

ЗАСТЕРЕЖЕННЯ ПРО ПУБЛІЧНИЙ ПОРЯДОК У ПРАВІ ФРАНЦІЇ

Усім національним правовим системам сучасності є добре відомим правило, що дозволяє відмовити у визнанні та виконанні винесеного за їх межами іноземного судового або арбітражного рішення у разі, коли таке рішення суперечить базовим принципам і нормам, які складають основу внутрішньодержавного права. У таких випадках сформульована законодавцем або суддею загальна норма найчастіше набуває форми застереження про публічний порядок. Захисна клаузула міжнародного приватного права — застереження про публічний порядок має на меті, як відомо, перешкодити впливу зовнішніх дестабілізуючих публічний порядок закордонних актів за допомогою відмови в їх застосуванні, визнанні та виконанні [1, с. 97].

Звернення у межах цієї роботи до аналізу застереження про публічний порядок саме у французькому праві зумовлюється тим, що саме з нього походить поняття «публічний порядок», коріння якого сягають 1804 р., коли був прийнятий французький Цивільний кодекс, добре znаний як Кодекс Наполеона.

У праві Франції «публічний порядок» — одно з найчастіше використовуваних понять, що зустрічається практично в усіх галузях як публічного, так і приватного права. Це твердження, з якого Поль Лагард, один із найвідоміших сучасних французьких фахівців з питань міжнародного приватного права, починав у 1957 р. свою докторську дисертацію [2, с. 18], сьогодні ані скільки не втратило своєї актуальності. «Публічний порядок» належить до базових понять, викладених у французькому Цивільному кодексі (далі — ФЦК). Відповідно до ст. 6 ФЦК «не можна приватними угодами порушувати закони, що цікавлять публічний порядок і добрі звичаї». Ця загальна норма доповнюється й іншими положеннями Кодексу. Так, згідно зі ст. 1133 ФГК «підстава правочину є недійсною, якщо вона заборонена законом, суперечить добрим устоям і публічному порядку». Виходячи із змісту норми бачимо, що тут поняття «публічний порядок» означає скоріше «порядок суспільний».

Світовій практиці відомі дві концепції застереження про публічний порядок: позитивна та негативна. Зміст цих концепцій вперше сформульований Л. Раапе, який вказав, що застереження про публічний порядок може мати форму «наступу» або «оборони». «Застереження, яке спирається на власне право, можна назвати позитивним, оскільки воно забезпечує застосування власного права у «пограничних» випадках; це застереження «наступу». Протилежністю йому є негативне застереження, яке відхиляє іноземну правову норму. Це застереження не «наступу», а лише «оборони» [3, с. 98]. Як бачимо, за французькою концепцією публічний порядок постає як сукупність французьких матеріально-правових норм, що відхиляють дію іноземного закону, через якості та характеристики власного, тобто діє так звана позитивна концепція публічного порядку.

Публічний порядок, який діє у сфері міжнародного приватного права, ґрунтується на національному праві, проте його слід відрізнити від внутрішнього публічного порядку.

Ще у другій половині XIX ст. Ш. Броше звернув увагу на необхідність розрізняти застосування законів публічного порядку в цивільному праві і застосування цих законів у відносинах, ускладнених іноземним елементом. Згідно з його теорією, хоча в державі й існує єдиний публічний порядок, який «домінує в міжнародному приватному праві від обніжжя до верховини» [4, с. 23], *ordre public* умовно можна поділити на два види — *ordre public interne* і *ordre public international* (внутрішній і міжнародний публічний порядок). Аби уникнути плутанини між цими поняттями, французька судова практика, пов'язана з питаннями колізій законів та колізій юрисдикцій, традиційно використовує конструкції на кшталт «публічний порядок у сенсі міжнародного приватного права», «французька концепція міжнародного публічного порядку», «публічний порядок, що застосовується у міжнародних відносинах» тощо.

Наповненість французької концепції публічного порядку моральним, культурним, політичним, історичним, навіть філософським сенсом утруднює спроби надати їй чіткого, формальноюридичного визначення. Наведемо тут лише декілька класичних спроб відомих французьких юристів, покликаних вирішити це питання [5, с. 69, 261–263]. Як вказував Е. Бартен, «у загальному вигляді, під вимогами публічного поряд-

ку у відповідному законодавстві розуміються положення, які сторони своєю угодою не можуть ані обійти, ані змінити. Суть вимог публічного порядку в їх імперативності». Для Л. Жуліо де ла Морандієр публічний порядок «є поняттям, що втілює потребу в порядку та злагоді всередині держави». Ж.-П. Нібуайє вважав, що «публічний порядок — це мінімум соціальних вимог, дотримання яких вимагається від приватних осіб в їхніх угодах». Ж. Ріпер давав таке пояснення: «Поняття «публічний порядок» має в юридичній мові три сенси: 1) безпека осіб і речей в суспільстві (порядок на вулиці); 2) сукупність соціальних інститутів, які не можна порушувати і які необхідні для суспільного життя; 3) засадничі принципи моралі або уявлення про суспільство, наявне у людини». І нарешті, Ф. Малорі виходить з того, що публічний порядок відображає «нормальне функціонування інститутів, необхідних для суспільного життя». Як бачимо, сучасне французьке право ґрунтується на дуже широкому уявленні про публічний порядок, розуміючи під ним базові цінності, що лежать в основі французького суспільства.

В основному французька доктрина виходить із принципової неможливості дати у загальній та абстрактній формулі визначення публічного порядку навіть у рамках якоїсь однієї системи міжнародного приватного права; законодавець не може наповнити зміст публічного порядку конкретними нормами, застосування яких не стикалося б із суперечками та невизначеністю. Не заперечуючи той факт, що у Франції концепція публічного порядку спирається на текст закону, треба наголосити, що конкретний зміст публічного порядку у французькому міжнародному приватному праві характеризується мінливістю, що й зумовлює визначення керівної ролі суду у встановленні меж цієї концепції.

Література

1. Нагуш О. М. Публічний порядок та суміжні категорії у міжнародному приватному праві [Текст] / О. М. Нагуш // Вісник Одеського національного університету : Правознавство. — 2013. — Том 18. — Вип. 2. — С. 97–107.
2. Lagarde P. Recherches sur l'ordre public en droit international prive [Текст] / P. Lagarde. — Paris : L. G. D. J., 1959. — 284 p.

3. Раапе Л. Международное частное право [Текст] / Л. Раапе. — М. : Иностр. лит., 1960. — 607 с.
4. Brocher Charles. Cours de droit International prive [Текст] / C. Brocher. — Paris, 1882. — 1. — 460 p.
5. Malaurie Ph. L'ordre public et le contrat: Etude de droit civil compare: France, Angleterre, URSS. [Текст] / Ph. Malaurie. — Reims, 1953. — 376 p.