

ПУБЛІЧНИЙ ПОРЯДОК У НАЦІОНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

PUBLIC ORDER IN THE NATIONAL LEGISLATION OF UKRAINE

Слонь І.І., аспірант кафедри цивільного,
адміністративного та фінансового права,
Класичний приватний університет

Публічному порядку характерна багатопланова правова природа та функціональна роль. Являючись як внутрішнім механізмом підтвердження незадовільності правочинів, які здатні порушувати публічний порядок, так і регулятором впливу іноземного права, іноземних судових й арбітражних рішень на вітчизняну правову систему, охоронювані нею засади та цінності, межі та випадки звернення до публічного порядку весь час зазнають змін, реагуючи на виклики та запити сьогодення. Визначено, щовсі випадки звернення до публічного порядку як поняття ґрунтуються на розумінні того, що публічний порядок – передусім принцип права, націлений на здійснення державної політики стосовно уникнення заподіяння шкоди основоположним інтересам та ціннісним орієнтирам суспільства та держави: правам людини та громадянина, державному устрою й суверенітету, фундаментальним принципам та засадам нормативного регулювання у відповідних сферах права та ін.

Застосування застереження щодо публічного порядку у випадку відмови в зверненні до зарубіжної правової норми відноситься до процедур колізійно-правового регулювання, вважається однією зі складових певного інституту міжнародного приватного права та в цілому має значення останнього превентивного чинника відносно негативних для внутрішнього правопорядку ефектів дії іноземного права. По суті застосування застереження про публічний порядок в другому випадку націлене на те, щоб не допустити порушення головних принципів процесуального права (відповідний процес, забезпечення сторонам реального права бути почутими, надання доказів та ін.) та не допустити порушення основоположних для економіко-політичних умов держави принципів матеріального права, в тому числі в секторах антимонопольного законодавства, захисту прав споживачів, охорони особистих немайнових прав та інше.

В окремому порядку розглядаються виклики та галузі можливого порушення публічного порядку, що мають зв'язок із цифровізацією, а також інформатизацією суспільного життя. Прийшли до висновку, що одні з таких проблем та галузей потенційного порушення національного публічного порядку наразі – електронна комерція, правила реалізації котрої до цього часу не вважаються усталеними, допускаючи ймовірні зловживання щодо захисту особистих немайнових прав на тлі цифровізації суспільного життя, в тому числі захисту від кібербулінгу та погроз, втілення права на свободу та особисту недоторканність, свободи висловлення своїх переконань та точок зору, захисту прав інтелектуальної власності та ін.

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

Public order has a multifaceted legal nature and functional purpose. Acting as an internal mechanism for recognizing the nullity of transactions that violate public order, and as a regulator of the influence of foreign law, foreign judicial and arbitration decisions on the national legal system, the principles and values protected by it, the boundaries and cases of appeal to public order are constantly changing, responding to the challenges and needs of modernity. It has been established that the basis of all cases of appeal to public order as a category is the awareness that public order is primarily a principle of law aimed at implementing state policy to prevent harm to the fundamental interests and values of society and the state: human and citizen rights, state structure and sovereignty, fundamental principles and principles of regulatory regulation in certain areas of law, etc.

The application of the public order clause in the event of refusal to refer to a foreign legal norm belongs to the mechanisms of conflict-of-law regulation, is one of the elements of the relevant institution of private international law and generally plays the role of the last preventive factor against the negative consequences of the action of foreign law for the domestic legal order. In essence, the application of the public order clause in the second case is aimed at preventing violations of the fundamental principles of procedural law (due process, granting the parties a real right to be heard, providing evidence, etc.) and preventing violations of the fundamental principles of substantive law for the economic and political climate of the state, in particular in the areas of antitrust law, consumer protection, protection of personal non-property rights, etc.

Separately, modern challenges and areas of potential violation of public order related to the digitalization and informatization of public life are studied. It was concluded that one of such problems and areas of potential violation of national public order is currently electronic commerce, the rules for which are still not stable, allowing possible abuses in the protection of personal non-property rights in the context of the digitalization of public life, in particular protection against cyberbullying and threats, the exercise of the right to freedom and personal integrity, freedom of expression of one's views and opinions, protection of intellectual property rights, and others.

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

Постановка проблеми. Змінність та складність поняття публічного порядку в цивільному та міжнародному приватному праві формують сам зміст згаданої концепції, яка за своїм правовим походженням не може бути раз та назавжди зафіксованою на нормативному рівні та постійно потрапляє під пертурбації в правозастосовній діяльності, зазнаючи змін у соціальному та політичному суспільному житті. Через це, незважаючи на існування сталого доктринального осмислення публічного порядку, його виявів, завдань функціонування і процедур втілення, вивчення актуального стану суті та форм відносин, які перебувають під охороною публічного порядку відповідної держави, продовжує залишатися значущим та вчасним предметом наукового розгляду. Насамперед це має відношення до сучасних секторів соціальної взаємодії, що пов'язані з використанням інтернет-мережі, здобутків цифровізації й кібернетизації. Відносинам такого характеру часто притаманні транснаціональні особливості, що

перебувають у зв'язку із більш ніж із однією культурою і правопорядком, й через це проблематика охорони публічного порядку виникає та може з'являтися у перспективі доволі гостро.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема режиму публічного порядку такі науковці як О. Бігняк, І. Ваньчук, В. Конопльов, О. Котенко, С. Шевченко та інші. Проте перелік реальних причин сучасності дозволяють стверджувати, що наразі немає конкретно сформульованих і доволі аргументованих висновків стосовно публічного порядку у національному законодавстві України.

Мета статті. Головною метою цієї роботи є розкриття публічного порядку у національному законодавстві України.

Виклад основного матеріалу. Публічний порядок – значущий соціально-правовий інститут, який гарантує безпеку, стабільність та захист громадського життя. В юридичному значенні публічний порядок охоплює комплекс правил поведінки і норм, котрих мусять додержуватися

громадяни, щоб забезпечувати громадський спокій, відповідну взаємодію між людьми й зберігати суспільну злагоду. Згадані правила й норми затверджені у законодавчих актах та підзаконних нормативних документах та утворюють правову основу для підтримки спокою й порядку в громадських місцях.

Передусім доцільно зупинитись на аналізі підходів учених до визначення поняття «правове регулювання». Правове регулювання, на думку низки вчених, і ми з цим погоджуємося, є нормативним впливом на суспільні відносини. Правове регулювання здійснюється за допомогою спеціальних юридичних засобів, до яких зазвичай науковцями зараховуються правові явища, що виражаються в настановах, діяннях і технологіях, за допомогою яких задовольняються інтереси й потреби суб'єктів правовідносин і відбувається досягнення соціально корисних цілей [1].

Правове регулювання – це регламентація суспільних відносин засобами загальнообов'язкових правил поведінки і заснованих на них приписів індивідуального значення, що забезпечується в необхідних випадках державним примусом. Категорія «правове регулювання» виражає динамічну сутність всієї юридичної надбудови, вона характеризує активно-творчу сторону права, відображає процес перетворення його і можливості у дійсність. Правове регулювання – це особлива регламентація суспільних відносин. Вона являє собою систему різноманітних юридичних засобів: норми права, юридичні факти, правові відносини, встановлення – право, дієздатності громадян і правового статусу громадян, визначення компетенції органів держави, правового положення громадських організацій, юридичних осіб тощо [2].

Підбиваючи підсумки, слід зауважити, що правове регулювання, на наш погляд, далі повинне досліджуватися як своєрідна система нормативного впливу на суспільно важливі, свідомо-вольові, повторні й сталі суспільні відносини для їхнього упорядкування, що втілюється шляхом окреслення основних елементів згаданих відносин та із застосуванням особливих юридичних інструментів.

Забезпечення публічного порядку прямо залежить від наявної системи правових норм, що створюють базу для його підтримки. Як зазначається, у цьому контексті органи внутрішніх справ мають набути суто правоохоронної структури з чіткою, злагодженою, прогресивною організацією роботи, оскільки їх ефективне функціонування є основою стабільної життєдіяльності суспільства і держави [3].

Спроби конкретизувати зміст поняття публічного порядку робляться й в судовій практиці. Так, згідно з роз'ясненнями, викладеними в п. 12 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України» від 24 грудня 1999 року, під публічним порядком належить розуміти правопорядок держави, визначальні принципи та засади, які становлять основу сформованого в ній ладу (стосуються її незалежності, цілісності, самостійності й недоторканності, основних конституційних прав, свобод, гарантій тощо) [4].

В чинному Законі України «Про міжнародне приватне право» положення про публічний порядок передбачено статтею 12, де говориться, що «норма права іноземної держави не застосовується у випадках, якщо її застосування призводить до наслідків, явно несумісних з основами правопорядку (публічним порядком) України». Передбачається, що застосування застереження повинно бути обмежено тільки самими грубими протиріччями, тому застереження слід використовувати тільки у виняткових випадках, тому «відмова в застосуванні права іноземної держави не може ґрунтуватися лише на відмінності правової, політичної або економічної системи відповідної

іноземної держави від правової, політичної або економічної системи України» (ч. 2 ст. 12 Закону). Застереження про публічний порядок захищає основоположні принципи правового порядку не тільки при зіткненні з юрисдикцією іноземного закону, а й в інших контекстах. Зокрема, воно захищає свій власний правовий порядок в разі, якщо визнання або виконання рішення іноземного суду буде явно суперечити публічному порядку (*ordre public*) держави (п. а) ч. 1 ст. 45 Регламенту Брюссель 1 біс). Протиріччя публічному порядку також є підставою для скасування і відмови у визнанні або у виконанні арбітражного рішення (п. а) ч. 1 ст. 478 ЦПК України). Варто зазначити, що стосовно рішень іноземного суду в якості підстави для відмови у задоволенні клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду в Цивільному процесуальному кодексі України використано не поняття «публічного порядку», а загроза «інтересам України» (п. 7 ч. 2 ст. 468 ЦПК України) [5].

Зважаючи на це, слід зауважити, що законодавчі та інші нормативно-правові акти, котрі здійснюють регуляцію налагодження гарантування публічного порядку, переважно систематизують за різними підставами – за юридичним характером; за органами, які їх видають; за особливостями компетенції органів, котрі займаються видачею правових актів; за територією дій, а також відповідно до інших підстав. В юридичних джерелах радянського часу зауважувалося на тому, що правові норми, котрі в той період діяли в секторі охорони громадського порядку, в залежності від сфери регульованих ними відносин класифікувалися на дві головні групи:

1) такі, які регулюють правила поведінки громадян в секторі громадського порядку, визначають відповідальність за їхнє порушення;

2) такі, які формують завдання, функції, компетенцію, форми й методологію функціонування органів держави, їхніх посадових осіб з охорони громадського порядку. Подібний поділ також забезпечував обґрунтування підходу щодо класифікації нормативно-правових актів.

На сучасному етапі законодавство України в сфері гарантування публічного порядку відзначається значними темпами свого розвитку, кардинальним оновленням нормативно-правової основи усіх галузей державного та громадського життя. На противагу минулим рокам, його значуща особливість – утвердження пріоритету прав і свобод людини як вищої соціальної цінності, якої вдається досягти, крім того, через впровадження міжнародно-юридичних стандартів прав та свобод людини у внутрішньо-державній практиці. Головні нормативно-правові акти в секторі гарантування публічного порядку можливо класифікувати на:

– нормативні акти, що визначають правила публічного порядку та/або встановлюють відповідальність за їх порушення;

– нормативні акти, які встановлюють правовий статус спеціальних суб'єктів, котрі забезпечують публічний порядок, і, крім того, визначають гарантії їх функціонування в згаданій галузі;

– нормативні акти, які окреслюють принципи участі органів місцевого самоврядування, громадськості й недержавних правоохоронних організацій в гарантуванні публічного порядку.

Зазвичай перша група нормативних актів встановлює чи забороняє деяку поведінку осіб, зважаючи на потребу гарантування прав та свобод людини і громадянина, зафіксованих у Конституції України. Перш ніж охарактеризувати цю групу актів, слід сконцентруватися на формулюванні терміну «публічний порядок» в діючому законодавстві.

Точне визначення поняття «публічний порядок» у чинному законодавстві має не тільки теоретичне, а й суттєве практичне значення. По-перше, адекватне визначення

поняття публічного порядку, його місця та значення в державному будівництві необхідне для вирішення низки проблем правового регулювання суспільних відносин. По-друге, це потрібно для вирішення питання про ступінь суспільної небезпеки посягань на публічний порядок та їх правової кваліфікації. Так, наприклад, в одних ситуаціях за дії, що порушують публічний порядок, законом передбачена кримінальна відповідальність, а в інших – публічна. Часто за порушення публічного порядку вживаються заходи громадського впливу – обговорення в колективах тощо. І, по-третє, єдине і загальновизначене визначення поняття публічного порядку має важливе значення у вирішенні питань про розподіл компетенції державних органів, органів місцевого самоврядування та громадських організацій у сфері забезпечення публічного порядку [6].

Наразі тлумачення поняття «публічний порядок» на законодавчому рівні, що визначає діяльність правоохоронних органів, не зазначалися, тоді як поняття «громадський порядок» міститься у двох нормативно-правових актах. Так, визначення цього поняття у зв'язку із проведенням конкретних суспільних заходів містить ст. 1 Закону України «Про особливості забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів» від 08.07.2011 р. № 3673-VI, відповідно до якого громадським порядком є сукупність суспільних відносин, що забезпечують нормальні умови життєдіяльності людини, діяльності підприємств, установ і організацій під час підготовки та проведення футбольних матчів шляхом встановлення, дотримання і реалізації правових та етичних норм [7]. Аналізуючи зміст «Декларації про поліцію», прийнятої Резолюцією Парламентської Асамблеї Ради Європи № 690 (1979), можна дійти висновку, що публічний порядок у цьому документі визначено як урегульований стан публічних суспільних відносин, котрі забезпечують належне функціонування держави, її структур, громадських формувань і громадян [8].

Отже, можна прослідкувати, що в сучасних юридичних джерелах і чинному законодавстві немає міркування стосовно терміну «публічний порядок», що обумовлює деякі складнощі в секторі охорони і гарантування публічного порядку. Так, неіснування загальновизначеної категорії «публічний порядок» в правознавстві спричиняє невідповідність в секторі забезпечення на рівні законодавства протидії посяганням на публічний порядок.

За юридичною силою нормативно-правові акти, що визначають правила публічного порядку, можуть бути:

- 1) законодавчими актами. Основне місце у їх переліку відводиться Конституції України, ст. 68 якої визначено, що кожен зобов'язаний неухильно додержуватися Конституції України та законів України, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей;
- 2) підзаконними нормативно-правовими актами:
 - постановами Кабінету Міністрів України (наприклад, Постанова Кабінету Міністрів України «Про Правила поведінки громадян на залізничному транспорті» від 10.11.1995 р. № 903);
 - наказами міністерств та інших центральних органів виконавчої влади (наприклад, Наказ Державного департаменту з питань виконання покарань «Правила поведінки в слідчих ізоляторах осіб, узятих під варту, і засуджених» від 20.09.2000 р. № 192);
 - рішеннями та постановами органів місцевого самоврядування (наприклад, рішення Одеської міської ради «Про затвердження правил утримання тварин у м. Одесі» від 05.04.2008 р. № 2476-V);
 - локальними нормативно-правовими актами (наприклад, правила внутрішнього розпорядку в студентських гуртожитках Національного медичного університету ім. О.О. Богомольця, затверджені вченою радою Національ-

ного медичного університету імені О.О. Богомольця)[9].

Друга група нормативних актів включає норми права, які регламентують побудову гарантування публічного порядку, умови розв'язання суперечностей та конфліктів, що постають в зазначеному секторі. Початкове в їх характеристиці – те, що в країні сформовані спеціальні органи, котрі відповідно до визначеного на рівні законодавства порядку та в рамках своєї компетенції є відповідальними за забезпечення й охорону публічного порядку. Правовий статус таких органів урегульовується певними законодавчими нормативно-правовими актами, а їх робота стосовно гарантування публічного порядку регламентується підзаконними нормативними правовими актами, яким властиві галузеві особливості.

В третій групі нормативних актів врегульовується питання участі решти суб'єктів (серед них – державні органи, органи місцевого самоврядування, громадськість і недержавні правоохоронні організації) щодо гарантування публічного порядку. В низці таких актів системоутворюючим вважається Закон України «Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону» від 22.06.2000 р. № 1835-III [10], що утверджує реальні змоги участі громадян щодо забезпечення громадського (публічного) порядку. В той же час слід зауважити, що повноваження органів місцевого самоврядування в секторі охорони громадського порядку визначені в ст. 38 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР [11], згідно з котрою до повноважень органів місцевого самоврядування відноситься здійснення у випадку надзвичайних ситуацій потрібних заходів згідно із законом стосовно гарантування державного й громадського порядку, життєдіяльності підприємств, установ і організацій, порятунку життя людей, захисту їх здоров'я, збереження матеріальних цінностей; розв'язання згідно із законом питань щодо організації зборів, мітингів, маніфестацій та демонстрацій, спортивних, видовищних й інших масових заходів, а також контролювання забезпечення в ході їх проведення громадського порядку. З іншої сторони, питання участі недержавних правоохоронних організацій щодо забезпечення громадського порядку регульовані положеннями Закону України «Про охоронну діяльність» від 22.03.2012 р. № 4616-VI [12].

Вище подана класифікація нормативно-правових актів у секторі забезпечення публічного порядку вважається трохи умовною, тому що часом нормативним актам відповідно до їх змісту притаманний змішаний характер.

Висновки і пропозиції. Таким чином, правовий базис забезпечення публічного порядку – перелік взаємопов'язаних нормативно-правових актів, котрі передбачають норми, націлені на правове регулювання суспільних відносин в секторі забезпечення публічного порядку для їхнього упорядкування. Здійснене дослідження вказує на те, що нюанси правового забезпечення вимагають покращення через його правове регулювання. Питання забезпечення публічного порядку входять до складу багатьох нормативно-правових актів різної юридичної сили, суть котрих демонструє доволі велику кількість суперечностей і прогалин, що перешкоджає запроваджувати і нормально функціонувати моделям забезпечення публічного порядку в Україні. Продовжує залишатися на нормативному рівні не встановленим узагальнювальне осмислення термінів «публічний порядок», «публічне місце», «охорона публічного порядку» й «забезпечення публічного порядку», що вважається перешкодою для того, щоб досягти на внутрішньому рівні єдності юридичних норм в секторі забезпечення публічного порядку, наслідок котрого – зростання дієвості належного законодавства.

ЛІТЕРАТУРА

1. Ваньчук І. Д. Поняття та сутнісні ознаки правового регулювання суспільних відносин: сучасний підхід. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2015. Випуск 32. С. 7-10.
2. Котенко О. А. правове регулювання в контексті дії права та його основоположних принципів. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/63846/41-Kotenko.pdf?sequence=1>.
3. Конопльов В. Забезпечення безпеки громадян у діяльності ОВС. *Вісник Академії управління МВС*. 2009. № 2. С. 83-91.
4. Про практику розгляду судами клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.12.1999 р. № 12. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-99>.
5. Бігняк О. В. Застереження про публічний порядок в міжнародному приватному праві України та ЄС. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 4. С. 438-442.
6. Шевченко С. І. Окремі аспекти правового регулювання забезпечення публічного порядку в Україні. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. Випуск 6. С. 68-71.
7. Про особливості забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів: Закон України від 08.07.2011 р. № 3673-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3673-17#Text>.
8. Резолюція Парламентської Асамблеї Ради Європи № 690 (1979) «Про Декларацію про поліцію». URL: <https://pravo.org.ua/wp-content/uploads/old/files/Criminal%20justice/rezol.pdf>.
9. Шевченко С. І. Окремі аспекти правового регулювання забезпечення публічного порядку в Україні. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. Випуск 6. С. 68-71.
10. Про участь громадян в охороні громадського порядку і державного кордону: Закон України від 22.06.2000 р. № 1835-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1835-14#Text>.
11. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>.
12. Про охоронну діяльність: Закон України від 22.03.2012 р. № 4616-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4616-17#Text>.