possible only if there is a concept of the state of necessity in national law directly or in the form of a generally recognized principle of law, provided that the relevant applicable law recognizes such principles as its part. In this paper, the question of the existence and the right nature of the state of necessity in

relation to private law relations is investigated, in order to determine the possibility of appropriate argumentation in the case of crisis phenomena, for example, default.

Keywords: *state of necessity; crisis phenomena; default; private law relations.*

Аргумент о состоянии необходимости как ссылке на обстоятельство, исключающее противоправность, широко известен в международном публичном праве, поскольку является нормой, закрепленной в главе V Статей об ответственности государств, принятых резолюцией Генеральной Ассамблеи А/56/589 от 12 декабря 2001 г. (далее — СОГ). Соответствующая аргументация была использована сторонами в спорах о займах и иных денежных возмещениях. Норма о необходимости в публичном праве определяет, что на необходимость нельзя ссылаться как на обстоятельство, исключающее противоправность деяния, не соответствующего международному обязательству, если только такое деяние не является единственным средством для государства защитить существенный интерес от серьезной и неминуемой опасности и оно не наносит серьезного ущерба существенному интересу государства, по отношению к которому возникает обязательство, или существенному интересу международного сообщества. Одновременно необходимость не может применяться, когда рассматриваемое международное обязательство исключает такую возможность или государство способствовало возникновению ситуации необходимости [1].

Таким образом, норма о состоянии необходимости закристаллизовалась в международном публичном праве с учетом того, что действия государства, составляющие нарушение его обязательств, являются единственно возможным путем защиты и кажутся его существенных интересов.

Такое положение дел является следствием намеренного и твердого формирования права суверенного должника приостановить выплаты по долгу в тех случаях, когда иное негативно скажется на предоставлении государственных услуг, поскольку основной обязанностью суверенного должника остается не столько выплата его долгов, сколько обеспечение выполнения его государственных функций. Косвенно в той или иной мере соответствующий тезис нашел свое подтверждение в спорах между государством и частной компанией, как то дело Англо-венесуэльской смешанной комиссии 1889 г., дело французской компании венесуэльской Железной дороги 1902 г., дело о бельгийской торговой компании 1939 г. [2].

После осознания необходимости аргументации тезиса о самосохранении государства судебная практика пошла по пути сужения нормы. Полагаем, что такой переход связан с попыткой по-

иска более объективного и явного критерия в оценке реальной необходимости.

Далее последовал переход от тезиса о необходимости сохранения самого существования государства к более прогрессивной и практичной цели — необходимости сохранения существующего интереса государства, что впоследствии и было кодифицировано в статье 25 СОГ.

В юридической литературе достаточно работ, посвященных разработке темы обстоятельств, исключающих ответственность, в частности норме о необходимости как одной из таких обстоятельств. Тем не менее, в международно-правовой литературе отсутствует однозначное единство в отношении правовой природы нормы о необходимости, поскольку не все юристы квалифицируют ее в качестве обычной нормы.

Практическая значимость аргумента о необходимости и возможности ссылки на него во времена экономических кризисов только возрастает, когда речь идет о суверенных заемщике и должнике, к отношениям займа между которыми применяются нормы международного публичного права. При этом закрепленная формулировка аргумента о необходимости с предъявляемыми критериями для его применения затрудняют расширительное толкование в отношении использования этой защиты в ситуации международного долга: нелегко доказать, что приостановление платежей представляло собой единственное средство для сохранения существенных интересов государства-нарушителя и что государство своим поведением не способствовало созданию ситуации необходимости. При этом важно помнить, что такая защита является оправданием для приостановления платежей, связанных с обязательством, но не для изменения обязательства.

Поиск нормы о необходимости в национальном праве или частноправовой доктрине приводит к следующим выводам.

В национальном праве доктрина необходимости как концепция получила свое закрепление в конституционном, гражданском и уголовном законодательстве.

Понимание доктрины необходимости в конституционном праве отлично от такового в международном праве.

Так, в государствах с общей системой права, например, в США положения доктрины необходимости отражены в Конституции, в таких нормах как, раздел 9 статьи 1 Конституции США, предусматривающей, что действие привилегии судебного приказа *habeas corpus* не может быть приостановлено, если только того не потребует общественная безопасность в случае мятежа или вторжения, часть третья раздела 10 статьи 1 Конституции США, в соответствии с которой ни один из штатов не может без согласия

Конгресса устанавливать тоннажные сборы, содержать в мирное время войска или военные суда, заключать соглашения или иные договорные акты с другим штатом или с иностранной державой либо вступать в войну, если только фактически штат не подвергся вторжению либо ему не грозит такая неотвратимая опасность, когда промедление недопустимо [3].

Подход к необходимости в праве государств континентальной системы несколько иной. Так, статья 115а Немецкого основного закона содержит ограниченные полномочия для «состояния обороны», но применение таких полномочий должно осуществляться в соответствии со статьей 25 Основного закона. Так, с согласия Бундестага немецкий Президент имеет право издавать «декларацию в соответствии с международным правом, касательно существования состояния обороны». При этом федеральное законодательство предусматривает лишь ограниченное число ситуаций, в которых допускается вмешательство в частные права. Последующие изменения в Основной Закон Германии выделили такие типы чрезвычайных случаев как чрезвычайная ситуация в области обороны, состояние напряжения, природные катастрофы или серьезные несчастные случаи, затрагивающие общественное благосостояние [4]. При этом судебная практика Конституционного суда демонстрирует строгую приверженность ограничительному толкованию конституционных норм [5].

Необходимая защита в уголовном законодательстве имеет свои корни из системы общего права и в целом в том или ином виде широко представлена в уголовном законодательстве многих государств.

Таким образом, доктрина необходимости в национальном законодательстве существует как концепция в различных его отраслях. Она кардинально отличается от таковой в международном публичном праве. Так, в последнем цель доктрины состоит в избежание противоправности деяния в случае соответствия его заявленным критериям. В национальном праве тезис о нарушении договорных отношений в силу «необходимости» несостоятелен в силу отличной структуры национального права, в котором существование подобной отдельной нормы в гражданских отношениях невозможно (в отличие от уголовного права, к примеру). Однако косвенные проявления принципа необходимости в силу гегемонии государственной власти находят отражение в тех или иных положениях конституционного и (или) национального законодательства. К примеру, норма, закрепленная в статье 44 Конституции Республики Беларусь о принудительном отчуждении имущества по мотивам общественной необходимости, на наш взгляд, является одним из наиболее релевантных примеров для

ситуации дефолта суверенного займа. Однако положение о необходимости в том виде, в котором оно закреплено в международном праве, в национальном праве отсутствует.

Необходимость как «разрешение» на неисполнение государством своих обязательств, как концепция в гражданском или конституционном праве не сформировалась.

В этой связи стоит отметить, что в своем решении, вынесенном 8 мая 2007 г., немецкий Конституционный суд исследовал вопрос о необходимости как общем принципе права и пришел к выводу, что необходимость как обычная норма не может применяться в отношениях между государствами-должниками и иностранными частными кредиторами, хотя ее наличие в этом контексте может быть разумным противовесом отказу от суверенного иммунитета. Большинство членов Суда, придерживаясь доклада, представленного профессором Рейнишем, пришли к выводу, что отсутствие практики государств не склоняет чашу весов в пользу существования обычной нормы в этом отношении, и в качестве аргумента подчеркнули, что ссылка на необходимость на примере МЦУИС касается противоправности по международному праву (двусторонние инвестиционные договоры), а не частноправовых договорных отношений. Напротив, судья Люббе-Вольфф в своем особом мнении высказалась в пользу применимости принципа необходимости в данном контексте, подчеркнув, что это не только обычное право, но также и общий принцип права как таковой, применимый в споре между государством и иностранными гражданами [6].

В связи с заявлением судьи Люббе-Вольфф полагаем необходимым отметить, что ссылка на применение общего принципа права возможна в случае, если применимое право признает приоритет общепризнанных принципов международного права, как в праве Республики Беларусь в соответствии с частью первой статьи 8 Конституции Республики Беларусь, или в качестве части федерального права согласно статье 25 Основного Закона Германии.

В данной связи полагаем целесообразным отдельно отметить, что само восприятие положения о необходимости в форме, закрепленной в статье 25 СОГ, в качестве общего принципа права все еще бесполезно с точки зрения национального суда, поскольку соответствующая норма лишь закрепляет отсутствие противоправности деяния в разрезе нарушения нормы международного публичного права.

Необходимость же как общий принцип права, позволяющий прибегнуть к защите в случае спора между публичным и частным субъектом должна была бы освобождать от противоправности де-

яния, то есть в случае суверенного кредита, от ответственности за нарушение обязательств по договору.

Тем не менее, как отмечает Р. Слоан в национальном законодательстве концепция необходимости варьируется, а практика, на которую ссылался Б. Ченг в труде 1953 г. не является актуальной [5]. Никаких иных подтверждений в пользу гипотезы существования нормы о необходимости в форме общего принципа права в юридической литературе автором обнаружено не было.

С другой стороны, такой подход, однако, не в полной мере соответствует принципу 9 Принципов ЮНКТАД по ответственному суверенному кредитованию и заимствованию (далее — Принципы ЮНКТАД), в соответствии с которым состояние экономической необходимости может оправдать отказ от полного и/или оперативного погашения в пользу любого держателя суверенного долга [7].

В данной связи стоит отметить, что инициатива разработки Принципов ЮНКТАД относится к 2009—2012 гг., решение же Конституционного Суда Германии было вынесено в 2007 г. Несмотря на декларацию кодификации в Принципах ЮНКТАД обычных норм и общих принципов, все еще отсутствует единое мнение о правовой природе отдельных принципов, в частности принципа 9 Принципов ЮНКТАД.

Декларирование Принципами ЮНКТАД ряда норм в качестве обычно-правовых в юридической литературе не имеет своего однозначного подтверждения и, кроме того, последовательной практики.

Положение о необходимости как норма, позволяющая избежать ответственность за нарушение обязательств в отношении суверенного должника и частного кредитора в случае кризисных явлений ввиду отсутствия таковой в форме общего принципа права, а также национальном законодательстве государств целесообразно закреплять, по аналогии с двусторонними инвестиционными соглашениями, в форме отдельного договорного положения. При этом также целесообразно уточнить содержание такой необходимости, поскольку ее классическое понимание сводится к чрезвычайным мерам и балансу интересов государства.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries, 2001 [Electronic resource] // United Nations. — Mode of access: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf. — Date of access: 01.04.2022.
2. Megliani, M. Sovereign Debt Genesis — Restructuring — Litigation / M. Maglinio — Springer International Publishing Switzerland, 2015

[Electronic resource] // Google Books. — Mode of access: https://books.google.by/books?id=ajqSBQAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=ru&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false. — Date of access: 04.09.2022.

3. Official constitution of the United States — 2022 [Electronic resource] — Mode of access: <https://constitutionus.com/>. — Date of access: 04.09.2022.

4. Germany 1949 (rev. 2014) [Electronic resource] // Constitute. — Mode of access: https://www.constituteproject.org/constitution/German_Federal_Republic_2014?lang=en. — Date of access: 04.09.2022.

5. Desierto, D. A. Necessity and National Emergency Clauses: Sovereignty in Modern Treaty Interpretation [Electronic resource] / D. A. Desierto. — Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2012 [Electronic resource] // Google Books. — Mode of access: https://books.google.by/books?id=RTczAQAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=Necessity+and+National+Emergency+Clauses:+Sovereignty+in+Modern+Treaty&hl=ru&sa=X&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false. — Date of access: 05.05.2022.

6. In the Name of the People: to the Order of the Second Senate of 8 May 2007 [Electronic resource] // Bundesverfassungsgericht. — Mode of access: https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/EN/2007/05/ms20070508_2bvm000103en.html. — Date of access: 22.05.2022.

7. Принципы поощрения ответственной практики суверенного кредитования и заимствования: новая редакция с поправками, 10 янв. 2012 г. — Доха, 2012 [Электронный ресурс] // Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию Режим доступа: https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/gdsddf2012misc1_ru.pdf. — Дата доступа: 11.12.2021.

СОДЕРЖАНИЕ ПОДДЕРЖАНИЯ ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Н. О. Мороз

Белорусский государственный университет,
пр. Независимости, 4, 220030, г. Минск, Беларусь,
e-mail: nataliya.maroz@gmail.com

Международно-правовое регулирование поддержания информационной безопасности осуществляется на основе Устава ООН и охватывается целью деятельности ООН. В этой связи в настоящей статье выявляется содержание поддержания информационной безопасности как компонента международной безопасности. Автором проводится отграничение таких терминов как «обеспечение» и «поддержание» информационной безопасности, прежде всего, в контексте практики Совета Безопасности ООН. В исследовании установлено, что такие элементы поддержания международного мира и безопасности как миротворчество и разоружение не в полном объеме пока входят в сферу поддержания информационной безопасности.

Ключевые слова: международная безопасность; информационная безопасность; поддержание безопасности; информационно-коммуникационные технологии; международно-правовое регулирование.