

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.32782/ln.2024.24.28>

Слонь І.І.

*аспірант кафедри цивільного,
адміністративного та фінансового права,
Класичний приватний університет*

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПУБЛІЧНОГО ПОРЯДКУ В ПРАВІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Постановка проблеми. Інститут публічного порядку згадується у міжнародному приватному праві переважного числа країн як загальне застереження, яке стає на заваді використанню зарубіжних матеріально-правових норм, коли ефекти їх застосування не відповідають публічному порядку згаданої країни. Зауважується, що інститут публічного порядку здійснює запобіжну функцію в аспекті дуже негативних ефектів застосування іноземного права чи рішень іноземних судів. Подано складові компоненти суті поняття публічного порядку, зокрема основоположні принципи національного права; загальноприйняті норми моралі й справедливості; законні інтереси фізичних та юридичних осіб; загальноприйняті принципи та норми міжнародного права, що вважаються частиною правової системи держави. Наголошується, що, попри гармонізацію права на рівні Європейського Союзу, норми колізійного права Євросоюзу включають інститут публічного порядку, завдяки чому компетентний суд може відступати від застосування норми іноземного права, якщо він робить висновок про те, що їх використання не відповідає основам національної правової системи. Водночас публічний порядок – територіальна концепція (іншими словами, є своєрідний публічний порядок для кожної країни-члена), котра здатна розвиватися з часом. Отже, Європейський суд погоджується, що країни-члени мають змогу змінювати зміст свого публічного порядку, коли це може бути потрібним для того, щоб відбувався розвиток членів

їхніх громад та їхнього функціонування. З огляду на це зауважується, що публічний порядок є не лише територіальною концепцією (характерна кожній країні-члену), а й, крім того, концепцію, яка зазнає з часом змін і отримує новий зміст. Підсумовано, що як у праві України, так і в праві Європейського Союзу для використання застереження про публічний порядок потрібно у кожній певній ситуації аргументувати, що використання тієї або іншої норми іноземного права спричинить безсумнівно (явно) наслідки, які не сумісні із національним правопорядком.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематику режиму публічного порядку такі науковці як О. Бігняк, М. Ковалів, С. Комісаров, М. Латинський, Д. Мулявка, В. Нагнибіда, О. Ніканорова, Т. Тимчишин та інші. Водночас сутнісний характер регулювання публічного порядку Євросоюзу як явища міждержавного права продовжує залишатися недостатнім чином вивченими вимагає ґрунтового доктринального розгляду.

Мета статті. Головною метою цієї роботи є розкриття нормативно-правове регулювання публічного порядку в праві Європейського Союзу.

Виклад основного матеріалу. Інститут публічного порядку наявний у міжнародному приватному праві переважного числа країн як загальне застереження, яке заважає використанню зарубіжних матеріально-правових норм, коли результати їхнього застосування не відповідають публічному порядку згаданої країни. Відомий у будь-якій системі між-

народного приватного права, не зважаючи на те, визначений він у певному правовому положенні, інститут публічного порядку націлений на те, щоб захистити універсальні цінності, на котрих ґрунтується правопорядок цієї держави. Таким чином, інститут публічного порядку здійснює запобіжну функцію в аспекті дуже негативних результатів використання іноземного права чи рішень іноземних судів.

Публічний порядок Європейського Союзу (EU public order) є найбільш новим поняттям з-поміж проаналізованих вище видів публічного порядку. У правозастосовній практиці країн ЄС публічний порядок розглядається не лише як національна категорія внутрішнього права країни суду, але й як загальноєвропейський принцип правового регулювання відносин з іноземним елементом. При цьому слід зауважити, що в теорії міжнародного приватного права з урахуванням складної інституційної структури ЄС виділяють кілька видів правопорядку. Загалом у роботі ми виходимо з усталеного розуміння права ЄС як особливої системи регулювання суспільних відносин, основу якої складають первинні акти, що розробляються і приймаються спільно державами-членами ЄС і за формою належать до міжнародних договорів, та вторинні акти, які стосуються, в основному, компетенції Ради ЄС та Єврокомісії, що видають регламенти, директиви, рішення та рекомендації, спрямовані на дію і застосування в рамках Союзу відповідно до його цілей, принципів і в межах юрисдикції ЄС [1].

Найбільш широким поняттям є публічний порядок держав-членів ЄС, який включає внутрішній публічний порядок (*ordre public interne*) та зовнішній публічний порядок (*ordre public externe*) країни-члена, про що уже йшлося вище у роботі. Як було зазначено, такий публічний порядок тлумачиться через такі категорії внутрішнього права як «основні цінності правопорядку» (Австрія), «основні принципи права» (Німеччина), «основні принципи правопорядку» (Ліхтенштейн), «суспіль-

ний порядок» (Нідерланди), «добрі звичаї» (Греція) тощо. По-друге, окремо виділяється категорія європейського публічного порядку (*European Public Policy*), основу якого складають невід'ємні права людини та основоположні свободи, передбачені в Європейській конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. У зв'язку з тим, що перелік прав, закріплених у Конвенції, на сьогодні передбачений законодавствами більшості цивілізованих демократичних країн, у літературі національний та європейський публічний порядки часто порівнюють, а інколи й об'єднують, як загальне (*ordre public interne et ordre public externe*) та часткове (*European Public Policy*). Водночас, у робочих документах Ради Європи, Європейського суду з прав людини, Суду ЄС неодноразово вказувалось на саме «європейський публічний порядок» як такий, що «діє у правовому просторі Договірних держав». Крім цього, самотійність європейського публічного порядку як концепції та реально існуючого правового поняття часто пов'язується в науці¹³³ та правозастосовній практиці із екстериторіальністю дії ст. 3 Європейської конвенції про захист прав людини та її основоположних свобод 1950 р. [2].

Одним з небагатьох документів, в яких наводяться елементи публічного порядку, є Рекомендації Асоціації міжнародного права щодо застосування публічного порядку як підстави для відмови у визнанні або примусовому виконанні міжнародного арбітражного рішення, які вказують, що міжнародний публічний порядок будь-якої держави включає в себе:

- фундаментальні принципи, які стосуються справедливості або моралі, які ця держава бажає захищати, навіть якщо вона не була безпосередньо залучена в спір;
- правила, призначені для обслуговування основних політичних, соціальних або економічних інтересів держави, відомі як *lois de police* або «правила публічного порядку»;
- обов'язок держави дотримуватися своїх зобов'язань перед іншими державами або міжнародними організаціями (пункт 1 (d)) [3].

Отже, положення про публічний порядок вважається відступом від загальних принципів міжнародного приватного права, відповідно до котрих деякі правові відносини з іноземним компонентом регулюються правом, що вказане певною нормою колізійного права, що обумовлює ситуацію, за якої суди не завжди використовують матеріально-правові норми свого власного приватного права, проте однаково використовують іноземне право – в залежності від того, який закон колізійні норми, які є діючими в місці розташування суду, відзначають як право, що перебуває в найтіснішому зв'язку із правовідносинами. Попри гармонізацію права на рівні Євросоюзу, норми колізійного права Європейського Союзу включають зазначений вище інститут, що дає змогу компетентному суду відмовлятися від застосування норми іноземного права, якщо він робить висновки про те, що їх використання не відповідає основам національної правової системи.

Поняття публічного порядку в міжнародному приватному праві ЄС слід розуміти як публічний порядок, завдання якого, в зв'язку з його положенням, полягає в запобіганні вкрай негативних наслідків іноземного права (матеріально-правова стаття про публічний порядок) або іноземних судових рішень (процесуальна стаття про публічний порядок). Різницю між матеріально-правовим та процесуальними положеннями про публічний порядок можна визначити як застосування матеріально-правового застереження про публічний порядок розглядається в ситуації, коли наслідки його порушення можуть бути допущені тільки гіпотетично, в той час як у другому випадку (процесуальне застереження про публічний порядок) мова йде про наслідки конкретного рішення [4].

Загальною характеристикою законодавства зарубіжних країн «сталої» та «молодої» демократії в питанні протидії проступкам проти публічного порядку є прагнення законодавця поряд із систематизацією злочинних діянь, спрямованих на порушення публіч-

ного порядку, виокремити інші незначні проступки у цій сфері, надавши ознакам таких проступків детальної законодавчої регламентації. Перевагою є наявність чітких критеріїв, які дають можливість відокремити проступки проти публічного порядку від злочинних діянь, що є важливим як для законодавця, так і для державних органів – суб'єктів охорони публічного порядку [5]. Натомість у державах, де стан забезпечення основоположних прав і свобод є незадовільним, правове регулювання проступків проти публічного порядку виявляє намір понад усе забезпечити інтереси держави. Як наслідок, порушення публічного порядку зазвичай набувають характеристики кримінально караних діянь [6].

Внаслідок такого нечіткого визначення і тлумачення наповнення концепції публічного порядку конкретним змістом є і повинно залишатися в першу чергу завданням суду. Визначення того, що становить основні цінності правопорядку держави в мінливих соціальних, економічних і політичних реаліях, повинно проводитися під час застосування закону в індивідуальних обставинах конкретної справи [7]. Таким чином, загальний характер застереження про публічний порядок є не його недоліком, а, скоріше, його іманентною властивістю, без якої воно не могло б виконувати відведену йому еластичну функцію в системі колізійного права [8].

Відповідно до практики Європейського суду, застереження про публічний порядок повинне використовуватися тільки у виняткових випадках і таким чином, щоб воно не становило перешкоду для застосування цього положення. Разом з тим зазначимо, що згідно з переважною точкою зору, «концепції публічного порядку на національному рівні достатньо для захисту прав людей, і тому немає необхідності запроваджувати специфічний європейський публічний порядок» [9]. І це зрозуміло, оскільки членство в Європейському Союзі призводить до зближення правових систем держав-членів, отже, ситуації, в яких може використовуватися поло-

ження про публічний порядок, природно, обмежені. Проте це не означає, що концепція і межі застереження про публічний порядок знаходяться поза контролем інститутів ЄС. Європейський суд дотримується традиційної точки зору, заявляючи, що публічний порядок є територіальною концепцією (тобто існує особливий публічний порядок для кожної держави-члена), яка може з часом розвиватися. Таким чином, Європейський суд визнає, що держави-члени можуть змінювати зміст свого публічного порядку, якщо це може знадобитися задля розвитку членів їхніх громад і їх діяльності. Ось чому зазвичай зазначається, що публічний порядок – це не тільки територіальна концепція (притаманна кожній державі-члену), але також концепція, чутлива до часу: ніхто не знає, яким буде публічний порядок завтра [10].

Для забезпечення публічної безпеки і порядку в зарубіжних країнах створений спеціальний поліцейський орган – адміністративна поліція (Французька Республіка та ін.), поліція публічної безпеки (Португальська Республіка), виключенням є поліція Великобританії, де повноваження у цій сфері виконують усі відділи та органи поліції. Кожен із зазначених органів має широке коло повноважень у сфері забезпечення публічної безпеки і порядку. На нашу думку, необхідно звернутися до міжнародного досвіду і наділити територіальні (місцеві) органи поліції України більш широким колом повноважень у цій сфері з метою ефективного забезпечення Національною поліцією України публічної безпеки і порядку в державі. Також вважаємо за необхідне законодавчо визначити терміни «публічна безпека» і «публічний порядок» для правильного застосування цих понять [11].

Зважаючи на подане вище та, крім того, враховуючи євроінтеграційний шлях України і зобов'язання, які наша держава взяла на себе згідно з положеннями Угоди про асоціацію між Україною і Європейським Союзом, переконані, що в аспекті формування структури міжнародного приватного права України

поняття європейського публічного порядку й публічного порядку Євросоюзу теж відіграють значущу роль для України. Нарівні з наявними зобов'язаннями України стосовно частини додержання положень Європейської конвенції про захист прав людини та її основоположних свобод 1950 року, вагому роль для України, крім того, відіграє досвід Європейського суду з прав людини, котрий вважається джерелом права в Україні. Спільно вони утворюють зміст європейського публічного порядку. Крім того, принцип поваги до прав людини й основоположних свобод згідно зі статтею 14 Угоди про асоціацію між Україною і Європейським Союзом взято за основу співпраці в секторі юстиції, свободи і безпеки між Україною і Євросоюзом. В контексті публічного порядку Євросоюзу (*ordre public communautaire*) вагому роль відіграє стаття 474 Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, котрою встановлюється порядок поетапного наближення Україною свого законодавства до права Євросоюзу згідно з Додатками Угоди і базуючись на зобов'язаннях, сформульованих у певних Розділах Угоди, та, крім того, згідно з положеннями цих Додатків. Враховуючи чинність «економічної» й «політичної» частин Угоди для України та, крім того, чинність ряду актів вторинного права Євросоюзу, котрі вже імplementовані в національне право, переконані, що категорія публічного порядку Європейського Союзу (*ordre public communautaire*) теж має оцінюватися під час розв'язання питання суперечності основам правопорядку України. Зазначене дозволяє стверджувати про послідовну конвергенцію, наближення складових, які формують зміст публічного порядку в правовій системі України щодо права Європейського Союзу. Так стається як з огляду на належність до спільного простору правових цінностей шляхом входження до Ради Європи і використання вітчизняними судами Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 р. та досвіду ЄСПЛ, так і зважаючи на євроінтеграційні процеси.

Висновки і пропозиції. Підбиваючи підсумки, можливо зауважити, що як в Україні, так і в країнах-членах Європейського Союзу поняттю «публічний порядок» надається велика кількість уваги. Незважаючи на це, наразі все таки постає багато питань, які продовжують залишатися без відповіді. Досвід України і країн-членів Євросоюзу вказує на те, що законодавець, віддавши належне ролі нормі про публічний порядок, обходиться найбільш загальними формулюваннями «публічного порядку». Однак на сучасному етапі законодавство намагається визначити обмежувачі використання застереження про публічний порядок. По-перше, звернення до застереження про публічний порядок спричиняється не протиріччям власне норм іноземного права основам національного правопорядку, а результатом їх використання: у суду є право використовувати застереження лише в тому разі, якщо використання норм іноземного права здатне обумовити наслідок, який може порушити публічний порядок. Зазначений нюанс існує як в міжнародному приватному праві України, так і ЄС. По-друге, суд має право вдаватися до застереження про публічний порядок, коли використання іноземного права очевидно є не сумісним із вітчизняним правопорядком. Це вважається новим обмежувачем, що відобразився як в українському законодавстві, так і в колізійних регламентах

Європейського Союзу. Вимога «явної несумісності» накладає на суд зобов'язання докласти, що є наявною несумісність поза всякими сумнівами, й водночас виключає використання у широкому значенні застереження про публічний порядок. По-третє, Закон України «Про міжнародне приватне право» додатково включає вказівку (якої немає у колізійних регламентах Європейського Союзу) на те, що відмова у використанні норми іноземного права не може ґрунтуватися тільки на різниці правової, політичної чи економічної системи певної іноземної держави від правової, політичної чи економічної системи власної держави. Фіксація згаданого положення відіграє серйозну роль для обмеження фактів використання застереження про публічний порядок. Допоки є багато національних держав із неоднаковими політичними, економічними та правовими системами, є неприпустимим застосовувати застереження на основі тільки одного визначення відмінності у системах, тому що це здатне спричинити повне заперечення застосування іноземного права загалом та заперечення міжнародного приватного права зокрема. Отже, для використання застереження потрібно у кожній конкретній ситуації аргументувати, що застосування тієї або іншої норми іноземного права спричинить поза всяким сумнівом (явно) наслідки, що несумісні з національним правопорядком.

Анотація

Наразі на тлі активізації євроінтеграції України посилюється дослідницький інтерес вітчизняної юридичної науки щодо сутнісного характеру правової системи Євросоюзу. Згадана ситуація спричинена насамперед зростанням та посиленням політико-правової взаємодії України та Європейського Союзу загалом й інноваційними трансформаціями, котрі здійснюються із вітчизняною правовою системою, зазнаючи впливу розширення європейської правової сфери Європейського Союзу, зокрема. Згідно з преамбулою Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, і ЄС, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми країнами-членами, з іншого боку, один з найважливіших аспектів співпраці України і Європейського Союзу – наближення сторін у правовому секторі. Зазначене повинне гарантувати дієвість режиму політичної асоціації, а також економічної інтеграції нашої країни із європейським альянсом. Щоб цього досягти, Україні потрібно виконати амбітне, багаторівневе та непросте завдання – реалізувати трансформацію в системі гарантування правопорядку на національному рівні згідно з найбільш вдалим практиками та вимогами Євросоюзу. Національна юри-

дична наука в зазначеному аспекті реалізує наукове забезпечення і відповідне доктринальне аргументування та супровід згаданих процесів.

Дослідження світових практик законодавчих процесів у секторі публічного порядку показало, що законодавці переважної частини світових держав схильні утверджувати це застереження в негативній версії (виключення використання іноземних законів, які не відповідають основам правопорядку держави суду). Цей підхід став оптимальним а аспекті судової практики. Він дає змогу трактувати категорію публічного порядку, зважаючи на концепцію права певної держави. З іншої сторони, зазначений підхід вказує на тенденцію щодо уніфікації підходів стосовно регулювання питань *ordre public* на міжнародному рівні.

Здійснення реформ в Україні потребує паралельного реформування і покращення чинного законодавства. Не становить винятку така вкрай актуальна наразі галузь, як забезпечення й охорона публічного порядку, що, своєю чергою, ставить вимогу щодо здійснення розгляду питань теорії й практики охорони публічного порядку. В згаданому розрізі велике зацікавлення викликає дослідження іноземного досвіду нормативно-правового регулювання публічного порядку, що дозволить взяти до уваги і ввести його позитивні нюанси з метою покращення результативності функціонування суб'єктів охорони публічного порядку.

Ключові слова: публічний порядок, громадський порядок, міжнародне приватне право, правопорядок, порушення національного публічного порядку.

Slon I.I. Regulatory and legal regulation of public order in the law of the European Union Summary

Today, in the context of the intensification of Ukraine European integration, the research interest of domestic legal science in the essential features of the legal system of the European Union is growing. This situation is due primarily to the expansion and deepening of political and legal interaction between Ukraine and the EU in general and innovative transformations that occur in the national legal system under the influence of the expansion of the European legal space of the EU in particular. According to the preamble to the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States, on the other hand, one of the most important areas of cooperation between Ukraine and the EU is the rapprochement of the parties in the legal sphere. This should ensure the effectiveness of the regime of political association and economic integration of our state with the European alliance. Achieving the above sets Ukraine an ambitious, multi-stage and complex task: to carry out transformations in the law enforcement system at the national level in accordance with the best practices and requirements of the EU. Domestic legal science, in this context, provides scientific support and proper doctrinal substantiation and support for the above processes. An analysis of the world experience of legislative processes in the field of public order has shown that legislators of most countries of the world tend to fix this reservation in a negative version (exclusion of the application of foreign laws that contradict the foundations of the law of the country of the court). This approach turned out to be optimal from the point of view of judicial practice. It allows interpreting the concept of public order, based on the concept of the law of a particular country. On the other hand, this approach indicates a tendency to unify approaches to regulating *ordre public* issues at the global level. The implementation of reforms in Ukraine requires simultaneous reformation and improvement of existing legislation. The sphere of ensuring and protecting public order, which is extremely relevant today, is no exception, which, in turn, requires research into the theory and practice of protecting public order. In this context, the study of foreign experience in the regulatory and legal regulation of public order is of great interest, which will make it possible

to take into account and implement its positive aspects in order to increase the efficiency of the activities of public order protection entities.

Key words: public order, public order, international private law, law and order, violation of national public order.

Список використаних джерел:

1. Ковалів М. В., Тимчишин Т. М., Ніканорова О. В. Основи права Європейського Союзу: навч. посіб. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2020. 212 с.
2. Латинський М. Е., Нагнибіда В. І. Публічний порядок в міжнародному приватному праві України та праві ЄС: доктринальні засади та практика застосування. Монографія. Київ : Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2022. 175 с.
3. Resolution of the ILA on Public Policy as a Bar to Enforcement of International Arbitral Awards. *Arbitration International*. 2003. Vol. 19. Issue 2. P. 213–215.
4. Bělohlávek A. J. Rome Convention-Rome I Regulation: commentary : new EU conflict-of-laws rules for contractual obligations. Huntington, N.Y.: Juris, 2010.
5. Комісаров С. А. Зарубіжний досвід визначення проступків проти публічного порядку. *Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2019. № 5. С. 151–156.
6. Manzhula A. Foreign experience definition of misconduct against public order. *European Applied Sciences*. Nationales ISSN-Zentrum für Deutschland, Stuttgart, Germany. 2013. P. 234–236.
7. Nygh P. E. Conflict of laws in Australia / 6th ed. Sydney : Butterworths, 1995. 600 p.
8. Mayer P., Heuze V. *Droit International Privé / 11ème édition (précis domat)*. LGDJ, 2014. 788 p.
9. Czepelak M. *Międzynarodowe prawo zobowiązań Unii Europejskiej*. Warszawa: LexisNexis, 2012. 397 s.
10. Бігняк О. В. Застереження про публічний порядок в міжнародному приватному праві України та ЄС. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 4. С. 438–442.
11. Мулявка Д. Г. Забезпечення публічної безпеки і порядку Національною поліцією України. Досвід зарубіжних країн. *Порівняльно-аналітичне право*. 2017. № 1. С. 171–173.