



Международное частное право регулирует отношения между субъектами, проживающими в различных государствах. И при возникновении споров между этими субъектами международное частное право определяет нормы права какой страны будут применяться к данному правоотношению. На практике довольно часто случается, что суд одного государства должен применять нормы иностранного права. Однако иностранное право, подлежащее применению, заранее неизвестно и может основываться на принципах, противоречащих публичному порядку этого государства. В такой ситуации суд может запретить применение иностранного права.

Оговорка о публичном порядке является одной из основополагающих категорий в международном частном праве. Это объясняется предельно просто, так как она известна практически в любой правовой системе, которая располагает своим коллизионным правом.

Необходимость применения оговорки о публичном порядке вызвана в первую очередь современными тенденциями развития экономики. Таким образом, тенденции к глобализации, интернационализации, унификации, увеличения объема межгосударственных, внешнеэкономических связей, способствовали активизации мировых рынков, а, следовательно, и взаимного проникновения различных правовых систем друг в друга. Увеличение внешнеэкономических связей между государствами, способствует увеличению и интенсификации сотрудничества их экономических агентов, а также возникновению и развитию частноправовых отношений во всех сферах жизнедеятельности общества.

Публичный порядок и оговорка о публичном порядке, это терминология, применяемая в законодательстве России, а также в ряде стран СНГ. В европейской правовой доктрине отдают предпочтение французскому термину «ordre public», в странах общего права чаще используется термин

«public policy», что означает публичную политику, в Германии «öffentliche Ordnung» - общественный порядок, а оговорка обозначается как «Vorbehaltsklausel». Следует отметить что, несмотря на различную терминологию и обозначение, смысл и функция оговорки это исключение возможности проникновения иностранных актов и их влияния на публичный порядок. Таким образом, все эти термины по факту,

являются взаимозаменяемыми, доказательством чего служит их использование в текстах международных договоров как аутентичных.

Понятие публичного порядка в судебной практике и доктрине большинства государств отличается крайней неопределенностью и, пользуясь этой неопределенностью, судебные инстанции некоторых государств, прибегают к расширительному толкованию понятия оговорки о публичном порядке и практически сводит на нет применение иностранного права.

Таким образом, оговорка о публичном порядке является своеобразной «каучуковой нормой», под действие которой можно подвести достаточно широкий круг общественных отношений. Тот факт, что в законодательстве большинства государств отсутствует определение категории публичного порядка, она расценивается как правовая аномалия и должна применяться лишь в исключительных случаях.

Понятие оговорки о публичном порядке

Оговорка о публичном порядке представляет собой один из общепризнанных принципов международного частного права. Этот термин впервые был упомянут в 1804 году во Французском гражданском кодексе, в ст. 6 которого было сформулировано правило о том, что «нельзя нарушать частными соглашениями законов, затрагивающих общественный порядок и добрые нравы». Однако законодательное определение оговорки о публичном порядке до сих пор не существует, только доктрина международного частного права дает общее представление об этом явлении и пытается сформулировать такое определение, которое стало бы общепризнанным. К примеру, определение может быть сформулировано следующим образом: избранное на основе отечественной коллизионной нормы иностранное право не применяется и субъективные права, возникшие на его основе, не признаются, если такое применение или такое признание противоречат публичному порядку данного государства.

Примерно таким же образом сформулирована оговорка о публичном порядке в ст. 1193 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ): норма иностранного права, подлежащая применению в соответствии с правилами настоящего раздела, в исключительных случаях не применяется, когда последствия ее применения явно противоречили бы основам правопорядка (публичному порядку) Российской Федерации.

В качестве еще одного примера можно привести формулировку оговорки о публичном порядке, закрепленной в пункте «b» ч. 2 ст. V НьюЙоркской арбитражных решений»: В признании и приведении в исполнение арбитражного решения может быть также отказано, если компетентная власть страны, в которой испрашивается признание и приведение в исполнение, найдет, что: b) признание и приведение в исполнение этого решения противоречат публичному порядку этой страны.

Проанализировав определения оговорки о публичном порядке, можно сказать, что целью создания данного института является ограничение применения норм иностранного права. Это право проистекает из государственного суверенитета, предполагающего, что в государстве может быть установлен собственный, уникальный правопорядок и иное государство не имеет право вмешиваться во внутригосударственные отношения, основанные на таком правопорядке. Соответственно, и применение иностранных правовых норм, необходимое в определенных случаях, не должно нарушать основ местного правопорядка. Поэтому любое государство, допуская применение на своей территории иностранного права, в силу своего суверенитета устанавливает порядок и пределы такого применения. При этом следует отметить, что подобного рода ограничение, вытекающее из оговорки о публичном порядке, как считает Н. Ю. Ерпылева, является необычным, скорее исключительным отступлением от общих подходов, сложившихся в сфере международного частного права. Эта особенность использования оговорки о публичном порядке специально подчеркивается в российском законодательстве: в ст. 1193 ГК РФ указывается на ее применение только в исключительных случаях.

Также, говоря о сути оговорки о публичном порядке, следует подчеркнуть, что она ограничивает не действие иностранного права в целом, а действие его определенной нормы. Т.е. право одного государства не может противоречить праву другого государства, поскольку это было бы нарушением принципов невмешательства во внутренние дела другого государства и суверенного равенства государств. Поэтому стоит говорить о противоречии национальному публичному порядку лишь отдельной применимой нормы иностранного права.[\[1\]](#)

Понятие правовой категории «публичный порядок»

Говоря об оговорке о публичном порядке, следует раскрыть и сам термин «публичный порядок». Как и «оговорка», он не имеет законодательного определения, но, обобщив известные нам точки зрения, можно утверждать, что

под публичным порядком понимается некая совокупность политических, экономических, моральных и правовых принципов, существующих в данном государстве. Однако правоприменительная практика обычно дает свое определение этому понятию, и очень часто в разных государствах существуют разные подходы.

Вместе с тем, по причине неопределенности этого термина во многих странах вместо понятия «публичный порядок» используется ряд других: «публичные интересы», «основные правовые принципы», «конституционный порядок», «основы правопорядка» и т.п. Российская Федерация также не стала исключением: в ее законодательстве тоже применяются такие синонимы «публичного порядка», как «основы правопорядка и нравственности (ст. 169 Гражданского кодекса РФ), «основополагающие принципы российского права» (ст. 233, 239 и 256 Арбитражного процессуального кодекса РФ) и «основы правопорядка» (ст. 167 Семейного кодекса РФ). По мнению Н. Ю. Ерпылевой, все вышеназванные термины являются составляющими понятия «публичный порядок».

Также достаточно много споров возникает по вопросу включения в понятие «публичный порядок» моральных норм и нравственных устоев. Они входят в состав данной категории, но не прямо, а косвенно, т.е. через включение в такие понятия, как «основы правопорядка», «принципы российского права» и т.п., поскольку последние должны основываться на нормах морали.

Что касается функции публичного порядка, то он, базируясь на общем интересе общества, имеет своей задачей сохранение публичного спокойствия, безопасности и нормального функционирования публичных институтов.

Виды публичного порядка

В доктрине международного частного права публичный порядок подразделяется на несколько видов: внутренний, международный и транснациональный; позитивный и негативный; материально-правовой и процессуально-правовой.

Внутренний публичный порядок устанавливается каждым государством самостоятельно и направлен на регулирование внутригосударственных отношений. Он отражает фундаментальные принципы и основы организации правовой системы государства и закрепляется в нормах национального законодательства.

Международный публичный порядок устанавливается государством не только с учетом собственных правовых и государственных ценностей, но и с учетом

международных принципов и обязательств. Этот публичный порядок создается для регулирования отношений с участием иностранного элемента и должен соблюдаться в случаях применения иностранных норм, а также при признании и исполнении иностранных судебных решений. Законодательство большинства стран не оперирует термином «международный публичный порядок», за исключением законодательства стран англо-саксонской правовой системы и латиноамериканских государств.

В учебнике Н. Ю. Ерпылевой также выделяется транснациональный публичный порядок, который формируется вне рамок отдельного государства и основывается на общепризнанных принципах и нормах международного права и может также выводиться из отдельных положений международных договоров. Так, в качестве источников международного публичного порядка можно назвать Всеобщую декларацию прав человека ООН, Международный пакт ООН о гражданских и политических правах, Устав ООН и т.д.

По форме выражения публичного порядка в нормах законодательства его подразделяют на позитивный и негативный.

Позитивный публичный порядок представляет собой определенную категорию внутригосударственных правовых норм, которые нельзя обойти в случае применения норм иностранного права в силу их особой важности.

Негативный публичный порядок заключается в том, что иностранное право не применяется, если такое применение противоречит предписаниям особо значимых установлений национального правопорядка.

В наше время в законодательстве большинства стран (как и в российском) закреплена именно негативная форма публичного порядка, а позитивная форма присуща большинству кодификаций международного частного права. В первом случае, при нормативном закреплении негативной формы, позитивный вариант оговорки закрепляется субсидиарно.

Последняя классификация предусматривает подразделение публичного порядка на материально-правовой и процессуально-правовой в зависимости от применимых норм.

Материально-правовой публичный порядок предполагает, что применение норм материального иностранного права не должно приводить к таким последствиям, которые были бы не совместимы с основами национального правопорядка.

Процессуально-правовой публичный порядок также подразумевает непротиворечие норм иностранного права национальному правопорядку, но только этими нормами выступают нормы процессуального права.[\[2\]](#)

Заключение

Изучив такой институт международного частного права, как оговорка о публичном порядке, можно сделать вывод, что он не является достаточно определенным. Это напрямую связано с отсутствием законодательной формулировки «публичного порядка» в странах-участницах международных конвенций. По этой причине возникают различные проблемы применения оговорки.

Существует проблема неправильной интерпретации судами публичного порядка, следующего за этим отказа в применении норм иностранного права и, следовательно, неисполнения обязательств по международному договору. Это происходит, поскольку большинство судей государственных судов не являются специалистами в области международного частного права, и для них часто затруднительно пользование такой сложной абстрактной категорией, как публичный порядок.

В РФ судебная практика применения рассматриваемой оговорки находится в стадии формирования. А Верховный Суд РФ сегодня фактически дает лишь буквальное толкование норм закона, содержащих оговорку о публичном порядке. Еще одной проблемой является отсутствие у российских судей знаний о разграничении материально-правового и процессуального, международного и внутреннего публичного порядка, о критериях разграничения обычных и сверхимперативных норм и т.п. Все это создает почву для непредсказуемости решений российских судов, сталкивающихся со ссылками на публичный порядок.

Таким образом, как в Российской Федерации, так и в других государствах, необходимо законодательно или на уровне международных договоров закрепить понятие публичного порядка. А также непосредственно в Российской Федерации следует упорядочить судебную практику по данному вопросу и разъяснить судьям

порядок и условия применения оговорки о публичном порядке.

Литература

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 №52 - ФЗ / «Российская газета», N 238-239, 08.12.1994.
2. Постановление Президиума Верховного суда РФ от 2 июня 1999 г. N

19пв-99пр. Доступ из «Консультант Плюс»

1. Ануфриева Л. П. Международное частное право: в 3-х т. Том 1. Общая часть: учебник. - М.: Изд-во БЕК. - 288 с.
2. Богуславский М. М. Международное частное право: учебник, изд-е 5, перераб. и доп. - М.: Юристъ.
3. Гетьман-Павлова И. В. Международное частное право: учебник. - М.:

Эксмо, - 752 с.

1. Ерпылева Н. Ю. Международное частное право: учебник. - М.

1. Богуславский М. М. Международное частное право: учебник, изд-е 5, перераб. и доп. - М.: Юристъ [↑](#)

2. Гетьман-Павлова И. В. Международное частное право: учебник. - М.: Эксмо, - 752 с. [↑](#)