

УДК 341.9

<https://doi.org/10.33619/2414-2948/40/52>

ЗНАЧЕНИЕ И РОЛЬ ОГОВОРКИ О ПУБЛИЧНОМ ПОРЯДКЕ

©*Волошин С. С., Кубанский государственный аграрный университет имени И. Т. Трубилина, г. Краснодар, Россия, VoloshinSS96@gmail.com*

VALUE AND ROLE OF THE PUBLIC POLICY CLAUSE

©*Voloshin S., Kuban State Agrarian University named after I. T. Trubilin, Krasnodar, Russia, VoloshinSS96@gmail.com*

Аннотация. Несмотря на достаточно большую глобализацию, пронизывающую собой объемный пласт общественных отношений, в мире сохраняется широкое разнообразие культурных и национальных особенностей, морально–этических ценностей присущих любому обществу. Однако процесс унификации не всегда положительно влияет на общественный порядок и ценностную сферу, сложившиеся в конкретной стране. Усиление экономических отношений между государствами напрямую влияет и на правовую плоскость, где иностранные нормы вливаются в отечественное законодательство и соответственно невольно навязывают с помощью своих норм модель поведения, которое противоречит правопорядку этой страны. Любое суверенное государство не будет допускать разрушающих норм иностранного государства в границах своей юрисдикции, так как у него сформировано свое уникальное законодательство. Институт оговорки о публичном порядке как раз и должен служить неким щитом от иностранных норм, способным нанести вред публичному порядку в стране. В статье рассматривается сущность, значение и роль оговорки о публичном порядке. Выявлено отсутствие единого понятия «публичный порядок», рассмотрены его составляющие признаки. Делается вывод о значении оговорки о публичном порядке как основополагающем принципе, являющимся проявлением суверенитета государства.

Abstract. Despite rather big globalization penetrating itself a huge layer of the public relations the world remain a wide variety of cultural and national peculiarities, moral and ethical values inherent in any society. However unification process not always positively affects the public order and the valuable sphere which developed in the concrete country. Strengthening of the economic relations between the states directly influences also the legal sphere where foreign norms stick into the domestic legislation and respectively involuntarily impose behavior model which contradicts law and order of this country by means of the norms. Any sovereign state will not allow existence of the destroying norms of the foreign state within the boundaries of their jurisdiction because they have the unique legislation. The institute of the public order must serve as a mainstay from foreign norms, capable to harm to a public order in the country. The article discussed the nature, value and role of the public policy clause. Identified the lack of a unified concept of the ‘public order’ considered its components sigh. Came to the conclusion that the value of the reservation of the public orders as a fundamental principle is one of the manifestations of state sovereignty.

Ключевые слова: оговорка о публичном порядке, публичный правопорядок, публичный порядок в Российской Федерации, иностранное право, иностранный элемент.

Keywords: public order clause, public order, public order in the Russian Federation, foreign law, foreign element.

Оговорка о публичном порядке является следствием развития, категории римского права *boni mores*, что означало добрые нравы. Этот институт использовался с 16 века как средство для неприменения норм иностранного права. Французские нормотворцы охотно развили данный принцип, при принятии кодекса Наполеона в 1804 году, сформировав понятие «общественный порядок». Однако они не стали смешивать данные понятия, а закрепили их обоюдно в ст. 6 ФГК (Французский гражданский кодекс), сохранив самостоятельный смысл каждого: «нельзя нарушать частными соглашениями законов, затрагивающих общественный порядок и добрые нравы». На примере Франции понятие общественный (публичный) порядок стали использоваться в законодательстве и других стран. В странах общего права механизм защиты публичного порядка закрепляется в виде оговорки «*public policy*» (публичная политика), в Германии он защищает «*offentliche Ordnung*» (общественный порядок), а оговорка имеет обозначение как «исключающая клаузула» — «*Vorbehaltsklausel*», в итальянском языке публичный порядок имеет сочетание «*ordine pubblico*» [1, с. 256].

Однако невзирая на активное применение данного термина, его смысловая природа, в доктрине международного частного права характеризуется отсутствием легального определения. Ни российское ни зарубежное право не смогли его сформировать таким образом, понятным для всех, как сказал Нольде Б. Э.: «оговорка о публичном порядке носит слишком расплывчатый характер» [2, с. 375]. Однако попробуем разобраться в этом более подробно.

Великий дореволюционный цивилист М.И. Брун, под публичным порядком понимал следующее: «...публичный порядок и впрямь не может быть ничем иным, как тем, что все подразумевают под правопорядком. Публичный порядок есть не что иное, как воля самого законодателя ... законодатель, а не судья решает, что нужно для общего блага. Судья должен справляться не со своими представлениями об общем благе, а с волей законодателя. Обыкновенно он так и делает и тем самым исполняет не то, что велит некий специфический и таинственный публичный порядок, а просто то, что предписывает закон или правопорядок» [3, с. 73].

Лебедев С. Н. под оговоркой о публичном порядке полагал: «основанное на отказе в применении иностранной норма права или признании и приведении в исполнение решение иностранного суда» [4, с. 218]. Г. К. Дмитриева перечисляет составляющие элементы публичного порядка к которым относит: основополагающие принципы российского права, (конституционные, гражданско-правовые, гражданско-процессуальные, а также общепринятые принципы морали), законные интересы российских граждан и юридических лиц, общества и государства, защита которых является основной задачей законодательной власти, помимо всего еще и общепризнанные принципы и нормы международного права, являющиеся частью российской правовой системы [5, с. 120] основанную на норме ч. 4 ст. 15 Конституции РФ [6].

В. Л. Толстых под публичным правопорядком понимал комплексную категорию, включающую три элемента: основные принципы отечественного правосознания, основные положения отечественного права и охраняемые отечественным правом устойчивые тенденции развития общественных отношений. Иными словами, иностранное право не должно применяться при наличии условий:

- 1) содержание норм иностранного права сильно отличается от содержания норм отечественного права;
- 2) в результате применения норм иностранного права нарушенными окажутся охраняемые отечественным законом интересы субъектов права;

3) результат применения иностранного права несовместим с основными принципами отечественного правосознания [7].

Гонгало Б. М. дает свое определение публичного порядка, по его мнению это фундаментальные начала (принципы), которые обладают высшей императивностью, универсальностью, особой общественной и публичной значимостью, составляют основу построения экономической, политической, правовой системы государства [8, с. 233].

А вот что под оговоркой о публичном порядке понимает российский законодатель в ст. 1193 Гражданского кодекса Российской Федерации: «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 с учетом характера отношений, осложненных иностранным элементом. В этом случае при необходимости применяется соответствующая норма российского права».

Оговорка о публичном порядке также содержится в ст. 167 Семейного кодекса РФ, где говорится, что указано, что нормы иностранного семейного права не применяются в случае, если такое применение противоречило бы основам правопорядка (публичному порядку) Российской Федерации. В этом случае применяется законодательство Российской Федерации.

Элементы отечественного публичного порядка, как указывает Богатина Ю. Г., в большинстве случаев соответствуют иностранной, это проявляется в следующем: требование о соблюдении баланса интересов; восстановительный характер гражданско-правовой ответственности; невозможность признания и исполнения иностранных решений, решений третейских судов (международных коммерческих арбитражей), основанных актах, в которых обнаружены признаки мошенничества, злоупотребления правом, обхода закона за рубежом сторонами или иными лицами; соразмерность и пропорциональность применительно к возмещению судебных расходов; невозможность двойной ответственности за одно и то же правонарушение; защита слабой стороны в правоотношении; невозможность предоставления правовой защиты и отсутствие правовых последствий действий предпринимателей, свидетельствующие о недобросовестном поведении, фиктивности сделок в публичных правоотношениях [9, с. 75].

Необходимо помнить, что неприменение иностранного права не может быть основано лишь вследствие различий политических, экономических и правовых систем иностранного государства и Российской Федерации, оно не применяется только при наличии двух условий:

- 1) в исключительных случаях;
- 2) если последствия применения противоречат публичному порядку.

Пример: сейчас законодательство большинства государств Европы признает однополые браки допустим в Голландии, лица иностранного государства не имея возможности зарегистрировать свой брак у себя на родине могут оформить его на территории Голландии. Представим, если двое граждан Швейцарии решили заключить подобный брак, то по законодательству данной страны, он будет противоречить «публичному порядку» закрепленному в Швейцарии, поскольку браком здесь признается только союз лиц противоположного пола [10, с. 588].

Как видно значение и роль оговорки о публичном порядке не исключить иностранное право, а в исключительных случаях ограничить его определенные нормы, действие которых наносит, либо может наносить ущерб суверенитету или безопасности государства, затрагивает интересы больших социальных групп и противоречит основополагающим принципам российского права, общепризнанным принципам и нормам международного права [11, с. 77; 12, с. 175].

Список литературы:

1. Николюкин С. В. Международный гражданский процесс и международный коммерческий арбитраж. М.: Юстиция, 2017.
2. Жильцов А. Н., Муранов А. И. Международное частное право: Иностранное законодательство. М.: Статут, 2001.
3. Брун М. И. Публичный порядок в международном частном праве. Петроград, 1916.
4. Лебедев С. Н., Кабатова Е. В. Международное частное право. М.: Статут, 2016.
5. Дмитриева Г. К. Международное частное право. М.: Проспект, 2002.
6. Конституция Российской Федерации // Собрание законодательства РФ, 04.08.2014, N31.
7. Толстых В. Л. Публичный порядок и правовая несовместимость // Журнал международного частного права. 2003. №1-2.
8. Алексеев С. С., Алексеева О. Г., Беляев К. П. Гражданское право. М.: Статут, 2016. Т. 1.
9. Богатина Ю. Г. Оговорка о публичном порядке в международном частном праве: теоретические проблемы и современная практика. М., 2010.
10. Кудрявцева Л. В., Бурлаченко М. А. Однополые браки как одна из коллизионно - правовых проблем брака и семьи // Аллея науки. 2018. Т. 3. №9 (25). С. 587-589.
11. Кудрявцева Л. В. Значение норм международного частного права в регулировании трудовых отношений мигрантов из стран СНГ в Российской Федерации. Краснодар: Парабеллум, 2011.
12. Кудрявцева Л. В., Бондаренко А. В., Джадан Е. И. К вопросу о содержании и законодательном закреплении правовой категории «публичный порядок» // Проблемы экономики и юридической практики. 2018. №5. С. 175-178.

References:

1. Nikol'yukin, S. V. (2017). *Mezhdunarodnyi grazhdanskii protsess i mezhdunarodnyi kommercheskii arbitrazh*. Moscow, Yustitsiya. (in Russian).
2. Zhiltsov, A. N., & Muranov, A. I. (2001). *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: Inostrannoe zakonodatel'stvo*. Moscow, Statut. (in Russian).
3. Brun, M. I. (1916). *Publichnyi poryadok v mezhdunarodnom chastnom prave*. Petrograd. (in Russian).
4. Lebedev, S. N., & Kabatova, E. V. (2016). *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo*. Moscow, Statut. (in Russian).
5. Dmitrieva, G. K. (2002). *Mezhdunarodnoe chastnoe pravo*. Moscow, Prospekt. (in Russian).
6. Constitution of the Russian Federation.
7. Tolstykh, V. L. (2003). *Publichnyi poryadok i pravovaya nesovmestimost'*. *Zhurnal mezhdunarodnogo chastnogo prava*, (1-2). (in Russian).
8. Alekseev, S. S., Alekseeva, O. G., & Belyaev, K. P. (2016). *Grazhdanskoe pravo*. Moscow, Statut, v. 1. (in Russian).
9. Bogatina, Yu. G. (2010). *Ogovorka o publichnom poryadke v mezhdunarodnom chastnom prave: teoreticheskie problemy i sovremennaya praktika*. Moscow. (in Russian).
10. Kudryavtseva, L. V., & Burlachenko, M. A. (2018). *Odnopolnye braki kak odna iz kollizionno - pravovykh problem braka i sem'i*. *Alleya nauki*, 3(9), 587-589. (in Russian).
11. Kudryavtseva, L. V. (2011). *Znachenie norm mezhdunarodnogo chastnogo prava v*

regulirovaniy trudovykh otnosheniy migrantov iz stran SNG v Rossiiskoi Federatsii. Krasnodar, Parabellum. (in Russian).

12. Kudryavtseva, L. V., Bondarenko, A. V., & Dzhadan, E. I. (2018). To the question of the content and legislative fixing of the legal category “public order”. *Problemy ekonomiki i yuridicheskoi praktiki*, (5), 175-178. (in Russian).

*Работа поступила
в редакцию 29.01.2019 г.*

*Принята к публикации
02.02.2019 г.*

Ссылка для цитирования:

Волошин С. С. Значение и роль оговорки о публичном порядке // Бюллетень науки и практики. 2019. Т. 5. №3. С. 400-404. <https://doi.org/10.33619/2414-2948/40/52>.

Cite as (APA):

Voloshin, S. (2019). Value and role of the public policy clause. *Bulletin of Science and Practice*, 5(3), 400-404. <https://doi.org/10.33619/2414-2948/40/52>. (in Russian).