

Представлено дослідження актуальних питань теорії права, історії права, філософії права, а також галузевих правових дисциплін, зокрема конституційного, цивільного, трудового, кримінального, господарського, екологічного, фінансового, адміністративного, земельного, аграрного, медичного, інформаційного права, права інтелектуальної власності, права соціального забезпечення; питання процесуального права, зокрема цивільного, господарського, адміністративного та кримінального процесу, а також судоустрою; окремі аспекти порівняльно-правових досліджень, а також досліджень у сфері міжнародного та європейського права.

Для наукових працівників, практиків, викладачів, аспірантів, студентів.

The issue covers research on the history of the theory of law, history of law, philosophy of law, as well as various fields of law, in particular, constitutional law, civil law, labor law, criminal law, economic law, environmental law, financial law, administrative law, medical law, land law, agrarian law, law of intellectual property and social security law; issues of procedural law, especially, civil procedure, commercial procedure, administrative procedure and criminal procedure likewise judiciary; additionally, certain aspects of comparative legal research and research in international law and European law.

The issue is intended for researchers, legal practitioners, students.

ГОЛОВНИЙ РЕДАКТОР РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ	Ю. Д. Притика, д-р юрид. наук, проф. (Україна) Л. С. Малярчук, канд. юрид. наук, доц. (Україна) (відп. редактор.); Е. Х. Армаза Армаза, канд. юрид. наук, доц. (Іспанія); Е. Бродяла, канд. юрид. наук, доц. (Франція); С. В. Бобровник, д-р юрид. наук, проф. (Україна); К. Х. (Ремко) Ван Рее, д-р юрид. наук, проф. (Нідерланди); О. П. Васильченко, д-р юрид. наук, проф. (Україна); Ю. В. Ващенко, д-р юрид. наук, проф. (Україна); Ф. Гаскон-Інхаусті, д-р юрид. наук (Іспанія); В. О. Гринюк, д-р юрид. наук, проф. (Україна); Н. Л. Губерська, д-р юрид. наук, проф. (Україна); О. Гургула, канд. юрид. наук, старш. викл. (Велика Британія); Т. Давуліс, д-р юрид. наук, проф. (Литва); Т. О. Дідич, д-р юрид. наук, проф. (Україна); І. А. Діковська, д-р юрид. наук, проф. (Україна); О. О. Дудоров, д-р юрид. наук, проф. (Україна); Л. Євро, д-р юрид. наук, проф. (Швеція); О. А. Заярний, д-р юрид. наук, доц. (Україна); І. О. Ізарова, д-р юрид. наук, проф. (Україна); Т. Г. Ковальчук, канд. юрид. наук, доц. (Україна); А. О. Козинець, д-р юрид. наук, доц. (Україна); О. Л. Кучма, д-р юрид. наук, доц. (Україна); О. С. Лотюк, д-р юрид. наук, проф. (Україна); М. А. Лупой, д-р права (Італія); Р. А. Майданик, д-р юрид. наук, проф. (Україна); І. А. Мацелюх, д-р юрид. наук, доц. (Україна); Н. О. Мельничук, д-р юрид. наук, проф. (Україна); В. В. Носік, д-р юрид. наук, проф. (Україна); В. В. Резнікова, д-р юрид. наук, проф. (Україна); І. С. Сахарук, канд. юрид. наук, доц. (Україна); Е. Сільвестрі, д-р права, проф. (Італія); А. Узелац, д-р юрид. наук, проф. (Хорватія); О. З. Хотинська-Нор, д-р юрид. наук, проф. (Україна); Ю. С. Шемшученко, д-р юрид. наук, проф. (Україна); В. І. Щербина, д-р юрид. наук, проф. (Україна)
Адреса редколегії	Навчально-науковий інститут права, вул. Володимирська, 60, Київ, 02017, Україна ☎ (38044) 239 31 67 E-mail: visnyk.knu.law@gmail.com Web: http://visnyk.law.knu.ua/
Затверджено	Вченою радою ННІ права 28.11.22 (протокол № 8)
Включено	до Переліку наукових фахових видань України (категорія "Б"), галузь науки – юридична, код (шифр) спеціальності – 081 Наказ Міністерства освіти і науки України № 409 від 17.03.20
Зареєстровано	Міністерством юстиції України. Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації КВ № 16528-5000Р від 19.04.10 КВ № 24096-13936Р від 31.07.19
Засновник та видавець	Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Видавничо-поліграфічний центр "Київський університет". Свідоцтво внесено до Державного реєстру ДК № 1103 від 31.10.02
Адреса видавця	ВПЦ "Київський університет", 6-р Тараса Шевченка, 14, м. Київ, 01601, Україна, ☎ (38044) 239 31 72, 239 32 22; факс 239 31 28

BULLETIN

OF TARAS SHEVCHENKO NATIONAL UNIVERSITY OF KYIV

ISSN 1728-2195

LEGAL STUDIES

4(123)/2022

Founded in 1958

The issue covers research on the history of the theory of law, history of law, philosophy of law, as well as various fields of law, in particular, constitutional law, civil law, labor law, criminal law, economic law, environmental law, financial law, administrative law, medical law, land law, agrarian law, law of intellectual property and social security law; issues of procedural law, especially, civil procedure, commercial procedure, administrative procedure and criminal procedure likewise judiciary; additionally, certain aspects of comparative legal research and research in international law and European law.

The issue is intended for researchers, legal practitioners, students.

Представлено дослідження актуальних питань теорії права, історії права, філософії права, а також галузевих правових дисциплін, зокрема конституційного, цивільного, трудового, кримінального, господарського, екологічного, фінансового, адміністративного, земельного, аграрного, медичного, інформаційного права, права інтелектуальної власності, права соціального забезпечення; питання процесуального права, зокрема цивільного, господарського, адміністративного та кримінального процесу, а також судустрою; окремі аспекти порівняльно-правових досліджень, а також досліджень у сфері міжнародного та європейського права.

Для наукових працівників, практиків, викладачів, аспірантів, студентів.

EDITOR-IN-CHIEF	Prof. Prytyka Yurii (Ukraine)
EDITORIAL BOARD	Associate Prof. Maliarchuk Liubov (PhD, Managing Editor) (Ukraine); Associate Prof. Emilio Hose Armaza Armaza (PhD) (Spain); Associate Prof. Elena Brodeala (PhD) (France); Prof. Bobrovnyk Svitlana (Ukraine); Prof. Cornelis Hendrik (Remco) Van Rhee (the Netherlands); Prof. Vasylchenko Oksana (Ukraine); Pfof. Vashchenko Yuliya (Ukraine); Dr. Gascón-Inchausti Fernando (Spain); Prof. Grynyuk Volodymyr (Ukraine); Prof. Huberska Natalia (Ukraine); Olga Gurgula (PhD) (Great Britain); Dr. Davulis Tomas (Lithuania); Prof. Didych Taras (Ukraine); Prof. Dikovska Iryna (Ukraine); Prof. Dudorov Oleksandr (Ukraine); Prof. Ervo Laura (Sweden); Dr. Zaiarnyi Oleg (Ukraine); Prof. Izarova Iryna (Ukraine); Associate Prof. Kovalchuk Tetiana (PhD) (Ukraine); Dr. Kodynets Anatolii (Ukraine); Dr. Kuchma Olga (Ukraine); Prof. Lotyuk Olga (Ukraine); Dr. Lupoi Michele Angelo (Italy); Prof. Maydanyk Roman (Ukraine); Dr. Matseliukh Ivanna (Ukraine); Prof. Melnychuk Nataliya (Ukraine); Prof. Nosik Volodymyr (Ukraine); Prof. Rieznikova Victoria (Ukraine); Associate Prof. Sakharuk Iryna (PhD) (Ukraine); Prof. Silvestri Elisabetta (Italy); Prof. Uzelac Alan (Croatia); Prof. Khotynska-Nor Oksana (Ukraine); Prof. Shemshuchenko Yuriy (Ukraine); Prof. Cherbyna Victor (Ukraine)
Editorial address	Education and Research Law School, 60, Volodymyrska Street, Kyiv, 02017, Ukraine, phone: 38 044 239-31-67; E-mail: visnyk.knu.law@gmail.com Web: http://visnyk.law.knu.ua/
Approved by	the Academic Board of the Education and Research Law School, Taras Shevchenko National University of Kyiv (Protocol 8 of 28 November 2022)
Accreditation	The journal is included in the "List of Scientific Professional Editions of Ukraine" (Decree of the Ministry of Education and Science of Ukraine № 409 dated 17th March 2020)
Registration	the Ministry of Justice of Ukraine Registration certificate KB № 16528-5000P dated 19 April 2010 Registration certificate KB № 24096-13936P dated 31 July 2019
Publisher	Taras Shevchenko National University of Kyiv, Publishing and Polygraphic Center "Kyiv University". Certificate included in the State Register DK № 1103 of 31.10.02
Address of publisher	Publishing and Polygraphic Center "Kyiv University", 14, Taras Shevchenko blvd., Kyiv, 01601, Ukraine, ☎ (38044) 239 31 72, 239 32 22; fax 239 31 28

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ПРАВА ЯК НАУКА

Бобровник С. Функціональне призначення загальнотеоретичної науки: зміни парадигми.....	7
Ковальчук О. Підходи до праворозуміння у працях представників української діаспори.....	12

ІСТОРИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ

Захарченко П., Мірошніченко М. Витоки та становлення української державності (III ст. до н. е. – IX ст. н. е.): історико-правова реконструкція.....	18
Вовк О. Литовський статут 1529 року як пам'ятка військового права України	25
Левчук М. Механізм захисту прав іноземців у Стародавній Греції	30
Карпічков В. Адміністративний устрій та організація місцевого управління Буковини кінця XVIII – початку XX століття.....	37
Чубата М. Конституційні акти та конституційні проекти в ЗУНР: аналітичний огляд наукових досліджень істориків та правознавців	41
Крижевський А. До питання рецепції римського права в Литовських статутах (на прикладі спадкового права).....	47

ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Костицький В. Сутність і призначення держави: право на насильство та застосування примусу в контексті розуміння сучасності держави	51
Цвєткова Ю. Референдум як спосіб розв'язання територіальних спорів: pro et contra	56
Теремцова Н. Загальні принципи організації місцевого самоврядування.....	61
Варич О. Трансформаційні зміни ролі держави в контексті подолання конфліктів у праві	66
Пономаренко Н. Теорії походження держави: доктринальний рівень пізнання	70
Севрюков Д. Міжнародно-правові гарантії соціальних прав: питання підсудності.....	74
Малишев Б. Проблеми розвитку доктрини принципу верховенства права в рішеннях Конституційного Суду України 1997–2016 років	80

ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ПРАВОУТВОРЕННЯ

Дзейко Ж. Основні техніко-юридичні вимоги формулювання нормативно-правових моделей процедури в законах.....	87
Николина К. Верховенство права та електронна юридична процедура: аналіз співвідношення.....	92
Дубов Г. Право та неправу в контексті нерівноважності правової реальності	97

CONTENTS

THE THEORY OF LAW AS A SCIENCE

Bobrovnyk S. Functional purpose of general theoretical science: paradigm changes	7
Kovalchuk A. Approaches to understanding law in the works of Ukrainian diaspora representatives	12

HISTORICAL AND LEGAL ASPECTS UKRAINIAN STATE FORMATION

Zakharchenko P., Miroshnychenko M. The origins and establishment of the Ukrainian state (III century bc – IX century ad): historical and legal reconstruction	18
Vovk O. The Lithuanian statute of 1529 as a monument of the military law of Ukraine.....	25
Levchuk M. The mechanism of protection of the rights of foreigners in Ancient Greece	30
Karpichkov V. Administrative structure and organization of local administration of Bukovyna at the end of the 18th – beginning of the 20th century	37
Chubata M. Constitutional acts and constitutional projects in the WUPR: an analytical review of scientific research by historians and legal scholars	41
Krychevsky A. To the problem of the reception of Roman law in Lithuanian statutes (on the example of inheritance law)	47

PROBLEMS OF MODERN STATE FORMATION AND LOCAL SELF-GOVERNMENT

Kostytsky V. The essence and purpose of the state: the right to violence and the use of coercion in the context of understanding the state's modernity	51
Tsvietkova Y. Referendum as a way to resolve territorial disputes: pro et contra	56
Teremtsova N. General principles of local self-government organization	61
Varych O. Transformational changes of the role of the state in the context of overcoming conflicts in law.....	66
Ponomarenko N. Theories of the origin of the state: doctrine level of knowledge	70
Sevriukov D. International legal guarantees of social rights: issues of justiciability	74
Malyshev B. Problems of development of doctrine of rule of law in decisions of the Constitutional Court of Ukraine during 1997–2016	80

THEORETICAL ASPECTS OF HUMAN RIGHTS AND LAWMAKING

Dzeiko Zh. Basic technical and legal requirements for the formulation of legal and regulatory models of the procedure in the laws.....	87
Nykolyna K. Rule of law and electronic legal procedure: analysis of the relationship.....	92
Dubov G. Law and non-law in the context of a disequilibrium of legal reality	97

ВСТУПНЕ СЛОВО

У системі юридичних наук теоретико-історична займає фундаментальне положення, виконуючи при цьому академічну, прагматичну та практико-прикладну роль. Це зумовлює необхідність підвищення теоретико-історичного потенціалу сучасної пізнавальної діяльності. У цьому аспекті досить важливим є забезпечення оптимального поєднання сучасного державно-правового матеріалу з традиційним, який визначається як класичний, тому актуальною є проблема переоцінки деяких застарілих наукових поглядів політико-правових і духовних цінностей. Ідеться про переосмислення історичних процесів державотворення, розуміння ролі сучасної держави, формування уявлень про законність, конституційність, правотворчість, правопорушення, місце і роль держави та права в житті суспільства з огляду на об'єктивні фактори розвитку сучасного суспільства. В аспекті історико-правового пізнання актуальними є аналіз витоків та етапів становлення української державності, з'ясування специфічного характеру державно-правового розвитку українського народу, пізнання історичного коріння української державності.

Проблемні питання теоретико-історичної науки вже були предметом наукового пошуку вітчизняних учених. Значний доробок у їх розв'язанні внесений і викладачами кафедри теорії права та держави. Ідеться про проблеми розвитку та становлення національного земельного права за доби Української революції (1917–1921) (П.П. Захарченко, д-р юрид. наук, проф.); теоретико-історичні проблеми становлення і розвитку державності і права України в європейському контексті (М.І. Мірошніченко, д-р юрид. наук, проф.); еволюцію взаємовідносин релігійних організацій та держави; розвиток європейського права (Ю.В. Цветкова, д-р юрид. наук, доц.); історико-правові та теоретико-правові проблеми місцевого самоврядування (О.Й. Вовк, канд. юрид. наук, доц.); історико-правові проблеми ґенези прав і свобод людини, становлення та розвитку сім'ї загального права (М.В. Левчук, канд. юрид. наук, доц.); політико-правові інститути Русі, особливості місцевого самоврядування Австро-Угорщини (В.О. Карпичков, канд. юрид. наук, доц.); законодавчу діяльність Української революції 1917–1921 рр. (М.В. Чубата, канд. юрид. наук, доц.); античну історію; рецепцію античної правової спадщини; історію університету Святого Володимира (А.В. Крижевський, канд. істор. наук, асист.).

Викладачам кафедри належить також значний доробок у розв'язанні проблемних питань загальнотеоретичної науки. Ідеться про проблеми соціології та філософії права; вдосконалення сучасного законодавства, становлення конституціоналізму в Україні (В.В. Костицький, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України); проблеми правової антропології, проблеми конфлікту і компромісу в праві (С.В. Бобровник, д-р юрид. наук, проф.); телеологічні проблеми правової системи; правову експертизу нормативних актів (Б.В. Малишев, д-р юрид. наук, проф.); теоретико-правові проблеми державного суверенітету, соціальне право, еволюцію соціальної держави, європейські традиції верховенства права (Д.Г. Севрюков, д-р юрид. наук, проф.); теоретико-правові аспекти юридичної техніки; якості закону (Ж.О. Дзейко, д-р юрид. наук, проф.); проблеми сучасного правоутворення (Т.О. Дідич, д-р юрид. наук, проф.); філософсько-правові та методологічні аспекти права, історію юридичних наукових шкіл (Н.І. Кабанець, канд. юрид. наук, доц.); проблеми правової етики та правового регулювання (В.О. Котюк, канд. юрид. наук, проф.); проблеми енциклопедії права, політико-правової системи України (В.П. Самохвалов, канд. іст. наук, проф.); методологічні аспекти дослідження державно-правових явищ, порівняльно-правові дослідження (Г.О. Дубов, канд. юрид. наук, доц.); проблеми еволюції правопізнання, правову думку університету Святого Володимира, історію філософії права в Київському університеті (О.М. Ковальчук, канд. юрид. наук, доц.); теоретико-правові проблеми місцевого самоврядування (Т.В. Котенко, канд. юрид. наук, доц.); проблеми верховенства права, правової аргументації (С.К. Дудар, канд. юрид. наук, доц.); проблеми юридичної відповідальності, правничої біоетики (В.В. Середюк, канд. юрид. наук, доц.); проблеми формування соціальної правової держави (Н.В. Теремцова, канд. юрид. наук, доц.); функціональне призначення держави, ціннісні її аспекти (О.Г. Варич, канд. юрид. наук, доц.); проблеми прав людини, інтерпретації права, юридичного процесу (К.В. Николина, канд. юрид. наук, доц.); проблеми правової соціалізації органів державної влади, професійної деформації в правовій сфері (О.Г. Кобан, канд. юрид. наук, доц.); проблеми правової аргументації та економічного аналізу права (О.В. Богдан, канд. юрид. наук, доц.); з'ясування предметного поля загальнотеоретичної науки; аспекти інструментальної цінності права та держави (Б.Д. Бондаренко, канд. юрид. наук, асист.); процеси виникнення держави і права; доктринальні аспекти державорозуміння (Н.В. Пономаренко, асист.).

Різносторонність наукових інтересів викладачів кафедри надає можливість дослідити проблемні аспекти сучасної теоретико-історичної науки, які динамічні й актуальні на сучасному етапі розвитку української державності та права. Не претендуючи на їхню вичерпність, ми мали намір загострити увагу на тих напрямках досліджень, які актуальні для сучасної науки і практики та становлять самостійний вектор пізнання. Ідеться про проблеми праворозуміння та фун-

кціональне призначення теоретико-правової науки, з'ясування ролі референдуму та місцевого самоврядування в розв'язанні територіальних спорів, обґрунтування трансформаційних змін ролі держави в подоланні конфліктів у праві та підсудності міжнародно-правових гарантій соціальних прав, проблемні питання доктрини принципу верховенства права, правової реальності та правоутворення.

Значний ступінь актуальності мають дослідження історико-правових аспектів формування української держави, чільне місце серед яких належить проблемним питанням витоків і становлення української державності, значення Литовських статутів як джерела українського права, аналітичному огляду конституційних проєктів ЗУНР, організації адміністративного устрою Буковини та аналізу захисту прав іноземців у Стародавній Греції.

Наукове осмислення означених вище проблем має значну доктринальну цінність, сприяє розвитку та вдосконаленню теоретико-історичної науки, забезпечує формування солідної наукової основи здійснюваних реформ та розвитку правової системи України.

Щиро вдячна авторам статей за високий професіоналізм, керівництву Навчально-наукового інституту права за підтримку і колективу редакції журналу за сприяння авторам та оперативність виходу публікацій.

**Бобровник Світлана Василівна, д-р юрид. наук, проф.,
завідувач кафедри теорії та історії права та держави
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка**

ТЕОРІЯ ПРАВА ЯК НАУКА

Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv.
Legal Studies, 2022; 4 (123): 7-11
UDC 340.1
DOI: <https://doi.org/10.17721/1728-2195/2022/4.123-1>

ISSN 1728-2195
© Taras Shevchenko National University of Kyiv,
Publishing center "Kyiv University", 2022

S. Bobrovnyk, Dr. Sc. (Law), Prof.
ORCID ID: 0000-0002-9225-88-71
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

FUNCTIONAL PURPOSE OF GENERAL THEORETICAL SCIENCE: PARADIGM CHANGES

The aim of the publication is to clarify the role and meaning of the functions of general theoretical science. In the process of achieving this aim, it has been applied a system of philosophical approaches to knowledge, principles, general scientific and special scientific research methods. It has been noted that changes in the functional purpose of the theory are due to changes in the perception of the subject field of the theory and the dependence of the cognitive process on the system of subjective and objective factors. It has been singled out such as the level of development of society; features of social consciousness, culture and ideology; openness of the social system for democratic institutions; the need for the study of fundamental state and legal categories, substantiation of their role in ensuring social processes and ways of their improvement. An important factor in re-thinking the functional purpose of legal theory is changes of the methodological basis of knowledge of state and legal phenomena, which consist in increasing the role of philosophical approaches, introducing a system of principles of knowledge, expanding the spectrum of general scientific methods and special scientific techniques. It is they that significantly increase the role of theory in the knowledge of scientific, cognitive and educational aspects of the state and law as important institutions of social reality. The above-mentioned changes of the subject and methodological nature cause changes in the functional purpose of general theoretical science, which consist in changing the paradigm of the functions of the theory, their orientation towards clarifying the social purpose of state and legal categories, increasing the significance of the methodological function of the theory and its role as a means of forming professional knowledge. The article summarizes the existing approaches to understanding the functions of the theory, highlights the practical and applied, systemic, cognitive, essential, activity, scientific and theoretical aspects of their perception. The own vision of the category "functions of the theory of law" has been substantiated and its main features have been singled out. Educational, scientific, fundamental, social, political, legal character, ensuring the independence of the theory and achieving the aim and the tasks of this fundamental science are among them. The meaningful direction of such general functions of the theory of law as heuristic, ontological, prognostic, political, ideological and axiological has been determined. Peculiarities of special functions of the theory have been studied. As such, methodological, communicative, educational, system and creating, epistemological and practical-applied have been defined. As a result of the study, it has been made some conclusions about the changing dynamic nature of the functions of the theory, which is due to the system of objective and subjective factors, as well as changes in the subject and methodological field of scientific knowledge. Changes in the functional purpose of the general theory of law are associated with increasing the social role of state and legal categories, overcoming monism in the perception of functions and ensuring the pluralism of the influence of the theory on knowledge of the state and law.

Keywords: general theory, functions, law, state, society, science.

Topicality. The formation of a solid basis of legal reality is an important direction in the development and improvement of modern legal practice, a guarantee of the effective implementation of social reforms and a guarantee of the development of state legal institutions. A special role in this process belongs to general theoretical science, which is designed to justify scientific recommendations for social development, objectively reflect the studied phenomena and form knowledge about the nature and essence of legal phenomena. The role of theory in re-evaluating outdated scientific ideas and theories, revising certain values and changing the attitude to existing phenomena of institutions and organizations in accordance with the needs of society and changes in public interests is also special. That affects the fundamental, basic ideas about the state and the law; legality, constitutionality; law making, law enforcement; offense, legal behavior; the place and role of the state and law in the life of society, ideological, legal and political system.

The above-mentioned factors affect not only the role of general theoretical science in the development of the state and law, but also the subject of science itself. In accordance with the immutability of the classical approach to the perception of the general regularities of the emergence, functioning and development of the state and law as the basis of the subject of the theory of law and the state, theories, views and concepts that reflect the achievements of

legal doctrine, dynamic processes of social development and changes in the state and legal phenomena are of great importance in the process of distinguishing these regularities. The level of development of society, specific historical conditions of its functioning; the degree of development of social consciousness, culture and ideology; the openness of the social system for democratic institutions change the perception of the state and the law, the nature of their interdependence and interaction, their place and role in the life of modern society and their importance in ensuring the natural rights and freedoms of a person. Those changes are caused not only by objective, but also by subjective factors, which consist in the desire to gain a deeper understanding of the matter under investigation, to justify the acquired knowledge and to determine its place in the cognitive process.

Significant changes also characterize the methodological basis of knowledge of state and legal phenomena, which are reflected in the increased role of philosophical approaches that determine the direction of knowledge, ensure its unity, and form an idea of the general orientation of scientific research; implementation of the system of principles of scientific knowledge as requirements of theoretical scientific research, reflecting the cognitive role of general theoretical science; expansion of the spectrum of general scientific methods as a means of interaction and mutual influence of various sciences and special scientific methods

of research, which is associated with increasing the role of general theory in the process of scientific legal activity.

The above-mentioned changes of the subject and methodological field of legal science cause changes in the functional purpose of general theoretical science. It is their study that determines the *topicality* of clarifying the features of the functions of modern legal theory.

The problem which has been chosen by us determines the peculiarities of the object and subject orientation of the publication.

The object of research is general theoretical science as a direction of cognition of the state and law.

The subject of knowledge is the functions of the theory of law as a manifestation of its functional purpose.

In the process of scientific knowledge, we applied a system of scientific approaches, principles and methods that formed the methodological basis of the analysis of the chosen subject. The application of such philosophical approaches as axiological, phenomenological, hermeneutic, communicative contributed to the study of the functions of theory as a cognitive value that depends on social experience, can be interpreted in terms of content and meaning, and ensures the interaction of various legal sciences.

The truthfulness of the knowledge of the functions of the theory is revealed in the process of applying the following principles of knowledge: comprehensiveness, complexity, professionalism and systematicity. The application of them ensured the clarification of the essence and nature of functions, their importance for the study of the state and law as multifaceted categories that have a professional nature and are used in various fields of knowledge and ensure the continuous implementation of scientific research.

Philosophical and worldview research methods – materialistic, dialectical, ideological and metaphysical – formed the worldview basis of the research. They have provided an opportunity to explore the functions of theory as an important element of knowledge that has an objective character; develops evolutionarily in accordance with changes in state and legal categories; is perceived by subjects and has the character of scientific ideas, concepts and theories that have a categorical expression.

The application of special legal techniques (functional, formal and dogmatic, instrumental) revealed the properties of the functions of the theory as a complex-structured category that has a dogmatic and legal content, performs an important role in cognition and differs in essential characteristics.

Main results. Guided by logical methods of research, we consider it possible to dwell on the following problems.

Clarifying the etymological meaning of the "functions" category: the "functions" category has a diverse meaning and it is used in various fields of knowledge that affect the peculiarities of their perception. Clarifying the features of the functional purpose of the theory requires an analysis of the philological significance of the studied category. The new explanatory dictionary of the Ukrainian language defines a function as a phenomenon that is dependent on another, is a form of its manifestation; circle of activity of someone, something [1, p. 675]. Based on this definition, it is possible to single out such features of that category as objectivity, independence, multifaceted areas of use, meaningfulness, significance, focus on achieving a certain goal, evolution. These signs are characteristic of a category that has specific characteristics. One of them is the legal meaning of the term.

Concepts and features of the functions of the theory of law.

Characterizing the functions of the theory of law, it should be noted that in modern legal literature it is possible to single out two main approaches to their understanding. A narrow approach is associated with their understanding as directions or types of influence on the cognitive process [2, p. 313]. A wide approach defines functions not only as directions of influence of the theory, but also emphasizes the purpose, content, nature and essence of this influence [3, p. 285].

In turn, a wide approach to understanding the functions of the theory of law as a legal category exists in certain interpretations that make it possible to focus on a certain aspect of the functions that one or another scientist puts as the basis of understanding this category. In our opinion, it is possible to single out the following aspects of understanding the functions of theory of law:

- *practical and applied*, which emphasizes the purpose of the functions of the theory – the progressive transformation of society due to its independence, repeatability and homogeneity. Each of the isolated functions is characterized by practical content, form and methods of implementation [6, p. 324];
- *systemic* defines the researched category as a manifestation of an element (function) of the system, as a result of which the possibility of systematic research of the object of knowledge is achieved [5, p. 825];
- *cognitive* – this is the influence that determines the vertical of the process of knowledge of state and legal phenomena – from general scientific cognitive to special scientific productive and reproductive ones [5, p. 42];
- *the essential* focuses attention on directing the theory to clarify the content, purpose, essence of this science and determining its place in the system of legal sciences [3, p. 285];
- *active* characterizes the functions of the theory as directions of scientific, cognitive and educational activity, which characterize the essence, content and purpose of the theory [7, p. 25-26];
- *scientific* connects the functions with directions of fundamental scientific activity, the content of which is the formation of professional knowledge, abilities and skills of the future lawyer [8, p. 25];
- *theoretical* – the functions of the theory are the directions of its theoretical influence on the system of other legal sciences and society with the aim of its gradual progressive transformation [9, p. 18].

An approach that equates the functions and tasks of the theory is justified in modern legal literature [10, p. 396]. However, in our opinion, it somewhat simplifies the relationship between these categories, since we will perceive the functions of the theory as the means of realizing its tasks – knowledge of the state and legal reality and modern processes.

Summarizing the above ideas and approaches, the most optimal, in our opinion, will be the definition of the functions of the theory of law as directions of scientific, cognitive and educational activity, which are means of determining the essence, content and purpose of general theoretical science as a social, legal and theoretical science.

This is an independent fundamental category which is characterized by certain features:

- the initial nature that is associated with the formation of professional knowledge of a lawyer;
- scientific nature, which ensures getting of new knowledge about state and legal categories;

- the fundamental nature that is associated with defining the essence, structure and functions of state and legal institutions;

- it is the means of determining the independent nature of theoretical science;

- the social nature ensures the study of the state and law as the means of implementing general social functions and providing society with the features of a social system;

- it is the means of achieving the goals and tasks of the theory of law;

- it is the means of determining the place of the theory of law in the system of legal and social sciences;

- the political character contributes to the study of the state and law as the means of exercising power, consolidating and implementing power decisions;

- the legal nature is connected with the study of the institutions of legal reality as an important sphere of the life of society.

The multifacetedness of the state and law, their polystructural nature and the variety of directions of influence on society determine the presence of various functions of general theoretical science, which can be classified according to certain criteria, the main of which is the field of scientific research.

The variety of functions of the theory of law.

We agree with scientists who substantiate the possibility of dividing the functions of the theory of law into general and special ones [11, p. 16-17]. This is connected, on the one hand, with the fundamental character of the theory, which forms the basis of jurisprudence and provides knowledge of state and legal categories, interacting with other social sciences, and, on the other hand, has an independent nature and ensures the unity of legal knowledge.

The main among the general functions of the theory of law are:

- *the heuristic function*, which determines the possibility of the theory of law not only to investigate law and the state as socio-political categories, but also to substantiate the regularities of their formation and development. The theory of law reveals new regularities, characteristics of state and legal categories in new social conditions. Their discovery provides an opportunity to look at the present in a new way, evaluate the past and predict the future of the state and law [12, p. 9-10];

- *the ontological function* of the theory of law is in the study of law and the state as categories from the point of view of their features, processes of emergence, formation, analysis of their essence and nature. The essence of the function is in an objective study of the existing state and legal reality and its explanation. The goal is to provide true, objective knowledge about law and the state, which excludes coincidences and conjunctural aspects;

- *the prognostic function* means the possibility and ability of the theory of law based on the analysis of empirical material and conclusions and generalizations of legal and non-legal sciences, to substantiate the trends and directions of the development of law and the state in the future, to develop hypotheses and to determine ways of increasing the effectiveness of state and legal institutions. The criterion of the truth of these hypotheses is social practice;

- *the political function* is in the study of the political system of society, the relationship of the state with other subjects of the political system, the influence of political activity on the development of the state and the formation of law; the correlation of political and legal norms in the process of regulating political relations. The subject of the

study of the theory of law is the state as the main subject of political relations and law as the means of ensuring universal binding of political decisions. Therefore, the categories of state and law are the basis of the practice of developing political processes;

- *the ideological function* of the theory of law is related to the worldview significance of this science and provides, firstly, the study of categories and concepts that make up legal ideology as an important component of social; secondly, the formation of legal consciousness and legal culture through the influence of scientific ideas on the consciousness of subjects; thirdly, creates a sense of lawful behavior as a guarantee of achieving legal interests and ensuring legality and law and order; fourthly, it ensures the development of fundamental ideas about the ways of progressive development of law and the state; fifth, produces a system of values in the field of law, which social groups and individuals are oriented towards; sixthly, it forms the worldview of an individual who is characterized by a high level of legal culture, an understanding of the importance of the state and law to ensure the regulation and protection of social relations and interests. Having an ideological influence on public and individual legal awareness, the theory of law affects their ideological level;

- *the axiological function* of the theory of law is in revealing the essence of the object of knowledge through the analysis of relations and connections of this essence with other categories or knowledge of internal relations. Analyzing the essential, that is, legal connections and relations between law and the state, the theory of law explains their very essence. Attributive, structural, causal, functional connections and relationships are possible in the legal field. Certain types of analysis correspond to them. Attributive explanation provides an analysis of the connection between a certain object and its essential, necessary property (applied in the process of analyzing the essence of law and the state); it explains the provision of studying the natural connections of the object with those that preceded it for the purpose of researching the genesis of objects, revealing the causes and factors of its formation, conditions that support its existence and change (processes of the emergence and evolution of law and the state); functional explanation involves the study of state and legal institutions in action, based on factors and functioning and its consequences (study of the functional purpose of law and the state); the structural explanation is based on the presence of the internal structure of law and the state and their belonging to a wider system as structural elements. Analyzing the structural connections of the object, we characterize its essential properties. Ensuring the comprehensiveness of scientific research requires a combination of the above-mentioned aspects of explanations.

Among the special functions of the theory of law, it is possible to single out:

- *the methodological*, related to the development of research methods, principles, categories and concepts that are used by branch and specially applied legal sciences. The peculiarity of the methodological function of the theory of law is that it:

- gives legal content to philosophical research methods, adapting them to the state and legal matter;

- creates a system of knowledge methods that make up a special scientific level and are creatively used by branch and special sciences, which gives legal science logical integrity, consistency and unity;

– summarizes specific scientific methods of research, ensuring the exchange of scientific information and improving existing methods of studying law and the state;

- *the communicative function* provides an opportunity to ensure the exchange of information between legal sciences. The theory of law is a bridge between legal and other social sciences, it creates the necessary conditions for the development of science, the adaptation of non-legal knowledge to the legal sphere and summarizes scientific achievements with the aim of their dissemination and formulation of regularities;

- the theory of law performs *an educational function*, the content of which is the formation of a system of categories and concepts that make up the basis of the professional knowledge of a lawyer, laying the skills of applying this knowledge in practical activities and ensuring the possibility of improving the professional level by mastering the problematic issues of state and legal reality. The theory of law provides a basic basis for learning special legal disciplines;

- *the system-forming function* is associated with the existence of legal sciences that make up the system. The theory provides the features of unity to all jurisprudence through the development of categories and methods that are perceived and specified by other sciences, the study of law and the state at the level of general laws, the determination of the fundamental nature of science, the generalization of the ideas of a branch nature and the development of recommendations for legal sciences of various levels;

- *the epistemological function* of the theory of law is aimed at the knowledge, study and explanation of state and legal phenomena, the study of the process of their emergence, functioning and development [13, p. 14]. Of the great importance is the study of the nature of law and the state and their place in the system of social relations. The purpose of this function is to provide legal knowledge about state and legal categories and phenomena;

- *the practical-applied function* of the theory of law consists in the development and scientific substantiation of recommendations for legal practice. This applies to law-making and law-implementing activities. An important aspect of this function is the provision of scientifically based expert evaluations of legal documents and state decisions, as well as the provision of training of highly professional specialists who are ready to implement the acquired theoretical knowledge in practical activities.

The analysis of the specified directions of influence confirms the fundamental nature of the theory of law and its role in the study of the state and law as complex categories in terms of functional purpose, structural and formal expression.

As a result of the conducted research, we can reach the following **conclusions**:

1. The functional purpose of general theoretical science changes under the influence of a system of objective and subjective factors.

2. An important condition for improving the functional purpose of the theory is a change in the subject and methodological field of this science.

3. The functions of the theory of law can be defined as areas of scientific, cognitive and educational activity that characterize the essence, content and purpose of the theory of law as a social, legal, general theoretical science.

4. In the system of functions of the theory of law, general, inherent to both social and legal sciences, as well as their variety and special functions of the theory of law, that reflect the specificity of its subject and scientific status, are distinguished.

5. Paradigm changes of the functional purpose of the theory consist in the study of the state and law as partners of society and the individual, as means of realizing general social functions and guaranteeing the supremacy of law.

Список використаних джерел

1. Новий тлумачний словник української мови. Київ : Аконті, 2008. 862 с.
2. Юридична енциклопедія. В 6 т. Т. 6. Київ : вид-во "Українська енциклопедія імені М.П. Бажана, 2004. 765 с.
3. Мала енциклопедія теорії держави і права. Київ : Кондор-вид-во, 2012. 366 с.
4. Скакун О.Ф. Теорія права і держави. Київ : Алерта; КНТ; ЦУ, 2009. 520 с.
5. Велика українська юридична енциклопедія. В 20 т. Т. 3. Загальна теорія права. Харків : Право, 2017. 39 с.
6. Попович В.М. Теорія держави і права: концепція, прaxeологія та методологія розвитку : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2015. 384 с.
7. Загальна теорія права : академічний курс. Київ : Юрінком Інтер, 2021. 576 с.
8. Теорія держави і права : навч. посіб. Київ : вид-во центр. "Академія", 2013. 346 с.
9. Теорія держави і права : підручник. Київ : Ліра ЛТД, 2014. 468 с.
10. Загальна теорія держави і права (основні поняття, категорії, правові конструкції та наукові концепції). Київ : Юрінком Інтер, 2016. 398 с.
11. Теорія держави і права у схемах і таблицях : навч. посіб. Харків : Юрайт, 2012. 256 с.
12. Осауленко О. І. Загальна теорія держави і права : навч. посіб. Київ : Істина, 2007. – 336 с.
13. Ромашов Р.А., Пархоменко Н.М., Легуша С.М. Теорія держави і права : навч. посіб. / За ред. Р.А. Ромашова, Н.М. Пархоменка. Київ : КНТ, 2007. 216 с.

References

1. New explanatory dictionary of the Ukrainian language. Kyiv : Aconite, 2008. 862 p.
2. Legal encyclopedia. In 6 vol. Vol. 6. Kyiv : Ukrainian encyclopedia named after M.P. Bazhana, 2004. 765 p.
3. A small encyclopedia of the theory of the state and law. Kyiv : Condor publishing house, 2012. 366 p.
4. Skakun O.F. Theory of law and the state. Kyiv : Alerta; KNT; TSU, 2009. 520 p.
5. Great Ukrainian legal encyclopedia. In 20 vol. Vol. 3. General theory of law. Kharkiv : Pravo, 2017. 39 p.
6. Popovych V.M. Theory of the state and law: concept, praxeology and methodology of development: monograph. Kyiv : Yurinkom Inter, 2015. 384 p.
7. General theory of law: Academic course. K. : Yurinkom Inter, 2021. 576 p.
8. Theory of the state and law: textbook. Kyiv : Center Publishing House: "Academy", 2013. 346 p.
9. Theory of the state and law: textbook. Kyiv : Lira LTD, 2014. 468 p.
10. General theory of the state and law (basic concepts, categories, legal constructions and scientific concepts). Kyiv : Yurinkom Inter, 2016. 398 p.
11. The theory of the state and law in diagrams and tables: a study guide. Kharkiv : Juright, 2012, 256 p.
12. Osaulenko O.I. General theory of the state and law: study guide. Kyiv : Istyna, 2007. 336 p.
13. Romashov R.A., Parkhomenko N.M., Legusha S.M. Theory of the state and law: educational manual / ed. by R.A. Romashova and N.M. Parkhomenko. Kyiv : KNT, 2007. 216 p.

Received: 05.10.22

Accepted: 12.10.22

С. Бобровник, д-р юрид. наук, проф.
ORCID ID: 0000-0002-9225-88-71
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

ФУНКЦІОНАЛЬНЕ ПРИЗНАЧЕННЯ ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНОЇ НАУКИ: ЗМІНИ ПАРАДИГМИ

З'ясовано роль і значення функцій загальнотеоретичної науки. Застосовано систему філософських підходів пізнання, принципів, загальнонаукових і спеціальних наукових методів дослідження. Зазначено, що зміни функціонального призначення теорії зумовлені змінами у сприйнятті предметного поля теорії і залежності процесу пізнання від системи суб'єктивних та об'єктивних факторів, серед яких виокремлено: рівень розвитку суспільства; особливості суспільної свідомості, культури та ідеології; відкритість соціальної системи для демократичних інституцій; потреба в дослідженні фундаментальних державно-правових категорій, обґрунтування їхньої ролі в забезпеченні суспільних процесів та шляхів їх вдосконалення. Зауважено, що переосмисленням функціонального призначення теорії права є зміни методологічної основи пізнання державно-правових явищ, які полягають у підвищенні ролі філософських підходів, впровадженні системи принципів пізнання, розширенні спектра загальнонаукових методів і спеціальних наукових прийомів. Вони суттєво підвищують роль теорії у пізнанні наукових, пізнавальних та навчальних аспектів держави і права як важливих інституцій суспільної дійсності. Зміни предметного і методологічного характеру зумовлюють зміни функціонального призначення загальнотеоретичної науки, що полягають у зміні парадигми функцій теорії, їхньому спрямуванні на з'ясування соціального призначення державно-правових категорій, збільшенні значення методологічної функції теорії та ролі як засобу формування професійних знань. Узагальнено існуючі підходи до розуміння функцій теорії, виокремлено практично-прикладний, системний, пізнавальний, сутнісний, діяльнісний, науковий та теоретичний аспекти їхнього сприйняття. Обґрунтовано власне бачення категорії "функції теорії права" та виокремлено її основні ознаки, а саме: навчальний, науковий, фундаментальний, соціальний, політичний, правовий характер, забезпечення самостійності теорії і досягнення мети та завдань цієї фундаментальної науки. Визначено змістовне спрямування таких загальних функцій теорії права, як: евристична, онтологічна, прогностична, політична, ідеологічна та аксіологічна. Досліджено особливості спеціальних функцій теорії і визначено методологічну, комунікативну, навчальну, системотворчу, гносеологічну та практично-прикладну. Зроблено висновки про змінний динамічний характер функцій теорії, що обумовлено системою об'єктивних і суб'єктивних факторів, а також змінами предметного і методологічного поля наукового пізнання. Зміни функціонального призначення загальної теорії права пов'язано з підвищенням соціальної ролі державно-правових категорій, подоланням моністичності у сприйнятті функцій та забезпеченні плюралістичності впливу теорії на пізнання держави і права.

Ключові слова: загальна теорія, функції, право, держава, суспільство, наука.

ПІДХОДИ ДО ПРАВОРОЗУМІННЯ У ПРАЦЯХ ПРЕДСТАВНИКІВ УКРАЇНСЬКОЇ ДІАСПОРИ

Досліджено наукові підходи до праворозуміння представниками українських діаспор у різних державах світу. Встановлено найвідоміших українських юристів-теоретиків, з'ясовано, які саме позиції превалюють серед них та які характерні риси притаманні їхнім типам праворозуміння. Використано ряд загальнофілософських, загальнонаукових і конкретно-наукових методів. Застосовано діалектичний метод, що дало змогу повно і всебічно розкрити підходи вчених щодо праворозуміння. За допомогою історико-порівняльного методу зіставлено ідеї вчених з іншими науковцями з метою виділення в них певних особливостей у поглядах на право, а завдяки методу аналізу і синтезу опрацьовано першоджерела, наукові статті та архівні матеріали. Розкрито погляди на праворозуміння відомого вченого-правознавця в галузі теорії, філософії та конституційного права С.С. Дністрянського, у яких превалював соціологічний підхід та ідеї природного права. Особливості наукових поглядів Ф.В. Тарановського є поєднання позицій щодо визнання позитивного права та його взаємодії із фактичним звичаєвим правом, правом народу, суспільства, яке, хоча і є неофіційним, проте відіграє важливу роль у врегулюванні суспільних відносин. М.М. Ковалевський розглядав право як продукт історичного розвитку суспільства і відстоював ідею тісної залежності між існуючим правом і тим чи іншим економічним, політичним та релігійно-етичним устроєм життя. О.О. Ейхельман визнавав позитивізм у праві, однак передбачав, що існування такої соціально-важливої категорії зумовлене не волею держави, а безпосереднім намаганням народу до самоорганізації та встановлення порядку. Зауважено, що виникнення права і встановлення його державою має неодмінно здійснюватися за рахунок контролю з боку відповідних суспільних інституцій. Наукові погляди К.А. Левицького мали позитивістсько-соціальний характер. Він вважав, що право виникає від держави, її владних органів, які, у свою чергу, обираються народом. У поглядах зазначених науковців простежено елементи соціологічного і позитивістського підходу та ідей природного права.

Ключові слова: право, С.С. Дністрянський, Ф.В. Тарановський, М.М. Ковалевський, О.О. Ейхельман, К.А. Левицький.

ВСТУП. Теоретичний аналіз права як найвищої соціальної цінності завжди залишається актуальним, оскільки з часом висувуються все нові обґрунтовані наукові позиції, які заслуговують уваги та мають бути неодмінно досліджені, з метою синтезу правових думок та впровадження інноваційних підходів до розуміння такого важливого суспільного явища, як "право". Праворозуміння є важливою інтелектуальною діяльністю будь-якого юриста-науковця. Сучасна юриспруденція містить широкий перелік поглядів і позицій щодо розуміння права, які можна класифікувати залежно від різноманітних критеріїв. Право є абстрактною категорією, і саме тому цей факт обумовлює плюралізм думок щодо виникнення права та його розвитку, а також співвідношення останнього з іншими суспільними інституціями.

В умовах лібералізації суспільних відносин і активізації євроінтеграційних процесів важливим є перегляд основних наукових поглядів відомих українських правознавців. Певні історичні події стали передумовою для еміграції основної частини наукового потенціалу українських земель. Революційні події початку ХХ ст., встановлення влади більшовиків, запровадження тоталітарного режиму – все це зумовлювало переїзд українських юристів до зарубіжних країн задля розвитку юриспруденції як науки. Варто зазначити, що роль вчених-юристів українських діаспор не достатньо досліджена. Кількість наукових праць, які стосуються цієї проблематики обмежена. Серед них можна виділити праці А.Ф. Ковалю [1], О.М. Мироненка [2], О.В. Костири [4], Я. Турчина [10], В. Регульського [12] та інших, які досліджували окремі аспекти державно-правових явищ. Однак вони не дають цілісної картини саме щодо праворозуміння науковцями, тому поглиблене дослідження зазначеної проблематики очевидне.

Формулювання мети та об'єкта дослідження. Об'єктом дослідження є наукова спадщина представни-

ків українських діаспор вчених-юристів у різних державах світу, їхні праці в галузі теорії права. Метою статті є дослідження наукових підходів щодо праворозуміння в працях науковців, представників українських діаспор. У дослідженні буде встановлено найвідоміших українських юристів-теоретиків та з'ясовано, які характерні риси притаманні їхнім типам праворозуміння.

Методологія дослідження. Під час дослідження використано ряд загальнофілософських, загальнонаукових і конкретно-наукових методів. Застосування діалектичного методу дало змогу повно і всебічно розкрити підходи вчених щодо праворозуміння. За допомогою історико-порівняльного методу зіставлялись ідеї вчених з іншими науковцями з метою виділення в них певних особливостей у поглядах на право. Метод аналізу і синтезу особливо проявився в опрацюванні першоджерел, наукових статей та архівних матеріалів.

Основні результати. Українська юридична наука представлена багатьма відомими вченими-юристами, які працювали в Київському, Харківському та Одеському університетах. Унаслідок різних причин частина з них вимушена була емігрувати в інші країни, що не могло не вплинути на їхні теоретико-правові погляди. Одним із них був видатний вчений-правознавець С.С. Дністрянський. Він відомий багатьма науковими працями в галузях правничої теорії, філософії права, у сфері конституційного права та інших наук.

А.Ф. Коваль, досліджуючи наукові погляди С.С. Дністрянського, зазначає, що він одним із перших у юриспруденції запропонував соціологічно-правовий підхід до розуміння понять "право", "державна", "народ". Юриспруденцію С.С. Дністрянський розуміє як найважливішу серед усіх суспільних наук, оскільки вона досліджує й розробляє регулятивні закони для співіснування людей та різних форм їх організації у суспільстві. Особливу увагу він звертає на взаємозв'язки різних наук між собою. Че-

рез відкритість та взаємозв'язок знань юриспруденції з іншими суспільними та природничими науками вчений обґрунтовує появу таких нових наук, як філософія права, соціологія права, судова медицина та ряд інших. Підхід С.С. Дністрянського до розуміння науки та її структури дозволив йому передбачити подальший процес розвитку науки в цілому та правознавства зокрема.

Первинні норми суспільного життя, на думку С.С. Дністрянського, мали релігійно-етичний характер. Лише після них з'являються норми економічного та правового характеру. Різниця між нормами релігійно-етичного та правового характеру полягає в способі забезпечення цих норм, перших – лише через переконання, других – через примус. Саме потреби людей у межах різних форм організації суспільства зумовлюють згодом появу прав людини [1, с. 5, 11]. Науковець є одним із найяскравіших представників соціологічного типу праворозуміння, який передбачає виникнення та становлення права безпосередньо із суспільних відносин. Суспільство розвивається та вимагає відповідних регуляторних дій. На думку С.С. Дністрянського саме люди, кожний член соціуму здійснює вплив на право та його розвиток. Як передумови для виникнення права автор вважає релігійні та морально-етичні постулати.

С.С. Дністрянський, розвинувши теорію звичаєвого права, на її основі обґрунтував концепцію соціальних зв'язків. Вони, на думку вченого, пов'язані із задоволенням економічних потреб людей та історично розвиваються від таких простих форм, як родина, рід, плем'я, до складних – народу і держави. Успішність функціонування соціальних зв'язків залежить від якості, соціального характеру норм та природних засад, які діють у тому чи іншому суспільстві. Він доводив первинність права щодо політики, вважав, що політика держави утворюється на основі вже існуючих правових норм суспільного життя. С.С. Дністрянський зазначав: "Право виникає з соціально-етичних правил, які утворюються серед суспільних зв'язків. І немає різниці, чи цей зв'язок має державне значення, чи ні, бо кожен з них має свої етичні норми, своє право" [2, с. 381]. В основу сутності погляду науковця покладено ідею превалювання негативного права людей, тобто існування правових норм поза межами ідеї держави, становлення й розвиток державно-владних інституцій тощо. Отже, можна зробити висновок про те, що С.С. Дністрянський є і прихильником природного права.

На С.С. Дністрянського, як на сформованого представника соціологічної школи права, визначальний вплив справили ідеї Ф. Тенніса, Г. Еллінека, Б. Штайнбаха, В. Вундта, Р. Штамлера, Є. Ерліха. Діапазон наукових досліджень С.С. Дністрянського був надзвичайно широким: методологічні проблеми теорії держави і права; питання тогочасної практики цивільного права і законодавства, теорії і практики конституціоналізму; ідеї, пов'язані з українським національним державотворенням; розвиток історії української правової культури, звичаєвого права тощо. Ідеї С.С. Дністрянського щодо безумовного верховенства права над політикою, фундаментальних засад демократизму, новітнього класичного конституціоналізму, парламентаризму і республіканізму, права націй на самовизначення, утвердження культури як основи суспільного розвитку, "наукової конструкції соціалістичної держави" лише на ґрунті поміркованих правових реформ відіграли важливу роль у процесах становлення доктрини конституційного контролю [2, с. 382]. Науковець зазнав значного впливу від вчених, які розвивали свої наукові напрацювання в га-

лузі державотворення, соціології та безперечно права. Природно-правові погляди С.С. Дністрянського зумовлювали встановлення відповідних напрямів у науковому розвитку правознавця, зокрема дослідження конституційних засад, розгляд наукових робіт у сфері становлення та розвитку державності й соціуму тощо.

С.С. Дністрянський сформулював національно-державницьку концепцію, провідною ідеєю якої є право кожної нації на автономію та державну незалежність. Він доводив, що кожна нація має право на самовизначення на її етнічній території. В основу своєї концепції вчений поклав розроблену ним теорію суспільних зв'язків. Суспільні зв'язки він поділяв на органічні, суб'єктами яких є сім'я, рід, плем'я, народ, держава, та організаційні, носіями яких виступають класи, партії, товариства, церква [3, с. 123]. Суспільні відносини, що перебудовуються на різних рівнях, які окреслені науковцем, характеризують виникнення відповідних галузей права, наприклад таких, як сімейне право, державне чи конституційне право тощо. Кожний народ характеризується певними рисами його становлення та розвитку, а також визначається особливими факторами впливу на його еволюціонування. У сукупності ці умови й визначають право кожного окремого народу, яке різниться за своєю сутністю. Очевидним прикладом такого трактування права є сформовані правові сім'ї у різних частинах світу, наприклад, романо-германська, англо-саксонська, мусульманська тощо.

Праворозуміння С.С. Дністрянського відобразилося в підготовлених ним конституційних проектах "Устрій Галицької Держави". Перший проект тимчасових основних законів, виготовлений у віденському парламенті професором С.С. Дністрянським 1918 р. для втілення у життя Галицької Держави" та Конституції ЗУНР (1920). За нею передбачалося об'єднання ЗУНР з Великою Україною на основі права народів на самовизначення. Ці проекти стали втіленням передової політико-правової української думки періоду боротьби за національну державність. У них вчений органічно поєднав глибинні традиції українського народу й основні демократичні досягнення європейського конституціоналізму [2, с. 383]. Науковець безпосередньо здійснював ще й практичну діяльність, яка віддзеркалювала його соціологічні погляди на право й державу. Визначаючи право як результат розвитку нації, С.С. Дністрянський запроваджував заходи щодо забезпечення української нації відповідними правами і свободами.

Отже, розглянувши теоретичні погляди С.С. Дністрянського на право, а також здійснювані ним заходи практичного характеру, доходимо висновку про превалювання у вченого соціологічного підходу та ідей природного права до визначення такої соціальної категорії, як "право". Народ, його становлення та розвиток безумовно обумовлюють виникнення права й забезпечення врегулювання інтересів і потреб суспільства.

Наступним науковцем, який також продовжив свою наукову діяльність поза межами України, був Ф.В. Тарановський. Він повсюдно виступав проти одностороннього догматичного, позитивного підходу до права; висував тезу, відповідно до якої для правильного наукового пізнання правових явищ необхідним є вивчення, використовуючи термінологію Л.Й. Петражицького, як офіційного, так і неофіційного права [4, с. 363]. Ф.В. Тарановський також характеризувався нівелюванням позитивістського розуміння права та передбачав виникнення права не виключно з наказів органів державної влади, але й від звичаїв, суспільства тощо. Автор зазнавав

впливу з боку Л.Петражицького, ідею якого він імплементавав у власне праворозуміння.

Для Л.І. Петражицького офіційне право – це право, формально визнане державною владою, а неофіційне право – право, формально державою не визнане. До офіційного права науковець відносив закони, а також усі інші види позитивного права, визнані законом і чинні в межах, встановлених законом. До неофіційного права – усі, окрім закону, види позитивного права у своїй дії поза межами, зазначеними для них законом. Сферою застосування неофіційного права є безперечний (позасудовий) і приватний (поза державним впливом) правовий обіг. Неважко помітити, що теоретичне обґрунтування і визначення складу неофіційного права дається Л.І. Петражицьким щодо його психологічного вчення про право. Не визнаючи індивідуалістської концепції Л.І. Петражицького, Ф.В. Тарановський вважає неофіційним правом не всю сукупність суб'єктивних правових переживань у психіці індивіда, як у Л.І. Петражицького, не факти суб'єктивної правосвідомості та їхньої проєкції, а юридичні норми об'єктивного значення. Ф.В. Тарановський звертає увагу ще на один із важливих моментів. Як він вважає, в області офіційного права є відомі неофіційні елементи, інакше кажучи, іноді в цю сферу проникають деякі правові норми, що складаються не тільки окрім законодавчого веління, але й окрім законодавчого визнання, наприклад, різноманітні юридичні звичаї, які виникають у сфері державного права і діють там нарівні із загальними, і навіть, основними законами [4, с. 364]. Ф.В. Тарановський розмежовував право на позитивне та природне (офіційне та неофіційне), не відкидаючи можливість їхнього впливу одне на одне, а також взаємодію. По суті, можна констатувати комплексний підхід до розуміння права як абстрактної категорії, оскільки автор визнає існування як права, що встановлюється державою, так і права, яке існує незалежно від нього.

На думку Ф.В. Тарановського, "тільки сукупне вивчення обох областей права може привести до реального пізнання правової дійсності. Для суто реального пізнання необхідно мати на увазі, що офіційне право, незважаючи на весь престиж формального панування закону, діє фактично не цілком та не безумовно. Тому недостатньо знати офіційне право, необхідно ще досліджувати, наскільки воно насправді застосовується у житті. Засада верховенства закону встановлює презумпцію, відповідно до якої офіційне право обіймає усе позитивне право, що діє у даному суспільному союзі, в даній державі. Дійсність не виправдує цієї презумпції. Сучасні юристи усвідомлюють те, що офіційне право збігається із цілком об'єктивним правом тільки приблизно. Лишаються при цьому деякі порожні місця, які займає саме неофіційне право" [5, с. 496]. Ф.В. Тарановський як представник соціологічного позитивізму визнає і навіть встановлює за обов'язкове існування поряд із позитивними нормами ще й фактично норми природного права, які доповнюють та інколи навіть стають пріоритетними при здійсненні регулювання суспільних відносин у державі.

Особливістю наукових поглядів Ф.В. Тарановського є поєднання позицій щодо визнання позитивного права та його взаємодія із фактичним звичаєвим правом, правом народу, суспільства, яке, хоча й є неофіційним, проте відіграє важливу роль у врегулюванні суспільних відносин.

Відомим правознавцем, який емігрував з українських земель, був М.М. Ковалевський. Цей вчений характеризувався історично-детермінуючими поглядами, на

право зокрема. С.І. Максимов вказував на те, що в розвитку соціологічного напрямку теорії права помітну роль відіграв М.М. Ковалевський (1851–1916). У центрі його уваги були питання суспільного життя, пов'язані з походженням соціальних інститутів: батьківщини, власності, держави, права, моралі, релігії. У своїй методології досліджень вчений широко застосовував історико-порівняльний метод, поєднував вивчення права з аналізом його взаємозв'язку з установами державної влади, суспільним життям [6, с. 187]. Незважаючи на певні соціологічні позиції науковця, останній все ж таки представляв позитивістські настрої у визначенні права як соціальної категорії та необхідного елемента будь-якого суспільства. Важливим у наукових поглядах М.М. Ковалевського є ототожнення виникнення та становлення права з історичними періодами розвитку суспільства в цілому.

М.М. Ковалевський розглядав право як продукт історичного розвитку суспільства і відстоював ідею тісної залежності між існуючим правом і тим чи іншим економічним, політичним та релігійно-етичним устроєм життя. Вчений пов'язував поняття права з началом людської солідарності, яка завжди властива людському суспільству. Право, за М.М. Ковалевським, це – "норми, що ставлять за мету підтримку і розвиток солідарності", яка "запроваджується в життя організованою силою суспільства – державою" і володіють примусовою силою. Воно виникає раніше держави і незалежно від неї. Воно "відкриває суспільству можливість самозбереження за щонайменших жертв і держава, повстаючи проти права, вживала б таким чином заходів проти власного існування". Вчений вважав особисті права незалежними від держави, яка їх не може скасувати, "адже визнання їх є... вимогою суспільної солідарності". Політичне майбутнє людства, стверджував М.М. Ковалевський, залежить від вирішення двох завдань: встановлення справедливості та її поєднання зі свободою особистості. Він був прихильником глибоких реформ, які ведуть до утвердження громадянського суспільства [6, с. 188]. М.М. Ковалевський, детермінуючи залежність права від держави, передбачав, що передумовою його виникнення є воля та потреба суспільства й останнє здійснює безпосередній вплив на державу через право так само, як і держава на суспільство. Окрім того, науковець обґрунтовував виникнення та існування права залежно від певних подій в історії, яким властивий різноманітний характер.

Таким чином, розглянувши наукові погляди М.М. Ковалевського, можна констатувати, що правознавець передбачав виникнення права, обумовленого відповідними подіями в історії, і враховував, що останнє безпосередньо впроваджується в суспільне життя шляхом втілення відповідних заходів державою на благо людей.

Відомим українським науковцем-юристом, який перебував в еміграції й представляв українську діаспору в зарубіжних країнах був також О.О. Ейхельман. Аналізуючи науковий внесок вченого в галузі міжнародного права, слід зазначити, що, незважаючи на те, що основна частина його наукових робіт присвячена різноманітним аспектам права війни, автор розглядав загальні проблеми міжнародного права та генезис останнього. Незважаючи на суворі позитивістські погляди науковця, він наголошував на необхідності дослідження міжнародного права в контексті його застосування кожною конкретною країною. Як позитивіст науковець виступає проти перебільшення юридичного значення загального міжнародного права і критикує недостатню увагу міжнародно-правової науки до юридичного аналізу партику-

лярних норм [7, с. 5]. Як можна побачити, О.О. Ейхельман також представляв позитивістську школу праворозуміння, досліджуючи вплив норм міжнародного права на норми національного та превалювання однієї системи права над іншою. Він все ж таки виступав за національне право та його перевагу над міжнародним, оскільки саме національне право надає змогу державі ефективно впливати на суспільство.

Вчений оригінально висвітлює взаємозв'язок між правом і державою: право є необхідним для функціонування держави, але, у свою чергу, держава виконує функцію захисту права. На його думку, держава є первинною щодо права і в дуумвраті "держава–нація" віддавав перевагу державі: "Держава для громадян, для їх користі" [8, с. 29]. Звідси виходять позитивістські настрої науковця, які, однак, передбачають, що виникнення і становлення права зумовлене потребою суспільства й направлено на задоволення інтересів останнього. Правове функціонування державної влади ґрунтується не на формальних документах, а на етичному характері влади, на розумінні того, підкреслює О.О. Ейхельман, що державна влада раціонально і відповідально виконує свої державні обов'язки на користь розвитку суспільства. "Держава, – констатує дослідник, – у сучасному її вигляді є дійсно юридично найвища суспільна організація, ... вона має найвищу владу на території" [8, с. 19]. Влада в державі повинна мати публічно-правовий характер, як "...виключно офіційна інституція, яка вимагає певного виконання від всіх чиновників влади службових обов'язків" [8, с. 29]. Тобто наукові позиції щодо визначення права характеризуються поєднанням позитивістського спрямування й соціального, оскільки право, що встановлюється державою, напрямлене на суспільство, воно існує завдяки останньому та діє на його користь.

Формування правової держави вимагає послідовного впровадження в практику державного урядування деяких важливих принципів. Однією із основних ознак правової держави, констатує О.О. Ейхельман, є наявність ефективних форм контролю за дотриманням законів та інших нормативно-юридичних актів. У системі державної організації мають передбачатися і реалізовуватися механізми взаємної відповідальності держави та особи, правової відповідальності офіційних осіб за дії, які вони чинять від імені держави. Як громадяни, так і представники державної влади, повинні керуватися і підпорядковуватися нормам права. Умовою такого контролю є створення системи державного урядування на засадах поділу влади. У проєкті Конституції УНР науковець пропонує поділ влади не на три класичні, а на п'ять гілок: 1) верховна, установча; 2) законодавча; 3) виконавча; 4) судова; 5) контрольна. Чільне місце в організації системи влади він відводить народу, адже головною засадою його проєкту є реалізація народного суверенітету, що передбачає широке впровадження інституту референдуму. На думку О.О. Ейхельмана, основною засадою будівництва національної самостійної держави є реалізація демократично-республіканського принципу, зміст якого полягає в можливості народу "брати участь у вирішенні і виконанні громадських і політичних справ та праці в державі" [9, с. 12]. Проєкт ґрунтується на актуальному та прогресивному гаслі автора: "Держава для народу. Народ – початок фундаменту. Держава – завершення цього" [10, с. 25]. Із наведених положень, можна констатувати націонал-соціалістичні інтереси науковця, які характеризуються вирішальним

значенням народу і права, яке фактично виходить із потреб останнього та впроваджується державою, з метою належного впорядкування суспільних відносин. Окрім того, важливим є те, що науковець визнає за доцільне існування відповідного контролю за фактичною владою суверена-держави з метою недопущення зловживань встановленим правом. Учений нівелює радикальні позитивістські погляди, які передбачають, що будь-який наказ, виданий державою, є правом. Насамперед право, встановлюване державою, має виходити з інтересів та потреб нації.

Отже, окреслюючи особливості наукових позицій О.О. Ейхельмана, слід зазначити, що науковець визнавав позитивізм у праві, однак передбачав, що існування такої соціально-важливої категорії зумовлене не волею держави, а безпосереднім намаганням народу до самоорганізації та встановлення порядку. Також він вважав, що виникнення права й встановлення його державою має неодмінно здійснюватися за рахунок контролю з боку відповідних суспільних інституцій.

Варто також зазначити, що до українських науковців-правознавців, які емігрували з України, належав і К.А. Левицький. Розглядаючи перший етап політико-правової діяльності К. Левицького, слід зазначити, що саме в цей час він формується як політик, який приєднується до консервативного табору в суспільно-політичному русі у Галичині. Можемо погодитися з думкою дослідника цього політичного руху С. Гелеєм, котрий вважає, що "галицький консерватизм був не стільки свідомо обдуманною філософією, скільки способом мислення" [11, с. 103]. Діяльність науковця у сфері політики була проявом його наукових позицій щодо права. Консервативні погляди, якими характеризувався К.А. Левицький, передбачали, що закон є найвищим суспільним явищем, якого необхідно дотримуватися.

В. Регульський зазначає, що основна суть галицького консерватизму "полягала у відданості правовим парламентським методам політичної боротьби, тверезій поміркованості та інстинктивній повазі до законної влади". Саме з огляду на це і потрібно оцінювати правову думку К.А. Левицького за вказаний історичний період. У цей час К.А. Левицький долучається до розробки засад основних галузей права, причому інтереси його пов'язуються як з цивільним, так і з фінансовим та міжнародним правом, проблемами місцевого самоврядування. У своїх роботах, котрі публікуються у виданнях товариства "Просвіта" та Наукового товариства ім. Т.Г. Шевченка, він активно коментує засади пануючого в австрійсько-угорській державі права, оцінює його з погляду захисту інтересів українського населення західноукраїнських земель [12, с. 61-62]. Соціальне спрямування поглядів К.А. Левицького характеризувалися повагою до української нації і визнанням права його найвищою соціальною цінністю. Закон має бути напрямлений на забезпечення прав і свобод суспільства, а також задоволення потреб та інтересів останнього.

В одній із робіт "Наша свобода або які ми маємо права" К.А. Левицький каже про потребу конституції для суспільства, аналізує конституції Австрії та Австро-Угорщини 1848, 1861 та 1867 років. Він намагається віднайти в конституційному праві тогочасної Австро-Угорщини ті засади, котрі б забезпечували права простого українського громадянина. Особливу увагу звертає К.А. Левицький на необхідність свідомого ставлення народу до вибору своїх представників у парламент,

оскільки "від послів залежить всяке право, більші або менші податки і дачки, лад і порядок всюди, пошанування віри і народності та піднесення честі цілого народу". Свою роботу він закінчує словами, які свідчать про практичну значимість його творчого правового доробку для справи національного освідомлення: "Коли ми самі будемо в силі заступити наші права, нашу честь народу, тоді і в наше віконце засвітить зірка лучшої долі" [13, с. 24–26]. Отже, знову ж таки, можна спостерігати позитивістсько-соціальний характер наукових позицій К.А. Левицького, який вважав, що право виникає від держави, її владних органів, які, у свою чергу, обираються народом, що має пильно розглядати відповідних кандидатів на державно-владні посади, оскільки вони будуть забезпечувати становлення права в державі.

В. Регульський вказує на К.А. Левицького насамперед як на теоретика права, який розробляв важливі проблеми правничої науки. Це був правник-універсал, котрий фахово розбирався в важливих проблемах розвитку основних галузей права. Він постійно звертав свої теоретичні висновки в напрямі українського народу, у служінні якому бачив сенс свого життя. Він зумів реалізувати себе як активний політик, причому такий, котрий здобув чимало у своїй політичній кар'єрі, у першу чергу, визнання свого народу. К.А. Левицького, безумовно, можна назвати титаном політико-правової думки західноукраїнського суспільства. На тлі інших політичних діячів тої епохи – часів ЗУНР та визвольних змагань початку 20-х років – К.А. Левицький постає значною величиною, котра уособлює собою найкращі традиції української політико-правової думки XIX–XX ст., спрямованої на досягнення та закріплення і розвиток української державницької ідеї [12, с. 64]. Концепція права держави К.А. Левицького обумовлює причину існування даного соціального явища з необхідністю становлення нації, народу України. Український народ, за науковцем, є основним джерелом права, яке встановлюється за допомогою державних органів влади, що безпосередньо обираються людьми.

Таким чином, ураховуючи наведені положення, особливості наукових позицій К.А. Левицького є те, що він вбачав причиною існування права волю народу, який опосередковано через державно-владні інституції реалізує своє бажання самоутвердитись як нація, як народ.

ВИСНОВКИ. Підбиваючи підсумок даного дослідження, важливо зазначити, що українські правознавці, що представляли собою українську діаспору за кордоном, характеризувались в основному патріотичними та націоналістичними поглядами, що можна пояснити їхнім розривом з батьківщиною. У цілому в поглядах науковців простежуються елементи соціологічного і позитивістського підходу та ідеї природного права. Багато питань, викладених у їхніх працях, залишаються актуальними і в наш час, даючи поштовх для нових наукових розробок.

Список використаних джерел

1. Коваль А.Ф. Погляди Станіслава Дністрянського на право та державу (загальнотеоретичні аспекти) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів : Нац. ун-т ім. І. Франка, 2005. С. 5–11.
2. Мироненко О.М., Горбатенко В.П. Історія вчень про державу і право : навч. посіб. К. : Академія, 2010. С. 381–382.

3. Шляхтун П.П. Політологія: історія та теорія : підручник. К. : Центр учбової літератури, 2010. С. 123.

4. Костиря О.В. Ф.В. Тарановський як прихильник багатостороннього підходу до пізнання права // Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр. / за ред. С.В. Ківалова, Л.І. Кормича, М.А. Польового. Одеса : ОНЮА, Південноукр. центр гендер. проблем., 2009. Вип. 37. С. 363–364.

5. Тарановський Ф.В. Енциклопедія права. 3-е изд. СПб. : Лань, 2001. 496 с.

6. Історія вчень про державу і право : підручник / за ред. Г.Г. Демиденка, О.В. Петришина. Х. : Право, 2009. С. 187–188.

7. Эйхельман О. Хрестоматия русского международного права. Ч. 1. К., 1887. XVI. С. 5.

8. Эйхельман О. Енциклопедія права. Курс читання проф. О. Эйхельмана на I семестрі економічно-кооперативного відділу Української Господарської академії в ЧСР. Подєбрати, 1923. С. 29.

9. Эйхельман О. Проект Конституції – основних державних законів Української Народної Республіки. Київ–Тарнів, 1921. С. 12–19.

10. Турчин Я. Ідея правової держави в науково-теоретичній спадщині Отто Эйхельмана // Українська національна ідея: реалії та перспективи розвитку : зб. наук. пр. Львів, 2008. Вип. 20. С. 25.

11. Гелей С. Консервативна течія в суспільно-політичній думці України XIX ст. Львів, 1996. С. 103.

12. Регульський В. Правничка думка у творчій спадщині та діяльності Костя Левицького // Етнічна історія народів Європи, 2001. Вип. 11. С. 61–62, 64.

13. Левицький К. Наша свобода або які ми маємо права. Львів, 1888. С. 24–26.

References

1. Koval, A. F. (2005) Pohliady Stanislava Dnistrianskoho na pravo ta derzhavu (zahalnoteoretychni aspekty) [Views of Stanislav Dnistriansky on law and the state (general theoretical aspects)] [avtoref. dys. kand. juryd. nauk]. Lviv. Nats. un-t im. I. Franka [Ivan Franko National University of Lviv]. Lviv (in Ukrainian).

2. Myronenko, O. M. (2010) Istoriia vchen pro derzhavu i pravo: navchalnyi posibnyk [History of doctrines about the state and law: study guide]. K. : Akademiia. (in Ukrainian).

3. Shliakhtun, P. P. (2010) Politolohiia: istoriia ta teoriia. Pidruchnyk [Political science: history and theory. Textbook]. K. : Tsentr uchbovoi literatury (in Ukrainian).

4. Kostyria, O.V. (2009) F.V. Taranovskiy yak prykhylinyk bahatostoronnoho pidkhodu do piznannia prava [F.V. Taranovsky as a supporter of a multifaceted approach to the knowledge of law] Aktualni problemy polityky [Actual problems of politics]. (37), 363–364 (in Ukrainian).

5. Taranovskiy, F. V. (2001) Entsiklopediia prava [Encyclopedia of Law]. SPb.: Yzd-vo "Lan" (in Russian).

6. Demydenko, H.H. (2009) Istoriia vchen pro derzhavu i pravo : pidruchnyk [History of teachings about the state and law: textbook]. Kh. : Pravo (in Ukrainian).

7. Eikhelman, O. (1887) Khrestomatyiia russkoho mezhdunarodnogo prava. Ch. 1 [Anthology of Russian international law. Part 1]. K. : [b.v.]. KhVI (in Russian).

8. Eikhelman, O. (1923) Entsiklopediia prava. Kurs chytannia prof. O. Eikhelmana na I semestri ekonomichno-kooperativnoho viddilu Ukrainskoi Hospodarskoi akademii v ChSR [Encyclopedia of Law. Reading course of Prof. O. Eikhelman at the 1st semester of the economic and cooperative department of the Ukrainian Academy of Economics in the Czech Republic]. Podiebraty (in Ukrainian).

9. Eikhelman, O. (1921) Proekt Konstytutsii – osnovnykh derzhavnykh zakoniv Ukrainskoi Narodnoi Respubliki [Draft Constitution – the main state laws of the Ukrainian People's Republic]. Kyiv–Tarniv (in Ukrainian).

10. Turchyn, Ya. (2008) Ideia pravovoi derzhavy v naukovy-teoretychnii spadshchyni Otto Eikhelmana [The idea of a legal state in the scientific and theoretical heritage of Otto Eikhelman]. Ukrainska natsionalna ideia: realii ta perspektyvy rozvytku [Ukrainian national idea: realities and prospects of development]. (20), 23–25 (in Ukrainian).

11. Helei, S. (1996) Konservatyvna techiia v suspilno-politychnii dumtsi Ukrainy KhKh st [The conservative current in the social and political thought of Ukraine in the 19th century]. Lviv. (in Ukrainian).

12. Rehul'skiy, V. (2001) Pravnycha dumka u tvorchii spadshchyni ta dialnosti Kostia Levytskoho [Legal opinion in the creative heritage and activities of Kostya Levytskyi]. Etnichna istoriia narodiv Yevropy [Ethnic history of the peoples of Europe]. (11), 61–64 (in Ukrainian).

13. Levytskyi, K. (1888) Nasha svoboda або yakі my maiemo prava [Our freedom or what rights we have]. Lviv (in Ukrainian).

Received: 13.10.22

Revised 1st: 21.10.22

Revised 2nd: 23.10.22

Accepted: 31.10.22

A. Kovalchuk, PhD (Law), Assoc. Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

APPROACHES TO UNDERSTANDING LAW IN THE WORKS OF UKRAINIAN DIASPORA REPRESENTATIVES

The purpose of this article is to analyze scientific approaches to legal understanding by representatives of the Ukrainian diaspora in different countries of the world. The research identified the most famous Ukrainian lawyers-theoreticians, clarified which positions prevail among them and which characteristic features are inherent in their types of law understanding. In the article the author used a number of general philosophical, general scientific and specifically scientific methods. The use of the dialectical method made it possible to fully and comprehensively reveal the approaches of scientists to understanding law. With the help of historical-comparative method, the ideas of scientists were compared with other scientists in order to highlight certain features in their views on law. The method of analysis and synthesis was manifested in the processing of primary sources, scientific articles and archival materials. In the article the views on the law understanding of the well-known law scientist in the field of theory, philosophy and constitutional law S.S. Dnistrianskyi are revealed. His views on law were dominated by the sociological approach and the ideas of natural law. The peculiarity of the scientific views of F.V. Taranovsky is the combination of positions on the recognition of positive law and its interaction with actual customary law, the nation law, society law, which, although unofficially, but nevertheless plays an important role in the regulation of social relations. M.M. Kovalevskyi considered law as a product of the historical development of society and advocated the idea of close dependence between existing law and one or another economic, political, and religious-ethical system of life. O.O. Eichelman recognized positivism in law, but assumed that the existence of this socially important category was determined not by the will of the state, but by the direct efforts of the nation to self-organize and establish order. Also, the author believed that the emergence of law and its establishment by the state must necessarily be carried out at the expense of control by the relevant social institutions. K.A. Levitskyi's scientific views were positivistic and social in nature. He believed that law arises from the state, its authorities, which, in turn, are elected by the people. Elements of the sociological and positivist approach and ideas of natural law are traced in the views of these scientists.

Keywords: law, S. S. Dnistrianskyi, F. V. Taranovskyi, M. M. Kovalevskyi, O. O. Eichelman, K. A. Levitskyi.

ІСТОРИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВИ

Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv.
Legal Studies, 2022; 4 (123): 18-24
УДК: 34.01
DOI: <https://doi.org/10.17721/1728-2195/2022/4.123-3>

ISSN 1728-2195
© Taras Shevchenko National University of Kyiv,
Publishing center "Kyiv University", 2022

П. Захарченко, д-р юрид. наук, проф.
ORCID ID: 0000-0002-4968-9844,
М. Мірошниченко, д-р юрид. наук, проф.
ORCID ID: 0000-0001-8142-9340

Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

ВИТОКИ ТА СТАНОВЛЕННЯ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ (III СТ. ДО Н. Е. – IX СТ. Н. Е.): ІСТОРИКО-ПРАВОВА РЕКОНСТРУКЦІЯ

Порушено актуальну проблему початків української державності в контексті української політико-правової традиції державотворення. Розроблено змістову частину концепції утворення перших історичних форм української державності автохтонами Середнього Подніпров'я (предками українського народу) та їхнього зв'язку з різноманітними етнічними спільнотами. За допомогою соціокультурного і системного підходів методом логічного аналізу доведено, що ранні історичні форми української державності виникали без істотного запозичення досвіду державотворення інших народів. Методом реконструкції висвітлено процес інституціоналізації публічної влади і підтверджено багатовікову спадкоємність політико-правової традиції у цій царині. Методом періодизації виділено три періоди процесу виникнення та становлення ранніх форм української державності: скіфська доба (VI–IV ст. до н. е.); пізньоантичні часи (II–IV ст. н. е.); раннє середньовіччя, коли було засновано Київ та сформована держава під назвою Русь (Україна-Русь) (VI–IX ст. н. е.). Обґрунтовано положення, що витоки Руської держави слід аналізувати в хронологічних межах другої половини 30-х років IX ст. у зв'язку з укладенням першого відомого договору з Візантією в Амастріді у 839 р., де вона вперше згадується під своїм власним найменуванням. Суб'єкти конфедерації зберігали територіальний суверенітет з власним самоврядуванням, юрисдикцією місцевої влади в межах своєї території і звичаєвим правом. Доведено, що в межах конфедерації відбувалась інституціоналізація функцій княжого врядування, яка проходила в рішучі упорядкування та структурування взаємодії з князями, племенними військовими вождями, родоплеменною знаттю та самоврядними територіальними громадами. Досліджено, що першими історичними формами української державності були Антська конфедерація і Русь. Вони мали усі базові атрибути державності в юридичній площині: народ та мову народу як найважливіший маркер його етнічної самоідентифікації, материнську територію країни з географічними, геопросторовими та етнографічними характеристиками, континуїтет держави, цінності в праві, які формують правовий погляд на життя через призму ментальних уявлень народу про істину, добро, справедливість. Наголошено, що з усіх характерних ознак сучасного поняття української держави історично першою сформувалась правова влада, оскільки механізм її формувався по горизонталі на принципі рівності та незалежності всіх суб'єктів конфедерації, об'єднаних на договірній основі, у механізмі дії права засобом правового впливу були норми звичаєвого права, а інструментом правового регулювання – варварське право. Зв'язки правового впливу і правового регулювання органічно переплітались на основі правової традиції.

Ключові слова: континуїтет держави, Антська конфедерація, Руська земля, племенні князіння, звичаєве право, амастрідський договір.

ВСТУП. Проблематика витоків та становлення української державності, а також етногенезу (походження народів) неодноразово ставала предметом наукових дискусій як в історичній, так і в історико-правовій науці, не лише у вітчизняній, а й зарубіжній. Свій вагомий слід у дослідженні цього наукового напрямку залишили такі вітчизняні вчені, як: І. Бойко, М. Ю. Брайчевський, М. Грушевський, І. Крип'якевич, Л. Окиншевич, Р. Лашенко, І. Лисяк-Рудницький, Г. Трофанчук, М. Чубатий, О. Шевченко та інші [1–9]. Усі вони пов'язують появу України-Руси з іменем князя (кагана) Аскольда, який у середині XIX ст. здійснив кілька вдалих походів на Візантію й уклав з нею, на той час однією з найпотужніших країн Європи, відповідний договір, який, мовляв, і став фактом міжнародно-правового визнання Русі як держави. Слід погодитися з науковцями, що міжнародне визнання держави – це вагома, але не єдина юридична ознака державності. Керуючись лише цією ознакою, важко визначити витоки української державності. Слід урахувати всі базові атрибути цього феномена в юридичному вимірі: народ та мову народу як найважливіший маркер його етнічної самоідентифікації, материнську територію країни з географічними, геопросторови-

ми та етнографічними характеристиками, континуїтет держави (міжнародне визнання), цінності в праві, які формують правовий погляд на життя через призму ментальних уявлень народу про істину, добро, справедливість. Не менш важливим є розгляд проблеми в контексті тяглості української політико-правової традиції державотворення.

Високо оцінюючи роль і значення наукового доробку українських вчених для поглибленого вивчення проблеми витоків української державності, слід визнати, що їхні дослідження здійснені переважно за допомогою традиційного історико-правового підходу в позитивістській інтерпретації, що допускає ототожнення понять "держава" і "державність". На наш погляд, такий підхід не може бути основоположним у дослідженні проблеми початків української державності, оскільки категоріально-понятійний апарат в межах позитивізму оперує досить високим рівнем абстрактних і узагальнених знань без урахування тенденцій розвитку етногенезу, культурних процесів і що ці процеси мають свої, притаманні лише території України особливості. У такому разі, продуктивним є використання методології соціокультурного і системного підходів у визначенні, відповідно, юридич-

них ознак державності і держави, виникнення яких і маркує початки української державності. Серед цих методологічних підходів ефективними є такі: метод логічного аналізу для доведення різних факторів впливу на виникнення ранніх форм української державності; метод історичної реконструкції для моделювання процесу інституціоналізації публічної влади та підтвердження багатовікової спадковості політико-правової традиції українського державотворення; метод періодизації для наочної демонстрації особливостей історичних періодів процесу виникнення та становлення ранніх форм української державності.

Метою статті є розроблення за допомогою соціокультурного і системного підходів змістової частини концепції утворення перших історичних форм української державності автохтонами Середнього Подніпров'я у зв'язку з різноманітними етнічними спільнотами.

ВИКЛАД ОСНОВНОГО МАТЕРІАЛУ. Згідно з висновками вчених автохтони Середнього Подніпров'я за 4 тис. років до виникнення України-Руси **тричі** виходили на рівень ранньодержавних структур: у скіфську добу (VI–IV ст. до н. е.); пізньохалколітичні часи (II–IV ст. н. е.); раннього середньовіччя, коли було засновано Київ, розвинений осередок Руської землі на чолі з правлячою династією Києвичів. Її терени перетворились у простір консолідації різних етнічних спільнот на державу раннього середньовіччя, відому з писемних джерел під назвою Русь (VI–IX ст. н. е.). У перших двох випадках поступальний розвиток пращурів нашого народу переривався несприятливими зовнішніми чинниками (нашесть гунів, аварів), а вже в третьому – все завершилося формуванням, визріванням і занепадом великої ранньосередньовічної імперії, країни-держави України-Руси, на візирі імперії Карла Великого (800–843 р.) [10, с. 200–212].

Після занепаду Великої Скіфії у межах Середнього Подніпров'я, Прип'ятського Полісся, басейну верхнього Дніпра та Подесення вчені констатують стабільний розвиток місцевих українських племен, які входили до її складу і вели осілий спосіб життя на цих територіях. Знайшовши притулок у захищених місцях біля Дніпра, вони не втратили спадковості політичних традицій державотворення.

Виходячи із сукупності археологічних і писемних джерел часом виникнення *ранньополітичних* об'єднань, утворених автохтонами в розташуванні Дніпровського Правобережжя, вчені датують III ст. до н. е. Ідеться про *Київське* – між Ірпенем та Стугною, *Поросько-Каніське* – між Стугною і Россою, *Потясминське* – між Россою і Тясмином. Вони перебували у складі скіфської держави в статусі трьох автономних царств. Після розпаду Великої Скіфії зберегли спадкоємні традиції політичної консолідації та набували нового досвіду правотворення і державотворення у зв'язку з тектонічними зрушеннями, спричиненими Великим переселенням народів на межі тисячоліть. Це епохальне явище спричинило виникнення в Європі ранніх "варварських держав" та їхню еволюцію у слабо інтегровані політичні структури раннього середньовіччя – монархії.

З виникненням "варварських держав" завершився процес переддержавної епохи людства і розпочався етап ранньосередньовічної (феодальної) державності, у надрах якої формувалися родові ознаки держави як політико-правового інституту (держави нового часу). Нагадаємо, термін "варварські держави" у науковій літературі традиційно застосовують до ранньодержавних утворень, створених народами Європи, які перебували поза межами Римської імперії (германці, слов'яни, ала-

ни, гунно-болгари та ін.). Зокрема, германські "варварські держави" виникали переважно шляхом завоювань та інвазії германських союзів племен на терени Римської імперії в період її кризи та розпаду. Германські племена, що зруйнували західну Римську імперію в V ст. н. е., перебували на *перехідному етапі* від пізньої первісності до *цивілізації* і наближалися у своєму розвитку до першого етапу державної консолідації. "Варварські держави", що формувалися на теренах сучасної України, виростили на власній основі або в умовах протистояння зовнішній загрозі, спричиненій Великим переселенням народів. Чимало науковців у своїх роботах зазначають, що у цей час українські племена вступили в другий етап державної консолідації, подолавши період родоплемінних відносин ще в IV ст. до н. е.

На теренах України склались два типи "варварських держав": племінні князіння (землі) – самоврядні політико-територіальні утворення на чолі з князівською правлячою династією, і конфедерації, своєрідні "міждержавні" політико-територіальні об'єднання племінних князів/земель ("варварських держав") на чолі з виборним військовим вождем (царем, королем). В умовах Великого переселення народів утворювались конфедерації саме з метою успішного протистояння зовнішній експансії. Поєднаємо аналіз цих типів "варварських держав", щоб максимально наблизитися до повноти й об'єктивної аргументації неперервності в генезі українського права і держави з часу їхнього виникнення.

Племінні князіння генетично укорінені в політичній організації епохи воєнної демократії та потужних *мілітарно-політичних* племінних структурах, утворюваних час від часу (із-за нагальної потреби) племенами, що розселялися на своїй предковій території. У формі "варварських держав" вони становили великі *етнополітичні* спільноти, засновані на територіальній основі та зі збереженням із часів панування системи військової демократії механізмом ефективного впливу народних зборів на раду старійшин і князя. Ідентичність співплемінників корелювала вже не з належністю до племені, а з особою князя, представника правлячого роду.

В *юридичному значенні* влада князя мала *патримоніальний* (спадковий, родовий) характер. Це означає, що територія племінної землі зі статусу володіння всього племені трансформувалась у ранг (за посадою) *родової власності* (res private) воєнного вождя і почала передаватися у спадок. Князь виконував функцію військово-політичного управління, гуртував розрізнені, союзи племен у племінне князіння (землю) в межах території їх розселення. У своїх владних повноваженнях спирався на військову дружину, пов'язану з ним особистими узами відданості. Однак на окремих племінних територіях і надалі функціонувала система воєнної демократії.

У військово-адміністративному аспекті "племінні князіння" спирались на систему укріплених поселень-градів. Склались із природним шляхом утворених самоврядних територіальних одиниць на чолі з місцевими князями та родоплемінною знаттю. Суб'єктами самоврядування були громади. Місцевим самоврядуванням цієї доби слід вважати природне право громад, закріплене нормами раннього звичаєвого права.

Важливу роль у формуванні паростків родових ознак нашої держави як політико-правового інституту (держави нового часу), заснованої на континуїтеті (спадковості) правової та державницької традиції українського народу відіграли *конфедерації*. У межах конфедерації відбувалась інституціоналізація функцій княжого врядування, яка проходила в річищі упорядку-

вання та структурування взаємодії з князями, племінними військовими ватажками (вождями), родоплемінною знаттю та самоврядними територіальними громадами. Цей процес можна розуміти двояко.

З одного боку, у частині урегулювання відносин з місцевими племінними і родовими структурами влади домінувала тенденція до зміцнення публічних повноважень княжої влади *правовими засобами*, вираженої в послідовній розбудові економічних і політичних інституцій. До економічних функцій княжої влади належали збір податків та забезпечення врядування в адміністративно-господарській сфері відносин: будівництво міст, укріплення, шляхів сполучень тощо. До політичних функцій належали організація й особисте керівництво військовими походами; оборона земель і кордонів держави; ведення зовнішньої і внутрішньої політики; налагодження зовнішніх відносин з іншими племенами, а також здійснення судочинства і відправлення сакрально-ритуальних функцій.

На рівні самоврядних земель-громад вождь конфедерації (цар, король) у межах своєї землі (княжіння) і надалі виконував функцію охоронця миру в межах системи воєнної демократії згідно з місцевими звичаями і традиціями. На рівні конфедерації князівська влада інституціоналізувалась, набуваючи нової функції – примусу. У своїх владних повноваженнях князь спирався на дружину, яка виконувала функцію князівських радників та міністеріалів (лат. *ministeriales* – "служиві"; лат. *ministerium* – "служіння") з адміністративного управління і судочинства.

Вождь конфедерації обирали найбільш вправного військового ватажка, оскільки в суспільствах, що перебували на ранній стадії розвитку, військова доблесть – це якість, яка швидко забезпечує доступ у правлячий або політичний клас. У високоцивілізованих суспільствах війна – виняткове явище. А в суспільствах, що перебувають на ранніх стадіях розвитку, – це, по суті, буденне явище, а особи, що проявляють виняткову звитягу, сміливість у війні, виростають до посади вождів.

З другого боку, у частині взаємозв'язків з самоврядними громадами князь виконував функцію по забезпеченню однакових умов замиреного середовища шляхом справедливого судочинства на території усієї "варварської держави". Слід зауважити, що в добу "варварських держав" судових органів як системи правосуддя не існувало. Суддями були зазвичай князі або особи, що здійснювали судочинство за дорученням князя (міністеріали). Функцію ефективного інструмента із забезпечення формування інституту княжої влади виконало "варварське право", що з'явилося на перетині потреб в узгодженні публічно владних (адміністративних) і судових функцій княжого врядування.

Історично першою формою власне української державності була "варварська держава" антів, зафіксована в писемних джерелах як "Regnum Antorum" (королівство антів), або "земля антів" (III – поч. VII ст. н. е.). Королівство антів утворилося як добровільний військово-політичний союз, що об'єднав племінні княжіння (землі), союзи племен, які не подолали поріг ранніх держав і окремих племен. "Незчислений народ антів", за свідченням візантійського історика Прокопія (VI ст.), розселився на північ від Чорного моря. Історик готів Йордан (VI ст.) уточнював: "Анти, найхоробріші між слов'янами, живуть над луками Чорного моря, від Дністра аж до Дніпра". Географію розселення антів сучасникам надає археологія. Вона стверджує, що анти охоплювали простори Лівобережного Дніпра і Південного Побужжя з тери-

торіальним центром у Середньому Подніпров'ї. З огляду на те, що конфедерація визнається науковцями нестійким державним утворенням, важливо зазначити, що територіальний центр консолідації антів – Середнє Подніпров'я як місцеперебування "богатирського народу рос" у VI ст. залишався стійким геополітичним простором гуртування різних етносів (слов'ян, готів, греків, іранців) як певний традиційний історично закріплений простір [11, с. 30-31; с. 101]. Суб'єкти антської конфедерації зберігали *територіальний суверенітет* із власним врядуванням, власною юрисдикцією і звичаєвим правом.

Антська конфедерація утворилась з метою організованої протидії експансії кочівників степу та для здійснення інвазії на землі сусідів, що й підтверджується писемними згадками Прокопія Кесарійського (Прокопій "Історія". Кн. 3.; Маврикій "Стратегія". Кн. XI), Йордана, Агапія, Псевдомаврикія. Анти впродовж трьох століть протидіяли могутній Візантії, інколи загрожуючи її столиці – Константинополю [12, с. 10–13]. Зрозуміло, що великі військові успіхи у протистоянні з Візантійською імперією свідчать про існування добре організованої військової структури, яка можлива в умовах функціонування добре організованого державного механізму та при континуїтеті держави.

Королівство антів мало всі *юридичні ознаки державності*: населення, територію, публічну владу, континуїтет, цінності потестарної ідеології та цінності в праві, які формують правовий погляд на життя через призму ментальних уявлень народу про справедливість. Ці ознаки сформувалися на перетині функцій громадського самоврядування і функцій княжої влади, що інституціоналізувалась. Інституціоналізація здійснювалась шляхом впровадження механізму виборів короля (*electio regis*) як очільника конфедерації, влада якого була тимчасовою на час війни із сусідами або з кочівниками-завойовниками. На цю посаду обиралися авторитетні, відомі військовою звитягою князі "варварських держав", що утворили конфедерацію. Тому король (*rex*), мав подвійний статус з відповідними функціями очільника племінного княжіння (землі) і короля конфедерації. З одного боку, як вождь землі-княжіння він перебував у статусі охоронця миру і захисника своєї землі, уособлював родоплемінну знать і спирався на раду старійшин, а з іншого, як глава конфедерації мав статус носія публічної влади, відчуженої від самоврядних громад (земель), і спирався на військову дружину та на своє найближче оточення – можновладців (*primus*), серед яких були вихідці з родоплемінної знаті і військової аристократії "варварських держав". Маючи підтримку місцевих громад і племінних правлячих родів, можновладці фактично зосередили владу в своїх руках. У їхньому розпорядженні перебувала військова скарбниця, що поповнювалась за рахунок військової здобичі, міжплемінного оподаткування у вигляді ренти-податку та судових штрафів. За умови узурпації влади королем та за підтримки найближчого оточення цих важелів було б достатньо, щоб заснувати спадкове династичне правління. В Антському королівстві все йшло до того. У період найвищої воєнно-політичної активності антів посилюються централізаторські тенденції, влада царів стає спадковою, але не абсолютною. На місцях, як і раніше, існували самоврядні громади – верви, а на рівні конфедерації віче, яке обмежувало царські прерогативи. До того ж владі короля протистояла сильна опозиція з родоплемінної знаті, яка не мирилася зі знонйменшими спробами централізувати владу та узурпувати владні повноваження, оскільки це суперечило усталеній для

українських племен звичаєво-правовій традиції демократичного врядування. Останнє надзвичайно важливе, оскільки свідчить, що за умови безкомпромісної конфронтації між владою та опозицією на піку її загострення, закономірно виникають внутрішні конфлікти, які зсередини розхитують та послаблюють єдиний політичний організм. На наш погляд, саме такі конфлікти могли зіграти не останню роль у послабленні конфедерації. Анти зазнали поразки від аварів. Із 602 р. вони вже не згадуються в писемних джерелах, натомість поширюється етнонім "склавини", у пізній редакції – "слов'яни", що вживається до нині [13].

На теренах Прикарпаття та Південної Волині політичною фіксацією витоків, власне, української державності був добровільний військово-політичний союз українських племен дулібів-волинян, що виник наприкінці VI–VII ст. у верхів'ях Дністра і Західного Бугу, але, на відміну від антів, не зміг подолати поріг ранньої державності. М. Грушевський, з посиланням на повідомлення арабського мандрівника Аль-Масуді (X ст.), вказує на існування в цьому регіоні задовго до VI ст. політичного об'єднання племен – держави Валінана на чолі з князем Маджаком. Російський історик В. Ключевський припустив, що цю державу утворили волиняни та дуліби, заклавши основи *першої* східнослов'янської державності на цих теренах, але були розгромлені аварами в VII ст.

Військово-політичний союз волинян-дулібів і Антське королівство, створені нашим народом, розпались на окремі союзи племен та племінні княжіння (землі), з яких первинно й утворились. Нестор Літописець називає племінні княжіння землями з власною місцевою династією можновладців. У кожній із земель було "своє княжіння".

Акцент літописця на "своєму" для кожної землі княжінні в *юридичному значенні* підтверджує *патримоніальний* (спадковий, родовий) характер княжої влади. Дослідники вказують, що основу внутрішньої соціально-економічної системи організації "княжін", які розташовувались і надалі на своїх предковичних територіях, становила самоврядна територіальна (земельна) громада – верв, з усталеними звичаєво-правовими традиціями та устроєм. Вона складалася з одного-двох чи більше селищ – "гнізд", тобто споріднених поселень, на яких проживало кілька великих патріархальних сімей. Велика сім'я – "рід" була самостійним господарчим утворенням, яке об'єднувало три покоління: батьків, їхніх одружених дітей та онуків. Такий великий шлюбно-родинний колектив з притаманними для нього виробничими й адміністративними функціями був окремою юридичною особою та утворював основу (ядро) внутрішньої суспільної організації давніх українців. Верв мала спільну територію, загальне землекористування, громадські органи самоврядування, судочинство тощо.

Описані Нестором Літописцем правила поведінки у формі племінних звичаїв своїм корінням сягали глибокої давнини і характеризувалися архаїчністю, проте не були статичними, вони розвивалися. Кожне із племен мало власну систему звичаєвого неписаного права. Літописець, що жив у Києві на початку XII ст., зміг побачити особливості звичаєвого права кожного із згаданих племінних утворень, показати відмінності між звичаями полян, яким він очевидно симпатизував, і древлян, радимичів та в'ятичів. Відмінності не є випадковими, адже племена жили відокремлено впродовж багатьох десятиліть і віків, рідко пересікаючись один з одним. Зокрема, розповідаючи про них, Нестор Літописець зазначав: "[Усі племена] мали ж свої обичаї, і за-

кони предків своїх, і заповіти, кожне – свій норов. Так, поляни мали звичай своїх предків, тихий і лагідний, і поштивість до невісток своїх, і до сестер, і до матерів своїх, а невістки до свекрів своїх і до діверів велику пошану мали. І весільний звичай мали вони: не ходив жених по молоду, а приводили [її] ввечері; а назавтра приносили [для її родини те], що за неї дадуть. А древляни жили подібно до звірів, жили по-скотськи: і вбивали вони один одного, [і] їли все нечисте, і весіль у них не було, а умикали вони дівчат коло води. А радимичі, і в'ятичі, і сіверяни один обичай мали: жили вони в лісі, як ото всякий звір, їли все нечисте, і срамослів'я [було] в них перед батьками і перед невістками. Сей же обичай держали і кривичі, й інші погани, не відаючи закону божого, бо творили вони самі собі закон" [14].

З усіх земель-княжін державотворчі і правотворчі традиції українського народу продовжило племінне княжіння (земля) полян. Згідно з літописом вони мали свій правлячий рід в особі трьох братів Кия, Щека і Хорива, які заснували Київ. За правління останніх представників правлячого роду Києвичів Діра і Аскольда Київ став легітимним осередком "Руської землі" – ранньосередньовічна назва Середнього Подніпров'я [15, с. 15-16]. В умовах третьої хвилі Великого переселення народів (на межі VI-VII ст.) "Руська земля" виконала історичну місію територіального центру консолідації "варварських держав" у формі племінних княжін (земель) і союзів племен, які не подолали поріг ранньої державності, в єдину ранньосередньовічну державу, яку, за повідомленням літописця Нестора, називали Руссю. Український історик В. Сергійчук наголошує, що за "Русь визнавали лише ті землі Наддніпрянщини, які здавна тяжили до Києва", і підтримує версію науковців, які вважають, що назва цієї землі походить від назви річок, серед яких розселилися наші пращури, автохтони цієї землі: Рось, Роставиця, Росава, Росавка [15, с. 15].

Характерно, що літописець добре відрізняв Русь від варягів і навіть слов'ян. Науковці наводять численні свідчення того, що Русь у вузькому значенні – це землі, які населяли поляни, сіверяни і древляни. Саме на цих територіях збереглося найбільше власних географічних імен, пов'язаних з назвою "Русь". Коли на Русі з'явилося кілька міст із назвою Переяслав, то першим серед них було місто з промовистим іменем Переяслав Руський, яке розташовувалося в межах сучасних українських територій.

Отже, ідеться про продовження автохтонами Середнього Подніпров'я державницької традиції нашого народу в межах новоутвореної ранньосередньовічної держави під назвою "Русь". Зазвичай межі території держави отримують своє правове закріплення через укладення міжнародних договорів. В. Сергійчук пише про це: "Принаймні, можемо стверджувати про міжнародне визнання Русі 860 р., коли Візантія укладає договір з київськими князями Аскольдом і Діром після їхнього вдалого походу на Царгород. ... Останнім часом українська історична наука опрацьовує версію щодо ще ранішого визнання Русі, аналізуючи запис у "Бертинських аналах" про прийом росів у Європі 839 року" [15, с. 15]. Ми є прихильники саме цієї версії. Перша воєнна акція росів (русинів) проти Візантії фіксується в межах 838-839 рр. як похід на Пафлагонію з її головним містом Амастридою. Наслідком воєнних дій стало укладення локального миру, що став першим офіційно визнаним договором язичницької Русі з греками. Умовами договору передбачалося звільнення полонених, припинення пограбування християнських храмів, припинення режиму насильства й образ, встановлених

русинами на захоплених ними територіях Візантійської імперії. Лише після цього руське військо відступило і повернулося на батьківщину. Амастрідська угода 839 р. була укладена не на території віддалених кримських колоній, а в самій метрополії, за кілька переходів від Константинополя. Похід русів на Амастриду продемонстрував військову міць Русі, а також її готовність продовжувати воєнну експансію на країну з високим рівнем економічного розвитку [16, с. 30–34].

Здебільшого ігнорування радянською, а пізніше сучасною російською, історичною та історико-правовою літературою факту укладення Амастрідського договору першої половини IX ст. пояснюється тим, що він не вписується в концепцію створення Руської держави, яка, мовляв, бере свій відлік від захоплення новгородським князем Олегом Києва в 882 р. Об'єднання Північної Русі із центром у Новгороді та Південної у Києві завершує формування Руської держави. Зрозуміло, що вдалий воєнний похід русинів на Амастриду за майже пів століття до появи Олега в Києві, вказує на хибність вибудованої концепції. Кордонам потужної Візантійської імперії могло загрожувати тільки підготовлене, добре озброєне військо, сформоване не племінним союзом, а повноцінною державою, якою й була Русь у середині IX ст. [17, с. 42].

За висновками Ю. Павленка, Русь щодо форми державного устрою була конфедерацією, яка успадкувала традиції антсько-полянської конфедерації, але демонструвала вищий зразок соціально-політичної консолідації суб'єктів, що її утворили [18, с. 300–303]. Насамперед ідеться про те, що антська конфедерація формувалась за принципом рівності племен на чолі з харизматичним лідером, військовим-ватажком, а Русь – за принципом легітимності верховної влади київського князя, якому добровільно підпорядковувались "периферійні князі" – правителі "варварських держав" та слов'янських племен і союзів племен, що не подолали поріг ранньої державності. Суб'єкти конфедерації зберігали територіальний суверенітет із власним врядуванням, владною юрисдикцією і звичаєвим правом. Участь у конфедерації передбачала комплекс зобов'язань: сплачувати Києву данину та виставляти на вимогу київському князю певні військові контингенти.

Русь мала розгалужену ієрархізовану систему соціальних відносин: родова знать – князі, дружинники, бояри. Останні були опорою, часто й опозицією владі великого князя руського. Історики розрізняють "земських бояр" (або "градських бояр") – нащадків родоплемінної знаті, що становили верхівку тогочасного суспільства, і "княжих бояр" – представників княжої дружини та урядників його двору. На нижньому щаблі соціальної піраміди розміщувались світлі князі, які очолювали союзи племен. Далі за ієрархією розташовувалась основна маса населення з найбільшим відсотком вільних мешканців самоврядних громад.

На підставі історичних фактів і джерел історики дійшли висновку, що з 60–70-х років VII ст. починається стабільне державницьке життя подніпровського народу [19]. Таке твердження не позбавлене підстав, з огляду на відмітні *риски державності*, на які звертає увагу сучасна юридична наука. Ідеться про розміщення держави за територіальною ознакою, а не на основі кровно-споріднених зв'язків, характерних для родоплемінної організації; про наявність інститутів публічної влади, відчуженої від основної маси народу, та знімання податків на їх утримання. Однак і надалі Русь залишалася конфедерацією. За свідченням арабських хроністів Аль-

Масуді та Ібн Русте (IX–X ст.), держава Діра була досить великою і поділялась на окремі землі на чолі зі своїми правителями.

Більше історичних фактів історики мають про останнього Києвича, Аскольда (830–882 рр.). Держава Аскольда здобула міжнародне визнання й утвердила себе в історії європейської цивілізації договором з Візантією в 860 р. наслідком якого було хрещення самого князя, імовірно, з певною кількістю дружинників і народу. Князь дістав при хрещенні ім'я Микола. Ця акція була спрямована на зміцнення міжнародного становища держави. Як писав константинопольський патріарх Фотій, з хрещенням Аскольда відбулося "відкриття Русі". Саме з цієї події у візантійських та інших закордонних хроніках починається офіційний відлік історії Русі. Літописець Нестор повідомляє, що з цього часу "начася прозивати Руська земля".

Проте всередині держави назривала напруга. На заваді поширенню християнства стала опозиція, утворена з родоплемінної знаті, носіїв язичництва та волхвів-служителів дохристиянського релігійного культу, що спиралась на підтримку широких верств населення. Вірогідно, саме боротьба язичництва з новою вірою стала причиною династичного перевороту (882 р.) та смерті Аскольда від князя Олега, який представляв інтереси язичницької партії, але належав до правлячого роду Рюриковичів. За однією з версій, назва династії походить від її легендарного засновника, новгородсько-го князя-варяга Рюрика.

Зміна династій не вплинула особливо на політичний устрій Русі, оскільки тут уже були нагромаджені традиції власного державотворення. Розташування держави на перехресті важливих торгових шляхів забезпечували її економічний розвиток та вплив на міжнародному рівні. Із початком правління Рюриковичів після об'єднання (кінець IX ст.) трьох основних східнослов'янських центрів державотворення: літописних "ас-Славій", або Славії (Новгородська земля), "Куйаби", або Куябії (Руська земля з центром у Києві) і "ат-Арсанії", або Артанії (що до цієї назви існують розбіжності – дослідники ототожнювали її з Рязанню, Черніговом, Білоозером, з Тмутараканською Руссю, розташованою в районі Тамані) започатковується історія ранньосередньовічної імперії України-Руси. В. Сергійчук називає її імперією Рюриковичів і пише, що на праукраїнських теренах, які об'єднали спочатку лише Наддніпрянщину "аж до приходу Олега з Новгорода 882 року, коли розпочнеться процес творення Русі як імперії Рюриковичів, нашим народом буде створена перша власна держава і спадщина котрої тільки йому й належить, ..., до складу якої будуть включені не тільки племінні союзи східних і частково західних слов'ян, у тому числі й Новгород Великий, а й шляхом загарбницьких завоювань київських князів, особливо Святослава, Володимира і Ярослава Мудрого, величезні простори угро-фіньського розселення від Балтики до Уралу" [15, с. 16].

ВИСНОВКИ. Виникнення та визрівання ранніх історичних форм української державності з територіальним центром у Середньому Подніпров'ї відбувалось в ході об'єктивних процесів соціально-економічного розвитку та політичної консолідації українського етносу (автохтона цієї території) у зв'язку з різними етнічними спільнотами. У світлі викладеного зауважимо: ранні історичні форми української державності виникали без скільки-небудь істотного запозичення досвіду державотворення інших народів, зокрема у германців. Перші "варварські держави" у формі князів (земель), утворені автохто-

нами Середнього Подніпров'я (предками українців), виникли за 800 років (III ст. до н. е.) до виникнення "варварських держав", утворених германськими племенами (V ст. н. е.). Утворюючи варварські королівства шляхом експансії на терени Римської імперії, германські племена перебували на межі переходу від первіснообщинного ладу до цивілізації. Предки українців цей поріг подолали за 900 років раніше, у IV ст. до н. е.

Становлення української державності відбувалось в історичній формі "варварських держав", з виникненням яких завершився процес переддержавної епохи народів, що розселялися в межах сучасної Європи, і започаткувався етап ранньосередньовічної (феодальної) державності, у надрах якої формувалися родові ознаки держави як політико-правового інституту (держави нового часу). Перші історичні форми української державності, у надрах яких формувалися родові ознаки нашої сучасної національної держави як політико-правового інституту (держави нового часу), були зафіксовані в писемних джерелах під назвою "Regnum Antorum" ("Королівство антів, або "земля антів"; III – поч. VII ст. н. е.) та Київська держава на чолі з місцевою правлячою династією Києвичів – конфедерація "варварських держав" (самоврядних земель-громад) з історичною назвою "Русь". Територіальним центром консолідації етносів у межах Королівства антів і Русі були терени Середнього Подніпров'я.

Антська конфедерація і Русь мали всі базові атрибути державності в юридичній площині: народ та мову народу як найважливіший маркер його етнічної самоідентифікації, материнську територію країни з географічними, геопросторовими та етнографічними характеристиками, континуїтет держави, цінності в праві, які формують правовий погляд на життя через призму ментальних уявлень народу про істину, добро, справедливість. У просторових межах території Середнього Подніпров'я склалися правові та політичні умови поступового, в історичній перспективі, формування українським народом основ української національної держави з територією, з самостійною і незалежною державною владою, що охоплюється поняттями державний суверенітет та континуїтет держави.

Формою державного (соціального) устрою Королівства антів і Русі була конфедерація – міждержавний (між "варварськими державами") військово-політичний союз. Суб'єкти конфедерації зберігали територіальний суверенітет із власним самоврядуванням, юрисдикцією місцевої влади в межах своєї території і звичаєвим правом. Суб'єктами самоврядування були громади. Відлік Руської держави пропонуємо розпочинати з укладення першого відомого договору з Візантією в Амастрії в 839 р., де вона вперше згадується під своїм власним найменуванням.

Із досвіду формування нашим народом перших історичних форм державності (невід'ємним інститутом якої є держава) у формі конфедерацій має бути враховано, що з усіх характерних ознак сучасного поняття держави, без яких вона не може існувати (народ, територія, єдина правова влада), історично першою сформувалась правова влада, оскільки механізм її формувалася по горизонталі на принципі рівності і незалежності всіх суб'єктів конфедерації, об'єднаних на договірній основі, у механізмі дії права, інструментом правового впливу були норми звичаєвого права, а інструментом правового регулювання – варварське право. Зв'язки правового впливу і правового регулювання органічно переплітались на основі правової традиції.

Список використаних джерел

1. Бойко Ігор. Київська держава // Голос України, 2019. № 45. 23.02.2022.
2. Брайчевський М.Ю. Походження Русі / Відп. ред. О.С. Компан. Інститут історії АН УРСР. К.: Наук. думка, 1968. 228 с.
3. Грушевський М.С. Історія України-Руси. В 11 т., 12 кн. / ред. П.С. Сохань та ін. Репринтне видання. Т. 1. К.: Наук. думка, 1991.
4. Крип'якевич І. Коротка історія України. Репринтне відтворення. К.: Центр учбової літ-ри, 2021. 90 с.
5. Окиншевич Л. Вступ до науки про право і державу. Мюнхен: Укр. вільний ун-тет, 1987. 223 с.
6. Лисяк-Рудницький І. Історичні есе. В 2 т. Т. 1. К.: Основи, 1994. 632 с.
7. Трофанчук Г.І. Історія держави і права України: навч. посіб. К.: Юрінком Інтер, 2011. 568 с.
8. Чубатий М. Огляд історії українського права. Історія джерел та державного права. Мюнхен, 1947. 88 с.
9. Шевченко О.О. Звичаєве право України IX–XIX століть: монографія. Київ: Атіка, 2014. 199 с.
10. Мірошніченко М.І. Державність і право України: генезис у європейському контексті (з найдавніших часів до початку XIX ст.): монографія. К.: Атіка, 2006. 544 с.
11. Історія України в документах і матеріалах. Т. 1. Київська Русь і феодальні князівства XII–XIII століть. Вид. 2-ге / Уклад. М.Н. Петровський. Інститут історії України АН УРСР. К.: Рад. шк., 1946. 308 с.
12. Чабан А.Ю. Історія Середньої Наддніпрянщини: навч. посіб. Черкаси: "Вертикаль", вид. ПП Кандич С.Г., 2011. 640 с.
13. Брайчевський М.Ю. Антська проблема в контексті візантійської історії. URL: https://chtyvo.org.ua/authors/Braichevskiy_Mykhailo/Antska_problema_v_konteksti_vizantijskoi_istorii/ (дата звернення: 28.09.2022).
14. Нестор Літописець. Повість минулих літ. <https://www.ukrlib.com.ua/books/printit.php?tid=13465> (дата звернення: 28.09.2022).
15. Сергієнчук Володимир. Нариси з історії України. Вид. 2-ге, допов. Вишгород: ПП Сергієнчук М.І., 2022. 660 с.
16. Сахаров А.Н. Дипломатия древней Руси: IX – первая половина X в. М.: Мысль, 1980. 358 с.
17. Захарченко П. Історія українського права: навч. посіб. К., 2019. 436 с.
18. Павленко Ю. В. Передісторія давніх Русів у світовому контексті. К.: Фенікс, 1994. 400 с.
19. Іванченко Р.П. Історія без міфів. URL: https://chtyvo.org.ua/authors/Ivanchenko_Rostyslav/Istoriya_bez_mifiv_Besidy_z_istorii_ukrainskoi_derzhavnosti/ (дата звернення: 29.09.2022).

References

1. Boyko, Ihor. (2019). Kyiv'ska derzhava [Kyiv state]. *Holos Ukrayiny* [Voice of Ukraine], 45 (in Ukrainian).
2. Braychevskyy, M. YU. (1968) Pokhodzhennya Rusi [Origin of Russia]. K.: Naukova dumka (in Ukrainian).
3. Hrushevs'kyi, M. S. (1991) Istoriya Ukrayiny-Rusy: v 11 tomakh, 12 knyhakh [History of Ukraine-Rus: in 11 volumes, 12 books]. T. 1. K.: Nauk, dumka (in Ukrainian).
4. Kryp'yakevych, I. (2021) Korotka istoriya Ukrayiny. Repryntne vidtvorennya [A brief history of Ukraine. Reprint reproduction]. K.: Tsent uchbovoyi literatury (in Ukrainian).
5. Okynshevych, L. (1987) Vstup do nauky pro pravo i derzhavu. [Introduction to the science of law and the state]. Myunkhen: Ukrayins'kyi Vil'nyy Universytet (in Germany).
6. Lysyak-Rudnyts'kyi, I. (1994) Istorychni ese: V 2 t. T. 1. [Historical essays: In 2 vols. Vol. 1.]. K.: Osnovy (in Ukrainian).
7. Trofanchuk, H. I. (2011) Istoriya derzhavy i prava Ukrayiny: navch. posib. [History of the state and law of Ukraine: teaching. manual]. K.: Yurinkom Inter (in Ukrainian).
8. Chubaty, M. (1947) Ohlyad istoriyi ukrayins'koho prava. Istoriya dzherel ta derzhavnoho prava [Review of the history of Ukrainian law. History of sources and state law]. Myunkhen: Ukrayins'kyi Vil'nyy Universytet (in Germany).
9. Shevchenko, O. O. (2014) Zvychayeve pravo Ukrayiny IKh-KHIKH stolit': [monohrafiya] [Customary law of Ukraine of the 9th-19th centuries: [monograph]]. Kyiv: Attica (in Ukrainian).
10. Miroschnychenko, M. I. (2006) Derzhavnist' i pravo Ukrayiny: henezys u yevropeys'komu konteksti (Z naydavnyshykh chasiv do pochatku KHIKH st.): monohrafiya [Statehood and law of Ukraine: genesis in the European context (From the earliest times to the beginning of the 19th century): monograph]. K.: Atika (in Ukrainian).
11. Prokopi, (1946) "Istoriya" Kn. 3.; Mavrykiy "Stratehiya". Kn. KHI. Istoriya Ukrayiny v dokumentakh i materialakh. T. 1: Kyiv'ska Rus' i feodalni knyazivstva XII–XIII stolit'. Vyd. 2-he / Uklad. M. N. Petrov's'kyi. AN URSR. Instytut istoriyi Ukrayiny.) [Procopius. "History" Kn. 3.; Mauritius "Strategy". Book XI. History of Ukraine in documents and materials. T. 1: Kievan Rus and feudal principalities of the XII–XIII centuries. View. 2 / Arrangement M. N. Petrovskyi. Academy of Sciences of the Ukrainian SSR Institute of History of Ukraine]. Kyiv: Radyans'ka shkola (in Ukrainian).
12. Chaban, A. (2011). YU. Istoriya Seredn'oyi Naddniproshchyny. Navchal'nyy posibnyk [History of the Central Dnieper region. Tutorial]. Cherkasy: "Vertikal", vydavets' PP Kandych S. H. (in Ukrainian).

13. Braychevs'kyi, M. YU. (1992) Ant-s'ka problema v konteksti vizantiys'koyi istoriyi [The Ante problem in the context of Byzantine history]. https://chtyvo.org.ua/authors/Braichevskyi_Mykhailo/Antska_problema_v_konteksti_vizantiiskoi_istorii/ (in Ukrainian).
14. Povist' mynulykh lit. (A story of past years). <https://www.ukrlib.com.ua/books/printit.php?tid=13465> (in Ukrainian).
15. Serhiychuk, Volodymyr. (2022) Narysy z istoriyi Ukrayiny. Vyd. druhe, dopov. [Volodymyr Serhiychuk. Essays on the history of Ukraine. View. the second, add.]. Vyshhorod: PP Serhiychuk M. I. (in Ukrainian).
16. Sakharov, A. N. (1980) Dyplomatyia drevney Rusy. IX – pervaya polovyna X v. [Diplomacy of ancient Russia. IX – the first half of the X century]. M.: Mysl' (in Russian).

17. Zakharchenko, P. (2019) Istoriya ukrayins'koho prava: navchal'nyy posibnyk [History of Ukrainian law: a study guide]. K.: Atika (in Ukrainian).
18. Pavlenko, YU. V. (1994) Peredistoriya davnikh Rusiv u svitovomu konteksti [Prehistory of ancient Rus in the world context]. K.: Feniks (in Ukrainian).
19. Ivanchenko, R. P. (2014) Istoriya bez mifiv [History without myths]. https://chtyvo.org.ua/authors/Ivanchenko/Istoriya_bez_mifiv_Besidy_z_istorii_u_krainskoi_derzhavnosti/ (in Ukrainian).

Received: 05.10.22

Revised: 10.10.22

Accepted: 12.10.22

P. Zakharchenko, Dr. Sc. (Law), Prof.,
M. Miroshnychenko, Dr. Sc. (Law), Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

THE ORIGINS AND ESTABLISHMENT OF THE UKRAINIAN STATE (III CENTURY BC – IX CENTURY AD): HISTORICAL AND LEGAL RECONSTRUCTION

The actual problem of Ukrainian statehood commencement in the context of Ukrainian political and legal tradition of statehood is raised. The purpose of the article is to cover an in-depth development of the concept of formation's content of in the first historical forms of Ukrainian statehood by the autochthons of the Middle Dnieper region (ancestors of the Ukrainian people) in connection with various ethnic communities. Within the framework of socio-cultural and systemic approaches, it was proved by the method of logical analysis that the early historical forms of Ukrainian statehood arose without any significant borrowing from the state-building experience of other nations. The method of reconstruction highlighted the process of institutionalization of public power and confirmed the centuries-old continuity of the political and legal tradition in this area. Using the method of periodization, three periods of the process of the emergence and formation of early forms of Ukrainian statehood are distinguished: the Scythian era (VI-IV centuries BC); late antique times (II-IV centuries AD); the early Middle Ages, when Kyiv was founded and the state called Rus (Ukraine-Rus) was formed (VI-IX centuries AD). The proposition that the origins of the Russian state should be analyzed within the chronological limits of the second half of the 30s of the 9th century is substantiated. In connection with the conclusion of the first known treaty with Byzantium in Amastrid in 839, where it was first mentioned under its own name. It was found out that historically, the first forms of Ukrainian statehood were the Ante confederation and Rus. Subjects of the confederation retained territorial sovereignty with their own self-government, jurisdiction of local authorities within their territory and customary law. It is proved that within the framework of the confederation, the functions of princely governance were institutionalized, which took place in the streamlining and structuring of interaction with princes, tribal military leaders, tribal nobility, and self-governing territorial communities. The main result of the study is the conclusion that the first historical forms of Ukrainian statehood were the Ante confederation and Rus. They had all basic attributes of statehood in the legal plane: the people and the language of the people, as the most important marker of their ethnic self-identification; the motherland of the country with geographical, geospatial, and ethnographic characteristics; the continuity of the state values in the law that form a legal view of life through the prism of the mental representations of the people about truth, goodness, and justice. It was also emphasized that of all the characteristic features of the modern concept of the Ukrainian state, the legal power was historically the first to be formed, due to its mechanism, it was formed horizontally on the principle of equality and independence of all subjects of the confederation, united on a contractual basis; in the mechanism of the operation of law, the instrument of legal influence made norms of customary law, and the instrument of legal regulation was barbaric law. The links of legal influence and legal regulation were organically intertwined on the basis of legal tradition.

Keywords: state continuity, Ante confederation, Russian land, tribal principalities, customary law, Treaty of Amastrid.

ЛИТОВСЬКИЙ СТАТУТ 1529 РОКУ ЯК ПАМ'ЯТКА ВІЙСЬКОВОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Досліджено історико-правове значення Литовського статуту 1529 р. як правової пам'ятки військового права України та визначення впливу його норм на розвиток воєнної справи. На основі світоглядних, загальнонаукових, спеціальних та конкретно-наукових методів пізнання (синтезу й аналізу, порівняльно-правового, логіко-історичного, структурного), серед яких квінтесенцією є історико-правовий метод, розкрито зміст норм вітчизняного військового права XVI ст. Досліджено порядок введення в дію Литовського статуту 1529 р., який містить норми публічного військового права, що були чинними в українських землях. Правовою причиною упорядкування воєнної справи була невизначеність юридичного становища народного ополчення. Розглянуто військові норми Литовського статуту 1529 р., які закріплювали три найбільш важливі положення військової служби в період оголошення воєнного стану, а саме: 1) порядок призову на військову службу осіб під час мобілізації; 2) порядок демобілізації з військової служби; 3) відповідальність за порушення правових норм про воєнний обов'язок та військову службу. З метою вдосконалення військової справи згідно з постановами цього систематизованого збірника законодавства впорядковувалась організація призову на військову службу та порядок її проходження. Литовський статут 1529 р. як пам'ятка військового права містить: 1) основні принципи формування військового права; 2) безпосередньо норми військового права; 3) норми, гарантії прав підданих під час проходження воєнної служби. Встановлено, що Литовський статут 1529 р. як правова пам'ятка України періоду Середньовіччя зосередив в собі важливі норми, які безумовно були засобами правового регулювання суспільних відносин у воєнній сфері українських земель протягом першої половини XVI ст.

Ключові слова: правова пам'ятка, військове право, українські землі та міста, середньовіччя, Литовський статут, воєнна служба.

ВСТУП. У сьогоденній Україні національне військове право, норми якого регулюють суспільні відносини в галузі розвитку збройних сил і територіальної оборони, потребує оперативного впорядкування та вдосконалення з урахуванням як всесвітнього правничого досвіду, так і власних вітчизняних правових традицій воєнної справи, які формувалися протягом століть, насамперед для якісної нормотворчої діяльності, правозастосування та правореалізації. Законодавче конституційне забезпечення суспільних відносин у військовій сфері в українських землях започатковується з введенням в дію у першій половині XVI ст. владою Великого князівства Литовського систематизованих збірників законодавства, один з яких мав офіційну назву "Права писані, надані панству Великого князівства Литовського, Руського, Жемайтійського та іншим через найяснішого пана Сигізмунда короля польського, великого князя литовського, руського, прусського, жемайтійського, мазовецького та інших" (в історіографії *Литовський статут 1529 року*), норми військового права якого й є предметом нашого аналізу.

Актуальність обраної теми визначається тим, що хоча в сучасних наукових працях, окремі питання пов'язані з Литовським статутом 1529 р., який вміщував норми майже всіх галузей права таких вітчизняних і зарубіжних вчених, як Ю. Бардах, Ю.Н. Безпалый, Т.І. Боднарук, І.Й. Бойко, І. Валіконіте, Д.П. Ващук, Л.Л. Голубева, Т.Д. Гошко, А.О. Губик, Е. Гудавичус, П.Ф. Гураль, Г.В. Дзєрбіна, А.І. Дзярнович, Т.І. Довнар, Я.Я. Казанцев, Н.В. Камінська, С. Лазутка, С.А. Макачук, П.П. Музиченко, Т.Е. Мясков, А.В. Паньков, Г.М. Сагановіч, Т.А. Сапега, А.А. Суша, І.А. Сороковик, І.Я. Терлюк, І.Б. Усенко, Л.В. Хомко, А.І. Шабуневич, І.П. Шамякин, Г.К. Швидко, В.А. Шишанов, Я.А. Юхо та інші, однак історико-правовий аналіз цього збірника як правової пам'ятки військового права XVI ст. цілеспрямовано не здійснювався.

Метою наукового дослідження є історико-правове значення Литовського статуту 1529 р. як правової пам'

ятки військового права України та охарактеризування впливу його положень на розвиток суспільних відносин у воєнній сфері для їхнього об'єктивного сприйняття в сучасному розумінні. Задля цього використано весь комплекс філософських (світоглядних), загальнонаукових, спеціальних та конкретно-наукових методів пізнання (синтезу й аналізу, порівняльно-правового, логіко-історичного, структурного тощо), з яких квінтесенцією усього дослідження став історико-правовий метод, оскільки саме на нього покладено завдання розкриття змісту норм військового права.

Історико-правові дослідження засвідчують, що такі сучасні поняття вітчизняного військового права, як "забезпечення державної безпеки" [1, с. 7], "обороноздатність держави" [2, с. 2], "збройні сили" [3, с. 2], "сили і засоби руху опору" [4, с. 2] тощо, почали оформлюватися в правовій свідомості та вперше мали своє офіційне юридичне визначення в загальнодержавних (загальнодержавних) нормативних актах XVI ст., коли більшість українських земель і міст входили до складу Великого князівства Литовського (Литовського князівства), Польського королівства та Речі Посполитої.

Визначаючи правове становище суспільності українських воєводств, староств, намісництв у єдиній федерації Великого князівства Литовського, автор дотримується судження, за яким спільне політичне життя держави, шляхетський лад, що в процесі їх піднесення в XVI ст. стали безпосередньо регулювати Литовські статuti, які формували і спільний менталітет, і політичну самосвідомість "natio lituana" [5, с. 16], тобто за систематизованим законодавством литовці, українці, білоруси та інші народи однаково визначалися як рівноправні піддані незалежно від національного походження, з однаковим обсягом всіх прав і обов'язків, включаючи насамперед оборону земську (загальний захист всіх державних земель).

Розуміння про необхідність створення єдиного загальнодержавного збірника кодифікованого права, який

увібрав би в себе норми майже всіх галузей, зароджується у свідомості можновладців, правників та урядовців Великого князівства Литовського на початку XVI ст. при дворі Сигізмунда I, яке підтримувала більшість литовського, українського і білоруського шляхетства та міщанства. Документ збірника підготували службовці державної Канцелярії Литовського князівства під керівництвом по черзі канцлерів – Миколи Радзивіла (молодшого) та Альберта Гаштольда і введений у дію 29 вересня 1529 р. привілеєм великого князя литовського і короля польського Сигізмунда I на всіх землях Великого князівства Литовського як основний нормативний акт державного права взагалі і військового зокрема. Із висновків дослідників вбачається, що компетенції канцелярії Великого князівства Литовського, починаючи з правління Сигізмунда I, стає різнонапрямленою [6, с. 352]. Автор поділяє концепцію окремих вчених про те, що майбутні Литовські статuti 1566 р. і 1588 р. та подальші переклади їх польською мовою 1614–1786 рр. і російською 1811 р. стали новими, вдосконаленими редакціями I Литовського статуту 1529 р. Безумовно, Литовський статут у всіх його списках протягом 300 років займав верхній щабель в ієрархії законодавчих актів українських земель таких держав: Лівобережної та Правобережної України Великого князівства Литовського; Київського, Волинського, Подільського і Брацлавського воєводств Речі Посполитої; полкових округів та міст Гетьманської України; Київській, Волинській, Подільській, Чернігівській і Полтавській губерніях Російської імперії до 1840–1842 рр. включно.

Джерела військового права Великого князівства Литовського з моменту приєднання українських земель і міст другої половини XIV – початку XVI ст. доцільно поділяти на два види: правові звичаї, що в своїй сукупності доцільно іменувати військовим звичаєвим правом; офіційне законодавство у формах: великокняжих і королівських привілеїв, наказів та земських постанов; уставні земські грамоти; локаційні грамоти містам; ухвали Вального сейму; розпорядження урядовців; реєстри гетьманів; Воєнне уложення Великого князівства Литовського 1528 р.; переписи війська Великого князівства Литовського XVI ст.; загальнодержавний систематизований збірник права – Литовський статут 1529 р., окремі артикули якого мали конституційне значення. Військове право Великого князівства Литовського, як і в більшості західних держав середньовічної Європи, регулювало військово-публічні суспільні відносини, суб'єктами яких були не тільки наймані військовослужбовці, а й цивільні піддані майже всіх станів (князі, шляхта, дворяни, бояри, зем'яни, міщани, похорон селяни, духовенство), органи державної влади і самоврядування, військові частини (корогви) та установи військового управління (напр., військові госпіталі, фортеці, гауптвахти тощо). Завдяки військовому праву відбувалось вирішення питань устрою професійних збройних формувань та посполитого рушення (народного ополчення), територіальної оборони, прикордонних козацьких загонів, воєнної розвідки, детально визначався порядок їхнього забезпечення і режим проходження військової служби в них, сукупність прав, обов'язків і відповідальності вояків під час військових зборів та походів, а також питання гетьманського управління, діяльності військових госпіталів тощо. Природно було й те, що не проста система військового права тісно взаємодіяла з іншими галузями тогочасного публічного права.

Правовою причиною упорядкування військової справи, перш за все у Воєнному уложенні Великого

князівства Литовського 1528 р. та Литовському статуті 1529 р., були: по-перше, невизначеність юридичного становища народного ополчення (посполитого рушення); по-друге, неоднорідність війська, яке складалося як з громадян (служиві люди), так і найманців, при чому перші виконували військову службу у зв'язку з володінням майном та належністю до Великого князівства, другі – за гроші, через це до XVI ст. усі верстви громадян ще могли виконувати військову службу [7, с. 198], юридичний статус яких відрізнявся від роду військової служби обсягом воєнних прав і обов'язків. Нормативного визначення потребувало ще й те, що час від часу великий князь з панами ради встановлював, скільки господарів повинні виставляти одного кінного жовніра, тобто одну боярську службу, а з XVI ст. справа ухвалювати контингент війська перейшла на сейм [7, с. 199], проте конституційно на законодавчому рівні, фактично встановлений порядок не був затверджений. Військові переписи (пописи), які стосувались переважно перепису великокнязівського війська і шляхетського ополчення [8, с. 199], на наш погляд, не були документами загальнообов'язкового характеру, тому що не визначали правомочність осіб під час виконання військової служби.

За своєю структурою Литовський статут 1529 р. складався з 13-ти розділів (241 артикул) під такими назвами: I. "Про персону господарську"; II. "Про оборону земську"; III. "Про вольності шляхти"; IV. "Про спадкування жінкам і про видання дівчат заміж. Про вдову, яка сидить на удовиному столці"; V. "Про опікунів"; VI. "Про суддів, аби правом писаним судили, а аби інакше судив, як має покараний бути"; VII. "Про земські насильства, про побої і про головщини шляхетські"; VIII. "Про права земські, про кордони, про межі і про копи"; IX. "Про лови, про пущі, про бортне дерево"; X. "Про маетки, які обтяжені боргами, і про заставу"; XI. "Про головщини людей путних, і мужицьких і паробків"; XII. "Про грабежі і про нав'язки"; XII. "Про злодійство" [9].

Особливістю юридичної техніки кодифікаторів було те, що норми публічного права були більшою чи меншою мірою розміщені не в окремих структурних підрозділах, а розосереджені по всьому тексту збірника, але стосовно саме військового права то укладачі присвятили йому особливий розділ, що вказує на його переважне місце в тогочасній системі права. Конкретно розд. II "Про оборону земську" складався зі вступу та артикулів:

"Вступ. Кожен повинен нести військову службу;

1. Всі повинні ставати під свою повітову хоругву і проходити огляд;

2. Духовні особи із взятого під заставу маєтку повинні особисто нести господарську службу;

3. Кожен після огляду повинен нести службу у тому ж загоні при господарі або при гетьмані;

4. Якщо хто через слабе здоров'я не може нести військову службу, той має заявити про це перед гетьманом;

5. Якби хто мав сина, який міг би нести земську службу, то повинен показати його гетьману, щоб встановити, чи придатний син служити за батька;

6. Якби хто спізнився на військовий службу і не приїхав у призначений строк без будь-якої поважної причини;

7. Гетьмани не повинні наказувати своїм писарям за перепис війська брати більше, ніж пів гроша з коня, а при розпуску війська не повинні нічого брати;

8. Про тих, кого буде послано старшими над заставою;

9. Хорунжі не повинні залишати вдома зем'ян і відпускати їх після огляду;

10. Ніхто без відома гетьмана не повинен поїхати з війни;

11. Якби хто на сторожі був недостатньо пильний;

12. Про того, кого пошлють на заставу, щоби він туди з'явився в строк, а його у вказаний строк там не буде;

12. Будучи на військовій службі, ніхто не повинен нападати на шляхетські будинки і гумна;

14. Якби кому на військовій службі не вистачило стацій для нього самого і для його коней" [10, с. 197].

Окрім того, окремі норми військового права містилися в розділах "Про персону господарську", "Про вольності шляхти" Про суддів, аби правом писаним судили, а аби інакше судив, як має покараний бути" тощо, які регулювали права й обов'язки при виконанні служби у війську та визначали відповідальність за воєнні правопорушення.

Аналізуючи зміст розд. II "Про оборону земську" (лат. *De re bellica et militari*), можна дійти розуміння, якими правовими джерелами оперували укладачі при його підготовці Цими правовими джерелами, на думку автора, слід вважати: правові звичаї ("тим обичаєм"), переписи війська ("пописи войська нашого"), воєнне уложення ("устава военна"), всілякого роду листи великого князя литовського і короля польського ("листи наші положони"), рішення сеймів ("ухвали земські"), накази гетьманів тощо. Щодо поняття "земська" у назві вказаного розділу, то за всієї різноманітності цього терміна в литовських, польських, українських та інших історичних джерелах, на наш погляд, у словосполученні "оборона земська" він означає – загальнодержавний воєнний захист, як наприклад в інших дефініціях: "земський гетьман" – загальнодержавний гетьман всіх земель; "наша земська постанова" – постанова загальнодержавного значення; маршалство земське – загальнодержавне маршалство (на відміну від двірського); земські привілеї та звичаї – загальнодержавні правові акти; земське право – загальнодержавне право тощо.

Військове право Литовського статуту 1529 р. закріплювало три найбільш важливі положення військової служби в період оголошення воєнного стану, а саме:

1) порядок призову на військову службу осіб під час мобілізації;

2) порядок демобілізації з військової служби;

3) відповідальність за порушення правових норм про воєнний обов'язок та військову службу.

Стосовно 1-го положення, згідно зі вступом розд. 2 "Про оборону земську" та за артикулами 1–6 та 9 [10, с. 68–73] у сучасному розумінні, *по-перше*, мобілізація з призовом до війська відбувалася тільки на підставі земської ухвали, тобто за установою господаря (великого князя литовського і короля польського) та Радою панів ("Пани-Ради"). *По-друге*, призову на військову службу під час війни ("войну служити") підлягали особи, власники або володарі маєтків (князі, пани, дворяни, бояри міщани), тому що саме маєткове посідання було запорукою добросовісного виконання воєнних правил і норм, у разі недотримання яких цієї власності (володіння) військовозобов'язані позбавлялися. Маєток суб'єктів військової служби державною владою використовувався як одна з головних гарантій, як важіль примусу під час війни для тих, хто або щиро не бажав захищати вітчизну, або порушував військове право. *По-третє*, до суб'єктів мобілізації належали вдови, які повинні були "споряджати на військову службу стільки людей, скільки у той час буде визнано за потрібне" [10, с. 217–221], тобто відсилають до війська підпорядкова-

них ним здатних до служби чоловіків. *По-четверте*, що стосується духовних осіб, то встановлювався певний порядок: "Якщо ж хто з духовних буде мати родовий маєток, тоді він буде зобов'язаний з родового маєтку споряджати людей на нашу земську службу, а питання про службу самих духовних осіб буде вирішуватися за нашим господарським розсудом" (розд. II, арт. 2). *По-п'яте*, про порядок мобілізації земель – заможних самостійних землевласників нешляхетного українського походження визначено: "Також наказуємо хорунжим, щоб жоден із них не смів залишити вдома землянина, а також не повинен після огляду і перепису відпустити його без відома гетьмана" (розд. II, арт. 9). *По-шосте*, у міщан як суб'єктів мобілізації були особливі обов'язки: "Також бажаємо і постановляємо, щоб усі міщани і наші піддані під час нападу ворога поряд з іншими нашими земськими людьми несли військову службу або з нашого дозволу споряджали людей на війну" (розд. II, арт. вступний), вони могли одночасно нести або брати участь у воєнних діях або надсилати до війська новобранців. *По-сьоме*, Уперше в конституційному порядку визначався вік повноліття для військової служби – 17 років (розд. II, арт. 5). *По-восьме*, стосовно місяця проходження служби статут встановлював: "Бажаємо також і суворо наказуємо, щоб усі наші піддані, які повинні нести військову службу, особисто з'являлися і проходили огляд не будь-де, а тільки під повітовою хоругвою того повіту, у якому мешкають, окрім особливого гетьманського наказу" (розд. II, арт. 5), що було ефективним засобом становлення військового земляцького побратимства. *По-дев'яте*, окремі положення визначали також порядок звільнення від призову, наприклад за станом здоров'я: "Якщо гетьман визнає, що цей слабкий здоров'ям через свою хворобу не придатний до несення земської служби, то повинен на час хвороби звільнити його від служби" (розд. II, арт. 4). *По-десяте*, Позитивним моментом було те, що в самому статуті був чітко визначений строк дії положень військового права – 10 років: "Цю військову постанову наші піддані повинні виконувати протягом десяти років" (розд. II, арт. вступний) [10, с. 217]. Заходи проведення призову до війська у воєнний час за положеннями статуту широкі, але їх деталізація обмежується параметрами цієї статті.

Стосовно 2-го положення – про порядок демобілізації "Про оборону земську", у сучасному розумінні він як комплекс заходів зі звільнення осіб від військової служби визначався в 7, 8 і 10 артикулах, за якими тільки великий князь литовський і пани ради могли звільнити військовослужбовців зі збройних сил. *По-перше*, насамперед зазначалось, хто звільнив військовослужбовців зі збройних сил: "Бажаємо також і постановляємо, щоб ніхто із зобов'язаних нести військову службу без нашого відома і особистого дозволу нашого гетьмана не смів би поїхати з війни доти, доки все наше і рад наших військ не буде розпущене" (розд. II, арт. 10). *По-друге*, було передбачено: "А коли наше військо має бути розпущене, чи-то у місті чи в полі, або у неприязельській землі, де б не було вже необхідності у земській службі, тоді гетьман не повинен від них (*від авт.* військовослужбовців) нічого не брати, а повинен відпустити їх добровільно" (розд. II, арт. 7), тобто ніякої плати за звільнення військовослужбовців не передбачається. *По-третє*, аналогічне положення, окрім гетьманів, поширювалось також на інших урядовців: "Також наказуємо, щоб ті, що були надіслані за нашим розпорядженням або за розпорядженням наших гетьманів старшими над заставою, відпускаючи людей по закінченні ними нашої

служби, нічого з них не брали" (розд. II, арт. 8) [10, с. 226]. Це положення доповнювали норми Военного уложення Великого князівства Литовського 1528 р.

Щодо третього положення про відповідальність за порушення встановлених Литовським статутом 1529 р. норм про воєнний обов'язок та військову службу, то за санкціями, встановленими в статтях розд. II, їх можна поділити на покарання матеріальні та кримінальні. До матеріальних покарань належало примусове вилучення на користь держави родових, придбаних, службових, орендованих тощо маєтків у таких правопорушеннях: 1) за порушення порядку огляду при мобілізації: "А якби хто із цих підданих, що перелічені вище, не з'явився на військову службу або, приїхавши в строк, не записався, а якщо і записався б, але не дїждався огляду або пройшов огляд, але без дозволу гетьмана поїхав геть, той маєток свій втрачає" (розд. II, арт. вступний); 2) за відмову стати під свою повітову хоругву: "А якщо хто не хотів би стати під хоругвою, до якої належить куплений маєток, тоді той втрачає маєток на користь господаря" (розд. II, арт. 1); 3) за незаконний відпуск з військової служби хорунжим особу за станом здоров'я: "Але якби хорунжий сказав про кого-небудь, що той слабкий здоров'ям, і той був би здоровим, і це було б належним чином доведене в суді, тоді той хорунжий втрачає свій особистий маєток" (розд. II, арт. 4); 4) за дезертирство з війська (розд. II, арт. 10) тощо. Кримінальна відповідальність у вигляді смертної кари наставала при скоєнні таких злочинів, наприклад: 1) за пограбування під час військової служби: "А якби хто, знаходячись на службі нашій, на війні, напад на іншого, на обоз або на стоянку і поранив або вдарив кого, то такого, як розбійника, позбавляють життя" (розд. II, арт. 14); 2) за недбалість у сторожовій службі коли "... від цього ми мали шкоду або наше військо від нашого неприятеля зазнало втрат як у людях, так у воєнних конях, тоді такий втрачає маєток і засуджується до смертні і кари" (розд. II, арт. 11); 3) за недбалість при охороні замку: "А якби на той час заподіяли цьому замку шкоди, тоді той, хто спізнився в строк, втрачає маєток і карається смертю" (розд. II, арт. 12) [10, с. 77]. У наведених прикладах смертна кара визначається як основний вид покарання, а конфіскація маєтку, як додаткова. Покараннями у деяких випадках також вважали грошові стягнення, а також були передбачалися зобов'язання та відшкодування за спричинені збитки.

Автор продовжує дотримуватися тої позиції, що Литовський статут 1529 р. та його наступні редакції як правове явище за своєю появою не був витвором суто литовським, староукраїнським чи старобілоруським, а представляв собою збірник правових актів загальнодержавного походження, підготовлений канцелярією Великого князівства Литовського [11, с. 7]. Ми погоджуємося також з твердженням сучасних науковців про те, що впровадження в юриспруденцію Литовського статуту 1529 р., здійснювалося без особливих проблем, оскільки на той час уже була доволі тривала практика використання писаних норм обласних привілеїв (*від авт. устави* земських грамот українських земель) [12, с. 103], включаючи військову галузь.

Литовський статут 1529 р. як пам'ятка військового права містив: 1) основні принципи формування військового права; 2) безпосередньо норми військового права; 3) норми-гарантії майнових та особистих немайнових прав підданих під час проходження воєнної служби. З виданням Литовського статуту 1529 р. робота з упорядкування військового законодавства у Державній канце-

лярії Великого князівства Литовського не припинилася, а навпаки, розгорнулася з новою силою, свідченням якої став наступний Статут Великого князівства Литовського редакції 1566 р. [13, с. 62], що відрізнявся вищим рівнем юридичної техніки при викладанні положень військового права, і Статут Великого князівства Литовського редакції 1588 р. [14, с. 384], у якому розд. II "Про оборону земську" за об'ємом змісту збільшився майже вдвічі і налічував вже 27 артикулів.

Ураховуючи вищезазначене, можна дійти висновків про те, що Литовський статут 1529 р. як правова пам'ятка України періоду Середньовіччя зосередив в собі важливі норми публічного права, які безумовно були засобами правового регулювання суспільних відносин у воєнній сфері українських міст та земель протягом першої половини XVI ст., з метою вдосконалення військової справи. Згідно з постановами цього систематизованого збірника законодавства впорядковувалась організація призову на військову службу та порядок її проходження, які на той час відігравали значну роль при обороні вітчизни. Хоча дослідження пам'яток права України майже з усіх галузей взагалі та з військового зокрема продовжується, ми вважаємо за потрібне в майбутньому зосередити увагу на напрям саме всебічного аналізу особливостей застосування воєнних положень українськими судово-адміністративними органами протягом нового та новітнього часу.

Список використаних джерел

1. Конституція України: чинне законодавство зі змінами та доповненнями: офіційний текст. К.: Паливода А.В., 2010. 56 с.
2. Про оборону України: Закон України від 06.12.1991 р. // Відомості Верховної Ради України, 1992. № 9, ст. 106. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text> (дата звернення: 05.10.2022).
3. Про Збройні Сили України: Закон України від 06.12.1991 р. // Відомості Верховної Ради України, 1992. № 9, ст. 108. URL: <http://parusconsultant.com/?doc=0A6NW951EB> (дата звернення: 05.10.2022).
4. Про основи національного спротиву: Закон України від 16.07.2021 р. // Відомості Верховної Ради України, 2021. № 41, ст. 339. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text> (дата звернення: 05.10.2022).
5. Україна: литовська доба 1320–1569 / О. Русина, І. Сварник, Л. Войтович та ін. К.: Балтія-Друк, 2001. 176 с.
6. Bardach J. Studia z ustroju i prawa Wielkiego Księstwa Litewskiego XIV–XVII w. Warszawa: Państwowe wydawnictwo naukowe, 1970. 404 s.
7. Чубатий М. Огляд історії українського права: історія держави та державного права. Мюнхен; Київ: Укр. Вільний ун-т, 1994. 224 с.
8. Ващук Д. Матеріали Литовської Метрики до вивчення інститутів "старини" та "новини" у Великому князівстві Литовському // Україна в Центрально-Східній Європі, 2011. Вип. 11. С. 207–216.
9. Pirmasis Lietuvos Statutas. Tekstai senajai bait., lot. ir senajai lenkų k. T. II. d. 1. VU, Lietuvos MA Lietuvos istorijos inst. V.: Mintis, 1991. 428 p.
10. Статути Великого князівства Литовського. У 3 т. Т. I. Статут Великого князівства Литовського 1529 року / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юрид. літ-ра, 2002. 464 с.
11. Вовк О.І. Становлення воєнного права та законодавства в Україні XIV–XVI століть: мат-ли конф. // III Міжнар. наук.-практ. конф. "Військова освіта та наука: сьогодення та майбутнє", 2007. С. 15–17.
12. Ващук Д.П. Становлення та розвиток правової системи Велико-го князівства Литовського у другій половині XV – першій третині XVI ст.: на прикладі Київщини й Волині // Укр. істор. журн., 2015. № 2. С. 99–112.
13. Статути Великого князівства Литовського. Т. II. Статут Великого князівства Литовського 1566 року. У 3 т. / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юрид. літ-ра, 2003. 560 с.
14. Статути Великого князівства Литовського: У 3 т. Т. III. Статут Великого князівства Литовського 1588 року. У 2 кн. Кн. 1 / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса: Юрид. літ-ра, 2004. 672 с.

References

1. Konstytucja Ukrainy: czynne zakonodavstvo zi zminami ta dopovnenniyamy. (Oficyyny tekst) [The Constitution of Ukraine: current legislation with changes and additions. (Official text)]. K.: Vydavets' Palyvoda A.V., 2010. 56 s. (in Ukrainian)
2. Zakon Ukrainy "Pro oboronu Ukrainy" [About the defense of Ukraine] vid 06.12.1991 r. Vedomosti Verkhovnoyi Rady Ukrainy (VVR). 1992. № 9. st. 106. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text> (data zvernennya: 05.10.2022). (in Ukrainian)

3. Zakon Ukrainy "Pro Zbrodni Syly Ukrainy" [On the Armed Forces of Ukraine] vid 06.12.1991 r. Vedomosti Verkhovnoyi Rady Ukrainy (VVR). 1992. N 9. st.108. URL: <http://parusconsultant.com/?doc=0A6NW951EB> (data zvernennya: 05.10.2022). (in Ukrainian)
4. Zakon Ukrainy "Pro osnovy natsional'noho sprotiv" [About the foundations of national resistance] vid 16.07.2021 r. Vidomosti Verkhovnoyi Rady (VVR). 2021. № 41. st.339. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text> (data zvernennya: 05.10.2022). (in Ukrainian)
5. Ukrayina: lytovs'ka doba 1320-1569. [Ukraine: Lithuanian era 1320-1569] O. Rusina, I. Svarnyk, L. Voytovych ta inshi. K.: Baltiya-Druk, 2001. 176 s. (in Ukrainian)
6. Bardakh, YA. Doslidzhennya politychnoho ustroju i prava Velykoho knyazivstva Lytovs'koho v XIV-XVII st. [Research on the political system and law of the Grand Duchy of Lithuania in the XIV-XVII centuries]. Varšava: Deržavne naukovye vydavnytstvo, 1970. 404 s. (in Polish)
7. Chubaty, M. Ohlyad istoriyi ukrayins'koho prava: istoriya derzhava ta derzhavna prava [Overview of the history of Ukrainian law: the history of the state and state law]. Munchen, Kyiv: Ukrayins'kyi Vil'nyy universytet, 1994. 224 s. (in German)
8. Vashchuk, D. Materialy Lytovs'koyi Metryky do vyvchennya instytutu "staryny" ta "novyny" u Velykomu knyazivstvi Lytovs'komu [Materials of the Lithuanian Metrics for the study of "old" and "new" institutes in the Grand Duchy of Lithuania]. Ukrayina v Tsentral'no-Skhidniy Yevropi [Ukraine in Central-Eastern Europe]. 2011. Vyp. 11. S. 207-216 (in Ukrainian).
9. Pershyy lytovs'kyi statut [First Lithuanian Statute]. Teksty starym sh ryftem latyns'koyu ta starolytovs'koyu / V.U., Lytovs'kyi M. A. Instytut istoriyi Lytv. V.: Mintis, 1983. 428 s. (in Lithuanian)
10. Statuty Velykoho knyazivstva Lytovs'koho: U 3-kh tomakh [Statutes of the Grand Duchy of Lithuania: In 3 volumes]. Tom I. Statut Velykoho knyazivstva Lytovs'koho 1529 roku [Volume I. Statute of the Grand Duchy of

Lithuania in 1529] / za red. S. Kivalova, P. Muzychenka, A. Pan'kova. Odesa: Yurydychna literatura, 2002. 464 s. (in Ukrainian)

11. Vovk, O.Y. Stanovleniya voyennoho prava ta zakonodavstva v Ukraini XIV-XVI stolit' [Formation of military law and legislation in Ukraine in the 14th-16th centuries]. Materialy konferencii III Mizhnarodni naukovopraktychnoyi konferentsii "Viys'kova osvita ta nauka: s'ohodennya ta maybutnye" [Proceedings of the 3rd International Scientific and Practical Conference "Military Education and Science: Present and Future"]. 2007. S. 15-17. (in Ukrainian)

12. Vashchuk, D.P. Stanovlennya ta rozvytok pravovi systemy Velykoho knyazivstva Lytovs'koho u druhyi polovyni XV – pershyi tretyni XVI st.: na prikladi Kyivshchyny y Volyni [Formation and development of the legal system of the Grand Duchy of Lithuania in the second half of the 15th – the first third of the 16th centuries: on the example of Kyiv Oblast and Volhynia]. Ukrayins'kyi istorychnyi zhurnal [Ukrainian historical journal]. 2015. №2. S. 99-112. (in Ukrainian)

13. Statuty Velykoho knyazivstva Lytovs'koho: U 3-kh tomakh [Statutes of the Grand Duchy of Lithuania: In 3 volume]. T. II Statut Velykoho knyazivstva Lytovs'koho 1566 roku [Volume II. Statute of the Grand Duchy of Lithuania in 1566] / za red. S. Kivalova, P. Muzychenka, A. Pan'kova. Odesa: Yurydychna literatura, 2003. 560 s. (in Ukrainian)

14. Statuty Velykoho knyazivstva Lytovs'koho: U 3-kh tomakh [Statutes of the Grand Duchy of Lithuania: In 3 volume]. T. III. Statut Velykoho knyazivstva Lytovs'koho 1588 roku [Volume III. Statute of the Grand Duchy of Lithuania in 1588] / za red. S. Kivalova, P. Muzychenka, A. Pan'kova. Odesa: Yurydychna literatura, 2004. 672 s. (in Ukrainian).

Received: 10.10.22

Revised: 16.10.22

Accepted: 31.10.22

O. Vovk, PhD (Law), Assoc. Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

THE LITHUANIAN STATUTE OF 1529 AS A MONUMENT OF THE MILITARY LAW OF UKRAINE

The purpose of this study is the historical and legal definition of the Lithuanian Statute of 1529 as a legal monument of the military law of Ukraine and the definition of the influence of its norms on the development of military affairs. The article is based on worldview, general scientific, special and specifically scientific methods of knowledge (synthesis and analysis, comparative-legal, logical-historical, structural), of which the quintessence of the entire work is the historical-legal method, that reveals the content of the norms of domestic military law of the 16th century. The procedure of enforcement of the Lithuanian statute of 1529 has been studied. The latter included the norms of public military law that were in force in Ukrainian territories. The legal reason for streamlining the military case was the uncertainty of the legal status of the people's militia. It has been established that the military regulations of the Lithuanian Statute of 1529 established the three most important provisions of military service during the period of declaration of martial law, namely: 1) the procedure for conscription of persons for military service during mobilization; 2) the procedure for demobilization from military service; 3) responsibility for violation of legal norms on military duty and military service. With regard to the first provision, according to the introduction of the Second Section "On Zemstvo Défense" and articles 1 – 6 and 9, in the modern understanding, mobilization with conscription took place only on the basis of a resolution of the Zemstvo. Owners of estates were subject to conscription for military service during the war ("to serve the war"), because the estate itself was a guarantee of conscientious implementation of military rules. For the first time in the constitutional order, the age of majority for military service was determined from the age of seventeen. A positive point was the clearly defined period of validity of the provisions of military law – ten years. The order of demobilization in the modern sense was defined in 7, 8, 10 articles, according to which only the Grand Duke of Lithuania and the Ladies' Council could release servicemen from the armed forces. Liability for violation of established norms on military duty and military service was divided into material and criminal. Material punishments included the forced confiscation of estates in favour of the state, and the criminal punishment was mainly the death penalty. It was determined that the Lithuanian Statute of 1529 as a monument of military law contained: 1) the basic principles of the formation of military law; 2) the norms of military law directly; 3) norms – guarantees of the rights of subjects during military service. It was concluded that the Lithuanian Statute of 1529, as a legal monument of Ukraine of the Middle Ages, concentrated in itself important norms, which were definitely the means of legal regulation of social relations in the military sphere of Ukrainian lands during the first half of the 16th century with the aim of improving military affairs. According to the provisions of this systematized collection of legislation, the organization of conscription for military service and the procedure for its completion were regulated.

Keywords: legal monument, military law, Ukrainian lands and cities, Middle Ages, Lithuanian statute, military service.

МЕХАНІЗМ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНОЗЕМЦІВ У СТАРОДАВНІЙ ГРЕЦІЇ

Досліджено механізм захисту прав іноземних громадян у Стародавній Греції VII–II ст. до н. е., що здійснювався на основі сформованих міжнародно-правових звичаїв, які регламентували правила грецької міжполісної комунікації. Для досягнення зазначеної мети використано загальнофілософські методи: діалектичний, метафізичний, логічний та спеціальні методи, характерні для історико-правових досліджень: хронологічний та порівняльно-історичний. Проаналізовано інститути приватної і публічної гостинності, що існували в Стародавній Греції – ксенії та проксенії, а також рівності прав, що встановлювалась на договірному рівні – ісополітії, у процесі гарантування та захисту прав іноземних громадян у полісах Стародавньої Греції. Показано витоки і причини ворожого та недоброзичливого ставлення до іноземців у часи формування античних полісів, серед яких виокремлений релігійний чинник як основоположний. Зазначено, що ідея замкненості громади і ворожого ставлення до іноземців заважала інтересам торгівлі та розвитку зв'язків в інших сферах. Констатовано, що розвиток міжполісних торгових, політичних, культурних, релігійних зв'язків потребував створення інституту, який би міг забезпечити захист іноземцю за межами власної держави, і таким інститутом першочергово стала ксенія як різновид приватної гостинності, а з ускладненням контактів між полісами та їх союзами – проксенія та ісополітія. Розкрито порядок обрання, функції та привілеї ксенії та проксенії, а також охарактеризована ісополітія, що формується в результаті пожевавлення міждержавних зв'язків та укладення міждержавних договорів, у ході яких визнається й забезпечується взаємне сприяння та визнання прав іноземних громадян. Резюмовано, що розглянуті інститути стали ранніми міжнародно-правовими звичаями, які регламентували правила міжполісних відносин у Стародавній Греції та стали основою механізму захисту прав іноземців, а в подальшому створили передумови для побудови правової основи для формування консульської служби.

Ключові слова: проксенія, ксенія, ісополітія, захист прав іноземних громадян, інститут гостинності, приватна гостинність, публічна гостинність, Стародавня Греція.

Вступ. Такі глобальні виклики сьогодення, як пандемія, війна, що стоять перед людством, зумовлюють необхідність нового осмислення і врегулювання багатьох звичних сфер суспільного життя. Однією з таких сфер є правовий статус іноземних громадян, механізм захисту їхніх прав, можливість і допустимість обмеження їхніх прав на території держави. Увага до цієї теми зумовлена тією обставиною, що в сучасному світі набуває поширення практика запровадження державами санкцій щодо окремих осіб або громадян окремих країн і в сучасному контексті такі питання вимагають досить аргументованого та виваженого обговорення. Ретроспективний аналіз загальної проблематики дозволяє на підставі досвіду минулого окреслити шляхи майбутнього правового розвитку, не припуститись історичних помилок. А отже, вивчення історії питання еволюції правового статусу іноземців, дослідження витоків ворожого ставлення до іноземних громадян в окремих державах та процесу формування механізму захисту прав іноземних громадян стають все більш актуальними.

Взаємини держави та іноземців, які постійно або тимчасово перебувають на її території, багато в чому обумовлені історією її політичного, економічного і правового розвитку. У різні історичні епохи механізм захисту та регламентація правового статусу іноземців мали свої особливості. У стародавні часи й до періоду раннього Середньовіччя ізоляція, замкненість держав, зумовлені релігійними і культурними, а потім і політичними причинами, зумовлювали обмеження контактів з іноземцями, значно обмежували їхні права. Унаслідок релігійної нетерпимості або з політичних міркувань, що змушували дивитися на іноземців як на людей, які потенційно можуть нести небезпеку, у деяких державах доступ їх на територію обмежувався, права не визнавалися. Але в часи античності вороже ставлення до іноземців змінилось, чому посприяла активізація морської торгівлі та торгового обороту і поступово були вироблені міжнародно-правові звичаї, що лягли в основу

механізму регламентації і захисту прав іноземних громадян на території держав. У грецьких полісах такими правовими інститутами стали інститут приватної і публічної гостинності: ксенія і проксенія та ісополітія, яка на договірному рівні встановлювала рівність прав; саме вони забезпечували міжполісну комунікацію, дослідження яких вагоме для висвітлення генези механізму захисту прав іноземців, міжнародного права та міжнародних відносин у часи античності.

У вітчизняній літературі дослідження статусу іноземців у Стародавній Греції та інституту гостинності широко не проводилось. Слід назвати дослідження інституту проксенії в дисертаційній роботі і наукових публікаціях І.П. Нікітіної, що були опубліковані протягом 70-х років минулого століття [1, 2]. Окремі аспекти, пов'язані з правовим статусом іноземців у полісах Стародавньої Греції аналізуються в роботах з історії міжнародного права, зокрема історії дипломатичного і консульського права [3-5], загальної історії Стародавньої Греції [6-8]. У напрямі більш вузькоспеціалізованих досліджень слід вказати роботи В.В. Денисенко [9, 10], О.М. Сіваш [11], Є.В. Нікітюка [12], С.І. Мітіної [13], у яких досліджуються окремі аспекти зародження та розвитку інститутів ксенії та проксенії, їх ролі в міжполісній комунікації. Значений стан наукових розробок показує недостатність дослідження цієї проблематики для формування повноцінного уявлення про правовий статус іноземців у Стародавній Греції, порядок захисту їхніх прав в окремих полісах, саме тому зростає актуальність проведення подальших наукових досліджень окресленої проблеми. З огляду на це, *метою статті є дослідження механізму захисту прав іноземних громадян у Стародавній Греції, висвітлення витоків і причин ворожого ставлення до іноземців й аналіз генези правового інституту приватної і публічної гостинності ксенії, проксенії та ісополітії як рівності прав.*

Для досягнення зазначеної мети використано загальнофілософські методи: діалектичний, метафізич-

ний, логічний і спеціальні методи, характерні для історико-правових досліджень: хронологічний і порівняльно-історичний. За допомогою діалектичного методу механізм захисту прав іноземців розкрито в органічному зв'язку з розвитком економічних, соціальних, культурних та інших процесів, що відбувалися в полісах Стародавньої Греції. Метафізичний метод був використаний для здійснення змістовної характеристики складових механізму захисту прав іноземців, а саме: ксенії, проксенії та ісополітії. За допомогою логічного методу та його дослідницьких прийомів, таких як аналіз, синтез, індукція й дедукція, було здійснено формулювання основних понять, досліджено зміст правових інститутів приватної та публічної гостинності. За допомогою спеціальних методів історико-правових досліджень – хронологічного та порівняльно-історичного формування механізму захисту прав іноземців проводилось у визначеній хронологічній послідовності й проведено діахронне порівняння складових цього механізму шляхом зіставлення їх на різних етапах еволюції.

Об'єктом дослідження виступають суспільні відносини, які виникали у зв'язку з перебуванням іноземців на території полісів Стародавньої Греції.

Виклад основного матеріалу. Стосунки між народами в стародавні часи були вкрай обмежені, і загалом для стародавнього світу цілком характерним і поширеним явищем була ксенофобія та націоналізм. Як писав В. Пероговський, у давнину і в період раннього Середньовіччя – політична, культурна і релігійна замкненість держав ставали причиною обмеження і закриття доступу іноземцям у межі держави. [14, с. 3] У теократичних народів Стародавнього світу – єгиптян, індусів, іудеїв права іноземців не визнавались. Наприклад, у давньоіндійських Законах Ману (XII, 43) іноземець на суспільній драбині стоїть нижче слонів, коней і шудр; він тільки вище диких тварин [15, с. 256]. Ненависть давніх народів до всього іноземного і намагання захистити себе від будь-якого контакту з цим елементом, зокрема, пояснювалась тим, що давні релігії та культу розглядали чужинців людьми "нечистими", носіями ворожої віри і магії, а тому контакти з такими людьми з релігійної точки зору були небезпечними і забороненими. Іноземці-іновірці не могли бути допущені і до користування правом іншого народу через тогочасний синкретизм правових норм, нерозривність права і релігії, яка забороняла контакти з чужинцями.

В античних державах також спостерігалось подібне недоброчинне ставлення до чужинців. Розглянемо детальніше причини такого ворожого ставлення до іноземців. Державні утворення в Стародавній Греції, як відомо, з'явилися у формі полісів – міст-держав, кожне з яких було політично й економічно самостійним та незалежним. Оскільки в соціальному аспекті поліс становив об'єднання лише громадян, то іноземці тривалий час не мали ніяких прав. Первинно, іноземець в очах античного суспільства розглядався як потенційний ворог, тому і ставлення до них було вкрай недружнім. Приналежність до громади, а з нею і статус громадянина, визнавалась за тим, хто брав участь у культі міста, і саме завдяки цьому отримував цивільні та політичні права. Якщо особа відрікалась від традиційного культу, то разом з цим позбавлялась і прав. Відомо, що у Спарті той, хто не брав участі у громадських трапезах (сиситях), навіть не за власної вини, втрачав права громадянина. В Афінах особа, яка не брала участі у святкуваннях, присвячених богам, позбавлялась громадян-

ських прав (винятки встановлювались для воїнів, які брали участь у військових походах).

Громадянином визнавалась особа, яка сповідувала релігію міста. Чужоземець навпаки, був людиною, яка не мала доступу до культу; боги міста не надавали йому заступництва, і він навіть не мав права закликати їх, оскільки боги бажали приймати молитви та підношення лише від громадян; вони відкидали чужинців; чужинцю заборонялося входити до храму, а його присутність у час жертвоприношень вважалось святотатством. Як зазначав Ф. Куланж, присутність чужинців оскверняло місто: навіть священний предмет, який на мить потрапляв до рук чужоземця, вважався опоганим, і тільки ритуальні обряди могли відновити його священні властивості; якщо ворог захоплював місто, а потім громадянам вдавалось повернути його, то насамперед слід було очистити всі храми, загасити і знову запалити всі свічки [16, с. 195].

Як видно, саме релігія проводила між громадянином і чужинцем суттєву відмінність, встановлювала заборони на контакти та всіляко обмежувала спілкування. І допоки релігія зберігала сильну владу над людьми, чужинці визнавались цілковито безправними. Проте в історії збереглися приклади, коли сама релігія греків освячувала контакти з іноземцями, які поступово неминуче збільшувались, ідеться про амфіктіонії – політичні і релігійні союзи племен і міст, що створювались для охорони спільних святилищ, храмів, організації релігійних свят і вирішення міжплемінних питань [33, с. 47]. Вони були відомі ще з IX–VIII ст. до н. е., і такі релігійні союзи виникали навколо святилища шанованого божества. Відомо, що амфіктіонії були створені при храмі богині Деметри на перешийку Істми, при храмі Аполлона в Дельфах, при храмі в Ольвії. Кожне плем'я посылало до амфіктіонії своїх представників, які брали участь у зборах і мали однакові права незалежно від того, яке плем'я вони представляли.

З утворенням військових союзів (симмахії), появи конфедеративних об'єднань грецьких полісів, злиття двох і більше держав в одну (симполітія), поступово формуються норми, що регламентують правовий статус іноземних громадян, навіть право набути громадянство полісу. У виняткових випадках чужинець міг отримати таке громадянство, проте таке надання чужинцю громадянства було виключною та складною процедурою. Ніхто, звичайно, не боявся, що його голос вплине на голосування на Народних зборах, справжні мотиви громадян полісу полягали в необхідності збереження чистоти жертвоприношень, адже прийняти чужоземця до громадян означало допустити його до участі в релігійних кultaх та жертвоприношеннях, а оскільки національні боги не приймали чужинців, то і жертви, осквернені присутністю новоприйнятого громадянина, могли бути марними. Саме тому надання права громадянства чужинцю було небажаним і визнавалось справжнім порушенням основних принципів традиційного національного культу.

На чужинця, який стояв за межами релігії міста, не поширювалась і дія закону. Якщо іноземець заходив у священне коло, окреслене жертвою для зборів, то підлягав смертній карі [16, с. 197]. За вчинення злочину покарання для іноземця було аналогічним як для раба і покарання призначалось без суду, адже місто не мало б надавати йому правосуддя. Проте поступово, зі збільшенням міжполісних контактів, виникла потреба в наданні правосуддя чужинцям, для цього в грецьких полісах виокремлюється юрисдикція з розгляду справ іноземців і засновується спеціальний суд. В Афінах су-

ддею, який розглядав справи за участю чужинців, був архонт полемарх, це й не дивно, адже саме полемарх був посадовцем, який відав військовими справами в мирний час, під час війни ставав воєначальником та відповідав за всі зносини з ворогом.

Іноземець був повністю безправним і одночасно беззахисним на чужій території. Цілковита відсутність політичних прав логічно пояснювалась належністю цієї категорії прав виключно громадянам полісу, проте і в інших правах іноземець був значно обмежений. Наприклад, договори іноземців з громадянами не мали юридичної сили, визнавались недійсними; іноземець не міг виступати свідком у суді, бути відповідачем чи позивачем; в Афінах чужинець не міг набувати нерухомості в місті, укладення шлюбів з громадянами заборонялось, але, якщо це і траплялось, то такий шлюб вважався незаконним, а діти, народжені в такому шлюбі, вважались незаконнонародженими; чужинець позбавлявся спадкових прав, він не міг заповідати та передавати своє майно у спадок. Громадяни полісу могли приймати чужинця, піклуватися про нього, навіть поважати його, якщо він був багатий і поважний, але вони не могли допускати його до участі в релігійних культах і обрядах, на нього не поширювався правовий захист, освячений релігією, і жодна вигода політична чи економічна не могли скасувати давні закони, встановлені релігією.

Особлива ворожість до іноземців та суворі закони довгий час зберігались у Спарті, де власним громадянам заборонялось залишати батьківщину і відвідувати інші грецькі поліси, виключення стосувались спартанських воєначальників, послів і піроксенів, які не раді були іноземцям в полісі. Більше того, у Спарті іноземці могли бути вислані в будь-який час з держави. Спартанці прагнули не допустити до себе чужинця, який міг стати носієм нечестивих і негідних спартанців уявлень. Таке вигнання в Спарті мало назву "ксенеласії". Останні були адміністративним заходом, який застосовували представники виконавчої влади (царі чи ефори) проти певних осіб з конкретного приводу. Ксенеласії скоріше були спартанським варіантом дипломатичного інституту "persona non grata", що застосовувався у чітко визначених випадках, та яскравим прикладом ворожого ставлення до іноземців у грецьких полісах [17].

Ранній достовірний випадок ксенеласії в Спарті пов'язаний з подіями приблизно 520 р., коли за рішенням ефорів відбулось вигнання іноземця [17, с. 11]. У літературі можна помітити таку думку, що ксенеласії були спрямовані проти іноземців взагалі, що своєю метою вони мали зведення до мінімуму будь-яких можливих контактів спартанців з чужинцями [18]. Однак у Спарті ксенеласії, як вигнання іноземців, представники спартанської виконавчої влади (царі чи ефори) застосовували проти конкретної особи з конкретного приводу. Наприклад, вигнанню піддавались зазвичай не всі іноземці загалом, а конкретна особа, або люди певної категорії: особи, запідозрені в шпигунських діях; представники деяких професій, які в Спарті визнавались "некорисними" (напр., ремісники, які виробляли прикраси, оздоблення, пахощі чи займались іншими видами ремесел, які в Спарті вважались зайвими і непотрібними і проти яких були спрямовані спартанські закони проти розкоші); іноземці, які перебували в Спарті без певної мети; різного роду шарлатани тощо [17, с. 18]. Їхня присутність у державі з якоїсь причини визнавалась владою або взагалі небажаною, або небезпечною за пев-

них обставин, і тому вони підлягали вигнанню, яке мало поодинокий характер. Немає однозначних даних про те, що ксенеласії проводилися систематично і що вони мали масовий характер. Така правова дискримінація іноземців вступала в дисонанс з потребами економічного і культурного розвитку, не сприяла налагодженню економічних зв'язків, особливо торговельних, а велика чисельність полісів на порівняно невеликій території робила активні торгівельні зв'язки неминучими. На думку науковців, саме в Стародавній Греції була вперше створена особлива система юрисдикції для іноземців [23, с. 1-2], а вагомим чинником, що спонукав до формування механізму захисту прав іноземців, став міжнародний торговий оборот. В основі механізму захисту прав іноземців лежали сформовані міжнародно-правові звичаї, поряд з цим грецькі поліси для врегулювання зовнішньополітичних та економічних відносин укладали різного роду договори (мирні договори, договори про союзи, про арбітраж тощо), які, у тому числі, містили норми, якими визначався правовий статус іноземців, встановлювались процедури захисту їхніх прав.

З розвитком політичної могутності окремих грецьких полісів, їхнього панування на морі, у торгівлі та промисловості кількість переселенців з інших країн у них швидко зростала. Зокрема, в Афінах поступово виокремлюються категорії іноземців-чужинців, які постійно мешкають у полісі (метеки) та іноземці, які не були постійними жителями. Іноземці-резиденти (метеки), якими були переважно греки вихідці з інших грецьких полісів, володіли рядом прав, за виключенням політичних. Держава заохочувала цей приплив іноземців, часто надаючи їм різні пільги, проте повних громадянських прав чужоземці загалом в Аттиці не мали. Метеки перебували під юрисдикцією спеціальних магістратів, які займалися розглядом приватноправових позовів за їхньою участю. Інтереси метеків особисто представляв спеціальний опікун-простат, якого кожен метек мав неодмінно обрати собі з поміж громадян як покровителя і посередника між ним і державою. Недотримання цього обов'язку призводило до притягнення до суду через відсутність простата.

Інший механізм захисту прав сформувався щодо іноземців-нерезидентів. Саме мореплавання і торгівля сприяли активізації міжполісної комунікації в Стародавній Греції і формуванню правил гостинності, покровительства, гарантій безпеки для послів і дипломатів та появи відносин спочатку приватного, а потім і публічного посередництва. Гостинність як одна з основоположних характеристик людського існування в різні епохи та на різних етапах культурно-історичного розвитку людства набувала особливих етнокультурних рис, різноманітних історичних форм і проявів та правової регламентації. Уже в архаїчних людських спільнотах з'являються звичаї, обряди, ритуали гостинності, правила прийому гостей, відвідування друзів та родичів. При цьому спостерігається подібність цих звичаїв та ритуалів серед народів світу.

В античних державах за допомогою звичаїв формується правовий інститут гостинності, що забезпечував заступництво мандрівникам, чужоземцям і виступав формою захисту особи гостя, його майна та надавав можливість представлення інтересів через посередництво. Ведення торгівлі, укладення договорів, надання захисту прав іноземців та їхнього майна призвело до появи спеціального посередника, із середовища громадян полісу, який виступав представником інтересів іноземця та одночасно ставав його поручителем. Окрім

того, давньогрецькі міста-держави укладали між собою численні договори, у яких містились матеріальні норми, що застосовувались для вирішення суперечок між громадянами цих міст-держав.

Особливими видами гостинності у формі посередництва стали "ксенія" та "проксенія". За означенням В.В. Денисенко, ксенія – це інститут приватної гостинності, що засновувався винятково на особистих відносинах і не регулювався юридичними нормами [9, с. 22]. Перед полісною владою та в суді інтереси іноземця представляв громадянин цього полісу, який виступав як посередник і поручитель – ксенос. Проте таке заступництво мало приватний, особистий характер, хоча і освячувалося релігією. Будучи формою дружніх відносин, для яких характерна рівність, традиційно ксенія існувала між людьми одного соціального статусу. Основним обов'язком ксеноса була гостинність, проте траплялося, що ксенос сприяв добробуту свого друга і в ширшому значенні, надаючи політичну чи військову допомогу. Посада ксеноса передавалася у спадок.

З активізацією міжполісних відносин і розвитком торгівлі таке приватне представництво, як ксенія, стає недостатнім для представлення і врегулювання інтересів значної маси іноземців, які перебували в полісі. Виникає потреба правового врегулювання відносин гостинності, визначення статусу іноземців та створення механізму захисту їхніх прав на державному рівні. Тому поступово, зі звичаю приватної гостинності, формується публічна форма гостинності – "проксенія", що була наслідком укладення договорів про гостинність на офіційному рівні та стала інституціоналізованою та політизованою версією ксенії. Її можна вважати найдавнішою формою налагодження мирних міжнародних зв'язків і раннім міжнародно-правовим звичаєм, що регулював міжполісні відносини в Стародавній Греції. Дослідники одноставні в тому, що проксенія була природним розвитком ксенії як стародавнього звичаю гостинності, ритуальної дружби [24].

Поява інституту публічної гостинності проксенії припадає на VII-VI ст. до н. е., а значного поширення вона набула в V-II ст. до н. е., досягнувши розквіту в класичний період, проксенія була найважливішим каналом зв'язку та потужним політичним інструментом у відносинах між відокремленими грецькими містами. Встановлення проксенії, як відносин держави з конкретною особою – проксеном, закріплювалося в постановках Народних зборів, при цьому не було посилення на релігійні звичаї, як це відбувалось із ксенією. В Афінах, первинно, ініціювати питання на Народних зборах щодо надання проксенії комусь із чужинців мав право тільки громадянин поліса, а в Спарті проксенів призначав цар. Уже до кінця V ст. до н. е. становище проксенів змінилось. Вони вже не обиралися, а призначалися рішенням Народних зборів держави перебування проксена. Однак у період еллінізму в III ст. до н. е. встановлений порядок, очевидно, зазнає змін і звичайною практикою стає дарування проксенії тим, хто надав якісь послуги громадянам полісу. Вносити пропозицію до Народних зборів про призначення проксеном мав той, хто отримав ці послуги. Про широке застосування інституту проксенів вказує той факт, що вони існували приблизно в 80 грецьких містах чи їхніх об'єднаннях [26, с. 4]. Поліси намагалися мати кілька проксенів у різних містах. У Делоса, наприклад, було 8 проксенів – 3 в Афінах,

один у Іосі, один у Мілеті тощо. [27, с. 169]. У свою чергу, Афіни також мали проксенів на Делосі.

Проксенію слід віднести до міжнародно-правових звичаїв, які регламентували правила міжполісних відносин у Стародавній Греції. За визначенням В.В. Денисенко, проксенія – це своєрідна угода про гостинність між державою і приватною особою – громадянином іншої держави, за якою ця особа брала на себе захист інтересів іноземної держави [9, с. 22]. Проксен за своєю суттю ставав ксеносом цілого полісу. Такі представники, діючи на офіційному рівні, надавали послуги, подібні до тих, які ксенос міг надати окремо взятій людині, проте позиція проксена була офіційною лише для поліса, що наділив його повноваженнями, у своєму ж рідному полісі він залишався приватною особою. Однак, на відміну від ксенії, яка була формою приватних та особистих відносин між індивідуумами, проксенія за своєю суттю була публічною, офіційною формою взаємин поліса та окремої людини. Проте часто проксенія могла виступати як приватноправовий інститут з надання послуг окремим громадянам іноземної держави.

Сутність проксенії полягала в тому, що житель якогось міста (проксен) надавав послуги і приймав як приватних громадян, так і послів з іншого міста, беручи на себе захист інтересів даного міста і моральне зобов'язання бути посередником між ним і владою свого рідного поліса. У свою чергу, у тому полісі, з яким він був пов'язаний, він користувався певними перевагами порівняно з іншими іноземцями щодо торгівлі, податків, суду та наділявся почесними привілеями. Проксен виконував роль адміністратора у відносинах місцевих громадян з іноземцями та політико-посередницьку роль у міждержавних відносинах. До основних обов'язків проксена належало: надання допомоги послам і приватним особам; турбота про безпеку іноземних громадян та їх капіталовкладень; забезпечення представництва іноземців у суді; присутність як свідка під час укладення цивільних правочинів (напр., заповіту); здійснення сприяння в торгівлі, нотаріальних та спадкових справах (якщо померлий не залишив заповіту); виконання дипломатичних місій тощо [28, с. 87]. А з часом він навіть міг виступати як суддя в суперечках між співвітчизниками у торговельних та інших комерційних справах. Виконання таких широких функцій проксенів вимагало не тільки належної кваліфікації, а й високого особистого авторитету особи, наприклад, політик і полководець Алквіад, як і політик Кімон, представляли Спарту в Афінах.

Проксеном могла стати особа з числа повноправних громадян. Проксенія найчастіше була спадковою, хоча проксен міг сам від неї відмовитись. Для здійснення проксенії вимагалась згода Народних зборів або ради полісу, якому проксен надавав послуги, після чого така особа ставала заступником інтересів громадян даного полісу в дипломатичній, фінансовій, судовій, релігійній та інших сферах. У відповідь держава надавала проксену різноманітні права та привілеї. Разом з почесним титулом і званням проксена він міг набувати таких особливих прав:

1) право набуття нерухомості в чужому полісі – "енкетесіс". Так називалось право набувати у власність будинок і земельну ділянку на території полісу, яким володіли тільки повноправні громадяни, а проксени отримували його як привілей. Також проксен отримав право вивішувати на стіні будинку, у якому він мешкав, щит з гербом міста-держави, яку він представляв;

2) звільнення від податків і повинностей. Таке право називалось "ателія" – позбавлення від сплати мит та податків, що накладаються на іноземців, звільнення від сплати податків на ввізні або вивізні товари та особисте майно;

3) право брати участь і виступати на Народних зборах, звертатись до посадовців полісу, проксеном якого він був. На Народних зборах, за загальним правилом, могли виступати тільки повноправні громадяни полісу, чужинці ж були позбавлені такого права, а тому надання такого права проксену, який був чужинцем, також було привілеєм;

4) право на вирішення судових справ позачергово – справи, які проксен ініціював у суді, розглядалися у першу чергу. Наприклад в Афінах судові справи проксенів розглядалися перед спеціальним судом для іноземців, який очолював архонт – полемарх;

5) особиста і майнова безпека під час війни і миру – "асилія". В античні часи асилью називався захист чужинців і їхнього майна, надання недоторканості громадянам іноземної сторони на засадах взаємності, що встановлювалась через укладання договорів;

6) право на почесне місце в театрах і зборах поліса – "проєдрія", що надавала право займати почесні місця на нижніх лавах під час церемоній і видовищ, на Народних зборах, а також право бути запрошеним на урочисті трапези.

Слід зазначити, що ряд привілеїв проксенів, наприклад свобода від сплати мит, податків, право набувати нерухому власність не були безумовними привілеями проксенів: вони давалися, наприклад в Афінах, лише деяким проксенам у кожному конкретному випадку унаслідок особливих постанов, що закріплювались кожного разу при укладенні міжполісних договорів.

Подальший витоки розвитку міжполісних відносин сприяв появі та необхідності юридичного оформлення міждержавних союзів та регламентації статусу іноземних громадян. Наслідком цих процесів стала поява "ісopolітії", що формується в результаті суттєвого поглиблення міждержавних зв'язків та укладення міждержавних договорів, у ході яких визнається і забезпечується взаємне сприяння та визнання прав іноземних громадян [10, с. 29-30]. За такими угодами громадянам однієї держави надавали в іншій ті ж самі права, що й місцевим громадянам. Час появи цього інституту міжнародного права – імовірно IV ст. до н. е., хоча деякі вчені вважають можливим датування його навіть VI-V ст. до н. е. [30, с. 368].

Ісopolітію можна визначити як рівність громадянських прав, що встановлювалась через підписання взаємної угоди між державами. Поліси взаємно надавали один одному права громадянства, що, однак, не приводило до їхнього політичного об'єднання. Ісopolітія могла встановлюватися між двома і більше полісами, навіть між полісами і союзом полісів. В останньому випадку учасникам угоди надавалось громадянство союзу, а не окремих його полісів. Ці угоди пов'язували не тільки сусідні поліси, але також держави, географічно віддалені одна від одної, наприклад, ісopolітія Атолійського союзу поширювалась на таке віддалене місто, як Лисимахія [31, с. 233].

Ісopolітія надавала "потенційне" громадянство, тобто таке, яке могло бути отримане, якщо особа, якій вона гарантувалась, переїздила жити на територію відповідного поліса. Статус ісopolітії давав можливість індиві-

дам перенести своє місце проживання до іншої общини й отримати інше громадянство [32, с. 235]. Цей привілей надавав як політичні, так і соціально-економічні переваги: право відправлення релігійних культів; право володіння та користування земельною власністю (право обробітку землі, вирощування врожаю, право випасу худоби); право безмитного імпорту та експорту товарів (ателія); право вільної торгівлі; право укладати угоди відповідно до законів полісу; право на укладення шлюбу з повноправними громадянами полісу (іноземці і метеки були позбавлені цього права); право займати почесні місця під час видовищ (проєдрія); [32, с. 235, 237, 240]. Ісopolітію часто дарували в поєднанні з правом асильї (притулок, захист чужоземців та їхнього майна) та гарантією недоторканості під час піратських нападів. Ісopolітія могла бути двох видів: двостороння, тобто взаємна, або одностороння, тобто однобічна. Ісopolітія була і персональна, коли її діставали приватні особи, політичні діячі та інші. Поширеною формою все ж була двостороння. На території Афін чужинці наділялися тими самими правами, що і громадяни, однак це не стосувалося участі в політичному житті, права займати державні посади.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що в давнину політична, культурна і релігійна замкненість держав ставали причиною обмеження і закриття доступу до держави іноземців. Надання цивільних і політичних прав для громадян полісу пов'язувалась з участю в релігійних культурах, однак, іноземці не мали доступу до таких культів, не допускались до здійснення релігійних обрядів, а отже, не могли набувати прав. У часи античності в Греції правовий статус іноземців зазнав певних змін, чому сприяв полісний устрій і значна активізація міжнародної торгівлі, що вимагало надання захисту особам і майну іноземців на території інших полісів. Саме це сприяло формуванню механізму захисту прав іноземців і зумовило появу міжнародно-правового звичаю гостинності, що зародився спочатку у формі приватної гостинності – ксенії. Інтереси іноземця представляв громадянин полісу – ксенос, діючи як приватний посередник і поручитель, а тому таке представництво мало обмежений характер й існувало лише між особами одного соціального статусу, будучи формою дружніх відносин. З активізацією міжполісних відносин, передусім економічних, формується інститут проксенії та з'являється посада проксена – посередника із середовища громадян полісу, який виступав не приватним представником інтересів іноземців та поручителем, а на офіційному рівні здійснював таке представництво в полісі. До основних обов'язків проксена належали: захист прав і майна іноземців на території полісу, забезпечення представництва їхніх інтересів у суді, сприяння в укладенні правочинів, виконання дипломатичних місій. Проксенія була дуже поширена і сприймалася як невід'ємна частина життя, а численні приклади дарування проксенії та привілеїв проксенам у сукупності з обсягом послуг, які вони надавали, говорять про те, що вона не була лише почесним титулом, а мала реальне, практичне значення та стала правовою основою для формування в подальшому консульської служби. Ісopolітія як рівність прав встановлювалась через підписання угоди між грецькими державами та їхніми союзами і була взаємним наданням певного обсягу прав, що закріплювалось договірними сторонами, і чужинці наділялись тими самими правами, що і громадяни полісу. Завдяки існу-

ванню ксенії, проксенії та ісополіті створювалася широка мережа зв'язків між громадянами різних полісів, яка була одним із тих факторів, які забезпечували єдність грецького світу, незважаючи на його політичну роздробленість та географічну розпорошеність.

Список використаних джерел

1. Никитина И.П. Институт проксенії в межгосударственных отношениях Древней Греции : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Свердловск : Свердл. юрид. ин-т, 1977. 19 с.
2. Никитина И.П. Проксенія как правовой институт // Правовые идеи и государственные учреждения, Свердловск, 1980. С. 3–20.
3. Григорьева Т. Історія дипломатії від давнини до кінця XVII століття. Київ : ВД "Києво-Могилянська академія", 2015. 178 с.
4. Зінченко А.Л. Історія дипломатії: від давнини до нового часу. Київ : РВЦ "Проза", 2005. 559 с.
5. Буткевич О.В. Міжнародне право стародавнього світу. К., 2004. 864 с.
3. Балух В.О. Історія античної цивілізації. У 3 т. : підручник. Чернівці : Наші книги, 2007.
7. Історія Древней Греции / под ред. В.И. Кузищина. 2 изд. М., 1986. 382 с.
8. Бузольт Г. Очерк государственных и правовых греческих древностей. Харьков, 1890. 322 с.
9. Денисенко В.В. Ксенія і проксенія: співвідношення союзів приватної і публічної гостинності у міжполісних відносинах Стародавньої Греції // Порівняльно-аналітичне право. 2015. № 5. С. 21–24.
10. Денисенко В.В. Ісополітія: питання громадянства у міжполісних відносинах грецьких держав // Актуальні проблеми державно-правового розвитку України в контексті інтеграційних процесів : мат-ли III-ї Міжнарод. наук.-практ. конф., 28 березня 2018 р. / редкол.: С.К. Бостан, Р.М. Максакова, Т.Є. Леоненко. Запоріжжя : ЛІРА ЛТД, 2018. С. 29–30.
11. Сиваш О.М. Зародження консульського інституту (Стародавній час) // Юрид. наук. електрон. журн., 2002. № 7. С. 418–420.
12. Никитюк Е.В. Институт проксенії в межполісних отношениях в классической Греции // Античное общество – IV: Власть и общество в античности : мат-лы междунар. конф. антиковедов (С.-Пб., 5–7 марта 2001). URL: <http://centant.spbu.ru/centrum/publik/confcent/2001-03/nikituk.htm>.
13. Митина С.И. Институты проксенії и ісополітії в системе регулирования межгосударственных отношений эллинизма // История государства и права, 2007. № 11. С. 33–35.
14. Переговский В. О началах международного права относительно иностранцев у народов древнего мира / Сочинение Василия Переговского. Киев : В Университетской типографии, 1859. IV, [4]. 51 с.
15. Законы Ману // Памятники литературы народов Востока. Переводы. II. М. : изд-во восточной лит.-ры., 1960. 362 с.
16. Куланж Ф. Древний город. Религия, законы, институты Греции и Рима / пер. с англ. Л.А. Игоревского. М. : ЗАО изд-во Центрполиграф, 2010. 414 с.
17. Зайков А.В. Спартанские ксенеласии // Античная древность и средние века, 1999. Вып. 30. С. 6–25.
18. Бергер А. Социальные движения в древней Спарте. Москва : Правда, 1936. 110 с.
19. Лурье С.Я. История Греции. СПб., 1993. 232 с.
20. Колобова К.М., Глускина Л.М. Очерки истории древней Греции. М., 1958. С. 99.
21. Crawford M., Whitehead D. Archaic and Classical Greece. A Selection of Ancient Sources in Translation. Cambridge, 1983. P. 117.
22. Cartledge P. Agesilaos and the crisis of Sparta. London : Duckworth, 1987. P. 50, 243.
23. Kuhn A. Comparative Commentaries on Private International Law or Conflict of Laws. New York : The Macmillan Company, 1937.
24. Herman G. Ritualised Friendship and the Greek City. Cambridge, 1987. С. 130–142.
25. Darel T.E. Honor and Profit: Athenian Trade Policy and the Economy and Society of Greece 415–307 B.C.E. University of Michigan, 2013. P. 153.
26. Luke T.L. Consular Law and Practice. N. Y., 1961. 680 p.
27. Osborne M.J. Two Athenian decrees to delians / M. J. Osborne // Eranos. 1974. Vol. 72. P. 168–184.
28. Coleman Ph. The International Law and Customs of Ancient Greece and Rome. London, 1991.
29. Денисенко В.В. Ісополітія: питання громадянства у міжполісних відносинах грецьких держав // Актуальні проблеми державно-правового розвитку України в контексті інтеграційних процесів : мат-ли III-ї Міжнарод. наук.-практ. конф., 28 березня 2018 р. / Редкол.: С.К. Бостан, Р.М. Максакова, Т.Є. Леоненко. Запоріжжя : ЛІРА ЛТД, 2018. С. 29–30.
30. Stylianiou P.J. A Historical Commentary on Diodorus Siculus. Book 15. Oxford : Oxford University Press, 1998. 624 p.
31. Словарь античности. Москва : Прогресс, 1989. 704 с.
32. Guizzi F. Privat Economic Activities in Hellenistic Crete : The Evidence of Isopoliteia Treaties / Guizzi F. // From Minoan Farmers to

Roman Traders: Sidelights on the Economy of Ancient Crete. Stuttgart : F. Steiner, 1999. P. 235–245.

33. Гайдуков Л.Ф. Амфікцій // Українська дипломатична енциклопедія: У 2-х т./за ред. Л.В. Губерського. К. : Знання України, 2004. Т. 1. 760 с.

References

1. Nikitina, I.P. (1977) Institut proksenii v mezhgosudarstvennykh otnosheniakh Drevnei Hretsii [Institute of Proxenia in the Interstate Relations of Ancient Greece], [Avtoreferat dysertatsii kand. juryd. nauk (12.00.01)], Sverdlovskiy yuryd. yn-t. (in Russian)
2. Nikityna I.P. (1980) Prokseniya kak pravovoi ynstitut [Proxenia as a legal institution]. Pravovye ideyi y hosudarstvennye uchrezhdeniya [Legal Ideas and State Institutions], 3-20 (in Russian).
3. Hryhorieva, T. (2015) Istoriia diplomatii vid davnyiny do kintsia XVII stolittia [History of diplomacy from a long time ago to the end of the 17th century]. Kyiv: VD "Kyievo-Mohylianska akademiia" (in Ukrainian).
4. Zinchenko A.L. (2005) Istoriia dyplomatii: Vid davnyiny do novoho chasu [The history of diplomacy: From the old days to the new hour]. Kyiv: RVTs "Proza" (in Ukrainian).
5. Butkevych, O.V. (2004) Mizhnarodne pravo starodavnoho svitu [International law of the ancient world]. Kyiv (in Ukrainian).
6. Balukh, V.O. (2007) Istoriia antychnoi tsyvilizatsii: u 3-kh t.1 [History of ancient civilization]. Chernivtsi: TOV "Nashi knyhy" (in Ukrainian).
7. Kuzyschyn V.I. (1986) Istoria Drevnei Hretsyy [History of Ancient Greece] Moscov (in Russian).
8. Buzolt, H. (1890) Ocherk hosudarstvennykh i pravovykh hrecheskyykh drevnostei [Essay on state and legal Greek antiquities] Kharkov (in Russian).
9. Denysenko, V.V. (2015) Kseniia i prokseniia: spivvidnoshennia soiuzyv pryvatnoi i publichnoi hostynnosti u mizhpolisnykh vidnosynakh Starodavnoi Hretsii [Xenia and proxenia: the interrelation of private and public hospitality in interpolis relations of Ancient Greece]. Porivnialno-analitychne pravo [Comparative and analytical law], (5), 21-24 (in Ukrainian).
10. Denysenko, V.V. (2018) Isopolitiia: pytannia hromadianstva u mizhpolisnykh vidnosynakh hretskykh derzhav [Isopolity: the issue of citizenship in the inter-polis relations of Greek states]. U Aktualni problemy derzhavno-pravovoho rozvytku Ukrainy v konteksti intehratsiinykh protsesiv [Actual problems of state and legal development of Ukraine in the context of integration processes], (29-30) (in Ukrainian).
11. Sivash, O.M. (2020) Zarozhzhennia konsulskoho instytutu (Starodavnyi chas) [The origin of the consular institute (Ancient times)]. U Yurydychnyi naukovyi elektronnyi zhurnal [Legal scientific electronic journal], (7), 418-420 (in Ukrainian).
12. Nikityuk, E.V. (2001) Institut proksenii v mezhpolisnykh otnosheniakh v klassycheskoi Hretsyy [The Institute of Proxenia in Interstate Relations in Classical Greece]. Antychnoe obshchestvo IV: Vlast i obshchestvo v antychnosti [Antique Society – IV: Power and Society in Antiquity]. Sankt-Peterburh, <http://centant.spbu.ru/centrum/publik/confcent/2001-03/nikituk.htm> (in Russian).
13. Mitina, S.I. (2007) Instituty proksenii i isopolitii v sisteme rehulirovaniya mezhgosudarstvennykh otnosheniy ellinizma [Institutions of proxenia and isopoly in the system of regulation of interstate relations of Hellenism]. Istoriya hosudarstva i prava [History of State and Law], (11), 33-35 (in Russian).
14. Perohovskiy, V. (1859) O nachalakh mezhdnarodnogo prava otosytelno inostrantsev i narodov drevnego mira [On the principles of international law regarding foreigners among the peoples of the ancient world]. Kyev: V Universitetskoi tipografii (in Russian).
15. Zakony Manu [Laws of Manu] (1960). Moskwa, Yzd-vo vostochnoi literatury. (Pamiatnyki lyteratury narodov Vostoka. Perevody. II) [Publishing House of Eastern Literature. (Monuments of literature of the peoples of the East. Translations. II)] (in Russian).
16. Kulanzh, F. (2010) Drevniy horod. Relyhiya, zakony, instituty Hretsyy i Rima [Ancient city. Religion, laws, institutions of Greece and Rome]. M.: ZAO Izdatelstvo Tsentrpolihraf [M.: CJSC Publishing house Tsentrpoligraf] (in Russian).
17. Zaikov, A.V. (1999) Spartanskii ksenelasiai [Spartan Xenelasia]. Antychnaia drevnost y srednie veka [Ancient Antiquity and the Middle Ages]. Ekaterinburh, 30, (6-25) (in Russian).
18. Berher, A. (1936) Sotsialnye dvizheniya v drevnei Sparte [Social movements in ancient Sparta]. Moskva: Pravda (in Russian).
19. Lure S.Ia. (1993) Istoriya Hretsii [History of Greece]. SPb (in Russian).
20. Kolobova K.M., Hluskina L.M. (1958) Ocherki istorii drevnei Hretsii [Essays on the history of ancient Greece] M. (in Russian).
21. Crawford M., Whitehead D. (1983) Archaic and Classical Greece. A Selection of Ancient Sources in Translation. Cambridge, (in English).
22. Cartledge P. (1987) Agesilaos and the crisis of Sparta. London: Duckworth (in English).
23. Kuhn, A. (1937) Comparative Commentaries on Private International Law or Conflict of Laws. New York: The Macmillan Company (in English).

24. Herman, G. (1987) *Ritualised Friendship and the Greek City*. Cambridge (in English).
25. Darel T.E. (2013) *Honor and Profit: Athenian Trade Policy and the Economy and Society of Greece 415–307 B.C.E.* University of Michigan (in English).
26. Luke, T.L. (1961) *Consular Law and Practice*. N. Y. (in English).
27. Osborne, M.J. (1974) Two Athenian decrees to delians. *Eranos*, 72, (168-184) (in English).
28. Coleman Ph. (1991) *The International Law and Customs of Ancient Greece and Rome*. London (in English).
29. Denysenko, V.V. (2018) *Isopolitiia: pytannia hromadianstva u mizhpolisnykh vidnosynakh hretskykh derzhav* [Isopolity: the issue of citizenship in the inter-polis relations of Greek states]. *Aktualni problemy derzhavno-pravovoho rozvytku Ukrainy v konteksti intehtatsiinykh protsesiv* [Actual problems of state and legal development of Ukraine in the context of integration processes], (29-30) (in Ukrainian).
30. Stylianou, P.J. (1998) *A Historical Commentary on Diodorus Siculus, Book 15*. Oxford: Oxford University Press (in English).
31. *Slovar antichnosti* [Dictionary of antiquity] (1989). Moskva: Prohress (in Russian).
32. Guizzi, F. (1999) *Privat Economic Activities in Hellenistic Crete : The Evidence of Isopoliteia Treaties. From Minoan Farmers to Roman Traders: Sidelights on the Economy of Ancient Crete*. Stuttgart: F. Steiner (in English).
33. Haidukov, L.F. (2004) *Amfiktionii* [Amphictyonia]. *Ukrainska dyplomatychna entsyklopediia* [Ukrainian diplomatic encyclopedia]. K: Znannia Ukrainy (in Ukrainian).

Received: 11.10.22

Revised: 17.10.22

Accepted: 31.10.22

M. Levchuk, PhD (Law), Assoc. Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

THE MECHANISM OF PROTECTION OF THE RIGHTS OF FOREIGNERS IN ANCIENT GREECE

The purpose of the article is to study the mechanism of protection of the rights of the foreign citizens in Ancient Greece of the VII-II centuries BC, which was carried out on the basis of established international legal customs, that regulated the rules of Greek interpolis communication. To achieve this goal, general philosophical methods were used: dialectical, metaphysical, logical as well as such special methods characteristic of historical and legal research: chronological and comparative-historical. The main result of the research is an analysis of the institutions of private and public hospitality that existed in Ancient Greece – xenia and proxenia, as well as the equality of rights established at the contractual level – isopolitis, in the process of guaranteeing and protecting the rights of foreign citizens in the policies of Ancient Greece. The article shows the origins of the hostile attitude towards foreigners in ancient times and the reasons for such attitude during the formation of ancient policies, among which the religious factor is singled out as the fundamental one. However, the idea of closedness and hostile attitude towards foreigners hindered the interests of trade and the development of ties in other areas, the foreigner had no rights in Greek policies. The development of inter-polis trade, political, cultural, and religious ties required the creation of an institution that could provide protection to foreigners outside their own state. Such an institution initially became xenia as a type of private hospitality, and with the complication of contacts between polises and their unions – proxenia and isopolitia. It was established that "xenia" was an institution of private hospitality and provided that the interests of a foreigner were represented before the police authorities and in court by a citizen of this police who acted as an intermediary and guarantor – xenos. Proxenia was a form of public hospitality and was established between the state and a private person – a proxen, who provided services and received both private citizens and ambassadors from another city, taking upon himself the protection of the interests of this city and the moral obligation to mediate between it and the authorities of his native policy. In turn, in the polis with which he was connected, he enjoyed certain advantages compared to other foreigners in terms of trade, taxes, courts, and was granted honorable privileges. The article examines the election procedure, functions and privileges of xen and proxies, as well as characterizes isopolitics, which is formed as a result of the revival of interstate ties and the conclusion of interstate treaties, in the course of which mutual assistance and recognition of the rights of foreign citizens are recognized and ensured. It is summarized that the considered institutions became early international legal customs that regulated the rules of inter-polis relations in Ancient Greece and became the basis of the mechanism for the protection of the rights of foreigners, and subsequently created the prerequisites for building a legal basis for the formation of the consular service.

Keywords: proxenia, xenia, isopolitia, institution of hospitality, private hospitality, public hospitality, Ancient Greece.

АДМІНІСТРАТИВНИЙ УСТРІЙ ТА ОРГАНІЗАЦІЯ МІСЦЕВОГО УПРАВЛІННЯ БУКОВИНИ КІНЦЯ ХVІІІ – ПОЧАТКУ ХХ СТОЛІТТЯ

Проведено комплексний історико-правовий аналіз адміністративного устрою та системи місцевого управління Буковини кінця ХVІІІ – початку ХХ ст., коли край перебував у складі Австрійської (а пізніше Австро-Угорської) імперії. Дослідження проводилось шляхом аналізу, систематизації та узагальнення інформації з різноманітних історичних джерел, пам'яток права, історико-правових досліджень вітчизняних і зарубіжних вчених з використанням загальнонаукових та спеціально-юридичних методів наукового пізнання, зокрема аналізу та синтезу, абстрагування, узагальнення, системного, формально-юридичного, порівняльно-правового, історико-правового та інших методів. Встановлено, що розвиток системи місцевого управління в Буковині з кінця ХVІІІ до початку ХХ ст. залежав передусім від адміністративного статусу краю, який неодноразово змінювався впродовж всього часу існування австрійської держави. Зокрема, з 1775–1786 рр. Буковинський край існував у вигляді військової адміністрації, з 1787–1849 рр. як окремий округ у складі Королівства Галичини і Володимирії, а з 1849–1914 рр. як окремий коронний край – герцогство Буковина. Сама ж система органів місцевої влади та самоврядування в містах і селах Буковини була доволі простою та дієвою й мала характерні особливості в кожному із зазначених періодів. Буковина також отримала власну краєву конституцію, герб та представництво в австрійському парламенті. Таким чином, адміністративна розбудова Буковинського краю розтягнулася на століття і супроводжувалася періодичними адміністративно-територіальними перетвореннями та реорганізацією системи місцевого управління, що спричинило істотні зміни в житті всього населення краю.

Ключові слова: Буковина, адміністративний устрій, місцева влада, самоврядування, магістрат.

Вступ. Актуальність теми дослідження зумовлена потребою в удосконаленні існуючої системи органів місцевої влади та самоврядування в Україні, що неможливо без урахування історичного політико-правового досвіду, зокрема традицій владарювання великих монархій минулого, однією з яких вважається Австрійська імперія. Адміністративний устрій західноукраїнських земель кінця ХVІІІ – початку ХХ ст. завжди викликав підвищений інтерес у представників вітчизняної історико-правової науки. Що не дивно, адже окреслений період ознаменувався багатьма важливими історичними подіями, які наклали відбиток на устрій та суспільне життя західноукраїнських земель і збагатили історію українського народу новим політико-правовим досвідом.

Дослідженню органів місцевої влади в Буковині присвячені праці відомих українських істориків права П.П. Гай-Нижника [1], Р.Ф. Кайндля [2], М.М. Лозинського [3, 4], В.С. Кульчицького [5], М.М. Сайка [6] та інших вітчизняних науковців. Окремі питання місцевого самоврядування в містах і селах Буковини також були висвітлені в роботах зарубіжних науковців А.Дж.П. Тейлора [7] та Р.А. Канна [8, 9]. Однак, незважаючи на існуючі наукові розробки, більшість наукових праць розкривають зазначене питання фрагментарно, лишаючи поза увагою важливі аспекти управління в західноукраїнських містах і селах тих часів.

Предметом дослідження є адміністративний устрій та організація місцевого управління Буковини кінця ХVІІІ – початку ХХ ст. Відповідно метою дослідження є комплексний історико-правовий аналіз системи адміністративного устрою та місцевого управління Буковини у складі Австрійської (а пізніше Австро-Угорської) імперії на основі аналізу, систематизації та узагальнення інформації з різноманітних історичних джерел, пам'яток права, історико-правових досліджень вітчизняних і зарубіжних вчених з використанням загальнонаукових та спеціально-юридичних методів наукового пізнання, зокрема аналізу та синтезу, абстрагування, узагальнення, системного, формально-юридичного, порівняльно-правового, історико-правового та інших методів наукових досліджень.

Основні результати. За весь час перебування у складі Австрійської імперії (Австро-Угорщини) Буковина неодноразово змінювала свій адміністративний статус: військова адміністрація (1775–1786), окремий округ у складі Королівства Галичини і Володимирії (1787–1849), окремий коронний край – герцогство Буковина (1849–1914). Організація місцевого управління в Буковині була тісно пов'язана з адміністративним статусом краю у складі Австрійської імперії, а останній неодноразово змінювався, починаючи від першого поділу Речі Посполитої до революції 1848 року та після, коли Австрія перетворилася на капіталістичну країну, а з 1867 року – на дуалістичну Австро-Угорську монархію. Саме тому самоврядування в містах і селах Буковини слід розглядати від моменту приєднання її території і фактично до розпаду австрійської держави.

Військова адміністрація (1775–1786). Територія Буковини увійшла до складу Австрії згідно з Кючук-Кайнарджійським мирним договором 1774 р. між Росією і Туреччиною. Тоді ж Австрія окупувала північно-західну частину Молдавії, яка й отримала назву Буковина. Одразу після приєднання краю влада Австрії не мала чіткої уяви, який саме статус надати цій території, тому 8 лютого 1775 р. Буковина отримала особливий статус військової адміністрації, що проіснувала з 1775 року по 1786 рік, і стала своєрідним перехідним періодом, метою якого було адаптування новоприєданого краю до устрою Австрії та поширення на нього загальноімперського законодавства [1, с. 172]. На чолі краю стояв голова військової адміністрації, який підпорядковувався безпосередньо Придворній військовій раді Австрії при імператорі, а також вищому військовому командуванню у Львові. У його руках зосереджувалася вся адміністративна і судова влада. Першим військовим очільником краю став барон Габріель фон Сплени, під командуванням якого австрійські війська окупували територію Буковини. Г. Сплени подав декілька доповідних записок до Придворної військової ради у Відні, у яких надав всебічну характеристику новоприєднаної території та зробив пропозиції щодо поліпшення її управління. Найбільш

ґрунтовна з них мала назву "Опис Буковинського дистрикту", написана між 15 серпня і 15 вересня 1775 р. По суті цей документ є одним з основних джерел інформації про тогочасне устрій Буковинського краю. На час завершення перебування Г. Сплєні на Буковині штат військової адміністрації складався всього із семи осіб: генерал з двома ад'ютантами, офіцер-казначей, волоський секретар, волоський і польський писарі. Окрім цього, діяла судова інстанція на чолі з аудитором-капітаном, який мав розглядати цивільні та кримінальні справи і вважався вищою судовою інстанцією на Буковині.

12 жовтня 1777 р. був проведений один із важливих заходів на шляху інкорпорації Буковини до Австрійської імперії – складення присяги на вірність Габсбургам населенням краю. Присягу складали всі стани: дворяни (особисто), монастирі (через двох уповноважених), священники кожної волості (через протоієрея та двох представників), кожна сільська громада (через своїх старост і двох уповноважених мешканців села). Складання присяги означало фактичне набуття населенням Буковини австрійського підданства [6, с. 20].

Подальша реорганізація краю і створення нових органів місцевої влади розтягнулося на декілька років. Новоприєднана територія отримала назву Буковинський дистрикт і входила одразу до кількох адміністративних одиниць Австрійської імперії – Руського і Молдовського кимполунгів, а також до Чернівецького та Сучавського цинутів. Кимполунгами на той час називали адміністративні одиниці зі значною територією переважно з гірським ландшафтом, невеликою кількістю населення, слабо розвинутою інфраструктурою та невеликим адміністративним апаратом. Цинуті (волості), у свою чергу, представляли собою великі адміністративно-територіальні одиниці, що поділялись на менші територіальні одиниці – околи. Один цинут складався із 12-ти околів, кожен з яких об'єднував по 10 територіальних громад. Станом на 1 серпня 1794 р. Буковина складалася з чотирьох цинутів – Чернівецького, Вижницького, Серетського, Сучавського та окремого Русько-Кимполунзького (Довгопільського) околу. Кожний цинут очолював староста (ісправник, двірник, ворнік, паркалаб), якого призначав молдовський володар. До відання старости належали податкові питання і судочинство. У його підпорядкуванні також перебували три писарі (логофети), один з яких займався податковими зборами з околів, а інші працювали з кореспонденцією та вирішували судові справи. Залежно від розміру підлеглої території в підпорядкуванні у старости було до 80 судових службовців: піші судові чиновники (бирани) під командуванням капітана, кінні судові чиновники (умбалатори) на чолі з лейтенантом, крайова міліція (арнауті) під проводом капрала та інші службовці. Окрім того, у кожний окіл призначався начальник (намісник), який допомагав старості цинуту та здійснював судочинство в дрібних справах. У кожному околі, окрім того, було по два злоташі – службовці, які збирали податки.

В адміністративних центрах п'яти околів – у Чернівцях, Сучаві, Сереті, Молдавському Кимполунгу та Руському Кимполунгу створювалися директорати. Директори, які їх очолювали, керували своїми адміністративними околами й ухвалювали рішення по незначних судових справах. Директорами зазвичай призначали представників місцевої шляхти. Окремо двох офіцерів було призначено для нагляду за лісами в долині Черемоша. Найнижчим рівнем місцевого управління в Буковині було сільське самоврядування, на чолі якого стояв

сільський староста (двірник), а йому допомагали три підстарости (ватамани).

Майже всіх місцевих посадовців на той час призначала військова адміністрація краю терміном на два-три роки. Цікавим є те, що на посаду призначався той, хто запропонував за неї найбільшу ціну, а тому зусилля такого посадовця докладались лише для того, щоб повернути собі гроші, які були витрачені для отримання посади і збагатитись за час перебування на службі.

У 1778 р. генерал Г. Сплєні був переведений на іншу посаду, а на його місце було призначено генерала Карла Енценберга, який продовжив подальшу реорганізацію краю. Наступним кроком австрійської влади було створення Крайової канцелярії, яка підпорядковувалася голові військового правління та складалася з голови, волоського секретаря, протоколіста, канцеляриста і перекладачів. Фінансовими питаннями відали касир і рахівник, а юридичними справами займався штабс-аудитор, якому підпорядковувалися декілька чиновників канцелярії та два дистрикт-аудитори [8, с. 185]. Незабаром територію Буковини було поділено на два дистрикти – Чернівецький і Сучавський. Молдовський Кимполунг ввійшов до складу Сучавського дистрикту, а Руський Кимполунг до складу Чернівецького, хоча обидва вони продовжували зберігати свої особливості в управлінні. Чернівецький і Сучавський дистрикти мали по 7 околів, які об'єднували 110 та 133 населені пункти.

Варто зазначити, що К. Енценберг приділяв значну увагу розвитку міста Чернівці як адміністративному центру краю, зокрема було реорганізовано систему управління містом. Із 1782 р. Чернівцями керував громадський суд на чолі з суддею і членами громадського суду (засідателями). Через чотири роки Придворна військова рада у Відні затвердила складений К. Енценбергом перший міський статут Чернівців, відповідно до якого міщани (громади міста) мали обрати міський суд у складі міського судді та 4-х радників терміном на три роки [3, с. 19]. Міський суд мав у своєму штаті діловода, канцеляриста, поліца, п'ять слуг і двох охоронців. 7 травня 1786 р. відбулися перші вибори міського суду, на яких було обрано міського суддю та 4-х радників. Кожен із радників відповідав за конкретну сферу життя міста і був зобов'язаний брати участь у щотижневих засіданнях цього органу. Тоді ж було запроваджене протокольне діловодство, бухгалтерський облік прибутків і витрат, а також визначалось грошове утримання для міських посадовців [2, с. 243; 5, с. 172].

Окремий округ у складі Королівства Галичини і Володимирії (1787–1849). Подальший адміністративний статус Буковини все ще залишався під питанням. На засіданні Придворної військової ради 4 квітня 1780 р. розглядалось декілька варіантів майбутнього краю. Зокрема пропонувалося приєднати Буковину до Галичини або ж перетворити її на окремий коронний край. До першого варіанта схилилась більшість австрійських чиновників. Також розглядалось кілька варіантів можливого приєднання: приєднати край повністю; приєднати тільки північно-західну частину краю, а решту залишити окремою територією під управлінням військових; приєднати північно-західну частину Буковини до Галичини, а решту приєднати до Семигороддя. Слід зазначити, що ідею перетворення Буковини на окремий автономний край найбільш активно відстоювали румунські бояри і православне духовенство. Однак жодного конкретного рішення з цього приводу так і не було ухвалено. Тільки в 1786 р. Йосиф II підписав патент про приєднання Буковини до Галичини в статусі окремого її округу.

1 листопада 1786 р. (але фактично 1 лютого 1786 р.) Йосиф II скасував Військову адміністрацію і приєднав Буковину до Королівства Галичини та Володимирії, яка офіційно стала його 19-м округом. Згодом правове становище Буковини було підтверджене ще й цісарським патентом від 29 вересня 1790 р. [4, с. 13]. На той час Буковина складалася з адміністративного центру – міста Чернівці, чотирьох повітів – Вижицького, Серетського, Сучавського і Черновицького та окремого Кимполунгського околу. Такий адміністративний устрій на Буковині проіснував до 1849 р.

Окремий коронний край – Герцогство Буковина (1849–1914). У березні 1849 р. для Буковини настав перехідний період, коли під впливом революції в Європі її було відділено від Галичини та проголошено окремим коронним краєм – герцогством. Тоді Герцогство Буковина складалася з 9-ти повітів на чолі з президентом, якого призначав імператор і якому підпорядковувалося крайове правління та крайовий сейм під керівництвом маршалка. Першим тимчасовим президентом Буковини 23 березня 1849 р. був призначений Едуард фон Бах, а з червня того ж року і аж до березня 1953 р. цю посаду займав Антон Хенігер фон Себерг [3, с. 19].

29 вересня 1850 р. Імперським патентом була затверджена тимчасова конституція краю, у якій підтверджувалося, що Буковина є окремою коронною землею Австрійської імперії, що її відносини з монархією регулюються державною конституцією через представництво в Райхсраті, що всі народи Буковини рівноправні, що край отримує свій власний герб. Конституція також передбачала самостійність Буковини у вирішенні питань, які не належали до відання центральних органів влади, зокрема: встановлення місцевих податків і зборів, формування та функціонування органів місцевого самоврядування, церковних і шкільних справ тощо. Головним представницьким органом Буковинського краю конституція визначала парламент із 25-ти чоловік, до якого входили: митрополит, 7 найбільших платників податків (яких переобирали кожні три роки), а решта 17 (5 від міських, а 12 від сільських громад) були обраними на шість років шляхом прямих виборів від кількості чоловіків, що досягли 30-річного віку, які платять прямий державний податок і 5 років на постійній основі проживають на Буковині та не мають у минулому кримінальних покарань [4 с. 14]. Однак після придушення революції в Угорщині та перемоги Австрії у військових діях в Італії, імператор переглянув своє бачення устрою держави і вже 31 грудня 1851 р. скасував крайову та загальнодержавну конституції. Останні були поновлені лише після поразки Австрії від Сардинського королівства під час пошуку суспільної підтримки в політично нестабільній імперії. Патентом від 26 лютого 1861 р. Франц Йосиф I поновив (з деякими обмеженнями) право регіонів на формування власних представницьких і виконавчих органів влади. Останні були збережені і при трансформації Австрії в 1867 р. у дуалістичну Австро-Угорщину.

Адміністративний статус Буковини знову змінився після ряду чергових адміністративно-територіальних перетворень. Зокрема, 8 жовтня 1850 р., за рахунок реорганізації окремого околу та розділення одного з повітів, кількість повітів збільшилась до шести, а до складу кожного з них входило кілька судових округ. Таким чином, Буковина складалася з таких повітів і судових округів: Бецірк Черновиці з судовими округами Чернівці (де було дві секції – міська і приміська), Садагура та Сторожинець; Бецірк Кіцмань (відокремлені від Бецірк Черновиці північні околи) із судовими округами

Кіцмань та Заставна; Бецірк Вижиця із судовими округами Вижиця, Вашківці та Путила; Бецірк Радівці з судовими округами Радівці, Селятин та Серет; Бецірк Кимполунг (більша частина окремого Довгопільського ореолу) із судовими округами Кимполунг, Дорнаватра та Гурагумора; Бецірк Сучава з судовими округами Сучава та Солка; статус головного міста коронної землі зберігався за містом Чернівці, яке управлялось магістратом аналогічно Галицькому Львову [7, с. 240].

19 січня 1853 р. Міністерство внутрішніх справ, юстиції і фінансів Австрії на підставі імператорського патенту від 14 вересня 1852 р. видало розпорядження, яким регламентувало політичний статус окремих коронних земель. У цей період у Галичині та в інших 14 провінціях Австрії призначався намісник, а на Буковині – крайовий президент. Буковинський крайовий президент безпосередньо підпорядковувався австрійському уряду. До його компетенції належало політичне управління краєм, релігійні справи, культура, освіта, торгівля, ремесла та забезпечення правопорядку. На посаду крайового президента призначалися люди різного соціального стану, але винятково з інших коронних земель імперії. Уже 6 березня 1853 р. Герцогство Буковина отримало свого першого крайового президента – Франца фон Шміка. Загалом на Буковині змінилося 16 крайових президентів. Буковинський крайовий президент очолював Крайовий уряд, якому, у свою чергу, підпорядковувались усі органи управління краю. А сам уряд підпорядковувався Міністерству внутрішніх справ, юстиції і фінансів Австрії. Колегалічним органом Крайового уряду була президія, а структурними підрозділами були окремі департаменти. Місцевими органами влади на Буковині на той час були повітові управи, а органами місцевого самоврядування – Буковинський крайовий сейм і Чернівецький міський магістрат. Офіційною урядовою мовою на Буковині була німецька.

У межах наступної адміністративної реформи 1854 р. кількість повітів Буковини було збільшено до 15-ти: Бецірк Вашківці на Черемоші, Бецірк Вижиця, Бецірк Гурагумора, Бецірк Дорнаватра, Бецірк Заставна, Бецірк Кіцмань, Бецірк Кимполунг, Бецірк Путила, Бецірк Радівці, Бецірк Садагура, Бецірк Серет, Бецірк Солка, Бецірк Сторожинець, Бецірк Сучава, Бецірк Черновиці та Чернівці, як столиця коронного краю [2, с. 245].

У 1861 р. Герцогство Буковина одержала власний крайовий статут, а також свій крайовий сейм і крайовий виділ. Структура крайового сейму була подібна до Галицького, однак повітових рад і повітових виділів на Буковині впроваджено не було. Територіальні громади безпосередньо підлягали крайовому виділові в місті Чернівці. У 1907 р. Буковина також отримала право делегувати 14 депутатів до райхсрату – парламенту австрійської частини Австро-Угорщини. У цей період у Буковині, після серії чергових адміністративних реформ 1865–1867 рр., кількість повітів була скорочена до 11-ти. До 1910 р. до складу Герцогства Буковина входили: столиця Чернівці, Вашківський, Вижицький, Гурагуморський, Заставнівський, Кимполунгський, Кіцманський, Радівецький, Серетський, Сторожинецький, Сучавський і Чернівецький повіти [3, с. 20]. У статусі герцогства Буковина проіснувала до 6 листопада 1918 р., коли на тлі початку розпаду Австро-Угорщини губернатор Йозеф фон Еддорф був змушений підписати акт про передачу влади представникам української і румунської національних рад. Після окупації краю румунськими військами самопроголошений Генеральний конгрес Буковини 28 листопада 1918 р. прийняв

резолуцію про приєднання Буковини до королівства Румунія [9, с. 230-231].

Висновки. Таким чином, урахувавши вищезазначене, можна зробити висновок, що процес реформування системи місцевого управління Буковини залежав передусім від адміністративного устрою краю, який неодноразово змінювався впродовж всього часу існування Австрійської імперії. За весь час перебування у складі Австрії (Австро-Угорщини) Буковина неодноразово змінювала свій адміністративний статус: військова адміністрація (1775–1786), окремий округ у складі Королівства Галичини і Володимирії (1787–1849), окремий коронний край – герцогство Буковина (1849–1914). Система місцевої влади та самоврядування в містах і селах Буковини була доволі простою та водночас дієвою і мала певні особливості в різні періоди. Загалом адміністративна розбудова Буковинського краю розтягнулася на століття, а періодичні адміністративно-територіальні перетворення відобразились як на системі місцевого самоврядування в цілому, так і на житті всього населення Буковини.

Список використаних джерел

1. Гай-Нижник П.П., Яремчук В.Д. На шляху до Української державності в Закарпатті (реконструкція визвольних змагань у XIX – початку XX ст.) // 36. наук. пр. Наук.-дослід. ін-ту українознавства. К.: Українське агентство інформації та друку "Рада", 2008. Т. XXII. С. 300–319.
2. Кайндль Р.Ф. Історія міста Чернівців. Чернівці, 2003. 278 с.
3. Лозинський М.М. Автономія країв в австрійській конституції. Львів, 1912. 62 с.
4. Лозинський М.М. Утворення українського коронного краю в Австрії. Львів, 1915. 75 с.
5. Кульчицький В.С. Апарат управління Галичиною і Буковиною за австрійською конституцією 1867 р. // Наук. пр. Кам'янець-Подільського держ. пед. ун-ту. Кам'янець-Подільський, 2000. Т. 4. С. 235–238.
6. Сайко М.М. Приєднання Буковини до Австрії і його вплив на соціально-економічний та політичний устрій краю (70-80-ті роки XVIII ст. – початок XIX ст.): автореф. дис. ... канд. іст. наук. Чернівці, 1995. 20 с.
7. Тейлор А. Дж. П. Габсбурзька монархія. 1809–1918. Історія Австрійської імперії та Австро-Угорщини. Львів, 2002. 268 с.
8. Kann R.A. A History of the Habsburg empire. 1526–1918. Berkeley; Los Angeles; London, 1977. 646 p.

9. Kann R.A. The peoples of the Eastern Habsburg Lands. 1526–1918. Washington, 1984. 544 p.

References

1. Hai-Nyzhnyk, P.P., Yaremchuk, V.D. (2008). Na shliakhu do Ukrainskoi derzhavnosti v Zakarpatti (rekonstruktsiia vyzvolnykh zmahani u KhKh – pochatku KhKh st.) [On the way to Ukrainian statehood in Transcarpathia (reconstruction of liberation struggles in the 19th and early 20th centuries)]. Zbirnyk naukovykh prats Naukovo-doslidnoho instytutu ukrainoznavstva [Collection of scientific works of the Scientific Research Institute of Ukrainian Studies.]. XXII, 300-319, (in Ukrainian).
2. Kaindl, R.F. (2003). Istorii mista Chernivtsiv [History of the city of Chernivtsi]. Chernivtsi, (in Ukrainian).
3. Lozynskyi, M.M. (1912). Avtonomiia kraiv v avstriiskii konstytutsii [The autonomy of the regions in the Austrian constitution]. Lviv, (in Ukrainian).
4. Lozynskyi, M.M. (1915). Utvorennia ukraïnskoho koronnogo kraiu v Avstrii [The formation of the Ukrainian crown region in Austria]. Lviv, (in Ukrainian).
5. Kulchytskyi, V.S. (2000). Aparat upravlinnia Halychynoiu i Bukovynoiu za avstriiskoiu konstytutsiei 1867 r. [The administrative apparatus of Galicia and Bukovina according to the Austrian constitution of 1867.]. Naukovi pratsi Kamianets-Podilskoho derzhavnogo pedahohichnoho universytetu [Scientific works of the Kamianets-Podilskyi State Pedagogical University]. 4, 235-238, (in Ukrainian).
6. Saiko, M.M. (1995). Pryiednannia Bukovyny do Avstrii i yoho vplyv na sotsialno-ekonomichnyi ta politychnyi ustrii kraiu (70-80-ty roky XVIII st. – pochatok XIX st.) [The accession of Bukovina to Austria and its impact on the socio-economic and political system of the region (70s-80s of the 18th century – the beginning of the 19th century)]. Avtoreferat na dysertat. kand. Istor. nauk [Abstract of the dissertation of the candidate of historical sciences]. Chernivetskyi natsionalnyi universytet imeni Yurii Fedkovycha [Chernivtsi Yuri Fedkovich National University]. Chernivtsi, (in Ukrainian).
7. Teilor, A. Dzh. P. (2002). Habsburzka monarkhiia. 1809-1918. [Habsburg Empire. 1809-1918.]. Istorii Avstriiskoi imperii ta Avstro-Uhorschyny [History of the Austrian Empire and Austria-Hungary]. Lviv, (in Ukrainian).
8. Kann, R.A. (1977). A History of the Habsburg empire. 1526-1918. Los Angeles; London-Berkeley, (in USA).
9. Kann, R.A. (1984). The peoples of the Eastern Habsburg Lands. 1526-1918. Washington, (in USA).

Received: 10.10.22

Revised: 15.10.22

Accepted: 31.10.22

V. Karpichkov, PhD (Law), Assoc. Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

ADMINISTRATIVE STRUCTURE AND ORGANIZATION OF LOCAL ADMINISTRATION OF BUKOVYNA AT THE END OF THE 18TH – BEGINNING OF THE 20TH CENTURY

The administrative structure of the western Ukrainian lands of the late 18th and early 20th centuries has always aroused an increased interest among representatives of domestic historical and legal science. This is not surprising, because the described period was marked by many important historical events that left an imprint on the organization and social life of the western Ukrainian lands and enriched the history of the Ukrainian people with new political and legal experience. The purpose of the study is a comprehensive historical and legal analysis of the administrative structure and system of local government of Bukovyna in the late 18th and early 20th centuries, when the region was part of the Austrian (and later Austro-Hungarian) empire. The research was conducted by analyzing, systematizing and summarizing information from various historical sources, legal monuments, historical and legal studies of domestic and foreign scientists using general scientific and special legal methods of scientific knowledge, in particular analysis and synthesis, abstraction, generalization, systematic, formal and legal, comparative legal, historical legal and other methods. It was established that the development of the local government system in Bukovina from the end of the 18th to the beginning of the 20th century depended primarily on the administrative status of the region, which changed repeatedly during the entire existence of the Austrian state. Thus, from 1775–1786 the Bukovyna region existed as a military administration, from 1787-1849 as a separate district within the Kingdom of Galicia and Volodymyria, and from 1849–1914 as a separate crown region – the Duchy of Bukovyna. The very system of local authorities and self-government in the towns and villages of Bukovyna was quite simple and effective and had characteristic features in each of the mentioned periods. Bukovyna also received its own regional constitution, coat of arms and representation in the Austrian parliament. Thus, the administrative development of the Bukovyna region stretched over centuries and was accompanied by periodic administrative and territorial transformations and reorganization of the local government system, which caused significant changes in the life of the entire population of the region.

Keywords: Bukovyna, administrative system, local government, self-government, magistrate.

КОНСТИТУЦІЙНІ АКТИ ТА КОНСТИТУЦІЙНІ ПРОЄКТИ В ЗУНР: АНАЛІТИЧНИЙ ОГЛЯД НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ ІСТОРИКІВ ТА ПРАВознавців

Проведено історіографічний аналіз наукового доробку вітчизняних істориків та правознавців, безпосередньо присвяченого дослідженню конституційних актів та конституційних проєктів за доби Західно-Української Народної Республіки (ЗУНР). При дослідженні проблеми застосовано методи історіографічного аналізу, синтезу, типологізації та класифікації джерел, проблемно-хронологічного, структурно-системного та інших методів пізнання. До історіографічного аналізу залучено дисертації, монографії та наукові статті, безпосередньо присвячені конституційному законодавству в ЗУНР. Основну увагу звернено на характеристику та здійснення історіографічного огляду наукового доробку учасників Української революції 1917–1921 рр., праць істориків права української діаспори та досліджень сучасних істориків і правознавців. Наверряд чи варто називати конституцією сукупність ряду законів, ухвалених у різний час і регулюючих окремі складові державного будівництва. Виокремлено історіографічний аналіз наукових досліджень, присвячених вивченню конституційних актів доби ЗУНР, та конституційних проєктів, які з різних причин не були зреалізованими. Зроблено висновок, що історики та правознавці діаспори створили значний масив літератури з досліджуваної проблеми, який став міцним підґрунтям для подальших досліджень. Зауважено, що молодими та дискусійними аспектами проблеми залишаються питання про авторство Основного закону ЗУНР, про витоки та правові основи створення соборної української держави, суперечливим є перелік законодавчих актів, які окремі автори трактують як конституційні, а також наголошено, що дослідницьку роботу над ґрунтовним вивченням конституційних проєктів Ю. Романчука та Т. Галіпа варто активізувати.

Ключові слова: закон, законодавство, конституція, державотворення, Західно-Українська Народна Республіка, історіографія.

ВСТУП. Історії державотворчих та законодавчих процесів у Західно-Українській Народній Республіці (ЗУНР) присвячено значну кількість літератури, різномановитою як за формою та жанром, так і за проблематикою та ґрунтовністю висвітлення окремих аспектів теми. Аналітичний огляд наукових публікацій, безпосередньо присвячених вивченню цієї достатньо широкої проблеми, свідчить, що багато питань, піднятих науковцями, досі залишаються дискусійними і малодослідженими. Навіть питання про те, які саме законодавчі акти доби ЗУНР належать до конституційних, їх перелік та назви висвітлюються суперечливо. Тому, на наш погляд, узагальнення та осмислення цих питань шляхом історіографічного аналізу наявних наукових публікацій видається нам нагальним і актуальним.

Різні аспекти проблеми конституційного законодавства в ЗУНР досліджували К. Костів [1], Н. Єфремова [2], П. Стецюк [3–5], Б. Тищик [6], А. Козаченко [7] та інші. Але всі ці праці присвячені характеристиці конкретних конституційних актів, а не історіографічному аналізу праць, у яких ці акти досліджуються. У результаті творчої співпраці історика А. Пижики та правознавця Ю. Слюсаренка опубліковано статтю, безпосередньо присвячену історіографічному огляду досліджень про конституційне законодавство доби Української революції 1917–1921 рр. [8], у якій автори наголошують, що "спеціального дослідження, яке б розкривало проблеми історіографії українського революційного конституціоналізму на сьогодні ще не зроблено" [8, с. 606]. Аналогічна констатація висловлена авторами також і стосовно стану та перспектив дослідження конституційного будівництва в ЗУНР [8, с. 612]. Таким чином, все зазначене вище дає нам підстави стверджувати, що сьогодні існує нагальна потреба в підготовці спеціального дослідження з історіографії цієї важливої наукової проблеми. Окремі її аспекти отримали стисле та фрагментарне висвітлення в одній із

наших попередніх публікацій про законодавчі основи державного будівництва в ЗУНР [9, с. 17–23].

Метою статті є історіографічний аналіз наукового доробку вітчизняних істориків та правознавців, безпосередньо присвяченого дослідженню конституційних актів та конституційних проєктів за доби ЗУНР.

Об'єктом дослідження є наукові праці вітчизняних істориків та правознавців, у тому числі, і представників української діаспори, у яких досліджуються різні аспекти проблеми, присвяченої конституційному законодавству в ЗУНР.

Методи дослідження обрані з урахуванням поставленої мети. Історико-правовий підхід дозволив проаналізувати законодавчі акти, які визначали правовий статус ЗУНР. Метод герменевтики сприяв пізнанню текстів конституційних актів, інших документів, аналізу та оцінці змісту монографічних праць, дисертацій, наукових публікацій, що дозволило узагальнити політико-правові явища історії законодавства ЗУНР. Порівняльно-правовий метод використаний з метою наукового пошуку загального й особливого в конституційних актах, а також законопроєктах, які з різних причин не стали чинними на території України. Критичному аналізу наявного наукового доробку істориків та правознавців з досліджуваної проблеми сприяло застосування методів історіографічного аналізу, синтезу, типологізації та класифікації джерел, проблемно-хронологічного, структурно-системного та інших методів пізнання.

ВИКЛАД ОСНОВНОГО МАТЕРІАЛУ

Науковий доробок учасників Української революції 1917–1921 рр. Серед перших наукових досліджень, присвячених аналізу законодавчих актів, що стосувались конституційного законодавства в ЗУНР, виданих безпосередньо в революційну добу, варто виокремити статтю В. Дорошенка "Західно-українська Народна Республіка" [10, с. 160–183], опубліковану на початку 1919 р. Серед актів законодавчого характеру

автором стисло охарактеризовано постанову Української Національної Ради (далі – УНРади) від 19 жовтня 1918 р., якою українська національна територія у складі колишньої Австро-Угорщини "уконституїювалась отсим як українська держава", "Тимчасовий основний закон про державну самостійність українських земель бувшої австро-угорської монархії", тимчасовий закон про адміністрацію ЗУНР, законодавчі акти, пов'язані з підготовкою та проголошенням соборної України. Таким чином, В. Дорошенком були вперше стисло охарактеризовані, за його ж висловом, законодавчі акти періоду "осібного існування Західної Української Республіки" [10, с. 183].

Дослідження, започатковані В. Дорошенком, вже наступного року дістали продовження в монографіях О. Мегаса та Д. Долинського. На думку О. Мегаса, державне будівництво гальмував той факт, що УНРада була спочатку і законодавчим, і виконавчим органом, адже Державний Секретаріат було сформовано значно пізніше. Справжня законодавча діяльність УНРади, на його думку, розпочалась ухваленням "Тимчасового основного закону...". Слід зазначити, що дослідник подає повний текст цього закону [11, с. 19–21]. Щодо інших законів, ухвалених УНРадою, то автор стисло характеризує закон про тимчасову адміністрацію та закон про тимчасову організацію судів і судочинства.

Історіографічний огляд праць істориків права діаспори. Окремі аспекти конституційного законодавства в ЗУНР знайшли своє висвітлення в ряді досліджень правознавців діаспори. Одним із перших цю проблему досить активно почав розробляти в серії своїх монографій М. Стахів. Високо оцінює М. Стахів історичну значущість та аналізує "Тимчасовий основний закон про державну самостійність українських земель бувшої австро-угорської монархії", ухвалений УНРадою 13 листопада 1918 р. Дослідник називає його "Тимчасовою Конституцією ЗУНР" та "Малою конституцією" [12, с. 44–45]. На жаль, наведений М. Стахівим у книзі повний текст "Тимчасового основного закону..." виявився не повним, а з купюрами в останньому V артикулі "Герб і прапор" [12, с. 45–46].

Виключно аналізу конституційних актів досліджуваної нами доби присвячена монографія К. Костіва [1]. Підтримуємо думку А. Красніцького в питанні про безпідставне включення "Тимчасового основного закону..." ЗУНР від 13 листопада 1918 р., до розділу "Доба Директорії УНР" [13, с. 180], адже він був ухвалений не лише раніше, ніж Директорія прийшла до влади, а й раніше, ніж вона взагалі виникла. Характеризуючи цей закон, К. Костів зазначає, що, на його думку, ні 19 жовтня, ні 13 листопада 1918 р. не була створена ЗУНР, "Західно-Українська Народна Республіка як суверенна й самостійна державна формація, в розумінні конституційного права, почала існувати 1-го листопада 1918 р., коли українці шляхом державного перевороту фактично перебрали в свої руки державну владу" [1, с. 163]. Коментуючи артикул про владні структури в ЗУНР, дослідник зазначає, що УНРада виконувала, окрім законодавчих функцій, також адміністративно-виконавчі, формуючи уряд, який чомусь замість назви "Державний Секретаріат" (як в артикулі IV коментованого закону – М.Ч.) автором називається "Рада Державних секретарів" [1, с. 164], а голова УНРади був одночасно президентом держави. На завершення свого аналізу законодавства К. Костів стисло охарактеризував закон про тимчасову адміністрацію областей ЗУНР та закон про тимчасову організацію судів, які, на його думку, стали продовженням "Малої конституції".

Таким чином, аналіз літератури свідчить, що правознавцями діаспори створено значний масив літератури з досліджуваної нами проблеми, який став міцним підґрунтям для подальших досліджень.

Аналітичний огляд досліджень сучасних істориків та правознавців. Аналізуючи науковий доробок сучасних вітчизняних істориків та істориків права з цього аспекту проблеми відразу виділимо два підходи в дослідженні теми: коли застосовується термін "Конституційне законодавство ЗУНР", що містить головні законодавчі акти, які визначили її політико-правовий устрій [14, с. 82–84], і коли застосовується узагальнений термін "Конституція ЗУНР", зміст якого становить ряд головних законодавчих актів конституційного характеру [15, с. 203–204]. На наш погляд, другий підхід є більш вразливим для критики, адже конституція завжди відіграє роль основного закону, тому навряд чи варто називати конституцією сукупність ряду законів, ухвалених у різний час і регулюючих окремі складові державного будівництва.

Одним із перших серед науковців незалежної України стисло характеристику конституційного законодавства ЗУНР здійснив у своїх публікаціях Д. Яневський. Уже в 1991 р. побачила світ його брошура, у якій вперше в Україні опубліковано тексти деяких конституційних актів доби Української революції 1917–1921 рр. зі стислими коментарями автора, окремі з яких стосувались ЗУНР, наприклад "Тимчасовий основний закон про державну самостійність українських земель бувшої австро-угорської монархії" [16]. В одній зі своїх пізніших публікацій Д. Яневський зазначає, що до цього часу питання про авторство Основного закону ЗУНР не з'ясовано: є точка зору, що авторство належить П. Філясу, а за іншою, – колективу авторів: Митрополиту Андрею, єпископам Й. Коциловському, Г. Хомишину та о. П. Філясу, які перебували тоді в Перемишлі [17, с. 158]. Останній підхід підтримується й авторами деяких пізніших публікацій [18]. Зовсім протилежну точку зору висловлює Н. Єфремова, яка припускає, що над виготовленням проекту "Тимчасового основного закону..." могли працювати С. Баран, С. Дністрянський, М. Корчинський [2, с. 122], отже, цей аспект залишається дискусійним.

Слід зазначити, що в історіографії по-різному трактується також питання про витоки та правові основи створення соборної української держави. Ще на початку 1919 р. В. Дорошенко писав, що 20 жовтня на з'їзді (Національних Зборах), який відбувався в залі Народного Дому, М. Ганкевич зажадав "торжественного проголошення перед цілим світом, що ціллю й домаганням усіх українців є з'єднання всіх українських земель по цей і той бік кордону в одну вільну й незалежну народню республіку" [10, с. 180]. Таку ж думку висловлює і сучасний правознавець В. Іванов, стверджуючи, що "з перших днів існування ЗУНР робилися спроби возз'єднання зі Східною Україною" [19, с. 208]. Зовсім іншу точку зору висловлює В. Румянцев, що "на той час перемогла думка, щоб з тією справою почекати" [20, с. 131]. Підтвердження цієї точки зору знаходимо і в працях істориків діаспори, наприклад, у монографії Н. Полонської-Василенко: "9-го листопада 1918 року Українська Національна Рада вирішила, що Західня Україна має бути окремою – Західно-Українською Народною Республікою (ЗУНР) на чолі з головою Секретаріату К. Левицьким. Так, замість єдиної Української Держави, з'явилося дві, і на цьому багато втратили обидві частини" [21, с. 510]. Цей аспект проблеми потребує більш ґрунтового вивчення.

У 1992 р. вийшло з друку видання, у якому укладачі вміщують тексти найважливіших актів конституційної нормотворчості в Україні періоду 1917–1920 рр., зокрема п'ять конституційних актів ЗУНР, які зібрані в спеціальному підрозділі, названому "Розбудова Західно-Української Народної Республіки" [22]. Особливий інтерес викликають коментарі фахівців – "Минуле, яке від нас приховали" історика Д. Яневського і "Майбутнє, якого нас позбавили" правознавця В. Крюкова.

Продовжили дослідження проблеми правознавці Б. Тищик та О. Вівчаренко, стисло виклавши деякі питання, що стосувались конституційного законодавства, у першому в незалежній Україні монографічному виданні, безпосередньо присвяченому історії ЗУНР [23]. Проте більш ширше охарактеризував конституційне законодавство ЗУНР Б. Тищик у довідковому виданні з історії України [14, с. 82–84]. На думку Н. Єфремової, Б. Тищик є "першозасновником серед вітчизняних дослідників цієї проблематики" [24, с. 290]. Замість повної назви закону, ухваленого УНРадою 13 листопада 1918 р., автор називає його Тимчасовим Основним законом держави, "який накреслював головні принципи державного ладу, внутрішньої і зовнішньої політики новоствореної держави" і згодом був доповнений іншими конституційними законами [14, с. 82]. Зокрема, досить стисло автор аналізує закон "Про громадянство на Західній області УНР", яким було врегульовано цілий ряд проблем, пов'язаних з цим державно-правовим інститутом [14, с. 82–83]. Слід зазначити, що Б. Тищик вживає "авторське" формулювання назви цього закону, насправді його назва була іншою: "Закон Української Національної Ради про право громадянства (горожанства)" [25, с. 69]. Більш ґрунтовніший аналіз конституційного законодавства ЗУНР Б. Тищик здійснив у своїй монографії (Львів, 2004), мова про яку піде дещо нижче.

Вивчення зазначено аспекти проблеми продовжив В. Чехович [15], який терміном "Конституція ЗУНР" називає "ряд головних законодавчих актів ЗУНР, які визначили політико-правовий устрій республіки". Спираючись на визначення Ю. Шемшученка, що "конституція є основним законом життя держави. Вона закріплює суспільний лад і державний устрій, порядок утворення, принципи організації, і діяльності державних органів, виборчу систему, основні права, свободи і обов'язки громадян тощо" [26, с. 5], вважаємо, що навряд чи варто називати конституцією сукупність ряду законів, ухвалених у різний час і регулюючих окремі складові державного будівництва ЗУНР. Вважаємо правильнішим охарактеризований нами вище підхід Б. Тищика, коли ця сукупність актів називається терміном "Конституційне законодавство ЗУНР". Більше того, в одній і тій самій публікації може йтися одночасно і про Конституцію ЗУНР, і про проекти Конституції ЗУНР, і про "Тимчасовий основний закон...", а це, як ми розуміємо, все ж різні законодавчі акти. Щодо оцінки виключно самого "Тимчасового основного закону...", без урахування актів, які його згодом доповнили, то тут, на нашу думку, найкраще спрацював М. Стахів, називаючи цей закон "Тимчасова Конституція ЗУНР" та "Мала конституція" [12, с. 44–45].

Слід зазначити, що подана В. Чеховичем інформація містить не лише суперечливі, але, на жаль, і помилкові твердження. Зокрема, УНРадою не приймався 16 листопада 1918 р. закон про тимчасову адміністрацію і організацію судів, який трактується автором як один цілісний законодавчий акт. Більше того, закон про тимчасову адміністрацію було ухвалено 16 листопада, а закон про тимчасову організацію судів і судочинства – лише 21 листопада. Крім цього, 8 квітня 1919 р. було

ухвалено закон не про виконання громадянських прав і обов'язків, а в іншому формулюванні: про право громадянства (горожанства); закон про сойм було прийнято не 16, а 15 квітня 1919 р. (*в останній день засідання УНРади, адже 16 квітня вона вже не засідала – М. Ч.*); закон від 4 січня 1919 р. мав назву не про відділ УНРади, а про Виділ УНРади. До речі, така ж помилка міститься і в монографії В. Румянцева, де також йдеться про "відділ УНРади" [15, с. 134].

Окремі аспекти щодо відображення проблеми державного будівництва в конституційному законодавстві ЗУНР є в науковому доробку М. Кобилицького, зокрема в розд. 3, що має назву "Законодавство та практична діяльність ЗУНР" його дисертації [27], а також в розд. 2 його монографії [28]. Слід зазначити, що характеристика цих актів дуже лаконічна, адже головну увагу автор приділив конкретним законодавчим актам, які стосувались організації та діяльності органів влади.

Законодавчим та державотворчим процесам в Галичині ву 1918–1923 рр. присвячено серію публікацій І. Лісної. Ряд запитань виникає вже до самої назви дисертації [29], розд. 3 якої називається "Галицька радянська республіка та її діяльність" (1920 р.). Зокрема, чи правомірним є включення до назви дисертації формулювання "Становлення національної державності"? На нашу думку, – ні. Не можна також погодитись і з пунктом наукової новизни дисертації, де Галицька радянська республіка трактується дисертанткою "як форма прояву національної державності в Галичині в 1918–1923 рр." [29, с. 5]. Однозначно, це утворення не мало нічого спільного з національною державністю в Галичині, адже було проявом насадження радянської форми державності. Слід зазначити, що в монографії І. Лісної, опублікованій дещо пізніше, вказані протиріччя частково зняті [30], проте аналіз її змісту дає нам підстави твердити, що більш доречною була б її назва в такому формулюванні: "Становлення національної та радянської державності в Галичині (1918–1923 рр.)".

У підрозд. 2.2 монографії, що має назву "Формування і законодавча діяльність органів державного апарату" [30, с. 36–58], дослідниця стисло аналізує і ряд законодавчих актів конституційного характеру. Характеризуючи "Тимчасовий основний закон...", авторка досить професійно поєднала власні коментарі до цього закону з офіційними роз'ясненнями УНРади до нього, опубліковані 15 листопада 1918 р. у газеті "Діло" при його оприлюдненні. Дослідниця називає ще декілька законодавчих актів конституційного характеру, але їхнього аналізу не здійснює.

Дослідження конституційних проєктів у ЗУНР.

Окремим аспектом проблеми є дослідження правознавцями проєктів Конституції ЗУНР. Одним із перших його почав розробляти І. Усенко. Дослідник аналізує два конституційні проєкти С. Дністрянського – "Устрій Галицької держави. Перший проєкт тимчасових основних законів, виготовлений у віденському парламенті проф. С. Дністрянським 1918 р. для покликання в життя Галицької Держави" та "Проєкт Конституції Західно-Української Народної Республіки" [31, с. 229–248]. На думку І. Усенка, "Устрій Галицької держави" мав визначати загальні засади державного ладу "до постанови нового устрою через Народний Сейм", в основу державності покладалося право українського народу на самовизначення, проте ідеї мирного конституційного переходу від Австро-Угорщини до Галицької Держави, отримання "законної свободи" виявилися нездійсненими, тому 1 листопада 1918 р. влада Української Національної Ради у Східній Галичині була встановлена

збройним шляхом, а 9 листопада було вирішено, що новоутворена держава матиме назву Західноукраїнська народна республіка [31, с. 237]. Треба віддати належне І. Усенку, що він не лише ґрунтовно проаналізував цей конституційний проект, але й підготував та вперше опублікував автентичний текст проекту [31, с. 242–248], ввівши його до наукового обігу. Через три роки, тобто в 1999 р., П. Стецюк у додатках до своєї монографії також наводить повний текст проекту "Устрою Галицької держави", помилково зазначаючи, що саме він вперше публікує цей конституційний проект С. Дністрянського [3].

Характеризуючи другий конституційний проект С. Дністрянського, підготовлений вченим уже в інших історичних умовах, що склалися наприкінці 1920 р., І. Усенко називає цей документ "квінтесенцією його пошуків у цьому напрямку" [31, с. 236]. Дослідник наголошує, що цей проект, на відміну від попереднього, вже передбачав майбутнє об'єднання Західноукраїнської народної республіки з Великою Україною на основі права народу на самовизначення, функції державної влади мали розділити Народна палата (законодавчий орган), Президент республіки і Загальна народна рада, яка наділялася правом усунення Президента і перегляду Конституції [31, с. 237–238]. Аналізуючи принципи організації центральних і місцевих органів влади, І. Усенко доходить висновку, що С. Дністрянський на західноукраїнських землях розвинув далі ту ідею, що була закладена в Законі про національно-персональну автономію, прийнятому Українською Центральною Радою [31, с. 238].

І. Усенко продовжив дослідження конституційних проектів С. Дністрянського у наступній своїй статті, підготовленій спільно з В. Восьмим для багатотомної "Української енциклопедії" [32]. Окремі аспекти проблеми знайшли своє висвітлення в дисертації В. Восьмого [33], зокрема в її підрозділі "Внесок вченого у конституційну теорію і практику", а також в публікаціях А. Савчака [34], Н. Ментух [35] та монографії П. Стецюка [3].

Викликає інтерес стаття П. Стецюка "Маловідомі проекти Конституції ЗУНР", де він стисло аналізує не лише конституційні проекти С. Дністрянського, а також Ю. Романчука та Т. Галіпа [4]. Як зазначає П. Стецюк, конституційний проект Ю. Романчука складається з 42 артикулів, згідно з цим проектом Галицька республіка проголошувалась незалежною державою, територія якої обіймала всі етнічні українські землі колишньої Австро-Угорської монархії, за формою правління ця держава мала стати парламентсько-президентською республікою, в якій законодавча влада належала б Державній Раді, виконавча – Президенту і Державній Міністерії, а судова судам Республіки [4, с. 147–148]. Незважаючи на те, що документ датований 1918 роком, дослідник висловлює припущення про його створення в кінці 1919 – на початку 1920 р. [4, с. 149]. Щодо конституційного проекту Т. Галіпа "Основні права й обов'язки українських громадян", то, на думку П. Стецюка, він створений на початку 1920 р., складається з 52 статей і є частиною проекту Конституції, яка стосується правового статусу громадян [4, с. 149]. Стислий аналіз цього проекту здійснено автором в окремій статті [5].

Деякі узагальнення щодо вивчення проблеми відображення питань державного будівництва в конституційному законодавстві ЗУНР вміщено в колективній монографії за редакцією Б. Тищика [36] та в його ґрунтовній одноосібній монографії [6]. Новим у подальшому вивченні проблеми щодо проаналізованих нами вище попередніх праць Б. Тищика, стало виділення в монографії окремого розділу "Об'єднання ЗУНР і УНР в собою незалежну українську державу" [6, с. 227–240]. Від-

кидаючи твердження деяких політиків і дослідників, Б. Тищик наголошує, що "як випливає зі змісту "Передвступного договору", йшлося не про федерацію обох держав – УНР і ЗУНР, а про повну ліквідацію ЗУНР як держави і її входження до складу УНР [6, с. 231]. Автор також з'ясовує, що все-таки змінилося в державно-політичній системі і правовому полі ЗУНР після затвердження Акту злуки Трудовим Конгресом? На його думку, перш за все змінилася назва західноукраїнських земель, вони формально вже не творили окремої держави, а називалися Західною областю УНР (ЗОУНР), змінили і герб ЗУНР: замість Золотого Лева на синьому полі, гербом ЗОУНР став тризуб – герб УНР, уведено було єдине громадянство, єдині українські гроші – гривні та карбованці, хоча не вилучалися з обігу й крони, нарешті Є. Петрушевича було введено до складу Директорії [6, с. 237–238].

Узагальнити законодавчу діяльність доби Української революції 1917–1921 рр. спробувала в своїх публікаціях та дисертації Н. Єфремова [2], присвятивши значну частину свого наукового доробку дослідженню конституційного законодавства ЗУНР. В її дисертації виокремлено розділ "Конституційне законодавство ЗУНР", у якому дослідниця виділяє два підрозділи: "Відродження державності в західних регіонах України та розробка й аналіз перших проектів Конституції ЗУНР" [2, с. 110–121] і "Тимчасовий Основний Закон і його доповнення та інші акти конституційного законодавства ЗУНР, їх характеристика" [2, с. 122–136]. У першому з них дисертантка аналізує архівний варіант, що має назву "Проект конституції Галицької республіки, складений Юліаном Романчуком", порівнює його з проектом під назвою "Основні державного устрою Галицької республіки", підготовленим урядом ЗУНР навесні 1921 р., та робить висновок, що їх тексти повністю збігаються, тому перший проект не є приватним проектом конституції ЗУНР Ю. Романчука, не міг з'явитись у 1918 р. і не може бути віднесеним до джерел походження Тимчасового Основного Закону [2, с. 115–116]. А наприкінці розділу дослідниця констатує, що аналіз проектів конституцій показав непричетність Ю. Романчука до розробки проекту "Конституції Галицької Республіки", що дає підставу відхилити існуючий у науці погляд про наявність його приватного проекту Конституції ЗУНР [2, с. 136]. Авторка посилається на публікацію тексту "Основ державного устрою Галицької Республіки" у 1983 р. видавництвом "Сучасність", проте хочемо зазначити, що вперше повний текст цього законопроекту було оприлюднено М. Лозинським ще в 1921 р. [37, с. 1–10]. Щодо конституційного проекту С. Дністрянського "Устрій Галицької держави", то дослідниця зазначає, що сумнівів відносно його авторства не виникає [2, с. 117].

Варто зазначити, що в останні роки почали з'являтися наукові праці, які свідчать, що фактично розпочалося вивчення проблеми конституційного законодавства в ЗУНР так би мовити не лише в ширину, а й в глибину. Наприклад, це стосується таких аспектів конституційного законодавства, як проблема державної мови, питання громадянства в ЗУНР тощо [38]. Нещодавно спробу узагальнити відому фактологічну та аналітичну інформацію про конституційне законодавство в ЗУНР здійснив А. Козаченко [7]. У своїй книзі він виокремив підрозділ під назвою "Конституційне право Західноукраїнської Народної Республіки. Конституційні проекти С. Дністрянського" [7, с. 122–130], де в хронологічному порядку аналізує законодавчі акти конституційного характеру. До речі, першим таким документом, який відображав прагнення західних українців до втілення в

життя української національної ідеї, стала Прокламація Української Національної Ради від 19 жовтня 1918 р., у якій містилася вимога щодо підготовки проекту конституції, яка б гарантувала громадянам новоствореної на західних етнічних територіях Української держави пряме, рівне, таємне виборче право на основі пропорційної виборчої системи, а також національно-культурну автономію, доповнену представництвом від національних меншин [7, с. 122]. Щодо оцінки проекту конституції С. Днястрянського 1920 р., то, на думку А. Казаченка, він являє собою яскравий приклад одного з найвищих досягнень української конституційної думки початку ХХ ст., що мав великий вплив на розвиток українського конституціоналізму [7, с. 130].

ВИСНОВКИ. Таким чином, різні покоління вітчизняних дослідників зробили свій внесок у вивчення історії законодавчих процесів у ЗУНР. Зокрема, істориками та правознавцями української діаспори створено значний масив літератури з досліджуваної проблеми, який став міцним підґрунтям для подальших досліджень. Проведений історіографічний аналіз літератури дає нам підстави констатувати, що, незважаючи на понад 100-річний період вивчення історії ЗУНР, ще й досі малодослідженими та дискусійними аспектами проблеми залишаються питання про авторство Основного закону ЗУНР, про витоки та правові основи створення соборної української держави, суперечливим є перелік законодавчих актів, які окремими авторами трактуються як конституційні. На нашу думку, дослідницьку роботу над ґрунтовним вивченням конституційних проектів Ю. Романчука та Т. Галіпа варто активізувати.

Список використаних джерел

1. Костів К. Конституційні акти відновленої Української держави 1917–1919 років і їхня політично-державна якість. Торонто, 1964. 186 с.
2. Єфремова Н.В. Розвиток конституційного законодавства в Україні (1917–1920): дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Наталя Володимирівна Єфремова. Одеська нац. юридич. академія. Одеса, 2002. 187 с.
3. Стецюк П. Станіслав Дністрянський як конституціоналіст. Львів, 1999. 230 с.
4. Стецюк П. Маловідомі проекти конституції ЗУНР // Україна: культурна спадщина, національна свідомість, державність. Західно-Українська Народна Республіка: історія і традиції. Львів, 2000. С. 144–149.
5. Стецюк П. Конституційний проект Теодота Галіпа "Основні права і обов'язки українських громадян" // Вісн. Львів. ун-ту. Серія юридична, 2000. Вип. 35. С. 166–170.
6. Тищик Б.І. Західно-Українська Народна Республіка (1918–1923). Історія держави і права. Львів : Тріада плюс, 2004. 392 с.
7. Козаченко А.І. Історія розвитку конституціоналізму в Україні. Полтава : Астрія, 2020. 217 с.
8. Пижиж А.М., Слюсаренко Ю.А. Конституційний процес в Україні у 1917–1921 рр.: сучасна історіографія. Українська революція 1917–1921 років: погляд із сьогодення. К.: Український інститут національної пам'яті, 2013. С. 605–617.
9. Чубата М.В. Законодавчі засади державного будівництва в ЗУНР – ЗО УНР: історико-правовий та історіографічний аспекти дослідження // Право і суспільство, 2019. Вип. 2. Ч. 1. С. 17–23.
10. Дорошенко В. Західно-українська Народна Республіка // Літературно-науковий вістник. К., 1919. Т. 73. Кн. 2 (лютий). С. 160–183.
11. Трагедія Галицької України. Матеріали про польську інвазію, польські варварства і польську окупацію Східної Галичини за роки: 1918, 1919 і 1920 / Зладив і упорядкував Осип Меґас. Вінніпег, 1920. 246 с.
12. Стахів М. Західна Україна. Нарис історії державного будівництва та дипломатичної оборони збройної і в 1918–1923 рр. Т. III. Скрентон : Український робітничий союз, 1959. 200 с.
13. Красніцький А.В. Українська державність 1917–1921 років в історико-правових дослідженнях : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Андрій Володимирович Красніцький. Київ. нац. ун-т імені Тараса Шевченка. К., 2013. 286 с.
14. Тищик Б. Конституційне законодавство Західно-Української Народної Республіки : Довідник з історії України. Т. 2. К.: Генеза, 1995. С. 82–84.
15. Чехович В. Конституція Західноукраїнської Народної Республіки (ЗУНР) // Мала енциклопедія етнодержавознавства. К.: Довіра, 1996. С. 203–204.
16. Яневський Д.Б. Маловідомі конституційні акти України 1917–1920 рр. К., 1991. 68 с.

17. Яневський Д.Б. Проект "Україна", або Крах Симона Петлюри. Харків : Фоліо, 2010. 315 с.
18. Чава І. Один з найвидатніших василіан ХХ століття – о. Платонід Філас. К.: Майдан, 2014. 8 червня. Режим доступу: <http://maydan.drohobych.net>.
19. Іванов В.М. Історія держави і права України. К.: Атіка, 2003. 416 с.
20. Румянцев В. Українська державність у 1917–1922 рр. (форми і проблеми розбудови). Х.: Основа, 1996. 146 с.
21. Полонська-Василенко Н. Історія України. У 2 т. Т. 2. К.: Либідь, 1992. 608 с.
22. Конституційні акти України 1917–1920. Невідомі конституції України. К.: Філософська і соціологічна думка, 1992. 272 с.
23. Тищик Б.І., Вівчаренко О.А. Західноукраїнська Народна Республіка 1918–1923 рр. (До 75-річчя утворення і діяльності): Науково історичне видання. Коломия: "Світ", 1993. 120 с.
24. Єфремова Н.В. Рецензія на монографію Б.І. Тищика "Західно-Українська Народна Республіка (1918–1923). Історія держави і права" (Львів: Тріада плюс, 2004) // Революції в Україні у ХХ–ХХІ століттях: співзвуччя епох. Одеса, 2005. С. 289–291.
25. Вістник державних законів і розпорядків Західної Области Української Народної Республіки. Станіславів, 1919. Вип. 10. 5 трав. 1919.
26. Конституції і конституційні акти України. Історія і сучасність. 3-тє вид. / Відпов. ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученко. К., 2011. 328 с.
27. Кобилицький М.М. Утворення ЗУНР, її державний механізм та діяльність (1918–1923 рр.): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Микола Мар'янович Кобилицький. Львів, 1998. 16 с.
28. Кобилицький М.М. Утворення та структура державного апарату ЗУНР. Львів: ЛДУ, 1998. 60 с.
29. Лісна І.С. Становлення національної державності в Галичині (1918–1923 рр.): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Іванна Стефанівна Лісна. Львів, 1998. 15 с.
30. Лісна І.С. Становлення української державності в Галичині (1918–1923 рр.): монографія. Тернопіль, 2001. 92 с.
31. Усенко І.Б. Наукова спадщина академіка С. С. Дністрянського // Правова держава, К., 1996. Вип. 7. С. 229–248.
32. Усенко І.Б., Возний В.І. Конституційні проекти С. С. Дністрянського // Юридична енциклопедія. К.: вид-во "Українська енциклопедія" ім. М.П. Бажана, 2001. Т. 3. С. 285–287.
33. Возний В.І. Державно-правові погляди академіка С.С. Дністрянського: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Володимир Іванович Возний. К., 1999. 19 с.
34. Савчак А.В. Західно-Українська Народна Республіка в конституційному проекті С. Дністрянського (до 90-річчя від часу проголошення ЗУНР) // Вибори та демократія, К., 2008. № 4(18). С. 56–61.
35. Ментух Н. "Устрій Галицької Держави: Проект тимчасових основних законів" С. Дністрянського // Станіслав Дністрянський – світоч української правової науки. Тернопіль, 1999. С. 71–76.
36. Тищик Б.І., Вівчаренко О.А., Лешкович Н.О. Становлення державності в Україні (1917–1922 рр.): монографія. Львів: Світ, 2000. 272 с.
37. За державну незалежність Галичини. Чому українська Галичина не може прийти під Польщу / Зладив д-р М. Лозинський. Відень: Видання Президії Укр. Нац. Ради, 1921. С. 1–10 (Додаток).
38. Трошкіна К.Є. Нормативно-правові акти ЗУНР з питань громадянства // Наук. записки Центральноукраїнського держ. пед. ун-ту. Серія: право. 2017. Вип. 2. С. 8–13.

References

1. Kostiv, K. (1964) Konstytutsijni akty vidnovlenoi Ukrain'skoi derzhavy 1917 – 1919 rokiv i ikhnia politychno-derzhavna iakist' [Constitutional acts of the restored Ukrainian state of 1917-1919 and their political and state quality]. Toronto (in Ukrainian).
2. Yefremova, N.V. (2002) Rozvytok konstytutsijnogo zakonodavstva v Ukraini (1917–1920) [Development of constitutional legislation in Ukraine (1917–1920)] [dysertacija kand. iuryd. Nauk] Odes'ka nats. iurydychna akademija. Odesa (in Ukrainian).
3. Stetsiuk, P. (1999) Stanislav Dnistrians'kyj iak konstytutsionalist [Stanislav Dnistrianskyi as a constitutionalist]. L'viv (in Ukrainian).
4. Stetsiuk, P. (2000) Malovidomi proekty konstytutsii ZUNR [Little-known drafts of the WUPR constitution] // Ukraina: kul'turna spadshchyna, natsional'na svidomist', derzhavnist'. Zakhidno-Ukrains'ka Narodna Respublika: istoriia i tradytsii [Ukraine: cultural heritage, national consciousness, statehood. Western Ukrainian People's Republic: history and traditions]. L'viv. 144–149 (in Ukrainian).
5. Stetsiuk, P. (2000) Konstytutsijnij proekt Teodota Halipa "Osnovni prava i obov'iazky ukrains'kykh hromadian" [Teodot Galip's constitutional project "Basic rights and duties of Ukrainian citizens"]. Visnyk L'viv's'koho universytetu. Seriya iurydychna. [Herald of Lviv University. Legal series]. Vyp.35. 166–170 (in Ukrainian).
6. Tyschuk, B.J. (2004) Zakhidno Ukrain'ska Narodna Respublika (1918–1923). Istoriia derzhavy i prava [Western Ukrainian People's Republic (1918–1923). History of the state and law]. L'viv: Triada plus (in Ukrainian).
7. Kozachenko, A.I. (2020) Istoriia rozvytku konstytutsionalizmu v Ukraini [History of development of constitutionalism in Ukraine]. Poltava: Astraia (in Ukrainian).
8. Pyzhik, A.M., Sliusarenko, Yu. A. (2013) Konstytutsijnij protses v Ukraini u 1917–1921 rr.: suchasna istoriografija [The constitutional process in Ukraine in 1917 – 1921: current historiography]. Ukrain'ska revoliutsiia

1917–1921 rokiv: pohliad iz s'ohodennia [Ukrainian Revolution of 1917 – 1921: a look from today]. K.: Ukrains'kyj instytut natsional'noi pam'iaty, S. 605–617.

9. Chubata, M.V. (2019) Zakonodavchi zasady derzhavnoho budivnytstva v ZUNR–ZO UNR: istoriko-pravovyi ta istoriografichnyi aspekty doslidzhennia [Legislative foundations of state construction in WUPR – WR UPR: historical, legal and historiographical aspects of the study]. *Pravo i suspil'stvo [Law and society]*. Vyp.2. Chast. 1. S.17 – 23.

10. Doroshenko, V. (1919) Zakhidno-ukrains'ka Narodna Respublika [Western Ukrainian People's Republic]. *Literaturno-naukovyi vistyky [Literary and scientific herald]*. Kyiv. T.73. Kn.2 (liutyi). 160 – 183 (in Ukrainian).

11. Tragediia Halyts'koi Ukrainy. Materialy pro pol's'ku invaziiu, pol's'ki varvarstva i pol's'ku okupatsiiu Skhidnoi Halychyny za krovavi roky: 1918, 1919 i 1920 (1920) [The tragedy of Galician Ukraine. Materials about the Polish invasion, Polish barbarism and the Polish occupation of Eastern Galicia during the bloody years: 1918, 1919 and 1920] / Zladyv i uporiadkuvav Osyp Mehas. Vinnipeg (in Ukrainian).

12. Stakhiv, M. Zakhidna Ukraina. (1959) Narys istorii derzhavnoho budivnytstva ta diplomatichnoi oborony zbrojnoi i v 1918 – 1923 rr. [Western Ukraine. Essay on the history of state building and diplomatic armed defense in 1918–1923]. T.III. Skrenton: Ukrains'kyj robitnychyj soiuzy (in Ukrainian).

13. Krasnits'kyj, A. V. (2013) Ukrains'ka derzhavnist' 1917–1921 rokiv v istoriko-pravovykh doslidzhenniakh [Ukrainian statehood of 1917–1921 in historical and legal studies] [dysertatsiia kand. iuryd. Nauk]: Kyivs'kyj nats. un-t imeni Tarasa Shevchenka. Kyiv (in Ukrainian).

14. Tyschuk, B. (1995) Konstytutsijne zakonodavstvo Zakhidno-Ukrains'koi Narodnoi Respubliky [Constitutional legislation of the Western Ukrainian People's Republic] Dovidnyk z istorii Ukrainy [Handbook on the history of Ukraine]. T.2. Kyiv.: Heneza. 82–84 (in Ukrainian).

15. Chekhovych, V. (1996) Konstytutsiia Zakhidnoukrains'koi Narodnoi Respubliky (ZUNR) [The Constitution of the Western Ukrainian People's Republic (WUPR)] // Mala entsyklopediia etnoderzhavoznavstva [Small encyclopedia of ethno-state studies]. Kyiv.: Dovira. 203 – 204 (in Ukrainian).

16. Yanevs'kyj, D.B. (1991) Malovidomi konstytutsijni akty Ukrainy 1917–1920 rr. [Little-known constitutional acts of Ukraine 1917–1920]. Kyiv (in Ukrainian).

17. Yanevs'kyj, D. B. (2010) Proekt "Ukraina", abo Krakh Symona Petliury [The "Ukraine" project, or the collapse of Simon Petliura]. Kharkiv: Folio (in Ukrainian).

18. Chava, I. (2014) Odyn z najvydatnys'kh vasylian XX stolittia – o. Platonid Filias [One of the most prominent Basilians of the 20th century is Fr. Platonides Philias]. Majdan [Maidan]. Rezhym dostupu: <http://maydan.drohobych.net> (in Ukrainian).

19. Ivanov, V.M. (2003) Istoriia derzhavy i prava Ukrainy [History of the state and law of Ukraine]. Kyiv: Atika (in Ukrainian).

20. Rumiantsev, V. (1996) Ukrains'ka derzhavnist' u 1917–1922 rr. (formy i problemy rozbudovy) [Ukrainian statehood in 1917–1922 (forms and problems of development)]. Kharkiv: Osnova (in Ukrainian).

21. Polons'ka-Vasylenko, N. (1992) Istoriia Ukrainy [Istoriia Ukrainy]: U 2 t. T.2. Kyiv: Lybid' (in Ukrainian).

22. Konstytutsijni akty Ukrainy 1917–1920. Nevidomi konstytutsii Ukrainy [Constitutional Acts of Ukraine 1917–1920. Unknown constitutions of Ukraine]. (1992) Kyiv: Filosofs'ka i sotsiologichna dumka (in Ukrainian).

23. Tyschuk, B.J., Vivcharenko, O.A. (1993) Zakhidnoukrains'ka Narodna Respublika 1918–1923 rr. (Do 75-richchia utvorennia i dial'nosti) [Western Ukrainian People's Republic 1918–1923 (To the 75th anniversary of its formation and activity)]. Naukovo istorichne-vydannia. Kolomyia: "Svit" (in Ukrainian).

24. Yefremova, N.V. (2005) Retsenziia na monohrafiu B. J. Tyschuka "Zakhidno-Ukrains'ka Narodna Respublika (1918–1923). Istoriia derzhavy i

prava" (L'viv: Triada plus, 2004) // Revoliutsii v Ukraini u XX–XXI stolittiah: spivzvuchochia epokh. Odesa. 289–291 (in Ukrainian).

25. Vistyky derzhavnykh zakoniv i rozporiadiv Zakhidnoi Oblasty Ukrains'koi Narodnoi Respubliky [Review of B. Y. Tyshchuk's monograph "Western Ukrainian People's Republic (1918–1923). History of the state and law"]. (1919) Stanyslaviv. Vyp. 10 (in Ukrainian).

26. Konstytutsii i konstytutsijni akty Ukrainy. Istoriia i suchasnist' [Constitutions and constitutional acts of Ukraine. History and modernity]. 3-ie vyd. (2011) / Vidpov. red. akad. NAN Ukrainy Yu. S. Shemshuchenko. Kyiv (in Ukrainian).

27. Kobylets'kyj, M.M. (1998) Utvorennia ZUNR, ii derzhavnyi mekhanizm ta dial'nist' (1918–1923 rr.) [Formation of WUPR, its state mechanism and activities (1918–1923)]. [avtoref. dysertatsii kand. iuryd. nauk]. L'viv (in Ukrainian).

28. Kobylets'kyj, M.M. (1998) Utvorennia ta struktura derzhavnoho aparatu ZUNR [Formation and structure of the WUPR state apparatus]. L'viv: LDU (in Ukrainian).

29. Lisna, I.S. (1998) Stanovlennia natsional'noi derzhavnosti v Halychyni (1918–1923 rr.) [Formation of national statehood in Galicia (1918–1923)] [avtoref. dysertatsii kand. iuryd. Nauk]. L'viv (in Ukrainian).

30. Lisna, I.S. (2001) Stanovlennia ukrains'koi derzhavnosti v Halychyni (1918–1923 rr.) [Formation of national statehood in Galicia (1918–1923)]. Monohrafiia. Ternopil' (in Ukrainian).

31. Usenko, I.B. (1996) Naukova spadshchyna akademika S. S. Dnistrians'koho [Scientific legacy of academician S.S. Dnistrianskyi]. Pravova derzhava [Constitutional state]. Kyiv. Vyp.7. 229–248 (in Ukrainian).

32. Usenko, I.B., Voz'nyi, V.I. (2001) Konstytutsijni proekty S.S. Dnistrians'koho [Constitutional drafts of S.S. Dnistrianskyi] // Yurydychna entsyklopediia [Legal encyclopedia]. Kyiv: Vyd-vo "Ukrains'ka entsyklopediia" im. M.P. Bazhana. T.3. 285–287 (in Ukrainian).

33. Voz'nyi, V.I. (1999) Derzhavno-pravovi pohliady akademika S.S. Dnistrians'koho [State and legal views of Academician S. S. Dnistrianskyi] [avtoref. dysertatsii kand. iuryd. Nauk]. Kyiv (in Ukrainian).

34. Savchak, A.V. (2008) Zakhidno-Ukrains'ka Narodna Respublika v konstytutsijnomu proekti S. Dnistrians'koho (do 90-richchia vid chasu proholoshennia ZUNR) [The Western Ukrainian People's Republic in the constitutional draft of S. Dnistrianskyi (to the 90th anniversary of the proclamation of WUPR)]. Vybyry ta demokratsiia [Elections and democracy]. Kyiv. №4 (18). 56–61 (in Ukrainian).

35. Mentukh, N. (1999) "Ustrii Halyts'koi Derzhavy: Proiekt tymchasovykh osnovnykh zakoniv" S. Dnistrians'koho ["Organization of the Galician State: Project of Temporary Basic Laws" by S. Dnistrianskyi] // Stanislav Dnistrians'kyj – svitoch ukrains'koi pravovoi nauky [Stanislav Dnistrianskyi is a luminary of Ukrainian legal science]. Ternopil'. 71–76 (in Ukrainian).

36. Tyschuk, B.J., Vivcharenko, O.A., Leshkovych, N.O. (2000) Stanovlennia derzhavnosti v Ukraini (1917–1922 rr.) [Formation of statehood in Ukraine (1917–1922)]. Monohrafiia. L'viv: Svit (in Ukrainian).

37. Za derzhavnu nezalezhnist' Halychyny. (1921) Chomu ukrains'ka Halychyna ne mozhe prytyt pid Pol'schu [For the state independence of Galicia. Why Ukrainian Galicia cannot come under Poland]. Zladyv d-r M. Lozyns'kyj. Viden': Vydannia Prezdyii Ukr. Nats. Rady. 1–10 (Dodatok) (in Ukrainian).

38. Troshkina, K.Ye. (2017) Normatyvno-pravovi akty ZUNR z pytan' hromadianstva [Normative and legal acts of the WUPR on citizenship issues]. Naukovi zapysky Tsentral'noukrains'koho derzhavnoho pedahohichnoho universytetu. Seriya: pravo. [Scientific notes of the Central Ukrainian State Pedagogical University. Series: Law]. Vyp.2. 8–13 (in Ukrainian).

Received: 11.10.22

Revised: 30.10.22

Accepted: 31.10.22

M. Chubata, PhD (Law), Assoc. Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

CONSTITUTIONAL ACTS AND CONSTITUTIONAL PROJECTS IN THE WUPR: AN ANALYTICAL REVIEW OF SCIENTIFIC RESEARCH BY HISTORIANS AND LEGAL SCHOLARS

The purpose of the article is a historiographical analysis of the scientific output of domestic historians and jurists, directly devoted to the study of constitutional acts and constitutional projects during the era of the West Ukrainian People's Republic (WUPR). For a critical analysis of the existing works of historians and legal scholars on the researched problem, the author used the methods of historiographical analysis, synthesis, typology and classification of sources, problem-chronological, structural-systemic and other methods of cognition. Dissertations, monographs and scientific articles directly devoted to constitutional legislation in the WUPR are included in the historiographical analysis. The main attention is paid to the characterization and implementation of a historiographic review of the scientific output of the participants of the Ukrainian Revolution of 1917–1921, the works of legal historians of the Ukrainian diaspora, and the researches of modern historians and legal scholars. It is hardly worth calling a constitution a set of a number of laws, adopted at different times and regulating individual components of state construction. A historiographical analysis of scientific research dedicated to the study of constitutional acts of the era of the West Ukrainian People's Republic and constitutional projects that were not implemented for various reasons is highlighted. It was concluded that historians and jurists of the diaspora have created a significant body of literature on the investigated problem, which has become a solid basis for further research. It is emphasized that understudied and debatable aspects of the problem remain the questions about the authorship of the Basic Law of the West Ukrainian People's Republic, about the origins and legal foundations of the creation of the cathedral Ukrainian state, the list of legislative acts that are interpreted as constitutional by some authors is controversial, and it is also emphasized that research work on a thorough study the constitutional projects of Yu. Romanchuk and T. Halip should be activated.

Keywords: law, legislation, constitution, state formation, West Ukrainian People's Republic, historiography.

ДО ПИТАННЯ РЕЦЕПЦІЇ РИМСЬКОГО ПРАВА В ЛИТОВСЬКИХ СТАТУТАХ (НА ПРИКЛАДІ СПАДКОВОГО ПРАВА)

Проведено комплексний історико-правовий аналіз особливостей рецепції римського права в статутах Великого князівства Литовського на прикладі спадкового права. Обґрунтованість теоретичних положень, висновків, наукового аналізу та достовірність результатів дослідження забезпечено використанням сукупності філософських, загальнонаукових та спеціальних наукових методів, а саме: історико-правового, порівняльно-правового, історико-функціонального, формально-юридичного тощо. Дослідження здійснено згідно з принципами історизму, об'єктивності, різнобічності, взаємодоповнюваності та обґрунтованості, що створило надійну методологічну основу для комплексного аналізу предмета дослідження. Здійснено порівняльно-правовий аналіз 14 статуту V розділу Статуту 1529 р. з положеннями Інституцій та Дигест Юстиніана, а також 13 статуту IV розділу Статуту 1529 р. і 7 статуту VIII розділу Статуту 1566 р. зі 115-ю новелою Юстиніана. Доведено, що активне пересадження норм римського права на литовсько-руський ґрунт розпочалося не в Статуті 1566 р., а ще під час роботи над Статутом 1529 р. Встановлено, що рецепція положень римського права в Литовських статутах здебільшого поверхнева, теоретична частина та складні юридичні категорії римської юриспруденції майже не застосовуються, а запозичення часто переходять у дослівний переклад тієї чи іншої норми. Доходимо висновку, що в деяких випадках литовсько-руське право настільки рецептувало римські норми спадкового права, що навіть використовувало ідентичні винятки із загальних правил. Проблема шляхів рецепції римських правових норм, особливо щодо Статуту 1529 р., залишається дискусійною і до сих пор актуальною, щоб у майбутньому бути детально проаналізованою в окремій науковій розвідці.

Ключові слова: рецепція, римське право, литовсько-руське право, Литовський статут, Литовсько-Руська держава, спадкове право, Інституції Юстиніана, Новели, Дигести.

Вступ. Римське право є наріжним каменем сучасної європейської правової культури. Його рецепція була й є концептуальним базисом формування та вдосконалення європейських правових систем. Сприйняття та застосування римських правових норм ще в середньовічній Україні можна вважати показником її приналежності до європейської цивілізації з найдавніших часів. Дослідження української ідентичності та європейських коренів України в наш час особливо актуально, оскільки сьогодні українці проливають кров і віддають життя за свою європейську цивілізаційну приналежність і свій європейський вибір.

Історіографія, дотична об'єкту, предмету, хронології та географії цієї статті має ряд здобутків та прогалин. Її варто розділити на дві складові. До першої належать роботи дослідників щодо особливостей рецепції римського права в Україні – Є. Харитонова, О. Харитонової [5], О. Підпригори, І. Бойка [1] та інших. До другої – праці із проблем еволюції спадкового права в Україні. Цю групу наповнюють статті О. Неліна [3], О. Доброва [2], С. Ґодека [7] та інших. Однак комплексних порівняльно-правових досліджень рецепції конкретних положень римського права в Литовських статутах обмаль.

Метою статті є комплексний історико-правовий аналіз особливостей рецепції римського права в статутах Великого князівства Литовського на прикладі спадкового права. **Об'єктом** дослідження є литовсько-руське право XVI ст.

Методологія дослідження. Обґрунтованість теоретичних положень, висновків наукового аналізу та достовірність результатів дослідження забезпечено використанням сукупності філософських, загальнонаукових та спеціальних наукових методів. Філософсько-світоглядну основу пізнання становлять ключові положення діалектики. Процес пізнання здійснювався з погляду принципів історизму, об'єктивності, різнобічності, взаємодоповнюваності та обґрунтованості, що створило

надійну методологічну основу для комплексного аналізу предмета дослідження. Порівняльно-правовий і формально-юридичний методи стали основою для аналізу норм Литовських статутів та римського права у сфері спадкового права. У роботі застосовувалися й інші методи наукового аналізу відповідно до предмета дослідження: історико-функціональний, історико-правовий, системно-структурний тощо.

Постановка проблеми. В еволюції правових систем Європи римське право посідає особливе місце. Незважаючи на те, що Римська держава перестала існувати більш ніж півтора тисячоліття тому, однак інтерес до римського права ніколи не зникав. Постійне вдосконалення його положень та конструкцій стало рушійною силою розвитку правових систем європейських держав, у тому числі, й України. Таким чином, спроби відродити дух римського права, використати його найбільш вдалі підходи та рішення для регулювання тих чи інших правовідносин у конкретному суспільстві, у конкретний час і в конкретних історичних, географічних умовах отримали назву "рецепція римського права". Ступінь рецепції, шляхи запозичень та співвідношення норм римського права з правом українським в різні історичні періоди були різними. Як вірно стверджують Є. Харитонов і О. Харитонova, уже у випадку Литовського статуту 1566 р. маємо справу з достатньо вираженою рецепцією римського права у формі сприйняття, головним чином, норм і правил останнього, адаптованих до місцевих умов [5, с. 23]. Ґрунтуючись на західно-європейських засадах світогляду, укладачі Статуту 1566 р. відстоювали доцільність використання римського права як зразка і як допоміжного матеріалу, що сприяло оновленню норм попереднього статуту та запровадженню ряду понять і категорій римського права. Також погодимось із твердженням І. Бойка [1, с. 92], що в литовсько-руську добу вплив римського приватного права

на цивільне законодавство був досить помітним, особливо що стосується II Литовського статуту (1566 р.).

Однак виникає питання щодо рецепції римського права в I Литовському статуті (1529 р.), її наявності, масштабів, шляхів тощо. Ця проблема, в українській історико-правовій науці перебуває поза увагою дослідників. Можливо, така ситуація зумовлена тим, що Статут 1529 р. багатьма науковцями сприймається як збірник недосконалих, оскільки його норми глибоко вкорінені в сферу феодального права та часто ґрунтуються на правових звичаях. Тому вважається, що Статут 1529 р. не міг містити елементів розвиненого римського права. І лише Статут 1566 р. виявився спроможний їх інтегрувати. Спробуємо розібратися і на прикладі норм спадкового права оцінити ступінь рецепції римського права у Литовському статуті 1529 р.

Виклад основного матеріалу. На перший погляд здавалося б литовсько-руське спадкове право доби Статуту 1529 р. кардинально відрізняється від аналогічних норм римського права. Ще у Законах XII таблиць було проголошено принцип свободи заповіту, тоді як у Литовсько-Руській державі в повному вигляді цей принцип був відсутній. Однак, незважаючи на явну розбіжність при детальному аналізі положень спадкового права в Статуті 1529 р. можна віднайти відчутні сліди впливу на них римського права.

Перш за все звернемося до 14 артикула, V розділу Статуту 1529 р.: "Теж уставляем: иж каждая парсуна вольна и не мощна будет о речах своих testament вчинити, оком тых парсун ниже писаных, которые парсуны про то ж, иж подле права не мають ничего своего вольного testamentом никому отдати". У ньому законодавець гарантує можливість складання заповітів, але з виключенням чітко визначених категорій осіб, яким у цьому праві відмовляє. Така конструкція цього принципу та спосіб його вираження корелюється з фрагментом Інституцій Юстиніана: "Non tamen omnibus licet facere testamentum. Statim enim hi, qui alieno iuri subiecti sunt, testamenti faciendi ius non habent, adeo quidem ut, quamvis parentes eis permiserint, nihilo magis iure testari possint..." (кн. 2, тит. 12). Із цього уривка Інституцій випливає, що права складати заповіти позбавлені особи, підпорядковані чужій волі. І навіть маючи дозвіл, така залежна людина не має права складати заповіт. Схожість між цими двома фрагментами полягає в тому, що римську формулу із "залежними від чийсь влади" (qui alieno iuri subiecti sunt) литовсько-руський законодавець замінив на "не мають нічого свого вольного". Така заміна дозволила законодавцеві обґрунтувати позбавлення певних категорій осіб здатності до складання заповітів і пояснити причини цього кроку в дусі римського права, а водночас уникнути прямого посилання на малозрозумілу античну модель залежності від влади глави сімейства.

Дослідник спадкового права О. Нелін констатує, що неповнолітні, ченці, сини, які не були виділені, еретики, божевільні, ті, що тимчасово втратили розум і деякі інші особи не мали права заповідати [3, с. 163]. Детально проаналізуємо цей перелік на предмет запозичень із римського права. Друга частина 14-го артикула V розділу вказує окремі категорії осіб, що не мають права складати заповіт. На першому місці в цьому переліку неповнолітні діти: "Напервей, дети, лет зуполных не маючи..." (I статут, розд. V, арт. 14). Таку ж заборону щодо неповнолітніх дітей можна знайти в Інституціях Юстиніана: "Praeterea testamentum facere non possunt impuberes quia nullum eorum animi iudicium est" (кн. 2, розд. 12, § 1). Такі

ж заборони будуть існувати і в наступних редакціях Литовських статутів. Єдина відмінність між нормами римського права і положеннями Литовських статутів полягає в тому, що Інституції містять пояснення, тоді як у статутах подібна аргументація відсутня.

Також законодавець позбавляє права складання заповіту "невідділених синів" (не отримали від батька спадщини): "... сынове з отцом недельным, оком речи набытья своего власного або выслуги..." (I статут, розд. V, арт. 14). Подібне положення міститься в Дигестах (кн. 28, тит. 1, § 6) та Інституціях (кн. 2, розд. 12). Із вказаних фрагментів слідує, що римське право в дуже категоричний спосіб також забороняло складати заповіти особам, що перебувають під чужою владою (alieni iuris). Наведені литовські і римські положення ідентичні щодо мети і принципу. Адже особи в патріархальній залежності не можуть заповідати, оскільки не мають власного майна, а все що вони могли придбати, належало главі сім'ї. Цю схему і було використано законодавцем у статуті – син, який ще не отримав від батька відокремленої частини статку, складати заповіт не може. Формуючи статутну норму в статуті, було лише змінено римську формулу патріархальної батьківської влади на знайому литовсько-руському суспільству конструкцію "сина, невідділеного від батька". Навіть винятки із цього правила щодо можливості передавати через заповіт майно ("набытья своего власного або выслугу") законодавець врегулював в дусі римського права, де імператорськими конституціями було дозволено солдатами, що перебували під владою батька, робити заповіт щодо того майна, яке вони купили, перебуваючи на військовій службі: "Sciendum tamen est, quod ad exemplum castrensis peculii tam anteriores leges quam principales constitutiones quibusdam quasi castrensia dederunt peculia, quorum quibusdam nostrum erat etiam in potestate degentibus testari. quod nostra constitutio latius extendens permisit omnibus in his tantummodo peculii testari quidem, sed iure commun" (Інституції Юстиніана, кн. 2, розд. 11, § 6).

Статут 1529 р. позбавляв також права на складання заповітів невольників: "...в чужую моц заставлены, то есть тот, кого бы кому выдано зы его статки..." (розд. V, арт. 14). Можливості складати заповіт невольників позбавляли також норми римського права, що містяться в Кодексі Юстиніана: "Servus successores habere non potest" (кн. 6, тит. 59, 4).

Також I Литовський статут позбавляє душевнохворих права на складання заповіту: "...шалени, кацери, невольники, от розума отходячы..." (I статут, розд. V, арт. 14). Таке формулювання норми дозволяє зробити висновок, що законодавець розрізняє дві категорії душевнохворих людей. По-перше божевільних ("шалени"), тобто цілком позбавлених розуму у зв'язку з психічною хворобою, а тому без права на заповідальне розпорядження. А по-друге, осіб, які тільки періодично втрачають глузд ("от розума отходячы, а веждо тые коли к себе прийдут"), а тому правомочні скласти заповіт при здоровому глузді. Таким чином, I Литовський статут дозволяв складання заповіту особам, які поправили своє психічне здоров'я.

Якщо звернутися до Юстиніанівських Інституцій, можна побачити, що за римським правом душевнохворим також відмовляють у праві на складання заповіту: "Praeterea testamentum facere non possunt ... furiosi, quia mente carent... certe eo quod ante iurem fecerint testamento valente: nam neque testamenta recte facta neque aliud ullum negotium recte gestum postea furor

interveniens peremit". (кн. 2, тит. 12, § 1). Аналогічна норма і в іншому титулі: "... sed hoc dicitur, non quasi verefuriosus sit, sed recte quidem fecit testamentum, non autem ex officio pietatis: nam si verefuriosus est, nullum est testamentum" (кн. 2, тит. 18).

Однак дійсно вагомим аргументом на користь того, що тут рецепційовано римські правові конструкції, може слугувати інший уривок з Інституцій: "furiosus autem si per id tempus fecerint testamentum quo furor eorum intermissus est, iure testati esse videtur..." (кн. 2, тит. 12, § 1). Із вказаного фрагмента випливає, що римське право дозволяло душевнохворим складати заповіт у моменти періодичного повернення здорового глузду. Таким чином, можна сміливо зробити висновок, що Статут 1529 р. послідовно повторював цей характерний римський принцип.

Із 14 артикула V розділу I Литовського статуту випливає, що і еретики були позбавлені права складати заповіти. Ця норма також корелюється з римськими правовими нормами, що містяться в Кодексі Юстиніана (кн. 1, тит. 5, 4, § 5). Таким чином, можна стверджувати що наведені фрагменти I Литовського статуту принципово схожі на відповідні норми римського права. Причому в деяких випадках литовське право настільки рецепційовало римські норми, що навіть використовувало ідентичні винятки із загальних правил.

Чи не єдина відмінність між литовськими та римськими правилами в питанні складання заповідального розпорядження містять положення щодо ченців. Статут 1529 р. вважає, що вони відповідають категорії осіб, позбавлених права складати заповіти: "Законники, будучи в законі привілььованом прийнявши, потвердивши ся в законі" (розд. V, арт. 14). Римське право (Кодекс Юстиніана, кн. 1, тит. 3, 20) не забороняло ченцям писати акти останньої волі. Отже, позбавлення монахів цього права Литовським статутом не було навіяно римськими зразками [7, с. 286].

Приклади рецепції римських правових норм у I Литовському статуті можна віднайти і в інших особливостях спадкування за заповітом. Дослідник О. Нелін стверджує, що спадкодавець мав право відмінити свій заповіт стільки разів, скільки хотів. Варіант заповіту, який був написаний як останній перед смертю спадкодавця і, за умови, що він відповідав формальним вимогам, мав юридичну силу [3, с. 163]. В арт. 15, розд. V I Литовського статуту йдеться: "А коли сам потом умереть, а тую волю свою остаточную смертию потвердить, а хто бы и печати не приложил, таковой testament мает при mocy зостати. А пак ли бы хто по вчиненьи testamentу и жив зостал, волно будет каждому кождый testament свой колко кротъ хочеть, толко кротъ отменить. А остаточным с тых всех testamentов, смертию потверженный, владовне вчиненный каждому владом, мает при mocy зостати". Ця законодавча норма є чітким повторенням римського принципу вільного волевиявлення спадкодавця аж до його смерті: "Posteriore quoque testamento, quod iure perfectum est, superius rumpitur... nam et prius testamentum non valet ruptum a posteriore" (Інституції Юстиніана, кн. 2, тит. 17, § 2). Наведені порівняння правових норм доводять, що рецепцію римського права застосовували вже укладачі Литовського статуту 1529 р. і продовжили автори Статутів 1566 та 1588 років.

Аналіз масштабу рецепції норм римського права в литовсько-руському добу неможливий без розгляду арт. 13 розд. IV: "Теж уставляем: естли бы сын отца вдарил або зсоромотил, або которые втиски и пренага-

банья ему вчинил, тогда отец может от такового сына всю его отчизну отдалити". Порівняємо цей фрагмент з розд. III, 115-ї Юстиніанівської новели: "...Causas autem iustas ingratitudinis has esse decemimus: Si quis parentibus suis manus intulerit. Si gravem et inhonestam iniuriam eis ingesserit...". Серед причин позбавлення спадщини новела називає підняття руки на батьків та заподіяння їм серйозної шкоди. Аналогічну формулу ми бачимо і в I Литовському статуті, що свідчить про певну подібність між наведеними вище фрагментами й пряме перенесення римських правових конструкцій на литовський ґрунт. Відмінність між цими двома уривками полягає в тому, що згадані в 115-й новелі два делікти виступають причинами позбавлення спадщини, тоді як I Литовський статут їх вважає причинами відмови батьків від своїх дітей. Однак цю відмінність буде усунуто в статутах 1566 та 1588 рр., у яких інститут позбавлення спадщини буде врегульовано під прямим впливом римського права юстиніанівського зразка, а рецепція римського спадкового права стане ще більш відчутною.

Арт. 7 розд. 8 Статуту 1566 р. містить перелік підстав для позбавлення спадщини і має дуже багато спільного з аналогічним переліком розд. 3 115-ї Юстиніанової новели. Наприклад, у Статуті ми знаходимо таке положення: "Уставуем ижъ съ причин тыхъ, где сын квалтовну руку поднесеть на родичовъ, альбо именье за живота зъ рукъ отцовскихъ квалтовне отыйметъ". Ця норма, що говорить про насильство сина над батьком, однакова і в II Литовському статуті, і в Юстиніановій новелі: "Causas autem iustas ingratitudinis has esse decemimus: Si quis parentibus suis manus intulerit". Єдина відмінність полягає в тому, що Статут додає до цього ще випадок, коли син відбирає силоміць батькову маєтність.

Наступна підстава позбавлення спадщини за II Литовським статутом: "Другая кгда значную кривду вчинить родичу, альбо которымъ обычаемъ на горло стоитъ". У 115-й новелі під № 2 міститься таке положення: "Si graven et inhonestaminiuram eis inesserit". Фрагменти, що містять другу причину позбавлення спадщини також тотожні; вони встановлюють за причину для усунення сина від спадкування "значную кривду", "graven inesserit" батьків від сина.

Порівняння причин позбавлення спадщини в арт. 7 розд. 8 Статуту 1566 р. та в розд. 3 і 115-ї Юстиніанової новели можна продовжувати, однак вже на основі наведеного порівняння можна сміливо зробити висновок, що до розглянутого тут артикулу II Литовського статуту увійшли безперечно запозичення з новели 115-ї, а в певних місцях ці запозичення переходять у дослівний переклад. Однак погодимось із твердженням О. Доброва, що рецепція положень Юстиніанівської новели в Статуті 1566 р. здебільшого поверхнева, здійснена лише тою мірою, якою така рецепція відповідала умовам часу [2, с. 87]. Наприклад, у новелі йдеться про обов'язкове спадкування певної частки всього майна спадкодавця, тоді як Статут встановлює обов'язкове спадкування тільки щодо певних об'єктів, що належать до спадщини. За римським правом при усуненні всіх законних спадкоємців спадкодавець не обмежувався обов'язковою часткою та мав право вільно заповідати все своє майно. У литовсько-руському праві в такому разі маєтки, як виморочені, переходили до великого князя.

Наостанок торкнемось проблеми шляхів рецепції римського права до права литовсько-руського. Ситуація з II Литовським статутом більш зрозуміла. Серед його укладачів було багато освічених польських юристів, у середовищі яких знання римського права були пошире-

ні, оскільки були складовою системи польської юридичної освіти. Редакційна комісія, яка укладала текст Статуту, складалася саме з таких знавців римського права. Також рецепція відбувалася через пам'ятки німецького права, яке використовувалося в багатьох містах Литовсько-руської держави (Магдебурзьке право, Саксонське Зерцало тощо). Ще одним шляхом запозичення могли бути польські пам'ятки права, що містили елементи римського права і використовувалися під час укладання II Литовського статуту [2, с. 87].

Ситуація зі Статутом 1529 р. складніша. Він став першим загальним правовим збірником Литовсько-руської держави й за своїм змістом був близьким до "Руської Правди". Щодо нього можна сміливо говорити про широку рецепцію давньоруського права. Беручи до уваги думку Є. Харитонов та О. Харитонові [5, с. 23] щодо "подвійного накладання" (через давньоруське право, з одного боку, та через німецьке і польське, з другого) римсько-правових ідей, не можна з впевненістю стверджувати, що рецепція норм римського спадкового права в I Литовському статуті відбулася через давньоруське право, яке зазнало часткового впливу візантійського (опосередкованого – римського) права. Основним аргументом проти такої гіпотези є те, що рецепційовано Юстиніанівське римське право, а не норми "Еклоги", "Прохірону" чи "Номоканону", хоча останні і базувалися на "Corpus juris civilis". Ця проблема видається дискусійною і досить актуальною, щоб у майбутньому бути детально проаналізованою в окремій науковій розвідці.

Висновки. Таким чином, варто поставити під сумнів твердження, що широка рецепція норм римського права розпочалася з II Литовського статуту (1566 р.), яка є домінуючою в сучасній історико-правовій науці. Наведені приклади переконливо свідчать, що пересадження норм римського права на литовсько-руський ґрунт розпочалося ще в ході роботи над Статутом 1529 р., у галузі спадкового права так точно. Рецепція положень римського права в Литовських статутах здебільшого поверхнева: законодавець, використовуючи конструкції римського права, адаптує їх до вимог часу, а теоретична частина та складні юридичні категорії майже не застосовуються. Питання шляхів проникнення римського права залишається дискусійним і потребує детального вивчення.

A. Kryzhevskiy, PhD in Historical Sc., Assist.
Kyiv National Taras Shevchenko University, Kyiv, Ukraine

Список використаних джерел

1. Бойко І. Вплив римського приватного права на розвиток правового регулювання цивільних відносин в Україні // Наук. вісн. Львів. держ. ун-ту внутр. справ. Серія юридична, 2013. Вип. 2. С. 87–96.
2. Добров О. Право необхідного спадкування за Литовським Статутом // Праці комісії для вивчення західно-руського та українського права, 1925. Київ. Вип. 1. С. 82–89.
3. Нелін О. До питання спадкового права за статутом Великого князівства Литовського 1529 року // Право і безпека. Наук. журн. Харків. нац. ун-ту внутр. справ, 2005. Т. 4, № 6. С. 160–163.
4. Статути Великого князівства Литовського. У 3 т. / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. Одеса : Юридична література. Т. 1. 2002. 464 с.; Т. 2. 2003. 341 с.
5. Харитонов Є., Харитонova О. Рецепція римського права у Статутах Великого князівства Литовського: чинники, передумови та деякі результати // Актуальні проблеми держави і права, 2009. Вип. 49. С. 14–24.
6. Corpus Iuris Civilis. URL: <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/corpusjuris.htm> (дата звернення: 11.10.2022).
7. Godek S. Pierwiastki romanistyczne w prawie spadkowym I Statutu Litewskiego // Zeszyty Prawnicze, 2003. № 3/2. P. 273–297.

References

1. Boyko, I. (2013) Vplyv rym'skoho pryvatnoho prava na rozvytok pravovoho rehuluvannya tsyvilnykh vidnosyn v Ukraini. [The influence of Roman private law in the development of legal regulation of civil relations in Ukraine]. Naukovyi visnyk Lvivskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav. Seriya yurydychna [Scientific bulletin of the Lviv State University of Internal Affairs : legal series], 2, 87-96. (in Ukrainian).
2. Dobrov, O (1925). Pravo neobkhdnoho spadkuvannya za Lytovskym Statutom [The right of necessary inheritance according to the Lithuanian Statute]. Pratsi komisii dlia vyuchuvannya zakhidno-ruskoho ta vkrainskoho prava [Proceedings of the Commission for Studying the History of Western Russian and Ukrainian Law], 1, 82-89. (in Ukrainian).
3. Nelin, A. (2005) Do pytannia spadkovoho prava za statutom Velykoho kniazivstva Lytovskoho 1529 roku [To the Question of succession law under charter of the Lithuanian Great Princedom of 1529]. Pravo i bezpeka [Law and Security], 4/6, 160-163. (in Ukrainian).
4. Statuty Velykoho kniazivstva Lytovskoho: U 3-kh tomakh [Statutes of the Grand Duchy of Lithuania: in three volumes], (2002-2003) / Kivalova, S., Muzychenka, P. & Pankova, A. (Eds.). I. 464.; II, 341. (in Ukrainian).
5. Kharitonov, E. & Kharitonova, O. (2009). Retseptsiia rym'skoho prava u Statutakh Velykoho kniazivstva Lytovskoho: chynnyky, peredumovy ta deiakі rezultaty [Reception of the Roman law in Statutes of Grand Duchy of Lithuania: factors, pre-conditions and some results]. Aktualni problemy derzhavy i prava [Current Problems of State and Law], 49, 14-24. (in Ukrainian).
6. Corpus Iuris Civilis. URL: <https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/corpusjuris.htm> (in Latin).
7. Godek, S. (2003). Elementy prawa rzymskiego w prawie spadkowym I Statutu litewskiego [Roman Elements in Testamentary Regular of I Lithuanian Statute]. Zeszyty Prawnicze [Legal notebooks], 3/2, 273-297. (in Polish).

Received: 11.10.22

Revised: 15.10.22

Accepted: 31.10.22

TO THE PROBLEM OF THE RECEPTION OF ROMAN LAW IN LITHUANIAN STATUTES (ON THE EXAMPLE OF INHERITANCE LAW)

The purpose of the article is a comprehensive historical and legal analysis of the peculiarities of the reception of Roman law in the Statutes of the Grand Duchy of Lithuania on the example of inheritance law. The reasonableness of theoretical propositions, conclusions, scientific analysis and the reliability of research results are ensured by using of a set of philosophical, general scientific and special scientific methods, namely: historical and legal, comparative and legal, historical and functional, formal and legal, etc. The research was carried out from the perspective of the historicism principles, objectivity, versatility, complementarity, and reasonableness, which created a reliable methodological basis for a comprehensive analysis of the research subject. The article provides a comparative legal analysis of Article 14 of Chapter V of the Statute of 1529 with the provisions of Justinian's Institutions and Digest, as well as Article 13 of Chapter IV of the Statute of 1529 and Article 7 of Chapter VIII of the Statute of 1566 with Justinian's 115th novella. It is proved that the active transplantation of the norms of Roman law to the Lithuanian-Russian soil did not begin in the Statute of 1566, but during the work on the Statute of 1529. It was established that the reception of the provisions of Roman law in the Lithuanian statutes is mostly superficial, the theoretical part and complex legal categories Roman jurisprudence is almost never used, and borrowings often turn into a literal translation of one or another norm. The author comes to the conclusion that in some cases the Lithuanian-Russian law adopted the Roman norms of inheritance law so much that it even used identical exceptions from the general rules. The problem of ways of reception of Roman legal norms, especially regarding the Statute of 1529, remains debatable and relevant enough to be analyzed in detail in a separate scientific study in the future.

Keywords: reception, Roman law, Lithuanian-Russian law, Lithuanian statute, Lithuanian-Russian state, inheritance law, Justinian's Institutions, Novels, Digests.

ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv.
Legal Studies, 2022; 4 (123): 51-55
УДК: 342
DOI: <https://doi.org/10.17721/1728-2195/2022/4.123-9>

ISSN 1728-2195
© Taras Shevchenko National University of Kyiv,
Publishing center "Kyiv University", 2022

В. Костицький, акад. НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.
ORCID ID: 0000-0003-1692-9810

Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

СУТНІСТЬ І ПРИЗНАЧЕННЯ ДЕРЖАВИ: ПРАВО НА НАСИЛЬСТВО ТА ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСУ В КОНТЕКСТІ РОЗУМІННЯ СУЧАСНОСТІ ДЕРЖАВИ

Досліджено сутність, ознаки, призначення держави і виведено авторське бачення сутності держави, її права і застосування примусу та насильства, при цьому використано діалектичний, соціолого-правовий, системно-структурний, аксіолого-правовий методи, а також методи порівняльного правознавства, аналізу та синтезу. Надано коротку характеристику ознак держави, проведено класифікацію підходів до з'ясування сутності держави для 11-ти груп: юридичний (Г. Єллінек та Г. Кельзен); плюралістичний (Г. Дж. Ласкі, М. Дюверже, Р. Даль, Р. Дарендорф); соціологічний (Ж.Ж. Руссо, Т. Гоббс, І. Кант); держава загального добробуту (Дж. Кейнс, Дж.К. Гелбрейт); теорія правової держави (Б. Кістяківський, Е. Дюркгайм, Ж. Гурвич); теорія соціальної держави (Дж. Кейнс, Г. Ріттер); теорії конвергенції (Дж.К. Гелбрейт, Р. Арон, П.О. Сорокін); технократичний та інформаційно-кібернетичний (Дж. Бернхейм, Дж.К. Гелбрейт, Д. Белл, Т. Веблен); елітарний (Г. Моска, В. Парето, Дж. Сарторі), а також загальносоціальний (або політико-правовий) як універсальний і найбільш оправданий сьогодні. Виділено такі ознаки держави, як монополне право на застосування примусу і насильства, що випливають із Суспільного договору, до якого автором не вперше віднесено конституцію. Зроблено висновок, що монополія права на застосування примусу і насильства в сучасних умовах поступово державою втрачається та може добровільно бути делегована наддержавним організаціям (ООН, ОБСЄ, НАТО). Зазначено, що застосування державою насильства і примусу можливе тільки у взаємозв'язку з урахуванням її інших ознак – необхідністю дотримання прав людини, норм міжнародного права, обмеження влади правом та конституцією як Суспільним договором. Вказано на нерозривний зв'язок сутності держави з її соціальним призначенням, яке полягає у виконанні функцій (забезпечення соціального миру і стабільності в суспільстві, створення умов для реалізації конституційних прав і свобод громадян, підвищення якості життя населення країни) і вирішенні завдань, які випливають з необхідності прогресивного розвитку суспільства в цілому. Зазначено, що сучасна держава виступає соціальним арбітром, органом з вирішення загальних справ, забезпечує правопорядок і підтримує його, використовуючи монополію на офіційний примус аж до насильства, а можливість реалізації цих функцій обмежується суверенною територією держави. На підставі аналізу особливостей широкомасштабної російської війни проти України стверджується, що міжнародні організації та союзи держав вправі застосовувати примус і насильство щодо держав, функціонування яких суперечить соціальному призначенню, оскільки ці держави здійснюють тероризм або є державам-агресорами.

Ключові слова: держава, сутність держави, підходи до з'ясування сутності держави, ознаки держави, соціальне призначення держави, застосування примусу і насильства як монополне право держави відповідно до суспільного договору.

ВСТУП. Епоха глобалізації обумовлює нові підходи до суспільно-політичного життя, ставить нові завдання перед таким феноменальним "винаходом" нашої цивілізації, яким є держава. У цьому зв'язку важливими є дослідження сутності, ознак та призначення держави. Ця проблематика далеко не нова, була предметом дослідження багатьох відомих вчених. У статті їх підходи до цієї проблематики об'єднано в 11 груп (загальносоціальний (або політико-правовий), юридичний (Г. Єллінек та Г. Кельзен), плюралістичний (Г. Дж. Ласкі, М. Дюверже, Р. Даль, Р. Дарендорф), соціологічний (Ж.Ж. Руссо, Т. Гоббс, І. Кант), держава загального добробуту (Дж. Кейнс, Дж.К. Гелбрейт, А. Пігу), теорія правової держави (Б. Кістяківський, Е. Дюркгайм, Ж. Гурвич), теорія соціальної держави (Дж. Кейнс, Г. Ріттер), теорії конвергенції (Дж.К. Гелбрейт, Р. Арон, П.О. Сорокін), технократичний та інформаційно-кібернетичний (Дж. Бернхейм, Дж.К. Гелбрейт, Д. Белл, Т. Веблен), елітарний (Г. Моска, В. Парето, Дж. Сарторі). З'ясовано сучасного підходу до розуміння сутності держави, який би враховував загальноцивілізаційну демократизацію та соціалізацію держави, який був би універсальний і найбільш оправданий сьогодні. Із сказаного випливає потреба короткої характеристики ознак держави. У контексті повсталого у зв'язку з російською війною проти

України проблеми оцінки сутності і призначення держави важливим є дослідження саме таких її ознак, як монополне право на застосування примусу і навіть насильства. У зв'язку із цим постала необхідність з'ясувати межі права держави на застосування примусу і насильства, які обмежуються національними кордонами і випливають із Суспільного договору, до якого автор традиційно відносить конституцію. Завданням статті також була спроба відповісти на питання про можливість використання сили проти держави-агресора або держави, яка здійснює терористичну діяльність. Для реалізації поставленої мети і завдань використані діалектичний, соціолого-правовий, системно-структурний, аксіолого-правовий методи, а також методи порівняльного правознавства, аналізу і синтезу.

ОСНОВНІ РЕЗУЛЬТАТИ. Термін "держава" з'являється в науковому і політичному лексиконі тільки у Новий час в Західній Європі, де він зрештою набув трьох основних значень (ним визначали прихильників власника влади, надалі володіння владою, згодом владу як суспільну функцію).

Сьогодні під державою розуміють суспільний феномен, призначений обслуговувати соціум, виконувати спільні справи. Про це писав ще Аристотель, виділяючи управлінську та комунікативну сутність держави як

© Костицький В., 2022

об'єднання вільних громадян для здійснення управління справами суспільства. Сучасне розуміння сутності і призначення держави успадкувало античне її бачення як спільної справи народу.

Ще одна особливість з'ясування сутності держави належить І. Канту, який сутністю держави вважав державою об'єднання багатьох людей, підпорядкованих правовим законам, принципам права. В історичній ретроспективі розуміння сутності сучасної держави також має враховувати думку Г.Ф.В. Гегеля, який розглядав державу як втілення ідей розуму, свободи і права; сутність держави у нього полягає в абсолютній владі ідеального цілого над одиничним, над життям, власністю і правами окремих осіб та їх об'єднань.

Сучасне розуміння сутності держави відкидає марксистський підхід до проблеми та бачення у ній захисника інтересів правлячої верстви (класу), апарат придушення опору пригноблених соціальних верств (класів), тобто тоталітарну державу як форму організації влади та рудимент суспільного життя в ХХІ ст.

Можна погодитись з тим, що сутністю держави варто вважати сукупність ознак, або ж систему найбільш істотних зв'язків, відносин, властивостей та тенденцій розвитку, що забезпечують якісну визначеність держави [1]. Розглянемо, якими ж є сучасні підходи до розуміння сутності держави:

1) оправдано переважним в українській і зарубіжній теорії держави є так званий загальносоціальний (або політико-правовий) підхід, у межах якого державу визначають як організацію політичної влади, засіб для забезпечення інтересів всього суспільства, які концентрують запити різних соціальних груп і верств, швидше більшості населення країни;

2) окрім загальносоціального поширені ще й інші підходи до розуміння сутності держави, зокрема юридичний, авторства Г. Еллінека та Г. Кельзена, для яких сутність держави визначається фікцією юридичної особи, а також (3) плюралістичний (Г.Дж. Ласкі, М. Дюверже, Р. Даль, Р. Дарендорф), за яким сутність держави полягає в її залежності від різних угруповань людей (страт). Імовірно, що найближчим до загальносоціального розуміння сутності держави є (4) соціологічний підхід Ж.Ж. Руссо, Т. Гоббса та І. Канта, відповідно до якого сутність держави полягає в юридичній персоніфікації народу та в організації загальнонаціональних завдань та арбітражі соціальних груп;

5) варто також згадати про державу загального добробуту, яку проповідували Дж. Кейнс, Дж.К. Гелбрейт, А. Пігу. Вони сутність держави вбачали у вираженні інтересів усього народу та забезпеченні за державної підтримки високого рівня життя всіх верств суспільства. Саме на поєднанні останнього, а також загальносоціального і соціологічного підходів знаходимо джерела ліберальної ідеології, яка лягла в основу моделювання держави в ХІХ–ХХІ ст. у Західній Європі та Північній Америці. У результаті такого поєднання можемо говорити про (6) теорію правової держави, за якої сутність держави полягає в забезпеченні соціальної справедливості за допомогою права, захисті прав та свобод людини і громадянина, або (7) теорію соціальної держави (Дж. Кейнс, Г. Ріттер), для прихильників якої сутність держави полягає в забезпеченні певного консенсусу вищих соціальних цінностей (права людини, свобода, власність, демократія, соціальна рівність тощо). Сюди ж віднесемо і погляди представників (8) теорії конвергенції (Дж.К. Гелбрейт,

Р. Арон, П.О. Сорокін), за якою відбувається зближення моделей демократичних держав різних типів.

Особливості інформаційного та технологічного розвитку сучасного суспільства зумовили появу ще (9) технократичного та (10) інформаційно-кібернетичного бачення сутності держави. Представники першого підходу (Дж. Бернхейм, Дж.К. Гелбрейт, Д. Белл, Т. Веблен) сутність держави розглядають з позицій професійної управлінської діяльності менеджерів, які володіють знаннями та інформацією. Інформаційно-кібернетичний підхід до визначення сутності держави представлений творчістю К. Дойча, для якого держава – кібернетична система введення, обробки і виведення управлінської інформації з наявністю прямих і зворотних зв'язків. Зазначені теоретичні конструкції вже знайшли свою реалізацію в нашій країні в електронному урядуванні, інформатизації надання адміністративних послуг, в організації яких Україна вийшла на перші місця у Європі.

Зазначені обставини вимагають фахівців нової якості: державний менеджмент стає справою високого професіоналізму, потребує дорогих знань та підготовки, яку неспроможний надати пересічний навчальний заклад і яка недоступна представникам з більшості звичайних родин, що супроводжується розшаруванням суспільства, обмеженням можливості доступу до роботи в органах влади представникам не тільки для бідніших верств населення, але й для представників середнього класу. Відбувається концентрація влади, описана автором як "закон перманентної концентрації капіталу" [2], яка охоплює і концентрацію доступу до влади та праці в органах влади для представників багатих і найбагатших родин, що в дещо інших контекстах уже згадується вченими, які розділяють (11) елітарний підхід до розуміння сутності держави (Г. Моска, В. Парето, Дж. Сарторі). Знаємо, що ці вчені пишуть про державу як про суспільне явище, сутність якого вбачається в здійсненні управління суспільством елітарними прошарками, що ведуть боротьбу за оволодіння державною владою [3].

У сучасній науці також є інші цікаві підходи до зазначеної проблеми. Принципово важливим залишається наголос на тісному зв'язку сутності держави з правом. Зустрічаємо і дещо абсурдні коментарі, автори яких вважають, що "у держави немає сутності. Вона складається з нескінченної кількості іпостасей і проявів, ...її виникнення є наслідком раціоналізації політичного простору" [4]. Але позбавлення держави сутності перетворює її на асоціальне явище, що не відповідає історичним і соціологічним, політологічним та юридичним підходам до тлумачення феномена держави. Такий підхід також може служити виправданням правлінню недемократичних режимів, які сьогодні є атавізмами нашої цивілізації, прирікають на ізоляціонізм соціуму на своїй території, над яким вивисуються, не даючи йому перерости в громадянське суспільство та доєднатися до глобального громадянського суспільства.

Варто тоді звернути увагу і на сучасну російську державу, яка декларує себе як демократичну і миротворчу, а насправді є диктаторською і терористичною, веде загарбницьку війну не тільки проти України, але й усього світового порядку, грубо порушує права людини і норми міжнародного права. Російська війна проти України також виявилася перевіркою усталених у ХХ–ХХІ ст. поглядів на державу як політико-територіальну організацію влади народу.

Згадаємо, що навіть позитивісти інтерпретували державу як апарат влади, як корпорацію (юридичну особу), що, конституційована нормативним порядком, функціонує відповідно до ідеї розподілу праці, запроваджуючи органи, безпосередньо чи опосередковано причетні до її функціонування. А порядком, що конститує цю спільноту, є правовий порядок, який, на відміну від міжнародного правопорядку, означається як національний або державний правопорядок [5]. Тобто державу прийнято в XXI ст. розглядати як організацію громадянського суспільства, створену задля врегулювання суспільних відносин, свого роду соціальну цінність, покликану забезпечувати суспільні потреби, задля чого і формується публічна влада, створення і функціонування якої визначається правом. Звідси наявність певних нормативних актів російської федерації щодо анексії Українських територій, "правового режиму" на окупованих територіях та "правового статусу" їх мешканців, визначення завдань, способів і методів ведення антиукраїнської війни, яку росіяни безпідставно і цинічно називають "спеціальною військовою операцією", не творить правового порядку, ці нормативні акти аморальні, посягають на суверенітет України та її територіальну цілісність, міжнародний правопорядок та кордони, що склалися після Другої світової війни, суперечать як людській природі, так і нормам міжнародного права. Тоді уся сучасна політика російської держави і її реалізація щодо України протиправні, є свавіллям, яке має бути зупинене будь-якими воєнними, політичними, дипломатичними, економічними, соціальними чи інформаційними заходами, включаючи також застосування сили проти росії на міжнародному рівні.

Сьогодні усталено, що держава – це суверенна політико-територіальна організація публічної влади в соціально неоднорідному суспільстві, яка здійснюється спеціальним апаратом управління та апаратом примусу відповідно до права з метою узгодження особистого блага та суспільного інтересу. Ознаками держави тоді є, серед вказаних вище та загальновідомих (суверенітет, наявність населення (суспільства) і системи оподаткування, особливого зв'язку з правом, що охоплює і обмеження влади правом і правами людини, наявність постійно діючого апарату публічної влади), також наявність території, на якій проживає населення і на яку поширюється суверенітет держави, інституту громадянства та спеціального апарату для монопольного здійснення легалізованого примусу.

Останнє означає, що лише держава від імені суспільства має право на застосування лімітованого правом (легального) примусу (насилля) задля захисту прав громадян, правопорядку, безпеки й оборони держави, збереження інших правових цінностей. Монополія держави на застосування державного примусу, у тому числі, і легалізованого насилля (утримання в місцях позбавлення волі, примусове лікування), пояснюється сутністю держави, завданнями та функціями, які покладені суспільством на дану політичну форму політичної організації, а також обмежується кордонами суверенної держави. Монопольне право держави застосовувати державно-примусові заходи можливе тільки щодо громадян та осіб, що проживають на суверенній території і випливає зі змісту ідеї Суспільного договору [6].

Монополія на застосування насилля в сучасних умовах за висновками відомих вчених поступово державою втрачається [7]. Тут виділяються і так звані неді-

ездатні держави (Сомалі, Боснія, Руанда, Лівія, Конго, Сьєрра-Леоне, Східний Тимор, Афганістан), про що пише видатний американський політолог Френсіс Фукуяма [8]. Окремо маємо оговорити про проблеми відновлення прав і свобод людини і громадянина та усунення диктаторських режимів. Втрата монополії держави на застосування насилля, отже, може добровільно бути делегована наддержавним організаціям, якими є ООН, ОБСЄ, НАТО, що треба враховувати при аналізі специфіки кожної держави.

Неможливість виокремлення якоїсь однієї визначальної ознаки держави свідчить і про те, що застосування державою насилля та примусу пов'язано з її іншими ознаками – необхідністю дотримання прав людини, нормам міжнародного права, обмеження влади правом та конституцією як Суспільним договором. Без врахування інших ознак лише однієї ознаки – права на застосування примусу і насилля – явно не вистачає, щоб твердити про наявність держави як такої, а також про підстави називати таку державу сучасною, демократичною чи правовою.

Не перебільшуючи значимість тієї чи іншої ознаки держави та враховуючи, що ці ознаки переплітаються й ілюструють сутність і призначення держави в тісному взаємозв'язку, усі вони пов'язані з правом конкретної держави, оскільки і встановлення її суверенітету та функціонування апарату публічної влади, відносини з населенням і справляння податків опосередковуються саме нормами права, яке пронизує всі суттєві ознаки держави і перетворює всю її діяльність (звісно, в ідеалі) на правову. Тому справедливо зазначається, що "держава не має іншого, окрім права, засобу, щоб визначити статус своїх органів, посадових осіб, закріплювати організацію діяльності останніх, встановлювати їх систему, оформляти територіальну організацію населення, успішно здійснювати свої функції. Саме наявність права спричиняє правотворчу, правовиконавчу і правоохоронну діяльність держави, а також поділ влади у ній" [9].

Отже, питання сутності держави було і залишається одним із ключових, а домінуючим при її вивченні сьогодні є загальносоціальний підхід. У зв'язку із зазначеним для юридичної науки важливо поряд із сутністю також розглядати і питання про соціальне призначення держави, без з'ясування якого не можна обґрунтувати саме існування держави в суспільстві. У працях вчених, починаючи з античних часів, характеристика сутності держави майже завжди супроводжувалася викладенням бачення авторами призначення держави. Зокрема, Платон стверджував, що призначення держави полягає в підтримці моралі, Г. Гроцій називав призначенням держави утвердження загального блага [10], а Ж.-Ж. Руссо говорив про забезпечення загальної свободи як основу призначення держави [11].

З урахуванням вищезазначеного висновку пріоритетним на сьогодні можна вважати соціальне призначення держави, тобто виконання нею комплексу завдань, що відображають довготривалі об'єктивні інтереси та потреби всього суспільства або принаймні його більшості [3, с. 417–434]. Дійсно, держава здійснює заходи, які відповідають інтересам усього суспільства, усіх соціальних груп та верств населення (організація будівництва доріг, боротьба зі стихійними лихами, охорона довкілля, забезпечення безперебійного зв'язку, підтримка громадського порядку, боротьба зі злочинністю, підтримка науки, культури, мистецтва, охорона здоров'я тощо). Соціальне

призначення держави історично змінюється, але соціальна складова в процесі розвитку держави унаслідок різних причин постійно зростає, особливо в добу науково-технічного прогресу, формування інформаційного суспільства, глобалізації та міждержавної інтеграції.

Слід зауважити, що соціальне призначення сучасної держави полягає в її різноманітній та різноспрямованій діяльності, скерованій на вирішення завдань, які випливають з необхідності прогресивного розвитку суспільства в цілому. Сьогоднішнє бачення призначення держави ніяк не ув'язується з політикою російської влади і російської держави, спрямованою на захоплення чужих територій, примусове надання російського громадянства українцям, проведення так званих "виборів" і "референдумів" на тимчасово окупованих територіях України. Напрошується висновок, що сьогодні росія не є державою в сучасному розумінні, а квазідержавним утворенням, у якому влада, узурпована кремлівською верхівкою, перетворилася на антинародну організацію, діяльність якої суперечить соціальному призначенню держави.

ВИСНОВКИ. Соціальне призначення держави виражається в її функціях [12]. Держава є соціальним арбітром, органом з вирішення загальних справ, організатором багатьох важливих заходів, без здійснення яких не може нормально функціонувати суспільство, забезпечує в суспільстві відповідний правопорядок і підтримує його. Тому держава зобов'язана забезпечувати соціальний мир і стабільність, зменшувати зіткнення між різними політичними силами суспільства, створювати умови для реалізації конституційних прав і свобод громадян, а також для підвищення якості життя населення країни. Звідси випливає, що сучасні міжнародні організації та сучасні держави мають право на застосування сили проти російського воєнно-політичного режиму як квазідержавного утворення, яке паразитує на демократичних засадах міжнародного правопорядку, руйнує перспективу сучасної цивілізації, загрожує ядерною війною, чинить геноцид проти багатонаціонального Українського народу, нищить середовище його проживання, тобто здійснює екоцид [13]. Таке обґрунтування відповідно до усталених положень теорії та соціології права щодо сутності і призначення держави може бути доповнене окремим аналізом права на застосування сили міжнародними організаціями та сучасними державами відповідно до засад міжнародного права і з наступними потрібними змінами і доповненнями до Статуту ООН, інших міжнародних договорів, за допомогою вирішення цього питання можна покласти край подібній сваволі на всій планеті.

Список використаних джерел

1. Лобода Ю.П. Цінність держави як її соціальна сутність (теоретико-методологічні аспекти дослідження): автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.01; Одеса: ОНЮА, 2001. 27 с.
2. Костицький В.В. Закон перманентної концентрації капіталу: економічна історія та українські реалії. К.: Ін-т законодав. передбачень і правової експертизи, 2003. 198 с.
3. Костицький Василь. Вибрані проблеми теорії права: підручник. Одеса: Вид. дім "Гельветика", 2022. С. 417–434.
4. Дзевелюк М.В. Традиції та новації в розвитку функцій сучасної держави: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.01. Одеса: Нац. ун-т "Одеська юридична академія", 2017. С. 55–56.
5. Кельзен Г. Чисте Правознавство. З додатком: Проблема справедливості / пер. з нім. О. Мокровольського. К.: Юніверс, 2004. С. 314–315.
6. Каленіченко Л.І. Державно-правовий примус та система його форм // Правоохоронна функція держави: теоретико-методологічні та історико-правові проблеми: тези доп. круглого столу (м. Харків, 27 жовтня 2017 р.). Харків: МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2017. С. 90.

7. Кравченко В.Ю. Трансформація феномена політичного насильства: чинники, механізми та тенденції: дис.... канд. політ. наук: 23.00.01. Дніпропетровськ: Дніпропетров. нац. ун-т імені О. Гончара, 2015. С. 4, 10, 76–77, 109, 126–128, 147.

8. Francis Fukuyama. State-Building: Governance and World Order in the 21st Century (Messenger Lectures) Hardcover – Illustrated, April 7, 20. URL: <https://www.amazon.com/State-Building-Governance-World-Order-Century/dp/0801442923>.

9. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. 2-е вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2008. С. 66.

10. De Groot Hugo. Trzy księgi O prawie wojny i pokoju, w których znajdują wyjaśnienie prawo natury i prawo narodów a także główne zasady prawa publicznego. Hugo Grotius; z jęz. łac. przeł., wstępem i przypisami opatrzył Remigiusz Bierzanek. Groot, Hugo de (1583–1645) / Bierzanek, Remigiusz (1912–1993) Tłumaczenie. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1957. S. 70. URL: https://katalogi.bn.org.pl/discovery/fulldisplay?docid=alma991045924629705066&context=L&vid=48OMNIS_NLOP:48OMNIS_NLOP&lang=pl&adaptor=Local%20Search%20Engine.

11. Жан-Жак Руссо. Про суспільну угоду, або принципи публічного права. Київ, 2001. С. 207–210. URL: <http://litopys.org.ua/rousseau/rous.htm>.

12. Лощин О. Соціальне призначення держави як проблема функціональної теорії сучасної державності: деякі методологічні питання // Development of Jurisprudence Problems and Prospects. Р. 119.

13. Костицький В.В. Протидія екоциду як складова міжнародно-правового екологічного імперативу та ухвалення Екологічної Конституції Землі // Екологічне право, 2022. № 1-2. С. 34–39.

References

1. Loboda, Yu. P. (2001) Tsinnist derzhavy yak yii sotsialna sutnist (teoretyko-metodolohichni aspekty doslidzhennia): avtoref. dys.... kand. yuryd. nauk : 12.00.01. Odesa [Loboda Yu.P. The value of the state as its social essence (theoretical and methodological aspects of the study): autoref. dis.... Ph.D. law Sciences: 12.00.01; Odesa], 27 (in Ukrainian).
2. Kostytsky, V. V. (2003) Zakon permanentnoi kontsentratsii kapitalu: ekonomichna istoriia ta ukraïnski realii; In-t zakonodav. peredbachen i pravovoi ekspertyzy. K. [Kostytsky V. V. Law of permanent concentration of capital: economic history and Ukrainian realities; Institute of Law. provisions and legal expertise. K.], 198 (in Ukrainian).
3. Kostytsky, V. (2022). Vybrani problemy teorii prava: pidruchnyk. Odesa: Vydavnychiy dim "Helvetyka". [Vasyl Kostytsky: Selected problems of the theory of law: textbook / Vasyl Kostytsky. Odesa: Helvetica Publishing House], 520, 417-434 (in Ukrainian).
4. Dzeveluk, M. V. (2017). Tradytzii ta novatsii v rozvytku funktsii suchasnoi derzhavy : dys. ... kand. yuryd. nauk : 12.00.01 ; Nats. un-t "Odeska yurydychna akademii". Odesa,. [Dzeveluk M. V. Traditions and innovations in the development of the functions of the modern state: dissertation. ... candidate law Sciences: 12.00.01; National Odesa Law Academy University. Odesa], 55-56 (in Ukrainian).
5. Kelzen, H. (2004). Chyste Pravoynavstvo. Z dodatkom: Problema spravedyvosti / Hans Kelzen; Per. z nim. O. Mokrovolskoho. K: Yunivers. [Kelsen G. Pure Jurisprudence. With an appendix: The problem of justice / Hans Kelsen; Trans. with him O. Mokrovolskyi. K: Universe], 314-315 (in Ukrainian).
6. Kalenichenko, L. I. (2017). Derzhavno-pravovyi prymus ta systema yoho form // Pravookhoronna funktsiia derzhavy : teoretyko-metodolohichni ta istoriko-pravovi problemy. Tezy dop. kruhloho stolu (m. Kharkiv, 27 zhovtnia 2017 r.) / MVS Ukrainy, Kharkiv. nats.. un-t vnutr. sprav. Kharkiv [Kalennichenko L. I. State-legal coercion and the system of its forms / L. I. Kalennichenko // Law enforcement function of the state: theoretical-methodological and historical-legal problems. Theses add. round table (Kharkov, October 27, 2017) / Ministry of Internal Affairs of Ukraine, Kharkiv. National University of Internal Affairs affairs Kharkiv], 90 (in Ukrainian).
7. Kravchenko, V. Yu. (2015) Transformatsiia fenomenu politychnoho nasylia : chynnyky, mekhanizmy ta tendentsii : dys. ... kand. polit. nauk: 23.00.01; Dnipropetrovskiy nats. un-t imeni O. Honchara. Dnipropetrovsk [Kravchenko V. Yu. Transformation of the phenomenon of political violence: factors, mechanisms and trends: diss. ... candidate flight. Sciences: 23.00.01 / V. Yu. Kravchenko; Dnipropetrovsk National O. Honchar University. Dnipropetrovsk], 4, 10, 76-77, 109, 126-128, 147 (in Ukrainian).
8. Francis Fukuyama. State-Building: Governance and World Order in the 21st Century (Messenger Lectures) Hardcover Illustrated, April 7, 20. <https://www.amazon.com/State-Building-Governance-World-Order-Century/dp/0801442923>. (In French).
9. Teoriia derzhavy i prava (2008) Akademichnyi kurs: Pidruchnyk / Za red. O. V. Zaichuka, N. M. Onishchenko. 2-e vyd., pererob. i dopov. K.: Yurinkom Inter [Theory of the state and law. Academic course: Textbook / Ed. O.V. Zaychuk, N. M. Onishchenko. 2nd ed., revision. and added. K.: Yurinkom Inter], 66 (in Ukrainian).
10. Groot, Hugo de. (1957). Trzy księgi O prawie wojny i pokoju, w których znajdują wyjaśnienie prawo natury i prawo narodów a także główne zasady prawa publicznego. Hugo Grotius; z jęz. łac. przeł., wstępem i

przypisami opatrzył Remigiusz Bierzanek. Groot, Hugo de (1583-1645) | Bierzanek, Remigiusz (1912- 1993) Tłumaczenie, | Warszawa : Państwowe Wydawnictwo Naukowe [Groot, Hugo de. Three books On the Law of War and Peace, which explain the law of nature and the law of nations, as well as the main principles of public law. Hugo Grotius; from English pour. transl., with an introduction and footnotes by Remigiusz Bierzanek. Groot, Hugo de (1583-1645) | Bierzanek, Remigiusz (1912- 1993) Translation, 1957 | Warsaw: Państwowe Wydawnictwo Naukowe], (S.70) https://katalogi.bn.org.pl/discovery/fulldisplay?docid=alma991045924629705066&context=L&vid=48OMNIS_NLOP:48OMNIS_NLOP&lang=pl&adaptor=Local%20Search%20Engine (In Polish).

11. Zhan-Zhak Russo. (2001). Pro suspilnu uhotu, abo pryntsyipy publichnogo prava. Kyiv. [Jean-Jacques Rousseau. About social agreement, or principles of public law. Kyiv.], 207-210. <http://litopys.org.ua/rousseau/rous.htm> (in Ukrainian).

12. Loshchykhin, O. Sotsialne pryznachennia derzhavy yak problema funktsionalnoi teorii suchasnoi derzhavnosti: deaki metodolohichni pytannia.

Development of Jurisprudence Problems and Prospects [Loshchykhin O. The social purpose of the state as a problem of the functional theory of modern statehood: some methodological issues. Development of Jurisprudence Problems and Prospects], 119 (in Ukrainian).

13. Kostytsky, V.V. (2022) Prottydia ekotsydu yak skladova mizhnarodno-pravovoho ekolohichnoho imperatyvu ta ukhvalennia Ekolohichnoi Konstytutsii Zemli/Kostytskyi. Ekolohichne pravo [Kostytsky V.V. Counteraction to ecocide as a component of the international legal environmental imperative and adoption of the Ecological Constitution of the Earth // Environmental Law], No. 1-2, 34-39 (in Ukrainian).

Received: 25.10.22

Revised: 31.10.22

Accepted: 31.10.22

V. Kostytsky, Member (Academician) of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine, Dr. Sc. (Law), Prof. Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

THE ESSENCE AND PURPOSE OF THE STATE: THE RIGHT TO VIOLENCE AND THE USE OF COERCION IN THE CONTEXT OF UNDERSTANDING THE STATE'S MODERNITY

The purpose of the article is to consider the essence, signs, purpose of the state and to derive the author's vision of the essence of the state, its right to use coercion and violence. To achieve this goal, the author used dialectical, sociological-legal, systemic-structural, axiological-legal methods, as well as methods of comparative jurisprudence, analysis and synthesis. A brief description of the features of the state is provided, the classification of approaches to clarifying the essence of the state into eleven groups: legal (G. Jellinek and G. Kelsen), pluralistic (G.J. Lasky, M. Duverger, R. Dahl, R. Dahrendorf), sociological (J.J. Rousseau, T. Hobbes, I. Kant), general welfare state (J. Keynes, J.K. Galbraith), theory of the rule of law (B. Kistiakivskyi, E. Durkheim, J. Hurvych), theory social state (J. Keynes, G. Ritter), convergence theory (J.K. Galbraith, R. Aron, P.O. Sorokin), technocratic and information-cybernetic (J. Bernheim, J.K. Galbraith, D. Bell, T. Veblen), elitist (G. Mosca, V. Pareto, J. Sartori), as well as general social (or political-legal) as universal and most justified today. Such features of the state as the monopoly right to use coercion and violence arising from the Social Contract, to which the author has not referred to the constitution for the first time, are highlighted. It was concluded that the monopoly of the right to use coercion and violence in modern conditions is gradually being lost by the state and can be voluntarily delegated to supranational organizations (UN, OSCE, NATO). It is noted that the use of violence and coercion by the state is possible only in relation to and while considering its other features – the need to observe human rights, norms of international law, limitation of power by law and the constitution as a Social Contract. It is noted that the essence of the state is inextricably linked to its social purpose, which consists in the performance of functions (ensuring social peace and stability in society, creating conditions for the realization of constitutional rights and freedoms of citizens, improving the quality of life of the country's population) and solving tasks arising from the necessity progressive development of society as a whole. It has been noted that the modern state acts as a social arbiter, a body for solving general cases, ensures law and order as well as supports it, using a monopoly on official coercion up to the point of violence, and the possibility of implementing these functions is limited to the sovereign territory of the state. Based on the analysis of the features of the large-scale Russian war against Ukraine, it is argued that international organizations and state unions have the right to use coercion and violence against states whose functioning is contrary to social purpose, as these states commit terrorism or are aggressor states.

Keywords: the state, the essence of the state, approaches to clarifying the essence of the state, signs of the state, the social purpose of the state, the use of coercion and violence as a monopoly right of the state in accordance with the Social Contract.

РЕФЕРЕНДУМ ЯК СПОСІБ РОЗВ'ЯЗАННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ СПОРІВ: PRO ET CONTRA

Проаналізовано застосування форм безпосередньої демократії для визначення долі спірних територій між державами – сторонами територіального спору, а також теоретичні та практичні правові особливості застосування референдуму як способу вирішення територіальних спорів, спираючись на державно-правовий досвід та доктрини західної традиції права й визнання його переваг та недоліків. Методологія дослідження ґрунтується на поєднанні методів аналізу та синтезу, логічного, формально-юридичного, телеологічного та антропологічного методів, завдяки яким оцінюються принципові ознаки референдуму, переваги та недоліки його застосування для розв'язання територіальних спорів тощо. Констатовано, що аналіз основних рис референдуму та плебісциту як форм безпосередньої демократії в перспективі їх застосування для вирішення територіальних спорів продемонстрував, що попри всі позитивні риси цього правового інституту як демократичного прояву волі народу, недоліків у його застосуванні значно більше. Найбільш принциповими недоліками, які викривляють концепцію застосування референдуму для визначення долі спірних територій, є неможливість чітко визначити коло осіб, які мають право брати участь у референдумі, різна правова база держав-сторін спору, велика ймовірність порушення при організації та проведенні референдуму порушення основних принципів виборчого права, відсутність зобов'язань у держав-сторін територіального спору визнати результати такого референдуму, особливо коли він проводиться іншою державою або третьою стороною. Зазначені чинники призводять до невизначеності, спірності та дискусійності правових позицій сторін, а отже, і до можливості їх оскарження чи невизнання, у результаті чого територіальний спір залишається нерозв'язаним.

Ключові слова: безпосередня демократія, спірні території, референдум, плебісцит.

ВСТУП

Актуальність проблематики та постановка проблеми. Територіальні спори та способи їх розв'язання є однією з найбільш проблемних та гарячих дискусій у суспільному інформаційному просторі. Феномен спірної території був і залишається як причиною, так і приводом більшості війн в історії людства. Їх обговоренню та спробам розв'язання присвячені численні засідання міжнародних органів, дипломатичних конференцій та переговорів, наукових конференцій та досліджень. Не заперечуючи значну роль у вирішенні цього питання спеціалістів у сфері політики, економіки, соціології, слід зазначити, що сам інститут "спірної території" є правовим, розв'язання територіального спору фіксується в юридичних актах, і саме юристи зазвичай пропонують його механізми та способи.

Історично серед правових способів розв'язання територіальних спорів переважали міждержавні договори, підписані на зустрічах глав держав та дипломатів, під час мирних конференцій чи конгресів (як, напр., Віденський конгрес 1814-1815 рр., Паризький конгрес 1856 р., Паризька мирна конференція 1919-1920 рр.). Однак сучасні світові тенденції зростання ролі демократичних механізмів у всіх державно-правових сферах все частіше піднімають питання про пошук таких способів, які б викликали визнання та співпричетність до територіальних рішень усього населення – замість перекладення цієї ноші та відповідальності за неї виключно на дипломатів та керівництво держави. Найбільш цікавим у цьому контексті, звичайно, є референдум або плебісцит – як одна з найпоширеніших форм прямої демократії в державах західної традиції права [1, с. 15–21]. Використання таких способів розв'язання територіальних спорів має як переваги, так і не менш численні недоліки, що і є предметом нашого розгляду.

Проаналізувати теоретичні та практичні правові особливості застосування референдуму як способу вирішення територіальних спорів, спираючись на державно-правовий досвід та доктрини західної традиції

права, і визначити його переваги та недоліки є метою цієї статті.

Об'єктом дослідження виступає участь народу у вирішенні найважливіших державно-правових питань, а **предметом** – переваги та недоліки прямої демократії як способу визначення долі спірних територій.

Методологія дослідження ґрунтується на поєднанні використання методів аналізу та синтезу для оцінки переваг та недоліків певних рис референдуму як форми безпосередньої демократії; логічного методу для побудови причинно-наслідкових конструктів; формально-юридичного методу для аналізу змісту правових доктрин та принципів виборчого права, змісту та процедур організації референдумів та розв'язання територіальних спорів; антропологічного методу як основоположного в оцінюванні поведінки та мотивації виборців та телеологічного методу, за допомогою якого співвідноситься та простежується аргументація досліджень правових феноменів безпосередньої демократії (референдуму та плебісциту), спірної території та розв'язання територіальних спорів.

ОСНОВНІ РЕЗУЛЬТАТИ ДОСЛІДЖЕННЯ

1. Теоретико-правові основи застосування референдуму та плебісциту як способу вирішення найважливіших державних питань. Поняття референдуму достатньо досліджене у вітчизняній та закордонній юридичній науці. Більшість науковців зводять основні теоретичні риси цього правового інституту до його спрямованості на розв'язання найважливіших суспільних та державно-правових питань [2, с. 36; 3, с. 111; 4, с. 52-53; 5, с. 23; 6, с. 115-116], загального характеру [2, с. 36; 5, с. 24; 7, с. 23], імперативності його рішень [2, с. 38; 4, с. 54; 7, с. 21–23]. Саме ці основні риси референдуму сприяють появі дискусії щодо використання його як способу розв'язання територіальних спорів.

Перша і найважливіша риса референдуму – його спрямованість на розв'язання найважливіших суспільно-правових питань є досить привабливою для ідеї застосування цієї форми безпосередньої демократії для

вирішення долі спірних територій. Територія держави апріорі є однією з найбільш принципових ознак держави, запорукою її існування та розвитку, фактором безпеки її суспільства та впевненості в завтрашньому дні для її населення. Принцип територіальної цілісності держав є основоположним у міжнародному праві [8, с. 231–248]. Єдиним визнаним цивілізованим способом його ревізії на сьогодні є принцип самовизначення народів (націй), діаметральний за своєю реалізацією та застосований тільки в окремих, чітко визначених у міжнародному праві випадках [9, с. 444–450; 10, с. 292]. Процес створення нових держав через принцип самовизначення народів (націй) зазвичай відбувається шляхом проведення референдуму. Саме так, наприклад, у 1991 р. була проголошена незалежність України, у 1990 р. стала незалежною Словенія, у 2009 р. був розподілений на дві держави Судан тощо. Як наслідок виникає спокуса провести паралелі між цим механізмом створення нових держав, з одного боку, і визначенням долі спірних територій, з іншого, адже об'єктом в обох випадках виступає право населення певного простору визначати своє політичне майбутнє.

Однак при докладному аналізі правових феноменів права народів (націй) на самовизначення та спірної території спостерігається принципова відмінність. Саме існування спірної території завжди тягне за собою територіальний спір між державами, тобто визначення "...питання юридичної приналежності певної території до однієї з держав, що є сторонами такого спору..." [11, с. 119]. Отже, основним суб'єктом у правовідносинах розв'язання територіальних спорів виступає саме держава як особлива організація публічної влади, яка відстоює свою цілісність та представляє інтереси усього свого народу. Саме під час реалізації права народу (нації) на самовизначення суб'єктом виступає сам народ (нація), а створення держави – є результатом реалізації цього права, його телеологічним завершальним наслідком. Саме тому право (народу) нації на самовизначення може реалізовуватися всупереч волі держави, від якої "відокремлюється" цей народ, адже державна влада є похідною від народної, а отже, народ як суб'єкт правовідносин автоматично має більше правомочностей. У випадку ж класичного територіального спору держави сторони спору є рівноправними на міжнародній арені. При аналізі змісту спору та аргументації сторін у територіальному спорі доводиться будувати не стільки культурні, етнічні та історико-суспільні чинники (які символізують право народу (нації) на самовизначення), скільки формальні договори чи конвенції, які визнали приналежність спірної території.

Така риса референдумів, як загальність (всенародність), приваблює прихильників розв'язання територіальних спорів через референдум тим, що може забезпечити загальне визнання результатів референдуму як на внутрішньодержавній, так і на міжнародній арені, оскільки є чистим проявом прямої безпосередньої демократії. І яким би не було рішення, обґрунтування його через "народну волю" гарантує повагу до змісту цього рішення через базовий світовий принцип народного суверенітету – "vox populi – vox dei". Регламентування у правових системах багатьох держав існування місцевого або локального референдуму [12, с. 44–51, 115] додає аргументації прихильникам розв'язання таким способом територіальних спорів. Місцеві референдуми передбачають участь у них лише мешканців певної території, а предметом визначаються питання, важливі для цього кола осіб. Таким чином, обґрунтовується те-

за, що референдуми про долю спірних територій мають відбуватися саме на цих територіях та серед їх мешканців, а "всенародність" тлумачиться як "участь усіх осіб, що проживають на цій території". Отже, фактично прихильники цього підходу проводять пряму екстраполяцію концепції територіальних рішень "всенародного" референдуму на "місцевий" по колу суб'єктів, за простором та за предметом референдуму.

Не менш перспективним у дискусії про потенціал використання референдуму як способу розв'язання територіальних спорів є аналіз третьої з його основних рис – імперативного характеру прийнятих рішень. Імперативність рішень референдуму логічно впливає із самої його природи, тобто прямо й недвозначно виказаної волі народу як вищого суверену. Однак в юридичній науці та практиці безумовна імперативність референдуму є достатньо дискусійною рисою, адже численні науковці обґрунтовують концепцію так званого консультативного (факультативного) референдуму [12, с. 109–110], який по суті перетворюється на всенародне чи місцеве опитування. Часто саме за цією ознакою науковці намагаються розрізняти правові інститути референдуму та плебісциту [2, с. 38; 12, с. 109], апелюючи до численних плебісцитів держав Західної Європи в XIX–XX ст., зокрема, Франції, Швейцарії, Норвегії та ін., які характеризувалися дорадчим та консультативним характером [13, с. 15–16; 14, с. 79–82; 12, с. 52–53]. У випадку визнання референдуму щодо долі спірної території як імперативного рішення самого народу державні органи або посадові особи набувають унікальної можливості зняти з себе відповідальність за це рішення [15, с. 2–3] і займати категоричну позицію в міжнародно-правовій діяльності, зокрема при переговорах з іншими державами чи з наддержавними організаціями. Адже будь-який державний орган апріорі є безумовним виконавцем волі, реалізованої через механізми безпосередньої демократії.

Окрема наукова дискусія розгортається навколо розв'язання територіальних спорів за допомогою правового механізму плебісциту. Попри те, що термін "плебісцит" не використовується в українському законодавстві [2, с. 36], філологи, політологи, історики та юристи жваво застосовують його у спеціальній літературі [16; 12, с. 48–52, 61]. Деякі дослідники ототожнюють поняття плебісциту та референдуму [2, с. 36]. Однак найбільш поширеною є позиція, що плебісцит є "одним із видів народного голосування з приводу відторгнення або приєднання країною певної (чужої) території" [17, с. 102; 18] або спеціальним правовим механізмом узаконення державної політики чи зміни державно-політичного режиму [12, с. 52–53]. Потенційне визнання плебісциту як демократичного способу розв'язання територіальних спорів сильно заважає поширенню трактування його як консультативного опитування громадян. Історико-правовий аналіз застосування цього правового інституту, починаючи із часів Стародавнього Риму та до сучасної Європи й сучасної Азії та Африки [12, с. 43–48], засвідчує, що в більшості випадків рішення, прийняті за допомогою цього механізму, згодом додатково затверджувалися вищими державними органами (зазвичай законодавчими) або використовувалися як ґрунт для подальших правових актів чи політичних заяв посадових осіб, а самостійної правової сили не мали. Отже, правова доктрина щодо змісту та особливостей цього правового механізму насамперед щодо його імперативності на сьогодні неоднозначна і настільки суперечлива, що його застосування як способу розв'язання територіальних спорів автоматично викличе критичні диску-

сії. А це, у свою чергу, завадить основній цілі розв'язання територіального спору – чіткої визначеності приналежності цій території одній із держав-сторін спору за допомогою правового інструментарію так, щоб у подальшому цей спір не виникав, а конфлікт був вичерпаний.

2. Переваги та недоліки референдуму як способу розв'язання територіальних спорів. Практично всі чинники, що обговорюються при аргументації використання референдуму як способу розв'язання територіального спору, мають переваги та недоліки як при їхньому теоретико-правовому аналізі, так і при практичній реалізації. Першим із вже згаданих аргументів виступає така риса референдуму як загальність (всенародність). Аргументація про ґрунтується тут на описаній вище території демократичності прийняття рішення. Але при обговоренні перспектив практичної реалізації цього чинника одразу виникають позиції *contra*. І починаються вони з питання визначення кола осіб, які мають право брати участь у такому референдумі, а саме: чи повинні це бути усі громадяни держави, чи тільки ті, хто проживає на спірній території. Якщо ми зупиняємося на першому рішенні, то результат референдуму є передбачуваним – більшість громадян проголосує за те, щоб ці території залишилися у складі держави. Широкий загал керується глибинними психологічними інстинктами "збереження свого", і саме через глибоку підсвідомість існування цих настроїв, подолати їх практично неможливо ані логічною аргументацією, ані популяризацією чи агітацією за протилежну позицію. У випадку, коли референдуми проводяться в обох (або декількох) державах, що претендують на спірні території, з великою ймовірністю буде отриманий результат на схвалення переходу спірних територій до їхньої держави в усіх державах-учасниках. Отже, конфлікт і спір залишаться нерозв'язаними.

Варіант проведення референдуму тільки для мешканців, що проживають на спірній території піднімає більше питань, ніж дає вичерпних відповідей. По-перше, часто такі референдуми йдуть всупереч законодавству держави (напр., Конституція України ст. 73), отже, саме його проведення може бути оскаржено. Але головною проблемою постає визначення, хто саме може вважатися мешканцем території? Чи повинен це бути постійний мешканець? За якою ознакою його визначати? Варіантів тут може бути дуже багато, причому кожен з них додатково має безліч уточнень. Саме поняття "постійного мешканця" є досить розпливчастим та дискусійним. Наприклад, наявність нерухомості як ознаки "постійного мешканця" ставить питання про визначення достатньої для набуття статусу "постійного мешканця" площі нерухомості, оціночну вартість, статус житлової чи комерційної нерухомості, давність права власності тощо. Наявність реєстрації також не є безсумнівною, адже по-перше, є держави в яких цей інститут не обов'язковий, а по-друге, в усіх цивілізованих державах на конституційному рівні задекларовано право вільного пересування та вільного вибору місця проживання особи, отже, теоретично, будь-яка особа може за день до проголошення референдуму приїхати на спірну територію та одразу вимагати собі право голосу. Дуже часто сама спірність території виникає в результаті захоплення цієї території іншою державою, чи, по черзі, декількома державами. І якщо процес переходу території від держави до держави розтягується в часі (а зазвичай так і відбувається), на спірній території оселяються громадяни інших держав, населення набуває по декілька громадянств. Чи набувають ці нові поселенці права вирішувати долю спірної території? Чи з'являється в них це право через три-

валість проживання на цій території, наприклад, після 20, 30, 50 років проживання? Чи набувають відповідних прав особи, що народилися на спірній території за цей час? Більшість цих питань не мають відповідей, адже навіть, якщо у держави виникає спірна чи тимчасово окупована територія, правова регламентація цих ситуацій не відбувається. Будь-які спроби врегулювати такі питання перед проведенням гіпотетичного референдуму для визначення долі спірної території будуть критикуватися звинуваченнями в дискримінації.

При характеризуванні спірної території як "етнічної" відомі випадки, коли право голосу надавалося місцевим мешканцям за етнічною або національною ознакою. Наприклад, територіальний референдум в Боснії 27-28 серпня 1994 р. проводився тільки для сербів, що, зрозуміло, автоматично зробило його нікчемним в очах югославських лідерів та світової громадськості [19, с. 16].

Не менше складностей виникає на референдумах щодо спірних територій з обґрунтуванням імперативності волі народу. У територіальному спорі завжди беруть участь дві чи більше держав. У випадку, якщо референдум про статус спірної території проводиться серед усього населення однієї держави, його рішення створюють імперативний обов'язок тільки для уряду цієї держави, адже він є представником та захисником інтересів свого народу. Для урядів інших держав волевиявлення чужого народу є лише інформативним. Якщо ж у референдумі беруть участь виключно мешканці спірної території (з урахуванням усіх вищеописаних складнощів з визначенням самого кола цих осіб), імперативність не виникає для жодного з урядів. Адже для кожного з урядів ці мешканці не є переважною більшістю населення їхніх держав, а отже, і зобов'язання виконати демократично висловлену волю народу в цих урядів не виникає.

Ледь не найбільшою проблемою при розгляді референдуму як способу розв'язання територіального спору, яка зазвичай анулює його результати чи викликає скептичне ставлення до них, є дотримання під час підготовки, проведення голосування та підрахунку голосів принципів виборчого права, зокрема їхніх міжнародних стандартів [20, с. 84–97]. Спірні території в багатьох випадках є простором перманентних багаторічних, а інколи й багатосотрічних конфліктів. Часто це місцевості, окуповані однією з держав-сторін спору; землі, передані під протекторатне управління або місцевості з розташуванням воєнного контингенту. Забезпечити в таких умовах прозорість та гласність агітації, відсутність зловживань, тиску чи підкупу виборців під час голосування, об'єктивне незалежне спостереження та чесний підрахунок голосів є дуже складною задачею. В умовах максимальної зацікавленості в результатах голосування держав-сторін спору організовувати весь цей процес повинні або треті держави, що візьмуть на себе функцію третейських суддів, або міжнародні чи наддержавні організації. В обох випадках для організації референдуму буде потрібна щира та невимушена згода всіх держав, що є сторонами територіального спору, розв'язати спір саме таким чином, та їхня довіра до третіх сторін-організаторів референдуму. І хоча випадки такого розв'язання територіальних спорів існують [21], вони поодинокі і, що найголовніше, не створюють гарантії того, що одна з держав-сторін територіального спору не відмовиться визнавати прийняте рішення, мотивуючи це втручанням в її суверенітет.

ВИСНОВКИ. Аналіз основних рис референдуму та плембситу як форм безпосередньої демократії в перспективі їхнього застосування для вирішення територіаль-

льних спорів продемонстрував, що попри всі позитивні риси цього правового інституту як демократичного прояву волі народу, недоліків у його застосуванні значно більше. Найбільш принциповими недоліками, які викривляють концепцію застосування референдуму для визначення долі спірних територій, є неможливість чітко визначити коло осіб, які мають право брати участь у референдумі, різна правова база держав-сторін спору, велика ймовірність порушення при організації та проведенні референдуму, порушення основних принципів виборчого права, відсутність зобов'язань у держав-сторін територіального спору визнати результати такого референдуму, особливо, коли він проводився іншою державою або третьою стороною.

Зазначені чинники призводять до невизначеності, спірності та дискусійності правових позицій сторін, а отже, і до можливості їх оскарження чи невизнання, у результаті чого територіальний спір залишається нерозв'язаним.

Список використаних джерел

- Петроє О.М. Розвиток прямої демократії: досвід європейських країн та України // Вісн. НАДУ. Серія: Державне управління, 2021. № 1(100). С. 15–21.
- Дерев'яно С. Термін "референдум" у новітньому українському політичному дискурсі // Політичний менеджмент, 2012. № 1-2. С. 34–42.
- Ріяка В.О. Конституційне право зарубіжних країн: навч. посіб. К.: Юрінком Інтер, 2007. 544 с.
- Галус О.О. Поняття та види форм безпосереднього народовладдя в Україні // Університетські наук. записки, 2005. № 4(16). С. 51–56.
- Магновський І.І. Особливості референдної демократії в Україні: конституційно-правовий аспект // Прикарпат. юрид. вісн., 2017. № 3(18). С. 22–26.
- Онисьчук М.В. Типологія референдної демократії: західноєвропейська теорія та практика // Часопис Київ. ун-ту права, 2010. № 2. С. 114–119.
- Тодика О.Ю. Проблеми становлення народовладдя: теоретичний та конституційно-правовий аспекти // Право і Безпека, 2004. Т. 3, № 2. С. 21–25.
- Задорожний О.В. Становлення та нормативний зміст принципу територіальної цілісності держав як основного принципу міжнародного права // Університетські наук. записки, 2015. № 1(53). С. 231–248.
- Клименко К.О. Співвідношення принципів територіальної цілісності держав і самовизначення народів у міжнародному праві // Наук. вісн. Ужгоро. нац. ун-ту. Серія: Право, 2022. № 69. С. 444–450. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.69.73>.
- Загальна теорія права: підруч. для студ.-юристів / за ред. С.В. Бобровник. Київ: Юрінком Інтер, 2020. 973 с.
- Севостьянова Н. До питання про сутність територіальних спорів та їх видів // Підприємство, господарство і право, 2016. № 5. С. 119–122.
- Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л. Референдне право України: навч. посіб. К.: вид-во "Ліра", 2009. 366 с.
- Кириченко В.М., Соколенко Ю.М. Класифікація референдумів у конституціях України та держав континентальної Європи: порівняльно-правовий аналіз // Альманах міжнар. права, 2020. Вип. 23. С. 11–20.
- Лотюк О.С. Форми безпосередньої демократії в сучасних зарубіжних країнах (італійський досвід) // Підприємство, господарство і право, 2008. № 6. С. 79–82.
- Leininger A. Direct Democracy in Europe: Potentials and Pitfalls // Global Policy, 2015. P. 1–29. DOI: 10.1111/1758-5899.12224.
- Юридична енциклопедія. У 6 т. Плебісцит / за ред. Ю.С. Шемшученко. К.: Укр. енциклопедія ім. М.П. Бажана, 1998–2004.
- Семенюк О.Д. Плебісцит – референдум / О.Д. Семенюк // Культура слова. Респ. міжвід. зб. АН України; Ін-т укр. мови; відп. ред. Є.Я. Ермоленко. К.: Наук. думка, 1992. Вип. 43. С. 102.
- Plebiscite // Collins English Dictionary. URL: <https://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/plebiscite> (дата звернення: 08.09.2022). Назва з екрана.
- Loizides N.G. Referendums in Peace Processes. New York: Queens's University Belfast International Studies Association, 2009. 31 p.
- Ключковський Ю.Б. Принципи виборчого права: доктринальне розуміння, стан та перспективи законодавчої реалізації в Україні: монографія. Київ: Ваїте, 2018. 908 с.
- Територіальна суперечка між Беліз і Гватемалою. URL: https://uk.upwiki.one/wiki/Belizean%E2%80%9393Guatemalan_territorial_dispute (дата звернення: 08.09.2022). Назва з екрана.
- experience of the European countries and Ukraine] *Visnyk NADU: Derzhavne upravlinnyia* [Bulletin of NADU: State Government], № 1 (100), 15–21. (in Ukrainian).
- Derev'yanko, S. (2012) Termin "referendum" u novitniomu ukrainskomu politichnomu diskursi [Term "Referendum" at the new Ukrainian political discourse] *Politychnyi menedgment* [Political Management], №1-2, 34-42. (in Ukrainian).
- Riyaka, V.O. (2007) Konstytutsiine pravo zarubizhnykh krain: navch. Posibnyk [Constitutional Law of the Foreign Countries] K.: Yurinkom Inter (in Ukrainian).
- Galus, O. O. (2005) Ponyattya ta vydy form bezposerednyogo narodovladdya v Ukraine [The Meaning and Types of the Direct People Rule in Ukraine] *Universitetski naukovy zapysky* [University Scientific Notes], 4 (16), 51-56 (in Ukrainian).
- Mahnovskiy, I. Y. (2017) Osoblyvosti referendnoi demokratii v Ukraine: konstytutsiyno-pravoviy aspekt [Features of the referendum democracy in Ukraine, constitutional and legal aspects] *Prykarpatskiy yurydychny visnyk* [Prikarpathian Legal Bulletin], № 3 (18), 22-26 (in Ukrainian).
- Onischuk, M. V. (2010) Typologiya referentnoi demokratii: zahidnoevropeiska teoriya ta praktyka [Typology of the Referendum Democracy: Western-European Theory and Practice] *Chasopys Kyivskogo Universiteta prava* [Bulletin of the Kyiv University of Law], № 2, 114-119 (in Ukrainian).
- Todyka, O. JU. (2004) Problemy stanovlennya narodovladdya: teoretychny ta konstytutsiino-pravoviy aspekty [Problems Of Becoming Of Democracy: Theoretical And Constitutional-Legal Aspects] *Pravo i bezpeka* [Law and Security] v. 3, № 2, 21-25 (in Ukrainian).
- Zadorozhnyi, O. V. (2015) Stanovlennya ta normatyvnyi zmist pryntsyphu terytorialnoi tsilisnostidzhav yak osnovnogo pryntsyphu mizhnarodnogo prava [Establishing and Normative Content of the Territory Principle as a Main Principle of the International Law] *Universytetski naukovy zapysky* [University Scientific Notes], № 1 (53), 231-248 (in Ukrainian).
- Klymenko, K. O. (2022) Spivvidnoshennya pryntsyviv terytorialnoi tsilisnosti derzhav i samovyznachennya narodiv u mizhnarodnomu pravi [Correlation of the principles of territorial integrity of states and self-determination of peoples in international law] *Naukovy visnyk Uzhgorodskogo universiteta: Pravo* [Scientific Bulletin of the Uzhgorod University: Law], № 69, 444-450. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.69.73> (in Ukrainian).
- Zagal'na teoriya prava: pidruchnyk. [Common Theory of Law] (2020) Ed. Prof. S.V. Bobrovnyk, K.: Yurinkom Inter (in Ukrainian).
- Sevostianova, N. (2016) Do pytannya pro sutnist terytorialnykh sporiv tai h vydiv [At the question of the nature of the territory' conflicts and their types] *Pidprymnistvo, gospodarstvo i pravo* [Enterprise, economy and law], №5, 119-122 (in Ukrainian).
- Pogorilko, V.F., Fedorenko, V.L. (2009) Referendne pravo Ukrainy: navch. Posibnyk [The Referendum law of Ukraine] K.: Lira (in Ukrainian).
- Kyrychenko, V., Sokolenko, Yu. Klyasyfikatsiya referendumiv u konstytutsiyah Ukrainy ta derzhav kontynentalnoi Evropy: porivnyalno-pravovoi analiz [Classification of referendums in the constitutions of Ukraine and the states of continental Europe: a comparative legal analysis] *Almanah mizhnarodnogo prava* [Almanac of the International Law], v. 23, 11-20 (in Ukrainian).
- Lotyuk O. S. (2008) Formy bezposerednoi demokratii v suchasnykh zarubizhnykh krainah (italiyskyi dosvid) [Forms of direct democracy in modern foreign countries (Italian experience)] *Pidprymnistvo, gospodarstvo i pravo* [Enterprise, economy and law], № 6, 79–82. (in Ukrainian).
- Leininger A. (2015) Direct Democracy in Europe: Potentials and Pitfalls, *Global Policy*, 1-29. DOI: 10.1111/1758-5899.12224 (in English)
- Plebiscite. (1998-2004) Yurydychna entsyklopedia [Legal encyclopaedia] 6 v. ed. Yu. S. Shemshuchenko, K.: Ukrainska entsyklopedia im. M.P. Bazhana (in Ukrainian).
- Semenyuk O. D. (1992) Plebiscite – referendum [Plebiscite – referendum] *Kultura slova* [Kultura slova] K.: Naukova dumka, v. 43, 102 (in Ukrainian).
- Plebiscite. Collins English Dictionary. <https://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/plebiscite> (08.09.2022). (in English)
- Loizides N. G. (2009) Referendums in Peace Processes. New York: Queens's University Belfast International Studies Association, 31 p. (in English)
- Kluchkovskiy Yu. B. (2018) Pryntsypy vyborchoho prava: doktrynalne rozumynnyia, stan ta perspektyvy zakonodavchoi realizatsii v Ukraine: monografiya [Principles of electoral law: doctrinal understanding, status and prospects of legislative implementation in Ukraine: monograph]. K.: Vaite (in Ukrainian).
- Territorialna superechka mizh Beliz i Gvatemaloyu [Territory dispute between Belize and Guatemala]. https://uk.upwiki.one/wiki/Belizean%E2%80%9393Guatemalan_territorial_dispute (08.09.2022) (in Ukrainian).

Received: 11.10.22

Accepted: 12.10.22

Yu. Tsvietkova, Dr. Sc. (Law), Assoc. Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

REFERENDUM AS A WAY TO RESOLVE TERRITORIAL DISPUTES: PRO ET CONTRA

The article focuses on the analysis of the application of the direct forms of democracy for the purpose of the resolution of the territorial disputes between the states and the way to determine the fate of the territory in question. The purpose of the article is to analyze theoretical and practical peculiarities of applying a referendum as a mean of resolution of the territorial disputes based on the state and legal experience, western legal tradition doctrine and comparison of its advantages and disadvantages. The research methodology is based on the combination of the analysis and synthesis methods, logical, formal legal, teleological and anthropological methods. Application of these methods allows evaluating the principal features of a referendum, and advantages and disadvantages of its application towards the resolution of the territorial disputes. The conclusion of the article is that the analysis of the principal features of a referendum and plebiscite as the forms of direct democracy in the context of their application towards the resolution of the territorial disputes has demonstrated that despite of all of the positive features of these legal institutes as a way of democratic expression of the people's will, the disadvantages of its application prevail. The most serious and principal drawbacks which distort the concept of applying referendum for determining the fate of a disputed territory are: inability to determine the range of persons who are allowed to take part in a referendum, different legal bases of the disputing states, high probability of manipulation, bias and even overt fraud during organization and holding a referendum, violations of the basic principles of the electoral law, absence of an obligation to respect the result of such a referendum for a disputing state, especially in case the referendum was held by the other side of the dispute or by a third party. The above mentioned factors lead to the situation when the legal positions of the disputing parties are undetermined, ambiguous, controversial and disputable and thus can be ignored or challenged by the other party; as a result, the territorial dispute remains unresolved.

Keywords: direct democracy, disputed territory, referendum, plebiscite.

ЗАГАЛЬНІ ПРИНЦИПИ ОРГАНІЗАЦІЇ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Проаналізовано загальні принципи організації місцевого самоврядування за законом України про місцеве самоврядування. Досліджено, як участь громадян в управлінні може успішно функціонувати лише у разі, якщо вже існують елементи громадянського суспільства і самоорганізації, а оскільки ці елементи в Україні лише формуються, то проблема вивчення принципів організації місцевого самоврядування надзвичайно важлива. Використано порівняльний метод дослідження, здійснено вивчення зарубіжного досвіду організації місцевого самоврядування та його принципів. Результатом дослідження стало визначення становлення національного місцевого самоврядування в Україні. Відображено розвиток місцевого самоврядування і громад, якому передувала чергова спроба підвищення ролі рад як місцевих органів державної влади шляхом удосконалення їхньої структури та нормативно правового забезпечення функціонування органів місцевого самоврядування, а також важливі кроки на шляху становлення та конституційно-правового закріплення основ місцевого самоврядування в Україні. Зазначено, що згідно з Європейською хартією місцевого самоврядування Україна взяла на себе ряд зобов'язань, які в повному обсязі до тепер не виконано, а саме, незавершеним залишається місцеве самоврядування на рівні районів і областей, оскільки ради не мають своїх виконавчих структур, на практиці не реалізовано в повному обсязі основоположні принципи місцевого самоврядування, що передбачено Хартією, якими є організаційна, правова та фінансова автономія органів місцевого самоврядування в Україні.

Ключові слова: об'єднані територіальні громади, підзаконні нормативні правові акти місцевого значення, нормативно-правове регулювання, самоврядна територія, місцеві громади.

ВСТУП

Актуальність проблематики. На сучасному етапі розвитку демократичної держави важливим вважається реформа щодо формування дійсних об'єднань територіальних громад. Реформа місцевого самоврядування стала однією з найважливіших і актуальних в Україні. Територіальні громади отримали більш широкі повноваження та фінансові ресурси для забезпечення розвинутого місцевого самоврядування. Основним напрямом реформи вважаються дійсні і спроможні в своєму розвитку об'єднані територіальні громади. Кожен з управлінь територіальної громади повинен все здійснити щодо застосування ідей місцевої демократії, що зазначено в Європейській Хартії місцевого самоврядування [1].

Постановка проблеми. В умовах постійного вдосконалення українського законодавства постає необхідність створення ефективної системи місцевого самоврядування з невичерпними правами, фінансовою незалежністю, з високою відповідальністю перед громадянами на підставі чинного законодавства. Неможливо розраховувати на активну діяльність місцевих органів влади в економічному та політичному житті країни. Важливою постає проблема щодо питання розвитку місцевого самоврядування саме як спеціальної галузі науки. Розвиток місцевого самоврядування в Україні має стати підґрунтям економічного зростання, забезпечення розвитку територіальних громад та зростання цивілізаційного співіснування їхніх мешканців. Дослідженню питання проблеми розвитку місцевого самоврядування присвячено праці таких вчених, як П. Ворона [2], Б. Калиновський [3], П. Мельник [4], О. Могильна [5] та інших.

Мета статті. Відомо, що головним завданням та метою місцевого самоврядування є задоволення місцевих потреб і вирішення конкретних проблем, що виникають на певній території, власними силами. Тому ця стаття, порівняно з наявними напрацюваннями вплине на системність і узгодженість нормативних правових актів місцевого самоврядування, що покликані стати підґрунтям у формуванні реальних самоврядних відносин, які

мають враховувати потреби та специфіку конкретних громадських утворень.

Об'єктом дослідження є діяльність місцевого самоврядування.

Методологія дослідження. Використання діалектичного методу надає можливість акцентувати увагу не лише на виявленні особливостей права, а й на зв'язку цього явища з іншими явищами, інститутами, процесами. У статті розкрито основні принципи місцевого самоврядування, що пов'язано на практиці та не реалізовано в повному обсязі основоположні принципи місцевого самоврядування, як це передбачено Хартією, якими є організаційна, правова та фінансова автономія органів місцевого самоврядування в Україні. Проте питання методології надзвичайно важливе і є актуальним аспектом у дослідженнях проблемного питання. Запорука навчальної, наукової статті, практичної діяльності залежатиме саме від рівня розвитку методологічної складової, яка в нашій державі перебуває на стадії формування, а в майбутньому має стати підґрунтям пізнавальної системи.

Основні результати. Чинна Конституція України визначає місцеве самоврядування як один з етапів основ конституційного устрою, як самостійну форму здійснення народом належної йому влади. Місцеве самоврядування в межах своїх повноважень самостійне та його органи не входять до системи органів структури державної влади. Держава уособлює державну владу, а місцеве самоврядування – громадську. Наділення органів місцевого самоврядування владними повноваженнями проявляється в тому, що їхні рішення мають обов'язковий характер [6]. Статтею 2 Закону "Про місцеве самоврядування" [7, ст. 2] визначено поняття місцевого самоврядування – це гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади (жителів села чи добровільного об'єднання в сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста) самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Місцеве самоврядування здійснюється територіальними громадами

сіл, селищ, міст як безпосередньо, так і через сільські, селищні, міські ради та їхні виконавчі органи, а також через районні та обласні ради, які представляють спільні інтереси територіальних громад сіл, селищ, міст.

Отже, ст. 3 гарантує право громадян на участь у місцевому самоврядуванні, де зазначає, що громадяни України реалізують своє право на участь у місцевому самоврядуванні за належністю до відповідних територіальних громад. Будь-які обмеження права громадян України на участь у місцевому самоврядуванні залежно від їхньої раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, терміну проживання на відповідній території, за мовними чи іншими ознаками забороняються [7, ст. 3].

Основними принципами місцевого самоврядування є: народовладдя; законність; гласність; колегіальність; поєднання місцевих і державних інтересів; виборність; організаційно-правова, матеріальна і фінансова основи місцевого самоврядування; підзвітність та відповідальність перед територіальними громадами їхніх органів та посадових осіб; державна підтримка та гарантії місцевого самоврядування; судовий захист прав місцевого самоврядування [7, ст. 4]. Проаналізуємо більш детально:

а) народовладдя, означає належність усієї повноти влади в межах території держави народів та здійснення ним цієї влади як безпосередньо, так і через своїх представників у органах державної влади та органах місцевого самоврядування;

б) законність – правовий статус місцевого самоврядування в Україні визначається Конституцією України, законом України про місцеве врядування та іншими законами, які не мають суперечити положенням Закону про місцеве самоврядування. Правовий статус місцевого самоврядування в містах Києві та Севастополі, а також в Автономній Республіці Крим визначається Конституцією України та Законом про місцеве врядування з особливостями, передбаченими законами про міста Київ і Севастополь. Органи місцевого самоврядування та їхні посадові особи діють лише на підставі, у межах повноважень та в спосіб, передбачені Конституцією і законами України, та керуються у своїй діяльності Конституцією і законами України, актами Президента України, Кабінету Міністрів України, а в Автономній Республіці Крим – також нормативно-правовими актами Верховної Ради і Ради міністрів Автономної Республіки Крим, прийнятими в межах їхньої компетенції;

в) гласність, що забезпечує прозору діяльності органів місцевого самоврядування і систематичну інформацію населення про неї;

г) колегіальність, що означає таку організацію та функціонування відповідного колективного органу, до складу якого входить певна кількість осіб, обраних персонально у визначеному законом порядку, і питання, що належать до його компетенції, вирішуються більшістю голосів на засадах колективного обговорення;

д) поєднання місцевих і державних інтересів, яке відбувається внаслідок реалізації спільних зусиль органів місцевої влади;

е) виборність: органи місцевого самоврядування формуються шляхом вільних виборів, що здійснюються на підставі загального, рівного і прямого виборчого права таємним голосуванням терміном на 5 років (сільські, селищні, міські голови – терміном на 4 роки);

ж) організаційно-правова, матеріальна і фінансова основи місцевого самоврядування, органи місцевого самоврядування є юридичними особами і наділяються цим та іншими законами власними повноваженнями, у межах яких діють самостійно і несуть відповідальність за свою діяльність відповідно до закону. Органам місцевого самоврядування законом можуть надаватися окремі повноваження органів виконавчої влади, у здійсненні яких вони є підконтрольними відповідним органам виконавчої влади. Матеріальною і фінансовою основою місцевого самоврядування є рухоме і нерухоме майно, доходи місцевих бюджетів, інші кошти, земля, природні ресурси, що є в комунальній власності територіальних громад сіл, селищ, міст, районів у містах, а також об'єкти їхньої спільної власності, що перебувають в управлінні районних і обласних рад;

з) підзвітність і відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування перед територіальними громадами означає, що органи місцевого самоврядування є юридичними особами і наділяються Законом "Про місцеве самоврядування" та іншими законами власними повноваженнями, у межах яких діють самостійно і несуть відповідальність за свою діяльність відповідно до закону. Органам місцевого самоврядування законом можуть надаватися окремі повноваження органів виконавчої влади, у здійсненні яких вони підконтрольні відповідним органам виконавчої влади. Підзвітність і відповідальність перед територіальними громадами їхніх органів та посадових осіб базується на відносинах органів місцевого самоврядування з підприємствами, установами та організаціями, що перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, будуються на засадах їх підпорядкованості, підзвітності та підконтрольності органам місцевого самоврядування. Органи місцевого самоврядування при здійсненні повноважень у сфері контролю за додержанням законодавства про працю та зайнятість населення можуть проводити перевірки, які не належать до заходів державного нагляду (контролю), на підприємствах, в установах та організаціях, що перебувають у комунальній власності відповідної територіальної громади. З питань, що належать віданню органів місцевого самоврядування, на їхню вимогу підприємства, установи та організації, що не перебувають у комунальній власності відповідних територіальних громад, надають відповідну інформацію;

і) державна підтримка та гарантії місцевого самоврядування, що виявляється в наданні територіальним громадам та їхнім органам владно-управлінських повноважень згідно із ст. 7 Основного закону;

к) судовий захист прав місцевого самоврядування означає, що орган місцевого самоврядування може бути позивачем та відповідачем у судах загальної юрисдикції, зокрема, звертатися до суду, якщо це необхідно для реалізації його повноважень і забезпечення виконання функцій місцевого самоврядування.

Нормативні правові акти органів місцевого самоврядування визнаються самостійними, незалежними від структури органів державної влади, але підпорядковані Конституції України і чинним законам України, видаються органами місцевого самоврядування, радами і старостами самоврядних територій, наприклад, навіть, сільських поселень, і самим населенням. Нормативно правовими актами є постанови голів місцевого самоврядування, районів, міст, сіл та селищ, спеціальних

територій, закритих територіальних утворень. Усі вони встановлюють обов'язкові правила поведінки (норми права) для населення самоврядних територій, установ і організацій, що здійснюють свою діяльність у межах цих територій, і так чи інакше відображають різноманітність методів, способів, форм, у яких організовано і продовжує розвиватися місцеве самоврядування в Україні. Унаслідок цього аналізований рівень правового регулювання можна охарактеризувати як багатогранну інституцію, утворену за конституційними нормами, нормами чинного законодавства України тощо, включаючи як нормативні акти, присвячені спеціально місцевому самоврядуванню, так і галузеві закономірності, які лише частково відображають державні відносини (норми виборчого права, податкового законодавства тощо). Таке нормативне різноманіття покликане впорядкувати систему місцевого самоврядування з урахуванням безлічі державних, локальних, приватних інтересів, створити йому межі, у яких цей інститут влади став би ефективним і водночас безпечним для суспільства, права і свободи особистості.

Підзаконні нормативні правові акти місцевого значення утворюють первинний рівень нормативно-правового регулювання на цій самоврядній території, є найбільш конкретними за своїм змістом і регламентують питання, що стосуються предметів відання місцевого самоврядування Законом про місцеве самоврядування (Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР: станом на 3 серпня 2022 р.). Цей перелік, не відображає змістовно, чим питання місцевого значення відрізняються від питань державного значення, що із вищезазначеного входить до компетенції місцевого самоврядування, а які питання належать до державних повноважень, закріплених за органами місцевого самоврядування тих чи інших обставин.

Таким чином, для додаткового відмежування владних повноважень органів місцевого самоврядування пропонуємо виділити такі критерії: питання, що входять до компетенції органів місцевого самоврядування, мають стосуватися насамперед інтересів населення відповідної територіальної громади; питання, які вирішуються органами місцевого самоврядування, мають становити необхідний компонент повсякденного життя населення (житло, міський транспорт, комунальне обслуговування тощо); вирішення цих питань може бути здійснене виключно за місцем проживання громадян, де для цього створено необхідні умови та механізми; реалізація завдань, що стоять перед органами місцевого самоврядування, вимагає залучення громадського компонента у вигляді органів територіального громадського самоврядування та інших громадських формувань населення; важливим фактором є також здатність населення проконтролювати виконання та об'єктивно оцінити результати вирішення цих питань. Ці критерії можуть бути використані під час градації питань управління місцевого та державного значення в разі, якщо їх належність не встановлено чинним законодавством.

Із зазначених питань на місцевому рівні видаються підзаконні нормативні правові акти, які можна розподілити на чотири групи, перераховані в порядку зменшення ієрархічної позиції в підсистемі нормативних правових актів органів місцевого самоврядування (відповідно, 1-ша група – це найвищий ступінь ієрархії): статuti громадських утворень (районів, міст, районів у місті, селищ, сіл та інших адміністративно-територіальних утво-

рень; нормативні правові акти виборних представницьких та виконавчих органів місцевого самоврядування, а також інших посадових осіб місцевого самоврядування; нормативні правові акти інших посадових осіб, які призначаються представницьким органом місцевого самоврядування або головою громадського утворення.

Наприклад, статут громадського утворення – це документ комплексного характеру, що найбільш повно відображає правовий статус громадських утворень. Статут має складну юридичну природу. З одного боку, він є нормативним правовим актом локального характеру, і в такій своїй якості: створюється на підставі чинного законодавства і не повинен йому суперечити; діє лише на території відповідного громадського утворення. З іншого боку, – це документ найвищої юридичної сили на цій території; всі інші муніципальні нормативні правові акти приймаються на його основі та на його виконання; всі інші акти не можуть йому суперечити, інакше вони мають бути визнані недійсними. Статут громадського утворення приймається на референдумі безпосередньо населенням чи виборним представницьким органом місцевого самоврядування та проходить державну реєстрацію. З метою врахування історичних, національно-культурних, соціально-економічних та інших особливостей здійснення місцевого самоврядування представницький орган місцевого самоврядування на основі Конституції України та в межах цього Закону може прийняти статут територіальної громади села, селища, міста. Статут територіальної громади підлягає державній реєстрації в центральному органі виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації (легалізації) об'єднань громадян, інших громадських формувань. Підставою для відмови в державній реєстрації статуту територіальної громади може бути його невідповідність Конституції та законам України. Відмова в реєстрації статуту територіальної громади може бути оскаржена в судовому порядку.

Інколи в науковій літературі можна зустріти думку, згідно з якою нормативні правові акти місцевого самоврядування мають: відповідати вимогам законності як за формою, так і за змістом; бути виданими в межах компетенції відповідного органу місцевого самоврядування з питань ведення відповідного громадського утворення; у випадках, встановлених законом, пройти державну реєстрацію (обов'язковий державний реєстрації підлягають статuti громадських утворень); публікуватися (оприлюднюватися) для загальної інформації; приводиться у відповідність до актів (рішень), виданих органами державної влади та місцевого самоврядування [3, с. 77; 4, с. 83]. Однак дотримання цих вимог, з теоретичної точки зору, необхідних і достатніх для забезпечення легітимної формули підзаконності нормативних правових актів місцевого значення, на практиці ускладнене. Причина в тому, що чинне українське законодавство не визначає з достатньою чіткістю та однозначністю роль та становище місцевого самоврядування в системі державного устрою, а також основи взаємодії державної влади та місцевого самоврядування.

Правова природа місцевої влади на сьогодні також вважається дискусійним питанням природи місцевої публічної влади, що включає як державну владу, так і місцеве самоврядування, критеріїв розмежування органів державної влади та органів місцевого самоврядування, меж прав вищих органів державної виконавчої влади у сфері формування органів місцевого самовря-

дування або громадських утворень. Розвиваючи це положення, що стосується основ конституційного устрою в Україні, Конституція України встановила, що місцеве самоврядування забезпечує самостійне вирішення населенням питань місцевого значення, включаючи самостійне визначення населенням структури органів місцевого самоврядування, здійснення місцевого самоврядування громадянами як безпосередньо, так і через виборні та інші органи місцевого самоврядування. Статтею 71 Закону "Про місцеве самоврядування" передбачено гарантії місцевого самоврядування, його органів та посадових осіб. Зокрема, територіальні громади, органи та посадові особи місцевого самоврядування самостійно реалізують надані їм повноваження. Органи виконавчої влади, їхні посадові особи не мають права втручатися в законну діяльність органів та посадових осіб місцевого самоврядування, а також вирішувати питання, віднесені Конституцією України, цим та іншими законами до повноважень органів та посадових осіб місцевого самоврядування, окрім випадків виконання делегованих їм радами повноважень, та в інших випадках, передбачених законом. У разі розгляду місцевою державною адміністрацією питань, які зачіпають інтереси місцевого самоврядування, вона повинна повідомити про це відповідні органи та посадові особи місцевого самоврядування.

Органи та посадові особи місцевого самоврядування мають право звертатися до суду щодо визнання незаконними актів місцевих органів виконавчої влади, інших органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, які обмежують права територіальних громад, повноваження органів та посадових осіб місцевого самоврядування. Визначення рівня, у якому створюються муніципальні освіти, тобто, щоб це сприяло, наскільки можливо, наближенню органів місцевого самоврядування до населення і дозволяло б вирішувати весь комплекс питань місцевого значення, що підлягають передачі у відання місцевого самоврядування, і водночас не перешкоджало б вирішенню питань, що виходять за ці межі та за своєю суттю належать до повноважень органів державної влади, можуть бути різними і залежати від різноманітних особливостей. Проте законодавчі ініціативи у цій сфері, на жаль, поки що не стосуються поділу повноважень органів місцевого самоврядування на обов'язкові та факультативні, як це відбувається в економічно розвинених зарубіжних країнах, наприклад, у Фінляндії, де обов'язкові повноваження встановлюються законами, і від них не можна відмовитись, оскільки через ці повноваження задовольняються життєво важливі потреби населення тієї чи іншої території [2 с. 45]. Держава зазвичай встановлює мінімальні стандарти заснованих на таких функціях послуг населенню, стежить за їхнім виконанням, гарантуючи тим самим певний захист населення в разі неефективності дії або бездіяльності місцевої влади. Факультативна частина повноважень, які входять до компетенції органів місцевого самоврядування, здійснюється ними на добровільній основі і зазвичай не встановлюється повновладними структурами, а розробляється безпосередньо на місцях. Саме ці питання, що становлять виняткову компетенцію місцевого самоврядування, мають бути в першу чергу врегульовані нормативними правовими актами місцевого самоврядування, які можна розглядати як одну з підсистем, що входять до правової системи України.

ВИСНОВКИ. Аналізуючи нормативні правові акти органів місцевого самоврядування, ми неминуче стикаємося з особливою колізією, створеною Конституцією України. Органи місцевого самоврядування не входять за чинною Конституцією України (ст. 7) до системи органів держави, а отже, взагалі не мають повноважень на прийняття нормативних правових актів – державно-владних рішень, змістом яких була б державна воля. Тоді виключається державне забезпечення дії цих актів з усіма властивими йому правовими формами, методами та засобами. За Європейською хартією місцевого самоврядування Україна взяла на себе ряд зобов'язань, які в повному обсязі дотепер не виконано, а саме: незавершеним залишається місцеве самоврядування на рівні районів і областей, оскільки ради не мають своїх виконавчих структур, на практиці не реалізовано в повному обсязі основоположні принципи місцевого самоврядування, якими є організаційна, правова та фінансова автономія органів місцевого самоврядування в Україні.

Поділ суспільства та держави необхідний, але з одночасним належним забезпеченням функціонування суспільства без допомоги держави. Відсутність чіткого уявлення про сутність, цілі та завдання місцевого самоврядування може призвести до утиску законних прав та інтересів громадських утворень та їхніх органів до того, що вони будуть асимільовані державою. Щоб уникнути таких наслідків, необхідно зосередити зусилля на якнайшвидшій розробці теоретичних питань концепції місцевого законодавства про місцеве самоврядування, де знайшли б вирішення зазначені проблеми. У свою чергу, це вплине на системність і узгодженість нормативних правових актів місцевого самоврядування, покликаних стати підґрунтям у формуванні реальних самоврядних відносин, що враховують потреби та специфіку конкретних громадських утворень.

Список використаних джерел

1. Європейська хартія місцевого самоврядування : Хартія Ради Європи від 15.10.1985 р. (станом на 16 лист. 2009 р.). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#Text (дата звернення: 18.10.2022).
2. Ворона П. В. Механізми впливу органів місцевого самоврядування на соціально-економічний розвиток регіону (на досвіді Полтавської області) // Екологічний менеджмент у загальній системі управління, 2010. URL: <http://essuir.sumdu.edu.ua/handle/123456789/12262> (дата звернення: 18.10.2022).
3. Калиновський Б. В. Конституційні принципи місцевого самоврядування в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2004. 21 с.
4. Мельник П. В., Мельник В. П. Досвід країн Європейського Союзу з питань правового регулювання праці посадових осіб органів місцевого самоврядування та перспективи його впровадження в Україні. 2020. Р. 286–307. URL: <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-007-0-16> (date of access: 18.10.2022).
5. Могильна О. І. Особливості організації органів місцевого самоврядування // Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки, 2020. Т. 5. С. 40–44.
6. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР (станом на 1 січ. 2020 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vp#Text> (дата звернення: 09.10.2022).
7. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 р. № 280/97-ВР (станом на 3 серп. 2022 р.). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-vp#Text> (дата звернення: 09.10.2022).

References

1. Yevropeiska kharitiia mistsevoho samovriaduvannia : Kharitiia Rady Yevropy (1985) [European Charter of Local Self-Government] https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#Text (in Ukraine).
2. Vorona, P. V. (2010) Mekhanizmy vplyvu orhaniv mistsevoho samovriaduvannia na sotsialno-ekonomichnyi rozvytok rehionu (na dosvidi Poltavskoi oblasti) [Mechanisms of influence of local self-government bodies on the socio-economic development of the region (based on the experience of the Poltava region)]. Ekologichnyi menedzhment u zahalnyi systemi

upravlinnia [Environmental management in the general management system] (s. 51-54) (in Ukraine).

3. Kalynovskiy, B. V. (2004) Konstytutsiini pryntsypy mistsevoho samovriaduvannia v Ukraini [Constitutional principles of local self-government in Ukraine] [dysertacija kand. juryd. nauk]. Kyi'vs'kyj nacional'ny universyteet imeni Tarasa Shevchenka (in Ukraine).

4. Melnyk, P. V., Melnyk V. P. (2020) Dosvid krain Yevropeiskoho Soiuzu z pytan pravovoho rehuliuвання pratsi posadovykh osib orhaniv mistsevoho samovriaduvannia ta perspektyvy yoho vprovadzhennia v Ukraini. [challenges of legal science and education: an experience of eu countries and introduction in ukraine]. Url: <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-007-0-16> (in Ukraine).

5. Mohylna, O. I. (2020) Osoblyvosti orhanizatsii orhaniv mistsevoho samovriaduvannia. [Peculiarities of the organization of local self-government

bodies] Naukovi zapysky naukma. [Yurydychni nauky scientific notes of NAUKMA. Legal sciences] (in Ukraine).

6. Konstytutsiia Ukrainy (1996) [Constitution of Ukraine] <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-бп#Text> (in Ukraine).

7. Pro mistseve samovriaduvannia v Ukraini (1997) [on local self-government in Ukraine] <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-бп#Text> (in Ukraine).

Received: 11.10.22

Revised 1st: 18.10.22

Revised 2nd: 24.10.22

Accepted: 31.10.22

N. Teremtsova, PhD (Law), Assoc. Prof.

Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

GENERAL PRINCIPLES OF LOCAL SELF-GOVERNMENT ORGANIZATION

The article deals with Local Government. As the title implies the article describes general principles of local self-government organization according to the law of Ukraine. The purpose of the article is to study the law of Ukraine on local self-government, how citizens' participation in management can function successfully only if there are already elements of civil society and self-organization. A mention should be made that the problem of studying the principles of local self-government organization is extremely important. The article uses a comparative research method as well as studies the foreign experience of local self-government organization and its principles. The formation and development of local self-government at the present time in modern Ukraine are considered. The result of the study was that due to the study of the law on local self-government, the formation of national local self-government in Ukraine was determined. The modern stage of local self-government in Ukraine is characterized by a critical review of the methodology of the socialist legal system. Special attention is given to reflection of the development of local self-government and communities, which was preceded by another attempt to increasing the role of councils as local state authorities by improving their structure, as well as improving the regulatory and legal support for the functioning of local self-government bodies, namely, important steps on the way to the formation and constitutional and legal consolidation of the foundations of local self-government in Ukraine. As a conclusion, the article states that, according to the European Charter of Local Self-Government, Ukraine has taken on a number of obligations that it has not yet fulfilled in completely, particularly that the local self-government at the level of districts and regions remains incomplete, since the councils do not have their executive structures, in practice the fundamental principles of local self-government provided by the Charter, which are the organizational, legal and financial autonomy of local self-government bodies in Ukraine, have not been fully implemented.

Keywords: united territorial communities, sub-legal normative legal acts of local importance, normative-legal regulation, self-governing territory.

TRANSFORMATIONAL CHANGES OF THE ROLE OF THE STATE IN THE CONTEXT OF OVERCOMING CONFLICTS IN LAW

The purpose of the study is to determine the main vectors of the transformation of the role of the state in the process of overcoming conflicts in law. Such scientific approaches as axiological, anthropological, synergistic, hermeneutic and communicative become important in the research process. The basis of worldview perception of scientific research are the philosophical methods of research, and dialectical, metaphysical, and idealistic methods play a decisive role among them. The system of special scientific research methods consists of: systemic, structural and functional, comparative, communicative and formal and logical. The proposed scientific study is devoted to the vectors of transformation of a state activity in the process of overcoming legal conflicts. Legal conflicts become a determining factor in the political, economic and social life of the modern states. Sometimes the life and fate of a person, a group of people or the entire state depends on the dynamism of legal conflicts, their scope of outspread, level of aggravation, subject composition and duration. That is why the study of the nature, essence and structure of legal conflicts and ways of overcoming them is of great practical importance in choosing comfortable and legitimate ways for the state to overcome them within its functional purpose. However, the priority direction of an activity of the state in the field of overcoming legal conflicts is the possibility of finding legal ways to prevent them. Such a result can be achieved only with the help of those legal means that exist in the state and with the help of which the mediator can conduct activities, the ultimate goal of which is a voluntary and fair decision. That is why an important mission is on the state – the acceptance and consolidation of relevant normative legal acts at the legislative level, which would become an alternative on the way to minimizing the resolution of legal conflicts through the courts. The introduction and further formation of the institution of mediation as an intermediate procedure in relation to the judicial form of overcoming of legal conflicts is important in this direction. Mediation helps the parties to avoid the escalation of the conflict and reach a resolution of the dispute, the result of which will satisfy both parties, relieving the court system during that period, as the resolution of conflicts in a pre-trial procedure will lead to a decrease in the number of cases that come to court. Conclusions: 1. The role and purpose of the state are manifested in the essential characteristics of the state, its social purpose as an organization that is able to and can solve various problems that arise in modern society. 2. Legal conflict can be considered as a type of social conflict, which is determined by a special sphere of existence – legal and characterized by two-way communication between subjects, arises on the basis of existing legal contradictions and is overcome with the help of legal means. 3. The legal aspect of the manifestation of conflict at the state level can act both as an object over which a conflict situation arises, and as a means by which it is possible to prevent and overcome such a conflict. 4. On the one hand, the state is viewed as an institution that is able and can resolve legal conflicts with the help of a number of legal means, and that reflects a positive aspect of the activity of the state. On the other hand, the state in the form of authorized bodies can become an organization that provokes the emergence of a legal conflict and is simultaneously a participant in it. 5. The direction of public bilateral coordination of the interests of subjects with the aim of establishing the common good becomes a priority, where the role of the state in such a process is mostly reduced to its essential model as an arbiter state. 6. The introduction of the institution of mediation (restorative justice, out-of-court procedure) and its consolidation at the regulatory level becomes an alternative or intermediate procedure in relation to the judicial form of overcoming of legal conflicts.

Keywords: conflict in law, legal conflict, person, state, transformation of the role of the state, functioning of the state, mediation.

Introduction. Problems of transformational of the changes in the role of the state at any stage of its development occupy an important place in the process of evolution of various spheres of social and political life. That is why research within the framework of issues related to a complete change of the role and purpose of the state should be built taking into account a number of factors.

First, the role and purpose of the state are manifested in the essential characteristics of the state, its social purpose as an organization that is able to and can solve various problems that arise in modern society. That is why the study of the role and meaning of the state is a prerequisite for learning its defining and characteristic features from the point of view of the main directions of its functioning both at the domestic level and at the level of relations with other states (international level). Social, economic and political spheres of activity in this direction are decisive.

Secondly, the purpose and role of the state is connected with the direct structure of its activity, which determines the main techniques, methods and means of organizing the structural elements of the state as a complex organization. The systematic construction of the structural organization of the activity of the state depends on the vectorial nature of social relations and the urgent need to organize them. However, the heterogeneity of social relations and the level of their priority depend on various factors of a social, economic,

and political nature that can transform the role and the importance of the state at a certain stage of its development.

Thirdly, any changes occurring within the framework of the transformation of the role of the state and its purpose are directly related to the proper realization of national interests, which ensure the integrity and maximum realization of economic, political, intellectual, resource and other potential under the conditions of maintaining internal stability and consolidation of the nation.

Fourth, transformational changes in the role and purpose of the state play a decisive role in the development of the vectors of its opportunities as a full-fledged and sovereign subject of international relations at the level of international communication. It is the state that is able to establish stable communicative interaction between its structural elements and the international community in order to properly ensure their priority interests and solve urgent problems.

Taking into account the above, it is possible to state that regardless of what factors affect the transformation of the role and purpose of the state, the probability of various contradictions and conflicts in the process of state activity is extremely high, which requires a separate study of changes in the role and purpose of the state in the process of overcoming conflicts in law. This is what determines the **relevance** of the proposed scientific research.

Formulation of the problem. The formation and functioning of any state is undeniably connected with the development and improvement of the law itself. Modern law as the main regulator of social relations, which is formed under the influence of transformational and globalization processes, is characterized by the presence of its main goal – the ordering of society as the legal basis for the functioning and development of the state itself and its institutional components. That is why one of the key tasks of the modern state is the overcoming of conflicts arising in the law in order to ensure the stable development of society. However, recent events taking place in the world in general and in Ukraine, in particular, require a significant modification of the role of the state in the overcoming conflicts in law in the direction of such a change in the course of its activities that would be able to reduce contradictions in society, find comfort for all parties of the conflict, the possibilities of its mitigation and ways of solving them in various spheres of the life of the society.

The purpose of the study is to determine the main vectors of the transformation of the role of the state in the process of resolving conflicts in law.

The object of research is the essence and purpose of the state in the process of regulating social relations.

Methodology. The process of scientific research of transformational changes in the role of the state in the context of overcoming conflicts in law is characterized by the use of scientific approaches, principles and methods, which in general form the basis of methodological knowledge of the research object. Scientific approaches such as axiological, anthropological, synergetic, hermeneutic and communicative are of great importance in the research process, which are based on the study of the essence, nature, activity of a person and the state, the external form and way of being of a person and the state in the process of communication, the value of the institution of the state and a person receiving manifestation in their close relationship and interaction, as well as considering that the legal relationship between them is a bilateral relationship. Objectively, there can and even should be contradictions between the citizen and the state, which are determined by the difference and the otherness in their interests. In this case, the task of the state is to prevent the growth of these contradictions, without leading them to acute social conflicts.

In order to establish the truth of knowledge within the proposed scientific research, it is expedient in our opinion basing it on the principles of comprehensiveness, complexity, systematicity and professionalism, which provides an opportunity to outline the nature and peculiarities of legal conflicts, as well as the functional capabilities of the state in the process of their prevention and resolving.

Philosophical methods of research, among which dialectical, metaphysical and idealistic methods play a decisive role and form the basis of worldview perception of scientific research. The methods, which are mentioned above, provide an opportunity to investigate stable and dynamic legal relations between conflict and rights, the evolution of the functional purpose of the state in the process of their resolving.

The use of a number of special scientific research methods (systemic, structural and functional, comparative, communicative, formal and logical) allows to identify the properties of conflicts in law, the conditions of their functioning, to compare and contrast various factors affecting the transformation of the role of the state in preventing and overcoming conflicts in law.

Main results. Taking into account the established goal and object of the scientific research, it is possible to single out its following problematic aspects.

Study of the etymological and substantive foundations of the category "conflict in law" (legal conflict).

The term "conflict" comes from the Latin word "conflictus", which in translation means "collision", "counteraction", "confrontation". However, modern literature offers a huge range of definitions of the "conflict" category, the main idea of which boils down to understanding it as a confrontation between social subjects (individuals, social communities, states) in order to secure their own interests. Nevertheless, in our opinion, the definition of the "conflict" category, which was proposed by the American Sociologist L. Kozler, was the most widespread. Thus, he investigates the defined concept as a struggle for values and the right to a certain social status, power and resources, in which the goal of the conflicting parties is to neutralize the opponent, inflict significant damage on him or even destroy him in general [1, p. 119].

It is obvious that "conflict" as a socio-philosophical category has various forms of manifestation, which, for the most part, depend on the sphere (political, economic, social, etc.) of the occurrence of such a conflict and its subject composition. However, in the scope of our scientific research, we consider it necessary to note that the study of certain aspects of the manifestation of legal conflict at the state level acquires a special meaning, as the state itself is the main entity that ensures the management of society.

At the state level conflicts are at least characterized by the following features: authoritative content, arise in a socially dissimilar environment; involve two-way communication, where the parties to the conflict act on the one hand, and on the other – a sovereign organization of society that has at its disposal special, including legal, means of overcoming the conflict and reaching a compromise [2, p. 5]. Thus, the legal aspect of the manifestation of conflict at the state level requires special research, because the last one is capable of acting both as an object over which a conflict situation arises, and as a means by which it is possible to prevent and overcome such a conflict. At the same time, it is important in this direction to understand not only the regulatory nature of law, but also the communicative side of its manifestation, as law itself is an important means of communication between people, citizens with the state, and different states among themselves.

The legal coloration of the category "conflict" gives rise to the concept of "legal conflict", which can mostly be considered as a type of a social conflict, which is determined by a special sphere of existence – legal and is characterized by a two-way relationship between subjects, arises on the basis of existing legal contradictions and overcome by legal means. Based on this understanding of the legal conflict, it is possible to single out its following features: 1) the presence of a legal contradiction (conflict situation), which essentially acts as a legal prerequisite for a legal conflict and causes obstacles in the realization of a subjective interest; 2) the presence of a subject composition of a legal conflict (person, group of people, state). However, the circle of subjects of legal conflict should be defined and limited by the concept of "subject of law" (person, organization, institution) endowed with the ability to be the bearers of legal rights and obligations [3, p. 5]; 3) presence of two-way communication between subjects; 4) the possibility of certain legal consequences for the subjects of the conflict.

The state as a subject of legal conflicts. The participation of the state in various social processes both at the domestic and international levels can generate certain inconsistencies and confrontations, which in this turn affects the emergence of legal conflicts.

In this direction, the state has a double format: on the one hand, the state is considered as an institution that is

capable and can, with the help of a number of legal means, prevent and resolve legal conflicts, that reflects the positive aspect of the activity of the state. On the other hand, the state in the form of authorized bodies can become an organization that provokes the emergence of a legal conflict and is a participant in it at the same time. In our opinion, based on the essence and purpose of the state, it should, for the most part, act as an arbitrator in a legal conflict, basing its activities on the principles of justice and the priority of the common good. At the same time, in practice, the state can act not as a third, disinterested party, but as an entity that supports the interests of a specific party to the conflict. This is related to the fact that in any heterogeneous society, the ruling elite itself belongs to one or another class, group, ethnic group and, as a rule, supports and ensures its interests, identifying them with the interests of the entire society [4, p. 44].

Thus, in general, the essence of the state as a subject of legal conflict is connected with the essence of the state itself. So, for example, it is appropriate in this direction to talk about the existence of the concept of a liberal and a social state. If we give a simplified analysis of the existing models, then we can name two opposite general concepts: 1) the social state model: a large public sector in the economy, high tax rates and in return high social guarantees from the state; 2) the liberal state model: the minimal role of state-owned enterprises, low taxes and a limited package of guarantees for the population from the state. In this regard, among citizens, representatives of small and medium-sized businesses, there is currently an opinion about clearly expressed injustice in their payment of high taxes.

Therefore, every year in society the number of people who, considering the ineffectiveness of the state in providing guarantees, support the idea of limiting the functions of the state in the economy, which will simultaneously mean a decrease in the scope of its social obligations to the population, increases. Supporters of this point of view declare that they do not want the state that claims many guarantees, which in reality have a purely symbolic monetary dimension.

Instead, they advocate an arbiter state, whose role is reduced to protecting human rights, competition and creating conditions so that everyone can do what they love and receive a decent reward for it. For this, it is sufficient for everyone to pay minimum taxes, which, in addition to the necessary expenses for the state apparatus and national security, will be sufficient only to protect the truly most vulnerable categories of the population. According to this point of view, the issue of pension provision and medicine should gradually become the focus not of the state budget, but of private pension funds and insurance companies [5].

The existence of the specified opposite models of the state clearly emphasizes, on the one hand, the direct participation of the state in legal contradictions existing in society, and on the other hand – the possibility of the state finding ways to resolve such conflicts, for example, by introducing a hybrid (mixed) model of the social state, which involves the presence of the state in the economic sector and in the field of social payments and benefits towards a significant reduction, tax rates are reduced, and the preferential status of monopoly entities is eliminated.

Priority vectors of state activity in overcoming legal conflicts. The state is a complex social institution, which to a large extent is not perfect, and therefore it is a natural environment for the "breeding" of various conflicts and contradictions due to the contradictory nature of humanity itself. At the same time, the mechanism of the state is an extremely powerful tool on the way to overcoming legal conflicts. And so we are not talking about the mandatory use of violent means of resolving legal conflicts. Instead, in

our opinion, the priority should be the direction of public bilateral coordination of the interests of subjects with the aim of establishing the common good, where the role of the state in such a process is mostly reduced to its essential model as an arbiter state.

The analysis of various vectors of the development of modern legal systems gives rise to the need for the state to search for alternative ways of overcoming legal conflicts, which would be able to "gently" and "painlessly" find the most optimal solution in order to reconcile the diverse interests of legal subjects. The global trend in this direction is the introduction of the institution of mediation (restorative justice, out-of-court procedure), which should become an alternative or intermediate procedure in relation to the judicial form of resolving legal conflicts. If we trace the development of the mentioned institution of mediation in dynamics, it is possible to apply a comparative analysis, which will allow us to single out the main directions of its development in the countries of Europe.

Thus, the process of implementing of the mediation into the legal systems of some European countries (Poland, the Czech Republic, Slovakia, Hungary) was quite long and difficult. Conventionally, it can be divided into several stages: the spread of the idea of alternative methods of dispute resolution in society, the implementation of pilot projects of mediation, the creation of professional associations and mediation centers, the adoption of relevant regulatory and legal acts [6, p. 24]. In Ukraine, the regulatory basis for streamlining the procedural directions for resolving legal conflicts is the recently adopted Law of Ukraine "On Mediation", which defines the legal basis and procedure for conducting mediation as an out-of-court procedure for conflict (dispute) settlement, the principles of mediation, the status of a mediator, requirements for his training and other issues related to this procedure. The state itself within the framework of law-making activity has finally implemented at the official level the defining provisions and features of the mediation process in Ukraine.

Quite often there is a theoretical discourse about the assignment of mediation exclusively to the sphere of purely legal activity. In our opinion, mediation unequivocally belongs to the field of legal practice and is, in accordance with Article 1 of the Law of Ukraine "On Mediation", an out-of-court voluntary, confidential, structured procedure, during which the parties, with the help of a mediator(s), try to prevent the emergence or settle a conflict (dispute) through negotiations [7]. In addition, the legislator established the scope of the mentioned normative legal act on public relations related to mediation in order to prevent the occurrence of conflicts (disputes) in the future or to settle any conflicts (disputes), including civil, family, labor, economic, administrative, as well as in cases of administrative offenses and in criminal proceedings with the aim of reconciling the victim with the suspect (accused). Legislation may provide for specifics of mediation in certain categories of conflicts (disputes) [7]. Since the purpose of mediation is to reconcile the opposing interests of legal entities in the form of finding a compromise, it is also possible to involve as mediators both persons with appropriate legal education and representatives of other professions in order to fully resolve the legal conflict and reach an agreement. The above implies a comprehensive approach to the mediation process, because it provides an opportunity not only to resolve the legal conflict from a legal point of view, but also to involve other specialists. In our opinion, this is clearly a factor of improving the quality and efficiency of the mediation process.

At the same time, the legislator has clearly defined the role of the state in the process of establishing the status of a mediator. Thus, Part 3 of Article 9 of the Law of Ukraine

"On Mediation" provides that state authorities and local self-government bodies, enterprises, institutions, organizations, regardless of the forms of ownership and subordination, public associations may set additional requirements to mediators they engage or whose services are used, in particular regarding the availability of special training, age, education, practical experience, etc [7]. Enshrining such a norm, the legislator additionally establishes guarantees of the quality of the mediation process from the point of view of making clear demands for the status of mediators.

Conclusions. As a result of the conducted scientific research, it is possible to form the following conclusions.

1. The role and purpose of the state are manifested in the essential characteristics of the state, its social purpose as an organization that is able to and can solve various problems that arise in modern society.

2. The diversity of social relations and the level of their priority depends on various factors of a social, economic and political nature that can transform the role and significance of the state at a certain stage of its development.

3. The legal aspect of the manifestation of conflict at the state level can act both as an object over which a conflict situation arises, and as a means by which it is possible to prevent and overcome such a conflict.

4. On the one hand, the state is viewed as an institution that is able to and can resolve legal conflicts with the help of a number of legal means, which reflects a positive aspect of the activity of the state. On the other hand, the state in the form of authorized bodies can become an organization that provokes the emergence of a legal conflict and is simultaneously a participant in it.

5. The priority in overcoming legal conflicts becomes the direction of public bilateral coordination of the interests of its subjects with the aim of establishing the common

good, where the role of the state in such a process is mostly reduced to its essential model as an arbiter state.

6. The introduction of the institution of mediation (restorative justice, out-of-court procedure) and its consolidation at the regulatory level becomes an alternative or intermediate procedure in relation to the judicial form of resolving legal conflicts.

References

1. Chyzhova, O. (2006). Konflikt yak proiav prahmatyzmu v suchasnomu suspilstvi. [Conflict as a manifestation of pragmatism in modern society]. *Politychnyi menedzhment* [Political management], (1), 118-127 (in Ukrainian).
2. Bobrovnyk, S.V. (2011) Kompromis i konflikt u pravi: antropologiko-komunikativnyi pidkhid do analizu. [Compromise and conflict in law: an anthropological and communicative approach to analysis]. K.: Yurydychna Dumka (in Ukrainian).
3. Kryvolapchuk, V.O. (2009) Yurydychnyi konflikt yak element protsesu funktsionuvannya ta modernizatsii pravovoi systemy i suspilstva. [Legal conflict as an element of the process of functioning and modernization of the legal system and society]. *Naukovyi visnyk Lvivskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav*. [Scientific Bulletin of the Lviv State University of Internal Affairs], (3), 1-9 (in Ukrainian).
4. Svyridiuk, N.P. (2012) Minchenko O.V. Konflikt yak faktor zdiisnennia yurydychnoi diialnosti. [Conflict as a factor of implementation of legal activity]. *Yurydychnyi visnyk. Povitriane i kosmichne pravo*. [Legal Bulletin. Air and space law], (3), 42-47 (in Ukrainian).
5. Malyshev, B. Derzhava-batko chy derzhava-arbitr. [The parent state or the arbiter state]. Retrieved from https://lb.ua/blog/boris_malyshev/301800_derzhavabatko_chi_derzhavaarbitr.html (date of application: 07.10.2022).
6. Figun, N. (2021) Stanovlennia instytutu mediatsii u krainakh Vyshegradskoi hrupy. [The formation of the institution of mediation in the countries of the Visegrad Group]. *Aktualni problemy pravoznavstva*. [Actual problems of jurisprudence], (1), 19-26.
7. Pro mediatsiiu Zakon Ukrainy [On Mediation, Law of Ukraine] №1875-IX (2021). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy* [Information of the Verkhovna Rada of Ukraine], (22), 7 (in Ukrainian).

Received: 10.10.22

Revised: 12.10.22

Accepted: 31.10.22

О. Варич, канд. юрид. наук, доц.

Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

ТРАНСФОРМАЦІЙНІ ЗМІНИ РОЛІ ДЕРЖАВИ В КОНТЕКСТІ ПОДОЛАННЯ КОНФЛІКТІВ У ПРАВІ

Розглянуто роль і призначення держави як інституції, здатної вирішувати правові конфлікти, і як організації, яка провокує виникнення правового конфлікту та одночасно є його учасником. Пріоритетним стає напрям публічного двостороннього узгодження інтересів суб'єктів з метою встановлення загального блага, де роль держави в такому процесі здебільшого зводиться до такої її сутнісної моделі, як держави-арбітра. Визначено основні вектори трансформації ролі держави в процесі вирішення конфліктів у праві за використанням таких наукових підходів: аксіологічний, антропологічний, синергетичний, герменевтичний і комунікативний; таких філософських методів: діалектичний, метафізичний, ідеалістичний; таких спеціальних наукових методів: системний, структурно-функціональний, порівняльний, комунікативний, формально-логічний. Правовий конфлікт розглянуто як різновид соціального конфлікту, зумовленого особливістю сферою існування – правовою, що характеризується двостороннім зв'язком між суб'єктами, виникає на підставі існуючих правових протиріч і долається за допомогою засобів правового характеру. Правовий аспект прояву конфлікту на державному рівні здатний виступати як об'єкт, з приводу якого виникає конфліктна ситуація, так і засіб, за допомогою якого можна і попередити, і подолати такий конфлікт. Досліджено вектори трансформації діяльності держави в процесі подолання правових конфліктів, які стають визначальним фактором політичного, економічного, соціального життя сучасних держав. Від динамізму правових конфліктів, сфери їхнього поширення, рівня загострення, суб'єктного складу і тривалості іноді залежить життя та доля окремої людини, групи людей, всієї держави. Саме тому дослідження природи, сутності, структури правових конфліктів має величезне практичне значення в обранні державою в межах її функціонального призначення комфортних і легітимних шляхів їх подолання, а головне, відшукування законних способів їх попередження. Це можливе лише за існуючих у державі правових засобів, за допомогою яких медіатор може вести діяльність, кінцевою метою якої є добровільне справедливе рішення. Запровадження інституту медіації (відновного правосуддя, позасудової процедури) та закріплення його на нормативному рівні стає альтернативною або проміжною процедурою щодо судової форми вирішення правових конфліктів. Місія держави – прийняття та закріплення на законодавчому рівні відповідних нормативно-правових актів, які б стали альтернативою на шляху мінімізації вирішення правових конфліктів судовим шляхом. Наголошено на впровадженні та подальшому становленні інституту медіації як проміжної процедури щодо судової форми вирішення правових конфліктів. Медіація допомагає уникнути сторонам ескалації конфлікту та дійти до вирішення спору, результат якого задовольнить обидві сторони, розвантаживши при цьому судову систему, оскільки вирішення конфліктів у досудовому порядку приведе до зменшення кількості судових справ.

Ключові слова: конфлікт у праві, правовий конфлікт, особа, держава, трансформація ролі держави, функціонування держави, медіація.

Список використаних джерел

1. Чижова О. Конфлікт як прояв прагматизму в сучасному суспільстві // Політичний менеджмент, 2006. Vol. 1. С. 118–127.
2. Бобровник С.В. Компроміс і конфлікт у праві: антрополого-комунікативний підхід до аналізу: монографія. К.: Юридична думка, 2011. 384 с.
3. Криволапчук В.О. Юридичний конфлікт як елемент процесу функціонування та модернізації правової системи і суспільства // Наук. вісн. Львів. ун-ту внутр. справ, 2009. № 3. С. 1–9.
4. Свирідюк Н.П., Мінченко О.В. Конфлікт як фактор здійснення юридичної діяльності. // Юридичний вісн. Повітряне і космічне право, 2012. № 3(24). С. 42–47.
5. Малишев В. Держава-батько чи держава-арбітр // LB.ua. URL: https://lb.ua/blog/boris_malyshev/301800_derzhavabatko_chi_derzhavaarbitr.html (дата звернення: 07.10.2022).
6. Фігун Н. Становлення інституту медіації у країнах Вишеградської групи // Актуальні проблеми правознавства, 2021. № 1. С. 19–26.
7. Про медіацію: Закон України № 1875-IX від 16.11.2021 р. // Відомості Верховної Ради України, 2022. № 7, ст.51. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text>.

ТЕОРІЇ ПОХОДЖЕННЯ ДЕРЖАВИ: ДОКТРИНАЛЬНИЙ РІВЕНЬ ПІЗНАННЯ

Важливим аспектом пізнання держави є з'ясування закономірностей її формування та становлення. Обґрунтування таких закономірностей потребує аналізу існуючих у загальнотеоретичній науці ідей, концепцій та теорій, присвячених проблемам дослідження факторів і причин формування. З'ясовано актуальність обраної проблеми, її теоретичну і практичну значимість. Акцентовано увагу на відсутності єдності вчених у поглядах на процес походження держави. Визначено основні причини різноманітності існуючих теорій. На основі з'ясування етимологічного значення категорій "теорія" і "доктрина" обґрунтовано авторське бачення категорії "теорії походження держави" та виокремлено їхні ознаки. Окрему увагу приділено класифікації теорій походження держави та їхньої характеристики щодо мети, змісту та значення закономірностей формування держави. З'ясовано доктринальні аспекти процесу виникнення і становлення держави як особливого засобу організації суспільства та надання йому рис системності. Об'єктивність отриманих результатів дослідження забезпечило застосування системи наукових підходів, принципів і методів пізнання. Використано синергетичний, системний, аксіологічний, феноменологічний підходи, які становлять світоглядну основу дослідження теорій походження держави. Важливого значення в процесі дослідження мали принципи всебічності, історизму, комплексності, професіоналізму, системності. Наголошено на таких філософсько-світоглядних методах, як: матеріалістичний – акцентує увагу на пізнанні державності залежно від економічних умов суспільної дійсності та їхньої об'єктивності; діалектичний – вивчає формування держави як закономірний результат розвитку суспільства, а ідеалістичний – пов'язує формування держави із суб'єктивною свідомістю вчених-авторів теорій походження держави. Зроблено висновок про важливість доктринального аналізу процесу формування держави та його значення для обґрунтування закономірностей виникнення держави.

Ключові слова: держава, суспільство, теорія, доктрина, формування держави, закономірності.

ВСТУП. Динамічність державно-правових інституцій обумовлює необхідність обґрунтування не лише напрямів удосконалення держави і права, але й з'ясування витоків цих категорій. Характеризуючи процес походження держави (звичайно є і права) необхідно акцентувати увагу на певних положеннях: по-перше, вивчення процесу виникнення держави має не лише пізнавальний та академічний, а й політичний характер; по-друге, надає можливість зрозуміти соціальну природу держави, особливості та риси; по-третє, забезпечує аналіз причин та умов її виникнення і розвитку; по-четверте, встановити їхнє місце і роль у житті суспільства та політичній системі; по-п'яте, відображає уявлення вчених на процес формування держави.

Зауважимо, що питання теорій походження держави досліджувалися багатьма вітчизняними та зарубіжними вченими-теоретиками, серед яких варто назвати таких, як: О. Петришин [12], О. Зайчук [1], Н. Оніщенко [1], А. Колодій [2], Н. Крестовська [3], Л. Матвєєва [3], В. Тимошенко [4], А. Завальний [5], В. Сухонос [6] та інші. Слід зазначити, що серед теоретиків права відсутня не лише єдність, але і спільність поглядів на процес походження держави, при цьому, не заперечуючи загальновідомих історичних факторів, пов'язаних з об'єктивними факторами зародження держави (розвиток економічних відносин, особливості та історичний етап розвитку суспільства) погляди на причини, умови, природу та характер походження держави різноманітні. Вони являють собою гіпотези, які не можуть бути сприйняті без серйозного критичного осмислення вчень, що пояснюють процес виникнення держави, які залишаються не менш актуальною, але і малодослідженою проблемою.

Отже, висхідним моментом руху державної матерії є процес виникнення держави у формі різних способів і форм вияву різних умов та причин формування цієї важливої форми організації суспільства.

Об'єктом дослідження є наукове пізнання процесу виникнення держави як важливого напрямку пізнання її сутності та природи.

Предметом дослідження є доктринальний рівень пізнання виникнення держави.

Об'єктивність та істинність основних ідей дослідження стала результатом застосування принципів пізнання та системи методів, які становили методологічну основу дослідження теорій походження держави. Отримання об'єктивних знань щодо процесу походження держави потребує застосування системи філософських підходів, принципів пізнання та прийомів і способів дослідження, які в сукупності визначаються як його методологічна основа.

Синергетичний підхід забезпечив урахування в процесі дослідження виникнення держави, суспільства та свідомості; системний підхід характеризував формування держави як складний, різнобачний процес, відображений різноманітними науковими течіями. Аксіологічний підхід заснований на сприйнятті суспільства і держави як взаємодіючих цінностей; феноменологічний забезпечив можливість з'ясувати особливості усвідомлення об'єктивних і суб'єктивних факторів, що спричинили виникнення держави, різними вченими як феноменів.

Істинність наукових знань забезпечена також застосуванням принципів пізнання. Основними з них стали вимоги всебічності, що забезпечила врахування взаємозалежності держави та суспільства в процесі її виникнення і функціонування; історизму, який обумовив можливість врахувати історичний досвід формування держави та історичні фактори, що вплинули на цей процес. Принцип комплексності забезпечив урахування філософських, соціологічних, політологічних, філологічних аспектів досліджуваної проблеми, а принцип системності – урахування існуючих наукових ідей та положень, критичне дослідження.

Серед загальнонаукових методів особливу увагу було приділено історичному, що забезпечив можливість простежити динаміку розвитку держави залежно від історичного періоду; порівняльному, що обумовив можливість виокремлення спільних і особливих рис різноманітних теорій; антропологічний пов'язав залежність

обґрунтування теорій походження держави з людськими виміром та свідомістю вчених.

ОСНОВНІ РЕЗУЛЬТАТИ. Досліджуючи процес виникнення держави, а також теорії, присвячені його деталізації, необхідно констатувати факт існування, окрім загальноприйнятих ідей та суджень з питань походження держави, теорій, які свідомо ігнорують факти, що мають суттєве значення, у цьому аспекті слід згадати ідеї Л. Гумпловича, який стверджував, що суто історичний акт походження держав засновували на ідеї виходити з відомих потреб чи з певних раціоналістичних і моральних мотивів, вважаючи, що для підтримки моралі та людської гідності слід приховувати дійсний природний спосіб виникнення держави [7, с. 47]. Причинами такої ситуації є:

- різноманітність розуміння сутності та значимості способу формування держави;
- складність процесу формування держави та вплив на нього різноманітних факторів;
- наступність державотворення, що пов'язує зародження та розвиток державних інституцій на базі вже існуючих;
- різноманітність умов та закономірностей виникнення держави;
- особливості еволюції держав у різних народів та епох;
- різноманітність поєднання об'єктивних та суб'єктивних факторів у процесі владарювання, адже право влади зводиться до права народу чи суспільства, від імені якого вона панує. Якщо ми зобов'язані підкорятися їй, то лише тому і лише постільки, поскільки вона втілює авторитет тієї чи іншої влади, оточуючого нас економічного, соціального, політичного чи іншого суспільного середовища [8, с. 248].

Означені фактори беззаперечно вплинули і на різноманітність теорій походження держав. Багатоаспектний характер держави, її взаємодія із суспільством, залежність від різноманітних факторів обумовлюють можливість її пізнання на різноманітних рівнях. Одним із них є дослідження закономірностей формування держави, що забезпечує загальне уявлення про формування держави як такої; теорії про державу окремих типів забезпечує уявлення про виникнення держав у межах певних цивілізацій; теорії виникнення держави характеризує особливості формування держави на основі і в межах конкретного суспільства. Такий диференційований підхід забезпечує виокремлення та поєднання загальних причин та умов формування держави як логічно завершеної категорії з типовими, спільними для певних типів держав, та особливими, характерними для певної держави як особливого феномена.

Попередні зауваження до дослідження. Вищеозначене дає можливість зробити певні зауваження, дотримання яких забезпечить повноту та умови дослідження обраного предмета. Перше з них пов'язане з наявністю поряд з вченнями про державу як феномен обґрунтованих теорій, що розкривають різноманітні сторони цього багатоаспектного явища, однією із яких є процес виникнення і розвитку держави. Кожна із них покликана відображати різноманітні погляди на досліджуваний процес. В основі цих поглядів лежать різноманітні інтереси, що існують у суспільстві, спричиняючи безпосередній чи опосередкований вплив на виникнення держави. По-друге, за час існування науки було обґрунтовано десятки різноманітних теорій та доктрин; обґрунтовано різноманітні припущення, які часто мають

суперечливий і, навіть, абсурдний зміст. По-третє, багатоманітність цих теорій обумовлюється системою об'єктивних і суб'єктивних факторів, серед яких: ускладнене сприйняття виникнення держави через багатоаспектність самого цього процесу; різноманітне суб'єктивне сприйняття вченими факторів, що є основними для формування держави; рівень ідеологічного тиску з боку влади на вчених та їхні погляди; наявність кон'юнктури в науковій сфері; певне змішування процесу виникнення держави з процесами її функціонування та вдосконалення і, навіть, з розумінням держави. По-четверте, залежність теорій від причин, які визначено вченими як основні. З цього природу принагідно згадати слова вченого Н.М. Коркунова, який зазначав: "не вміючи природним шляхом пояснити виникнення держави, дослідники почали визначати божественне установлення. Держава, таким чином, отримує в очах людей значення об'єктивного порядку, що не залежить від людської волі, знаходиться вище людського свавілля" [8, с. 115]. По-п'яте, виникнення цих теорій у різний час зумовило еволюцію у визначенні основних причин формування держави. Ця еволюція полягає в русі наукової думки від релігійних уявлень про походження держави до з'ясування значення економіки та соціальних відносин у цьому процесі. По-шосте, необхідність диференційованого підходу до дослідження процесу виникнення держави обумовлюється існуванням різних умов виникнення і розвитку цього процесу, різноманітністю причин виникнення цього явища та закономірностей його становлення і розвитку.

Означені зауваження сприятимуть чіткому відмежуванню проблематики теорій походження держави від таких явищ, як типологія держав, державорозуміння як закономірного результату розвитку суспільства.

Теорії виникнення держав як теоретична категорія. Дослідження доктринального рівня сприйняття теорій виникнення держави, на нашу думку, потребує з'ясування філософського значення аналізованих категорій. Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає теорію як учення про певну сукупність явищ, галузь знань, створену на підставі такого узагальнення, сукупності наукових положень, необхідних для розуміння чого-небудь [9, с. 1239]; доктрина – наукове чи філософське вчення, теорія чи система поглядів [7, с. 236]; слово виникнення розуміється як зароджуватися, ставати дійсним, існуючим [9, с. 102].

Дещо розширює уявлення про доктрину енциклопедична юридична література, визначаючи цю категорію як цілісну, логічно узгоджену сукупність ідей та наукових поглядів, які є основою професійної правосвідомості та концептуальним підґрунтям юридичної діяльності [10, с. 471]. Саме це визначення надає можливість акцентувати увагу на таких ознаках правової доктрини, як:

- кінцевий результат наукової діяльності;
 - підсумок пізнання державно-правових явищ;
 - залежить від рівня конкретно-історичного періоду;
 - залежить від рівня правової культури та об'єктивних чинників розвитку суспільства;
 - є результатом проведення фундаментальних наукових досліджень, пов'язаних з аналізом сутності явища, що вивчається;
 - сприймається юридичною практикою та наукою.
- Ознаки теорії походження держави такі:
- є важливим аспектом правової доктрини;
 - зумовленість із характером правової культури суспільства;

- є узгодженою сукупністю ідей та наукових поглядів на державу та процес її формування;
- має науковий характер та відображає позицію певного вченого;
- є підсумком пізнання державної дійсності;
- залежить від об'єктивних чинників розвитку суспільства;
- пов'язується із всебічним аналізом сутності;
- є засобом формування уявлень про закономірності виникнення і розвитку держави;
- є результатом проведення фундаментальних наукових досліджень, пов'язаних із аналізом сутності держави;
- ідеї та положення викладені у формі наукових праць;
- наступність, що пов'язується з урахуванням досвіду попередніх вчених і відображає національні традиції;
- потребує осмислення і творчої інтерпретації;
- формує уявлення про державу;
- є результатом критичного аналізу процесу виникнення держави;
- є інтелектуальним підґрунтям юридичного мислення і сприйняття;
- стрижневим елементом є вчення про державу;
- має еволюційний характер;
- є поетапною та розпочинається з висунення оригінальних авторських поглядів;
- потребує наукової дискусії;
- дістає підтримку та визнання вченими;
- створює емпіричний матеріал для наукового пошуку;
- виконує роль ідейного фундаменту і теоретичного стрижня пізнання держави як динамічної категорії;
- є засобом додаткової аргументації власної інтерпретації процесу виникнення держави;
- акцентує увагу на одній із причин формування держави;
- є виразом плюралістичності наукових поглядів на формування держави як складної інституції та закономірного результату розвитку суспільства.

Важливою метою доктринального виміру теорій походження держави є формування закономірностей виникнення держави як об'єктивно зумовлених, необхідних для пізнання держави постійних причинно-наслідкових зв'язків, що визначають взаємодію держави із суспільством та основними сферами його життєдіяльності [11, с. 58]. Саме завдяки означеним теоріям можемо сформувати уявлення про різноманітність, багатоаспектність та плюралістичність процесу із зародження і формування держави, що надає можливість виокремити таку закономірність виникнення держави, як залежність процесу державотворення від рівня розвитку суспільства, різноманітних факторів об'єктивного характеру та потреб суспільства щодо забезпечення його системності.

Таким чином, загальні закономірності виникнення держави пов'язують із розкладанням общини, поступовим виокремленням вождів, зосередженням у них ресурсів влади та соціальних привілеїв. Держава формується під впливом економічних, політичних, особистісних, психологічних та військових чинників [12, с. 68-69]. Їхня багатоманітність вплинула на обґрунтування різноманітних теорій виникнення держави, кожна з яких відобразила особливості світоглядних позицій вчених; вплив історичної епохи, у межах якої виникла та чи інша теорія; різноманітність доктринального сприйняття сутнос-

ті, природи та функціонального призначення держави. Однак кожна з них має пізнавальне значення, відображає багатоаспектність і складність процесу формування та становлення держави.

Класифікація теорій походження держави. Різноманітність основних ідей, покладених в основу виникнення держави, дає можливість класифікувати теорії походження на певні групи відповідно до визначених критеріїв.

I. Залежно від суб'єкта, діяльність якого зумовила необхідність державної організації суспільства, можемо виокремити:

- *теологічну теорію* (Ф. Аквінський), що пов'язує виникнення держави з волею вищого розуму – Бога, обґрунтовуючи ідею вічності держави, її непорушності та божественної природи;
- *патріархальну теорію* (Р. Філмер), що як суб'єкт державотворення визначає сім'ю, а державну владу розуміє як продовження батьківської влади, яка є необмеженою і непорушною;
- *договірну теорію* (Г. Гроцій), що покладає в основу виникнення держави людську природу, всезагальні інтереси, необхідність самообмеження та покладає саме на державу обов'язок закріпити і зрівноважити права людини;
- *патріархальну теорію* (К. Галлер), яка пов'язувала процес виникнення держави з владою князів та їхньою власністю на землю, держава стала тією фактичною силою, яка владарює над територією, приватною власністю монарха.

II. Залежно від особливостей суспільних відносин, що є результатом формування держави:

- *марксистська теорія* (К. Маркс), що визначає виникнення держави як закономірний результат історичного розвитку суспільства, суспільного розподілу праці, появи надлишкового продукту та приватної власності, формування соціальних груп з різними інтересами, що визначались як класи;
- *теорія насилля* (Л. Гумплович) в основу виникнення держави покладає завоювання одного народу іншим. Держава повинна відігравати роль правителя над переможеними;
- *расова теорія* (Ж. Габіно) наполягає на існуванні вищих і нижчих рас, а виникнення держави пов'язується з потребою вищої раси управляти нижчими, які, у свою чергу, потребують такого управління;
- *гідрравлічна теорія* (Віттрогель) – виникнення держави пов'язує з необхідністю побудови гігантських іригаційних споруд у східних аграрних областях, що призводить до утворення бюрократії, наділеною владою для забезпечення управління будівництвом цих споруд.

III. За особливостями психологічного сприйняття держави:

- *магічна теорія* (Д. Урезер) пов'язувала виникнення держави як еволюцію влади вождя до королівської влади, наділеної особливими властивостями, магічною силою. Саме страх перед духовними і магічними силами і обумовило необхідність держави;
- *теорія наслідування* (Г. Тард) пояснює виникнення держави психічними процесами наслідування та притаманним людям потребам підкорення;
- *психологічна теорія* (Л. Петражицький) пов'язує виникнення держави з потребою в підкоренні, пристосуванні як способи розв'язання соціальних суперечностей.

IV. За особливостями прояву законів природи:

- *органічна теорія* (Г. Спенсер) уподобає державу живому організму, який має відповідну будову, волю та виконує функції, що забезпечують розвиток суспільства;
- *природна теорія* (Е. Трубецькой) пов'язала формування держави з природним розвитком суспільства та потребою в закріпленні та захисті природного права, наданні йому позитивного характеру.

ВИСНОВКИ. Таким чином, теорії походження держави становлять доктринальну основу аналізу процесу зародження державної форми організації суспільства. Як на процес виникнення держави вплинули різноманітні фактори, так і на багатоманітність теорій, що досліджували цей процес, вплинули різноманітні ідеї. Кожна з теорій характеризується абсолютизацією ролі та значення певного факту, що спостерігався в певній країні. Таким чином, створюється одностороннє уявлення про державу. Лише об'єднання всіх цих теорій надасть можливість створити цілісну картину процесу державотворення. На нашу думку, усі вони мають пізнавальний характер, підтверджують еволюційний характер ідей виникнення держави. Не всі вони достатньо мірою досліджені сучасною наукою, більшість проаналізовано фрагментарно ще в науці радянського часу. Саме тому перед нами постає завдання їх дослідження, переосмислення їхнього змісту та подолання надмірної заідеологізованості їх сприйняття. Це і є важливим напрямом сучасної теоретичної науки.

Список використаних джерел

1. Теорія держави і права : підручник / О.В. Зайчук, А.П. Заєць, В.С. Журавський та ін. ; за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. 2-ге вид., перероб. і допов. К. : Юрінком Інтер, 2008. 688 с.
2. Теорія держави і права : підручник / С.Л. Лисенков, А.М. Колодій, О.Д. Тихомиров та ін. ; за ред. С.Л. Лисенкова. К. : Юрінком Інтер, 2005. 448 с.
3. Крестовська Н.М., Матвеева Л.Г. Теорія держави і права. Підручник. Практикум. Тести : підручник. 2-ге вид., випр. і допов. Київ : Юрінком Інтер, 2019.
4. Тимошенко В.І. Розвиток теорії держави в політико-правовій думці України і Росії (кінець XIX–XX ст.) : монографія. К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2004. 358 с.
5. Теорія держави та права : підручник / Є.О. Гіда, Є.В. Білозоров, А.М. Завальний та ін. ; за заг. ред. Є.О. Гіди. К. : ФОП О.С. Ліпкан, 2011. 576 с.
6. Сухонос В.В. Теорія держави і права : підручник. Суми : Університетська книга, 2014. 544 с.
7. Gumplowicz L. Geschichte der Staat-Stheorien // Wagner's Universitäts-buchhandlung, 1926. 564 с.
8. Трубецькой Е.М. Лекції по енциклопедії права // Антологія української юридичної науки. Т. 1. К. : Вид. дім "Юридична книга", 2002. С. 250–279.

9. Великий тлумачний словник сучасної української мови. К. : Ірпін : ВТФ "Перун", 2004. 1440 с.

10. Велика українська юридична енциклопедія. У 20 т. Т. 3. Харків : Право, 2016. 952 с.

11. Бондаренко Б.Д. Державно-правові закономірності як юридична категорія // Соціологія права, 2021. Вип. 2/37. С. 54–59.

12. Загальна теорія держави і права / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін. ; за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. Харків : Право, 2009. 584 с.

References

1. Teoriia derzhavy i prava : [pidruchnyk : akademichnyi kurs] [Theory of the state and law: [textbook: academic course] (2008) [O. V. Zaichuk, A. P. Zaiets, V. S. Zhuravskiy ta in.] ; za red. O. V. Zaichuka, N. M. Onishchenko. [2-he vyd., pererob. i dopov.]. K.: Yurinkom Inter., (In Ukrainian).
2. Teoriia derzhavy i prava : pidruch. [Theory of the state and law: a textbook] / [S. L. Lysenkov, A. M. Kolodii, O. D. Tykhomyrov ta in.] (2005); za red. S. L. Lysenkova. K. : Yurinkom Inter. (In Ukrainian).
3. Krestovska, N. M., Matvieieva, L. H. (2019) Teoriia derzhavy i prava. Pidruchnyk. Praktykum. Testy: pidruchnyk. [Theory of the state and law: a textbook] 2-he vyd., vypr. i dopov. Kyiv: Yurinkom Inter, (In Ukrainian).
4. Tymoshenko, V.I. (2004). Rozvytok teorii derzhavy v polityko-pravovii dumtsi Ukrainy i Rosii (kinets KhKh – KhKh st.). Monohrafiia. K.: Instytut derzhavy i prava im. V.M. Koretskoho NAN Ukrainy. [The development of the theory of the state in the political and legal thought of Ukraine and Russia (end of the 19th and 20th centuries)]. Monograph. (In Ukrainian).
5. Teoriia derzhavy ta prava : pidruch. [Theory of the state and law: a textbook] / [Ie. O. Hida, Ye. V. Bilozorov, A. M. Zavalnyi ta in.] (2011); za zah. red. Ye. O. Hidy. K. : FOP O. S. Lipkan. (In Ukrainian).
6. Sukhonos, V. V. (2014). Teoriia derzhavy i prava : pidruchnyk. [Theory of the state and law: a textbook] Sumy : Universytetska knyha. (In Ukrainian).
7. Gumplowicz, L. (1926). Geschichte der Staat-Stheorien Innsbruck: Wagners'sche Universitäts-buchhandlung. [History of State Theories // Wagner's University Bookstore]. (In German).
8. Trubetskoi, E.M. (2002). Leksii po entsyklopedii prava. Antolohiia ukrainskoi yurydychnoi nauky. [Lectures on the encyclopedia of law // Anthology of Ukrainian legal science] T.1. Kyiv: Vydavnychiy Dim "Iurydychna knyha". (In Ukrainian).
9. Velykyi tлумачnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy. [A large explanatory dictionary of the modern Ukrainian language]. Irpin: VTF "Perun". (2004). (In Ukrainian).
10. Velyka ukrainska yurydychna entsyklopediia u 20-tomakh. [Large Ukrainian legal encyclopedia in 20 volumes]. T.3. Kharkiv : Pravo. (2016). (In Ukrainian).
11. Bondarenko, B.D. (2021). Derzhavno-pravovi zakonimnosti yak yurydychna katehoriia. [State legal patterns as a legal category]. Sotsiologiia prava. Vypusk 2/37. (In Ukrainian).
12. Zahalna teoriia derzhavy i prava. Kharkiv : Pravo. (2009). [Theory of the state and law]. (In Ukrainian).

Received: 17.10.22

Revised 1st: 29.10.22

Revised 2nd: 30.10.22

Accepted: 31.10.22

N. Ponomarenko, Assist.

Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

THEORIES OF THE ORIGIN OF THE STATE: DOCTRINE LEVEL OF KNOWLEDGE

An important aspect of knowing the state is finding out the laws of its formation. The substantiation of such regularities requires the analysis of ideas, concepts and theories existing in general theoretical science, devoted to the problems of researching the factors and causes of formation. The article clarifies the relevance of the selected problem, its theoretical and practical significance. Attention is focused on the lack of unity among scientists in their views on the process of the origin of the state. The main reasons for the variety of existing theories are determined. On the basis of elucidating the etymological meaning of the categories "theory" and "doctrine", the author's vision of the category "theory of the origin of the state" is substantiated and their features are distinguished. Special attention is paid to the classification of theories of the origin of the state and their characteristics from the point of view of the purpose, content and significance of the laws of state formation. The purpose of the publication is to clarify the doctrinal aspects of the process of the emergence and formation of the state as a special means of organizing society and to give it features of systematicity. The objectivity of the obtained research results was ensured by the application of a system of scientific approaches, principles and methods of cognition. In the process of achieving the set goal, synergistic, systemic, axiological, phenomenological approaches were used, which formed the worldview basis of the study of theories of the origin of the state. The principles of comprehensiveness, historicism, comprehensiveness, professionalism, and systematicity were of great importance in the research process. It should also be mentioned such philosophical-light ice methods as the materialistic one, which emphasizes the knowledge of statehood depending on the economic conditions of social reality and their objectivity; dialectical that studies the formation of the state as a natural result of the development of society, and idealistic one connecting the formation of the state with the subjective consciousness of scientists-authors of theories of the origin of the state. As a result, a conclusion was made about the importance of the doctrinal analysis of the process of state formation and its significance for substantiating the laws of state formation.

Keywords: state, society, theory, doctrine, state formation, regularities.

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ: ПИТАННЯ ПІДСУДНОСТІ

Проаналізовано доктринальні уявлення про природу людських прав, які просуvalи ідею принципової єдності прав, що знайшло відображення в міжнародно-правових положеннях, посилює нормативні та інституційні гарантії судового захисту соціальних прав, а також виявлення проблемних аспектів підсудності таких прав. Методологічною основою дослідження є загальнонауковий діалектичний метод пізнання соціальних явищ у взаємозв'язку та розвитку. Досліджено формування гарантій соціальних прав, закріплених у міжнародно-правових актах, розвиток праволюдської ідеології, юридично вираженої в принципі єдності всіх прав, та проблематика судового захисту. Доведено, що наслідком міжнародно-правового консенсусу щодо універсальності, невідимості, взаємопов'язаності та взаємодоповнюваності всіх прав було зрушення акцентів з дискусій про природу прав на типи корелятивних обов'язків держави, які орієнтовані на зміцнення гарантій соціальних прав. Зазначено, що конвенційне розуміння принципової єдності всіх прав інтегрує проблематику соціальних прав до дискурсів людської гідності, автономії особистості та її свободи, які традиційні для громадянських та політичних. Зроблено висновок, що визнання принципової єдності та рівної значущості прав переводить дискусію про підсудність соціальних прав з наявності чи відсутності достатніх підстав для судового захисту до належних та ефективних засобів розв'язання спорів. Констатовано, що дієвість національного судочинства як елементу системи гарантій залежить від спроможності забезпечити захист від знецінення соціальних прав, вихолощення їхнього сутнісного змісту з боку публічно-владних нормативних рішень. Зауважено, що розумне врівноваження приватних та публічних інтересів згідно з принципом верховенства права та у зв'язку з корелятивними позитивними зобов'язаннями підтримує довіру до судової влади та до держави загалом.

Ключові слова: єдність прав, корелятивні обов'язки, верховенство права, соціальна справедливість, справедливе правосуддя, баланс інтересів.

ВСТУП. Міжнародне право у сфері людських прав містить морально-етичні та юридичні засади, які мають спонукати національні уряди до формування суспільних порядків згідно з узгодженими універсальними принципами та цінностями. Міжнародно-правові норми накладають на державу корелятивні обов'язки щодо гарантій неподільності та взаємозалежності прав, які мають сприяти створенню умов для субстантивної рівності та забезпеченню людської гідності. Натомість стійкість національної соціальної держави залежить від стабільності економіки, посилення її конкурентності. Страхів внески до різноманітних фондів, податкові стягнення, які утворюють фінансову основу соціальної держави, безпосередньо пов'язані з неперервною та передбачуваною суспільною та державною активністю в економічному житті країни. Комплексна криза соціальної держави тисне на наявні соціальні стандарти та ставить під сумнів гарантованість соціально-економічних прав. Зіткнення ідеології соціальної справедливості та збільшення можливостей фактичної свободи, з одного боку, та політики бюджетної економії і фінансової консолідації, з іншого, актуалізує дискусію про природу соціально-економічних прав, соціальний вимір базових прав, інституційні можливості, особливості та межі судової влади щодо захисту таких прав. У судах, які в процесі вирішення справи шукають рівновагу між інтересами, цінностями та правами, виразно можуть проявлятися суперечності в розумінні змісту та обсягу соціальних прав на рівні міжнародно-правових зобов'язань держави та її законодавства та правозастосування. Пересмислення засад судового захисту соціальних прав у контексті міжнародно-правових зобов'язань держави зумовлює актуальність дослідження.

Тематика підсудності соціальних прав у контексті міжнародно-правових гарантій та відповідних позитивних зобов'язань держави досліджувалися численними

вченими, серед яких варто назвати таких: М. Денніс (M. Dennis) [1, С. 462–475], К. Бойл (K. Boyle) [2], С. Мойн (S. Moyn) [3], М. Ленгфорд (M. Langford) [4, с. 3–11] та інші. Проблематика міжнародно-правових гарантій соціальних прав містить питання контролю конвенційності, корелятивних обов'язків держави щодо поваги, захисту, виконання прав, взаємозалежності прав, обґрунтування соціального виміру особистих, громадянських прав у судовому тлумаченні. Правосуддя є ключовим чинником дієвості гарантій соціальних прав. У контексті гарантій соціальних прав питання підсудності є одним з найбільш значущих. Питання доступності та ефективності судових засобів захисту прав, кваліфікації позитивних зобов'язань, обґрунтування належного нормативно-правового закріплення прав та їхніх обмежень, недискримінації/нестигматизації, зв'язку між етичними принципами, розумінням правам та правосудним, справедливим рішенням є основою для дослідження дієвості судового захисту соціальних прав.

Метою статті є аналіз доктринальних уявлень про природу людських прав, які просуvalи ідею принципової єдності прав, що знайшло відображення в міжнародно-правових положеннях, посилює нормативні та інституційні гарантії судового захисту соціальних прав, а також виявлення проблемних аспектів підсудності таких прав. Методологічною основою дослідження є загальнонауковий діалектичний метод пізнання соціальних явищ у взаємозв'язку та розвитку. Стаття містить результати дослідження зв'язку між розвитком праволюдської ідеології, яка покладена в основу міжнародної системи договорів у сфері прав людини, легітимациєю та дієвістю гарантій судового захисту соціальних прав.

ОСНОВНІ РЕЗУЛЬТАТИ. Міжнародна система правових договорів у сфері прав людини, яка формувалася після завершення Другої світової війни, відображала, з одного боку, певний світовий консенсус щодо визнан-

ня та юридичного оформлення ідеології людських прав, з іншого, наявні відмінності в праворозумінні західних та східних (насамперед соціалістичних) держав. Міжнародний білль про права увібрав різні доктринальні уявлення держав, які будували власні проекти соціальної держави. У подальшому розвиток міжнародно-правових доктрин та інституційних механізмів захисту прав людини впливали на розвиток та модернізацію національних проектів соціальних держав. Європейські соціально-правові держави в різних своїх версіях стали складовою післявоєнних суспільних договорів, в основі яких, на відміну від соціалістичних, принципово патерналістських версій, було покладено принцип людської гідності як основи всіх прав та колективна солідарність. Таким чином, у другій половині XX ст. спостерігався консенсус щодо міжнародно-правового визнання соціальних прав, але зберігались розбіжності щодо їхньої природи та механізмів реалізації.

Послідовне розширення суб'єктивних можливостей як логіка історичного розвитку прав характеризує класичні пояснювальні схеми. У теорії соціального громадянства Т.Х. Маршалла триада прав як основа громадянського статусу індивіда є результатом діалектичних історичних процесів, які відбувалися протягом XVIII–XX ст. [5]. Соціальні права стали логічним і необхідним компонентом системи прав, які гуманізували політичну та правову системи загалом. Соціальні права доповнили громадянські та політичні, які разом мали на меті забезпечення рівних статусних можливостей щодо повноцінного членства та комунікації у суспільних процесах в умовах ринкової економіки. Рівність можливостей посилює соціальну згуртованість, "наближує братерство серед людей та сприяє створенню ком'юніті" [6, с. 6]. Теорія трьох поколінь прав К. Васака так само виходить з історичної послідовності визнання та інституалізації різних видів людських прав та їх етико-політичного обґрунтування [7]. Кожна генерація прав спирається на ідеали Просвітництва, зокрема, філософські підвалини французької революції з її гаслами: свобода, рівність, братерство. Друге покоління – соціальні та економічні права є реакцією на вади ринку та спираються на принцип рівності [8, с. 209]. Одним із критеріїв зазначеної класифікації є ідеологічне підґрунтя. Якщо перше покоління – громадянські та політичні права обґрунтовувалися постулатами класичного лібералізму з його інтенцією на гарантії особистої свободи та недовірою до публічно-владних втручань, то друге покоління – соціальні та економічні права легітимувалися насамперед засобами соціалістичної ідеології. Принципові відмінності в розумінні призначення та специфіки прав проявилися вже під час дискусій у межах підготовки тексту Загальної Декларації прав людини. Проте Декларація створювала основу для визнання єдності та універсальності людських прав. Натомість ухвалення Міжнародного пакту про громадянські та політичні права і Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права засвідчило визнання того, що "дві категорії людських прав юридично відмінні, і тому будуть передбачати відмінні юридичні зобов'язання держав, які потребуватимуть різні методи міжнародного моніторингу" [9, с. 16]. В основу поділу була покладена дихотомія негативних та позитивних прав з різними режимами захисту, державних зобов'язань та інституційними контрольними механізмами.

У 1980-х роках на доктринальному рівні (Н. Shue, А. Eide) був запропонований підхід, який мав на меті спростування основного положення класифікаційної схеми поділу прав на негативні та позитивні, а саме ролі та обов'язку держави в їх забезпеченні. З погляду Г. Шу, "повне виконання кожного виду прав передбачає кілька видів обов'язків" [10, с. 51]. Тобто кожному праву відповідають три типи корелятивних обов'язків, а не один – утримання, або позитивні дії, що залежать від сутності конкретного права. Згідно з трьохелементною класифікацією держава має обов'язки поважати, захищати та гарантувати здійснення прав. На думку Есбьєрна Ейде, "зобов'язання поважати вимагає від держави, а отже, від усіх її агентів, утримуватися від будь-яких дій, які порушують недоторканність особи або посягає на її або його свободу, включаючи свободу використання матеріальних ресурсів, доступних цій людині та у спосіб, який задовольняє базові потреби. Обов'язок захищати вимагає від держави та її агентів вжити заходів, які є необхідними для запобігання порушення з боку інших осіб або груп недоторканності особи, свободи дій або інших прав індивіда, включаючи посягання на використання ним або нею матеріальних ресурсів. Зобов'язання виконати вимагає від держави у межах її юрисдикції вжиття заходів, необхідних для забезпечення кожній особі задоволення її потреб, визнаних у договорах про людські права, які вона не здатна забезпечити власними зусиллями" [11, с. 37]. Цей підхід покладений в основу Маастрихтських керівних принципів, які стосувалися порушень економічних, соціальних і культурних прав (1997 р.) та були підготовлені з метою розвитку Лімбурзьких принципів здійснення Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права (1986 р.).

З теорії поділу прав на негативні та позитивні з її акцентом на принципово відмінні умови та способи реалізації різних видів прав походять і дискусії про їхню природу, які можуть мати цілком прикладне значення. Ідеться про розмежування "справжніх" прав, якими є громадянські та політичні права, та "штучних" – решта видів прав, зокрема, соціальні та економічні. Лише перші можуть мати універсальний та невідчужуваний характер. Проблема підсудності набутих прав є одним із наслідків таких дискусій. Натомість, підхід, який зв'язує кожне право з однаковими позитивно-негативними обов'язками держави, надає аргументи для обґрунтування системної єдності прав, їхньої рівноцінності та відповідальності держави. На думку К. Скотта, усі права є "органічно взаємозалежними", "нерозділними або нерозривними в тому сенсі, що одне право (основне право) виправдовує інше (похідне право)" [12, с. 779]. Саме таке сприйняття було відображено у Віденській декларації та Програмі дій, проголошеній на Світовій конференції з прав людини у Відні (1993 р.): усі права універсальні, неділимі, взаємозалежні та взаємопов'язані. Міжнародне співтовариство повинно ставитися до прав людини глобально, на справедливій і рівній основі, з однаковим підходом і увагою. Хоча значення національної і регіональної специфіки та різних історичних, культурних і релігійних особливостей необхідно мати на увазі, держави, незалежно від їхніх політичних, економічних і культурних систем, несуть обов'язок заохочувати та захищати всі права людини та основні свободи [13].

Віденська декларація доповнила положення ст. 6 Декларації права на розвиток, ухвалені резолюцією

Генеральної Асамблеї ООН від 4.12.1986 р., згідно з якою всі права та свободи проголошувалися неподільними та взаємозалежними. У свою чергу, у 2006 р. у тексті Резолюції Генеральної Асамблеї ООН, присвяченій створенню Ради з прав людини, з'являється термін, відсутній у Віденській декларації, а саме те, що всі права є взаємодоповнювальними: "усі права людини мають універсальний, неділимий, взаємопов'язаний та взаємодоповнювальний характер та щодо всіх прав людини слід ставитись справедливо й однаково, з одних і тих самих позицій та з рівною увагою" [14]. Окрім того, інші міжнародно-правові документи, зокрема такі, як Конвенція про ліквідацію дискримінації щодо жінок (18.12.1979); Конвенція ООН про права дитини (20.11.1989); Конвенція ООН про захист прав усіх трудящих мігрантів та членів їх сімей (18.12.1990); Конвенція про права осіб з інвалідністю (13.12.2006) також використовуються для захисту соціальних прав як невід'ємного компонента єдиної системи. За своїм змістом вони спрямовані на недопущення дискримінації та стигматизації у різних сферах, орієнтують на рівний захист без принципового поділу прав на громадянські, політичні, соціальні, економічні. Тобто в документах, схвалених представниками абсолютної більшості країн світу, зафіксована згода у питаннях принципів. Така згода проявляє себе і в міжнародному правосудді.

Серед міжнародних судових установ особливо слід вказати Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ), який активно просуває принцип зв'язаності всіх прав, підтримуючи Віденський консенсус. Тривалий час, Суд "дотримувався виваженої позиції, залишаючи державам провідну роль щодо визначення їхньої соціальної політики на підставі широкої свободи розсуду, та уникаючи розв'язання тих питань, які державами-учасниками Конвенції вважаються спірними" [15, с. 142]. Однак застосування доктрини живого інструменту з динамічним тлумаченням та обґрунтуванням соціального виміру конвенційних прав уможливили надання судового захисту правам, не передбаченим оригінальним текстом Європейської Конвенції з прав людини. Соціальні права обґрунтовуються та захищаються Судом насамперед на підставі таких положень Конвенції: право на охорону життя (§ 1 ст. 2), заборона катування (ст. 3), право на справедливий суд (ст. 6), право на повагу до приватного та сімейного життя (ст. 8), заборона дискримінації (ст. 14, ст. 1 Протоколу 12), право власності (ст. 1 Протоколу 1 до Конвенції), право на освіту (ст. 2 Протоколу 1).

Прецедентне право ЄСПЛ містить впливові доктринальні правові позиції та підходи до тлумачення прав згідно з принципом їх неподільності та взаємозалежності. Однак через принцип широкого ступеня розсуду щодо створення та реалізації соціальної політики і законодавства основні механізми захисту залишаються всередині держав. І саме на національному рівні (як доктринальному, так і правозастосовному) бракує єдності щодо принципів, досягнутої у міжнародному праві. Особливо це стосується положення про універсальність та неділимість прав, яке може ставитись під сумнів насамперед у контексті судового захисту. Класифікаційна схема з поколіннями прав, які поділяються на негативні та позитивні, є зручною для виправдання підходу, за якого весь арсенал належних судових засобів та процедур захисту індивідуальних прав може застосовуватись виключно до громадянських та політичних.

За такою логікою права другого покоління не мають характеру юридично обґрунтованих індивідуальних претензій, а виступають як право на легітимні очікування, які не передбачають судових гарантій та захисту. Замість прав по суті йдеться про позитивні обов'язки держави щодо виконання програмних завдань. Загалом традиційна критика підсудності соціальних прав обертається навколо доктрини політичного питання, яка включає положення про політичну, а не правову природу, порушення конфігурації демократичного врядування, зокрема, поділу влади; їх абстрактного та суперечливого характеру; економічних спроможностей держави, тобто безпосередньої залежності реалізації від наявних фінансових та інших ресурсів.

Конституційно-правова доктрина політичного питання як підстави для відмови в прийнятті скарг спирається на уявлення про те, що лише представницький орган уповноважений встановлювати права та обов'язки, а розгляд судом певного виду справ може порушувати баланс між різними гілками влади та основи демократії. Тобто суд не повинен перебирати на себе роль та повноваження інших державних органів. Соціальна політика держави не належить питань права, які мають бути предметом розгляду в суді. Соціальні права є позитивними, повністю залежать від наявних ресурсів. **Визначення змісту таких прав та їх узгодження має належати виключно до сфери компетенції законодавчих та урядових інституцій, а не суду. Міжнародні конвенційні положення щодо універсальності та неділимості всіх прав у такій аргументації до уваги не беруться.**

Розуміння соціальних прав як політичних програмних настанов відкриває можливості для фактично безмежної дискреції як законодавців, так і урядовців, які, по-перше, беруть участь у законопроектній діяльності, по-друге, створюють особливі режими правового регулювання через конкретизуюче законодавство. При монополії на перерозподіл ресурсів та за відсутності визнаних прав з кореспондуючими обов'язками основи сучасного конституціоналізму, зокрема, визнання людини як вищої соціальної цінності, її гідності, залишаються беззмістовними абстракціями, смислове наповнення яких залежить від одноосібних та ситуативних рішень владних інституцій [16, с. 84-85]. Натомість принципова єдність прав, яка зафіксована в міжнародно-правових актах, не є простою декларацією бажаного майбутнього. Міжнародні договори містять принципи, які мають визначати політику держав щодо здійснення своїх зобов'язань, зокрема, у сфері реалізації соціальних та економічних прав. Базовими принципами, які визначають зобов'язання держави, є прогресивна реалізація та недопущення регресу; використання максимально доступних ресурсів; здійснення мінімальних основних зобов'язань, які гарантують мінімальний рівень споживання, житло та початкову освіту; недискримінація та рівність; підзвітність; прозорість; участь людей у формуванні відповідної політики. Держава повинна поступово забезпечити досягнення конвенційних стандартів прав людини, використовуючи максимально доступні ресурси та не допускаючи сталого регресу. "Принцип максимально доступних ресурсів передбачає, що уряди повинні повністю використовувати наявні ресурси для досягнення цілей у сфері людських прав. Це не означає, що уряди повинні відмовитися від повсякденних завдань управління, щоб зосередитися виключно

на людських правах. Але це означає, що політика, яка спрямована на збереження та зміцнення людських прав має бути сформованою та повністю інтегрованою частиною ширших планів управління, а також має забезпечуватися виділенням потрібних ресурсів у першочерговому порядку. Принцип максимально доступних ресурсів поширюється на всі доступні уряду ресурси, зокрема, фінансові та економічні" [17, с. 354]. Політика недискримінації та рівності уможливується за умови підзвітної, прозорої діяльності публічних владних установ та використання засобів деліберативної демократії. Ці принципи становлять інструментарій м'якого права, але водночас є критеріями оцінки діяльності держави при звітуванні щодо імплементації положень юридично значущих документів. Міжнародні інституційні контрольні механізми моніторингу імплементації конвенційних зобов'язань передбачають насамперед заходи рекомендаційного характеру щодо впливу на внутрішню політику держав.

За результатами національних доповідей про виконання Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права Комітет ООН з економічних, соціальних та культурних прав надає рекомендації вжити конкретних заходів щодо розв'язання наявних проблем. Схожі інструменти наряду з квазісудовими процедурами застосовує Європейський комітет з соціальних прав щодо моніторингу дотримання положень Соціальної Хартії. Рекомендаційний характер висновків міжнародних контрольних інституцій, з одного боку, ставить під сумнів ефективність всієї системи міжнародно-правових гарантій соціальних прав, а з іншого, не виключає непрямого впливу на внутрішньодержавну правозастосовну практику, зокрема, судову. У спорах, пов'язаних з порушенням прав, суд може вимагати від держави обґрунтувати правові підстави своїх нормативних рішень та вибір конкретних засобів їх реалізації. При вирішенні справи суд має право безпосередньо застосовувати міжнародні договори, які є частиною національного законодавства, або непрямо через тлумачення положень законодавства згідно з принципами міжнародного права. Національні суди для ефективного захисту прав уповноважені застосовувати всю сучасну систему засобів верховенства права, яка спирається на праволюдну ідеологію, закладену в міжнародно-правових документах та розвинену наднаціональними судовими установами.

Праволюдна ідеологія виходить з того, що "справедливість та рівність є ключовими принципами універсальних прав людини, а будь-яка спроба їх порушити розглядається як посягання на людську гідність" [18, с. 139]. З гідністю як джерелом усіх прав пов'язані автономія особистості, повноправна соціальна участь та певний мінімум добробуту. Соціальні права за своїм призначенням орієнтовані на сприяння збільшення фактичній свободі та відносно автономному життєвому вибору, повноцінній соціальній інтеграції та комунікації. Функцією судочинства є захист суб'єктивних прав шляхом розгляду правових спорів. Належний захист прав перетворює формальне судочинство на правосуддя та об'єктивацію справедливості. Дієві гарантії судового захисту соціальних прав мають наслідком те, що соціальна справедливість представлена в практичному досвіді. Соціальна справедливість є одним із принципів сучасної соціально-правової держави. У свою чергу, соціально-правова держава є частиною суспільного договору в країнах, у яких вона конституційно визнана

та інституційно розвинена. Разом з іншими принципами, такими як верховенство права, формальна законність, солідарність, взаємна відповідальність індивіда та держави, соціальна справедливість становить морально-ціннісну та організаційно-правову основу функціонування та легітимності соціальної держави.

М. Савчин справедливо вказує на те, що "для належної реалізації соціальних прав необхідне додержання таких гарантій: а) розвинуте соціальне законодавство; б) наявність розвиненої мережі установ і закладів, що надають соціальні послуги; в) система соціального страхування; г) система надання соціальних допомог та здійснення соціальних виплат; д) високий рівень добробуту та доходів більшої частини населення, основу якої становить "середній клас"; е) наявність справедливої системи перерозподілу валового внутрішнього продукту через виважену фінансову політику та систему адресної соціальної допомоги" [19, с. 334]. Розвиток такої системи гарантій реалізації соціальних прав потребує балансу між нормотворчим політичним процесом, адмініструванням та контролем. Тому слушною є думка про те, що "наявність реальних засобів судового захисту може спонукати політичних акторів та бюрократію більш серйозно ставитися до прав у своїх планах" [20, с. 53]. Між політичними питаннями та питаннями права може проходити тонка межа і, балансуючи на ній, суд може надавати захист найбільш вразливим верствам населення, меншинам, права яких можуть бути неналежно гарантовані в законодавстві або порушуватись при їхній реалізації. Урядові інституції часто схильні надавати переваги "загальним", а не індивідуальним інтересам. Натомість суд повинен застосовувати весь наявний інструментарій для недопущення втрати сутнісного смислу людських прав.

З метою недопущення необґрунтованих владних втручань у сферу прав або їх обмеження суд, особливо у межах контролю конституційності, шукає розумну та справедливу рівновагу між приватними та публічними інтересами, оцінює легітимність цілей державних заходів та засобів, їх необхідність, законність та придатність. Для захисту соціальних прав органи конституційної юрисдикції та загальні суди можуть посилатися на конституційний принцип соціальної держави (Німеччина, Швеція), закріплений у її тексті перелік соціальних прав (Данія) або їх поєднання, що притаманне для країн Центральної та Східної Європи (Україна, Польща, Угорщина). В ідеальній конструкції парламентські та урядові структури формують якісне законодавство та інфраструктуру, а "суди спираються на принцип соціальної держави з метою досягти балансу між свободою особистості та просуванням соціальної справедливості" [21, с. 75]. У дійсності кореляція між позитивними зобов'язаннями держави та достатністю ресурсів виступає суттєвим чинником, який впливає на аргументацію суду щодо необхідності скасування чи обмеження соціальних гарантій. Водночас засадничі принципи соціальної держави, соціальна справедливість, зокрема, вимагають, щоб необхідність зменшення рівня захисту через несприятливе економічне та фінансове становище країни була виправданою. Це означає, що перерозподіл ресурсів в умовах кризи має бути обґрунтованим щодо пріоритетності завдань та цілей держави, чесним та справедливим.

ВИСНОВКИ. Наслідком міжнародно-правового консенсусу щодо універсальності, невідимості, взаємопо-

в'язаності та взаємодоповнюваності всіх прав було зрушення акцентів з дискусій про природу прав на типи корелятивних обов'язків держави, які орієнтовані на зміцнення гарантій соціальних прав. У межах класифікації прав на негативні та позитивні різні види прав мають сутнісні відмінності внаслідок свого походження та призначення, а тому держави мають неоднакові обов'язки щодо забезпечення гарантій різним видам прав. Натомість, в основу підходу, який пропонує трьохелементну класифікацію, покладена ідея органічної кореляції між людськими правами та обов'язками держави їх поважати, дотримуватися та забезпечувати їх здійснення незалежно від їх природи. Конвенційне розуміння принципової єдності всіх прав інтегрує проблематику соціальних прав до дискурсів людської гідності, автономії особистості та її свободи, які традиційні для громадянських та політичних. Міжнародно-правові принципи прогресивної реалізації з використанням максимально доступних ресурсів, здійснення мінімальних основних зобов'язань у межах недискримінаційної, підзвітної та прозорої політики разом з м'якими інструментами контролю залишають державам достатній простір свободи щодо вибору оптимальних способів, які уможливають користування соціальними правами. З консенсусу про єдність прав виводиться обґрунтування соціального виміру особистих прав, що дає додаткові підстави для захисту соціальних прав Європейським судом з прав людини. Визнання принципової єдності та рівної значущості прав переводить дискусію про підсудність (justiciability) соціальних прав з наявності чи відсутності достатніх підстав для судового захисту до належних та ефективних засобів розв'язання спорів. Дієвість національного судочинства як елементу системи гарантій залежить від спроможності забезпечити захист від знецінення соціальних прав, вихолощення їх сутнісного змісту з боку публічно владних нормативних рішень. Розумне врівноваження приватних та публічних інтересів згідно з принципом верховенства права та у зв'язку з взаємопов'язаними позитивними зобов'язаннями підтримує довіру до судової влади та до держави загалом. Особливості доктринальних підходів щодо захисту соціальних прав у національному судочинстві в умовах кризи соціальної держави визначають перспективи подальших конкретно правових наукових досліджень.

Список використаних джерел

1. Michael J. Dennis and David P. Stewart, *Justiciability of Economic, Social, and Cultural Rights: Should there be an International Complaints Mechanism to Adjudicate the Rights to Food, Water, Housing, and Health?* 2004. 98. AJIL 462–475.
2. Boyle K. *Economic and Social Rights Law: Incorporation, Justiciability and Principles of Adjudication*. Routledge, 2020.
3. Samuel Moyn. *Not Enough: Human Rights in an Unequal World*. 2018.
4. Malcolm Langford. *The Justiciability of Social Rights: from Practice to Theory. Social Rights Jurisprudence*. / M. Langford (eds). // *Emerging Trends in International and Comparative Law*. Cambridge : Cambridge University Press, 2009. P. 3–45.
5. Marshall T.H. *Citizenship and Social Class and Other Essays*. Cambridge : Cambridge University Press, 1950.
6. Gladstone D. *The welfare state and the state of welfare* / Ed. by D. Gladstone // *British social Welfare. Past, present and future*. Routledge, 1995. P. 6.
7. Karel Vašák, *A 30-Year Struggle: The Sustained Efforts to Give Force of Law to the Universal Declaration of Human Rights*. 1977. XXX UNESCO Courier 29.
8. Whelan Daniel J. *Indivisible human rights : a history*. Pennsylvania : University Pennsylvania Press, 2010.
9. Manfred Nowak. *Social rights in international law: categorization versus indivisibility* // *Research Handbook on International Law and Social Rights* ; Ed. by Christina Binder, Jane A. Hofbauer, Flávia Piovesan and Amaya Úbeda de Torres. Edward Elgar Publishing, 2020. P. 2–18.
10. Shue H. *Basic Rights*. Princeton : Princeton University Press Princeton, 1980. P. 51.
11. Asbjørn Eide. *Realization of Social and Economic Rights and the Minimum Threshold Approach* // *Human Rights Law Journal*, 1989. Vol. 10. P. 37.
12. Craig Scott. *The Interdependence and Permeability of Human Rights Norms: Towards a Partial Fusion of the International Covenants on Human Rights* // *Osgoode Hall Law Journal*, 1989. Vol. 27. P. 779.
13. Віденська декларація та Програма дій // Всесвітня конф. з прав людини. ООН, Міжнар. док. від 25.06.1993 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_504 (дата звернення: 5.10.2022).
14. Human Rights Council : Resolution 60/251, UN GA on 15 March 2006. URL: http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/A.RES.60.251_En.pdf (дата звернення: 5.10.2022).
15. Eugenia López-Jacoiste. *Social rights in the case law of the European Court of Human Rights* // *Research Handbook on International Law and Social Rights*. Edward Elgar Publishing, 2020. P. 142.
16. Іншин М.І., Севрюков Д.Г. Соціальне громадянство: історія та сучасність : монографія. Київ : вид-во Людмила, 2020. С. 84-85.
17. Radhika Balakrishnan and James Heintz. *Economic policy and human rights* // *Research Handbook on Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights*. Edward Elgar Publishing, 2020. P. 354.
18. Guessous N. *Non-discrimination and Stigmatization* / H.A.M.J. ten Have, B. Gordijn (eds.). *Handbook of Global Bioethics*, 2014. P. 139.
19. Савчин М.В. *Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму* : монографія. Ужгород : PIK-У, 2018. С. 334.
20. King Jeff. *Judging social rights*. Cambridge : Cambridge University Press, 2012. P. 53.
21. Sandra Liebenberg. *The Protection of Economic and Social Rights in Domestic Legal Systems* / A. Eide, C. Krause and A. Rosas (eds) // *Economic, Social and Cultural Rights: A Textbook* (2nd Rev. Ed.), Martinus Nijhoff Publishers, 2001. P. 75.

References

1. Michael J. Dennis and David P. Stewart (2004), 'Justiciability of Economic, Social, and Cultural Rights: Should There be an International Complaints Mechanism to Adjudicate the Rights to Food, Water, Housing, and Health?' 98 AJIL 462-475 (in English).
2. Boyle, K. (2020). *Economic and Social Rights Law: Incorporation, Justiciability and Principles of Adjudication*. Routledge (in English).
3. Samuel Moyn (2018). *Not Enough: Human Rights in an Unequal World* (in English).
4. Malcolm Langford (2008). *The Justiciability of Social Rights: From Practice to Theory. Social Rights Jurisprudence. Emerging Trends in International and Comparative Law*, M. Langford (eds), Cambridge University Press, 3-45 (in English).
5. T.H. Marshall (1950) *Citizenship and Social Class and Other Essays*. Cambridge: Cambridge University Press. (in English).
6. Gladstone D (1995) *The welfare state and the state of welfare / British social Welfare. Past, present and future*. Ed. by D. Gladstone. Routledge, 6 (in English).
7. Karel Vašák (1977) "A 30-Year Struggle: The Sustained Efforts to Give Force of Law to the Universal Declaration of Human Rights" XXX UNESCO Courier, 29 (in English).
8. Whelan, Daniel J. *Indivisible human rights : a history* / Daniel J. Whelan. p. 209 (in English).
9. Manfred Nowak (2020) *Social rights in international law: categorization versus indivisibility/ Research Handbook on International Law and Social Rights* Edited by Christina Binder, Jane A. Hofbauer, Flávia Piovesan and Amaya Úbeda de Torres. Edward Elgar Publishing, 2-18 (in English).
10. H. Shue (1980) *Basic Rights*. Princeton University Press Princeton, 51 (in English).
11. Asbjørn Eide (1989) 'Realization of Social and Economic Rights and the Minimum Threshold Approach', 10 *Human Rights Law Journal*, 37 (in English).
12. Craig Scott (1989) 'The Interdependence and Permeability of Human Rights Norms: Towards a Partial Fusion of the International Covenants on Human Rights', 27 *Osgoode Hall Law Journal*, 779 (in English).
13. Videnska deklaratsiia ta Prohrama dii. Vsesvitnia konferentsiia z prav liudyny. OON, Mizhnarodnyi dokument vid 25.06.1993 r. [The Vienna Declaration and Programme of Action. The World Conference on Human Rights, UN, International document dated 25.06.1993] Retrieved from: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_504 (data zvernennia: 5.10.2022), (in Ukrainian).
14. Human Rights Council : Resolution 60/251, UN GA on 15 March 2006 [Elektronnyi resurs]. http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/A.RES.60.251_En.pdf (data zvernennia: 5.10.2022). (in English).

15. Eugenia López-Jacoiste (2020) Social rights in the case law of the European Court of Human Rights / Research Handbook on International Law and Social Rights, Edward Elgar Publishing, 142 (in English).

16. Inshyn M.I., Seviukov D.H. (2020) Sotsialne hromadianstvo: istoriia ta suchasnist [Social citizenship: history and modernity] : monohrafiia [monography]. Kyiv : Vydavnytstvo Liudmyla [Publisher Lyudmila], 84-85 (in Ukrainian)

17. Radhika Balakrishnan and James Heintz (2020) Economic policy and human rights / Research Handbook on Economic, Social and Cultural Rights as Human Rights, Edward Elgar Publishing. 354 (in English).

18. N.Guessous (2014) Non-discrimination and Stigmatization / H.A.M.J. ten Have, B.Gordijn (eds.), Handbook of Global Bioethics, 139 (in English).

19. Savchyn M.V. (2018) Suchasni tendentsii konstytutsionalizmu u konteksti hlobalizatsii ta pravovoho pliuralizmu: monohrafiia [Contemporary

trends of constitutionalism in the context of globalization and legal pluralism]. Uzhhorod: RIK-U, 334 (in Ukrainian).

20. King Jeff (2012) Judging social rights. Cambridge University Press, 53 (in English).

21. Sandra Liebenberg (2001) The Protection of Economic and Social Rights in Domestic Legal Systems in A.Eide, C.Krause and A.Rosas (eds) Economic, Social and Cultural Rights: A Textbook (Second Revised Edition), Martinus Nijhoff Publishers, 75 (in English).

Received: 10.10.22

Revised: 13.10.22

Accepted: 31.10.22

D. Seviukov, Dr. Sc. (Law), Prof.

Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

INTERNATIONAL LEGAL GUARANTEES OF SOCIAL RIGHTS: ISSUES OF JUSTICIABILITY

The purpose of the article is to analyze doctrinal ideas about the nature of human rights, which promoted the idea of the principled unity of rights reflected in international legal provisions, that are strengthening the normative and institutional guarantees of judicial protection of social rights, as well as identifying problematic aspects of the justiciability of such rights is within the focus of the paper. The methodological basis of the research is the general scientific dialectical method of learning social phenomena in their interconnection and development. The formation of guarantees of social rights enshrined in international legal acts, the development of human rights ideology, legally expressed in the principle of the principle of unity of all rights, and judicial protection problematic are studied. It has been proved that the consequence of the international consensus that all human rights are universal, indivisible, interdependent, interrelated, and complementary was the shift of emphasis from discussions about the nature of rights to the types of correlative obligations of the state, aiming at strengthening the guarantees of social rights. It is noted that conventional understanding of the fundamentals of all rights integrates the issue of social rights into the discussions of human dignity, individual autonomy and freedom, which are traditional for civil and political rights. It is concluded that recognition of the principled unity and equal importance of rights transfers the discussion about justiciability of social rights from the presence or absence of sufficient grounds for judicial protection to proper and effective means of dispute resolution. It is stated that effectiveness of the national judiciary as an element of the system of guarantees depends on the ability to provide protection against the devaluation of social rights and the emasculation of their essential content by public regulatory decisions. It is also emphasized that judicious balancing of private and public interests in accordance with correlative positive obligations supports confidence in the judiciary in particular and the state in general.

Keywords: unity of rights, correlative duties, rule of law, social justice, balance of interests.

ПРОБЛЕМИ РОЗВИТКУ ДОКТРИНИ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В РІШЕННЯХ КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ УКРАЇНИ 1997–2016 РОКІВ

Критично проаналізовано правові позиції в практиці перших 20 років роботи Конституційного Суду України (далі – КСУ), яка стосується спроб цього органу надати бачення змісту та структури принципу верховенства права. Методологією статті є системний підхід, метод порівняння, формально-логічний метод. Виявлено, що доктрина характеризується нечіткістю, відсутністю єдиного підходу та критерію щодо визначення тих чи інших явищ у переліку складових верховенства права. У більшості з вказаних рішень КСУ йдеться про таку складову верховенства права, як справедливість та її форму у вигляді пропорційності. Найбільш детально описаним елементом верховенства права в рішеннях КСУ є вимога правової визначеності, включаючи принцип незворотності дії закону в часі та поваги до res judicata. Наступним за важливістю та кількістю згадок елементом верховенства права є право особи на справедливий суд, зокрема, вимога обов'язкової наявності судового контролю за обмеженням прав людини. У рішеннях КСУ присутній механістичний підхід, за якого до змісту верховенства права при нагоді регулярно додаються все нові елементи, без пояснення критерію такого додавання та без визначення місця і ролі нового елементу серед вже наявних. Якщо в рішеннях КСУ буде і далі превалювати "розмите", "всеохопне" та "гнучке" уявлення про верховенство права, то це призведе лише до того, що практичний сенс у ч. 1 ст. 8 Конституції поступово зникне, а сама ця категорія остаточно "розчиниться" і де факто стане зайвою.

Ключові слова: стаття 8 Конституції України, права людини, принцип права, справедливість, правова визначеність.

ВСТУП. Актуальність теми. Рішення Конституційного Суду України (далі – КСУ) не лише мають безпосереднє та негайне практичне значення для сторін у правовідносинах, а й мають ще набагато важливіший, так би мовити, "відкладений" результат. Йдеться про вплив мотивувальних частин рішень КСУ на правову доктрину та правову ідеологію. Адже верховенство права – це невід'ємна частина правової ідеології української держави [1].

У ст. 8 Конституції України [2] формулювання про принцип верховенства права існує з самого початку. Як відомо, приписи цього розділу Конституції є нормами найвищого рівня абстракції, тому вони потребують деталізації для того, щоб бути застосованими на практиці. Відповідно розкриття змісту цього принципу як цілісного правового конструкту та як конституційної норми-принципу покладається передусім на КСУ. Проте наразі відсутнє хоча б одне рішення КСУ, яке б напругу стосувалося розуміння ч. 1 ст. 8 Конституції. Разом з тим, КСУ, з огляду на необхідність розгляду справ, які у нього в провадженні, час від часу у своїх рішеннях торкається питання змісту принципу верховенства права та переліку його складових.

КСУ почав розробляти власну доктрину верховенства права ще з 1997 року, і продовжує робити це зараз. Проте, на наш погляд, дослідження відповідних рішень КСУ, ухвалених саме в перші 20 років існування цього органу, мають особливу наукову та практичну цінність з таких підстав. По-перше, з 2017 року на розуміння КСУ принципу верховенства права почав надмірно впливати зміст Доповіді про верховенство права, схваленої Венеційською Комісією (25-26 березня 2011 р.) [3]. Не важко помітити, що більшість рішень КСУ, ухвалених після 2016 р., у мотивувальних частинах яких є згадка про верховенство права, містять розлогі і компліментарні за характером цитування вказаної Доповіді. З невідомих причин КСУ вважає тези Доповіді певним апіорі домінуючим підходом. І це доволі дивно, ураховуючи, що ця Доповідь не є ані повноцінною науковою працею, ані нормативним документом. Власне кажучи, навіть побічний аналіз Доповіді виявляє в ній чимало уразли-

вих моментів: від сумнівного варіанта інтерпретації розуміння верховенства права фундатором цього принципу А. Дайсі, до того, що в ній надається перелік складових верховенства права без згадки про критерії включення до цього переліку.

Безумовно, що зазначена Доповідь відіграла свого часу позитивну роль у подоланні поширеного в західній доктрині формалістичного підходу до верховенства права. Як зазначає Б. Таманага, цей підхід полягав у тому, що суть верховенства права – це лише демократичність процедури ухвалення законів та вимоги чіткості до їхнього змісту [4, с. 106–117]. Тобто за попереднім підходом верховенство права не пов'язувалося з правами людини. Але ж у вітчизняній науці подібної проблеми ніколи і не було, отже, у КСУ немає особливих підстав надавати змісту Доповіді надмірного значення. На нашу думку, таке необґрунтовано некритичне захоплення Доповіддю з боку КСУ негативно впливає на розробку ним власної доктрини верховенства права та є причиною того, що замість самостійного глибокого правового аналізу сутності і форм верховенства права, у його рішеннях присутнє регулярне цитування тез Доповіді. По-друге, правові позиції КСУ, висловлені на початку своєї діяльності, мають таку ж саму юридичну силу, як і правові позиції з новітніх рішень, уже хоча б з тієї причини, що зміст ст. 8 Конституції жодного разу не змінювався. Ці позиції не можна якось "викреслити" чи забути тільки на підставі того, що вони були ухвалені давно. Тож Рішення КСУ з 1997 по 2016 роки є повноцінними джерелами вітчизняної доктрини верховенства права, вони здатні бути не лише окремим предметом наукового дослідження, а й знаходити також своє призначення у правотворчості і правозастосуванні.

Актуальність теми статті також підсилюється наявністю суспільного запиту до КСУ стосовно того, що саме цей орган мав би взяти лідерство у формуванні чіткого бачення принципу верховенства права. Тому що в іншому разі ситуація породжує радикальні пропозиції надати формалістичне визначення верховенству права (а також іншим важливим поняттям на кшталт євроінтеграція, правова держава, демократична соціальна дер-

жава тощо) у спеціальному законі [5, с. 88]. Зауважимо, що законодавчі визначення верховенства права вже існують у відповідних законах (напр., у процесуальних кодексах), але це не стосується змісту саме ст. 8 Конституції України, який не може бути підмінений нормами будь-якого закону.

Наукова розробка обраної теми перебуває на неналежному рівні. Наразі є лише декілька робіт, які так чи інакше стосуються предмета дослідження: стаття Ю. Бауліна [6] та один розділ у дисертаційній роботі М. Андриця [7]. Проте ці та інші наукові доробки мають переважно констатуючий характер, не містять аналізу всіх релевантних рішень вказаного періоду, і, що найголовніше, не пропонують оцінок відповідних правових позицій КСУ, і не розглядають їх з точки зору логічної цілісності.

Метою статті є критичний аналіз правових позицій у практиці перших 20 років роботи КСУ (тобто з 1997 р. по 2016 р.), яка стосується спроб цього органу надати бачення змісту та структури принципу верховенства права.

Методологією статті є системний підхід, метод порівняння, формально-логічний метод.

ОСНОВНІ РЕЗУЛЬТАТИ. *Початковий етап розвитку доктрини.* Насамперед, слід зазначити, що значна кількість згадок про верховенство права в мотивувальних частинах Рішень КСУ має суто, так би мовити, "ритуальний" характер, який має майже нульовий рівень користі як для самої практики КСУ, так і для всіх суб'єктів правовідносин, тому такі рішення не були предметом аналізу в межах цієї статті. Типовим прикладом подібних згадок є: "Україна проголошена демократичною, соціальною, правовою державою, в якій визнається і діє принцип верховенства права" (п. 3.1. мотивувальної частини Рішення КСУ від 27.11.2008 р. № 26-рп/2008) [8].

Але попри все, за перші 20 років своєї роботи КСУ мав ряд рішень, які можна вважати такими, що сформували його доктрину верховенства права, про що далі йтиметься детальніше. Уперше КСУ торкається розкриття змісту верховенства права в 1997 р. У п. 16 (тут і далі при вказуванні номера пункту розуміється мотивувальна частина рішення КСУ – *прим. авт.*) Рішення від 25.11.1997 р. (щодо права на оскарження в суді неправомірних дій посадової особи), він зазначив, що складовою цього принципу є суб'єктивне право на "оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування та будь-яких посадових (службових) осіб" [9].

Як відомо, вказане право закріплено в ст. 55 Конституції. Отже, одразу постає запитання про те, наскільки доцільно та обґрунтовано вважати складовими верховенства права ті вимоги, приписи або принципи, які окремим встановлені Конституцією, адже вони мають самостійний регулятивний потенціал і без прив'язки до верховенства права? Після тривалої паузи КСУ в Рішенні від 19.06.2001 р. № 9-рп/2001 (справа щодо стажу наукової роботи) знову згадав про верховенство права і зазначив, що "вирішуючи спір, Конституційний Суд України виходить з принципів верховенства права, найвищої юридичної сили Конституції України" (п. 4) [10]. КСУ в цьому рішенні обережно спробував бодай граматично відмежувати зміст принципу верховенства права від припису про найвищу юридичну силу Конституції. І це важливо, тому що, скажімо, перед цим КСУ особливо не розрізняв ці два принципи: "В Україні визнається і діє принцип верховенства права, Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (ст. 8 Консти-

туції України)" (п. 3 Рішення від 19.04.2000 р. № 6-рп/2000) [11]. Через два роки у п. 7 Рішення від 25.12.2003 № 22-рп/2003 [12] КСУ вводить до змісту верховенства права другий елемент – принцип незворотності дії закону в часі. Цей принцип, як відомо, окремо закріплено в ст. 58 Конституції.

Наступним у практиці КСУ стало епохальне рішення, загальновідоме для всіх українських вчених і практиків, хто намагався зрозуміти зміст верховенства права. Ідеться про Рішення КСУ від 02.11.2004 р. № 15-рп/2004 (справа про призначення судом більш м'якого покарання) [13]. Нас буде цікавити п. 4.1 Рішення. Він доволі розлогий за змістом, тому виділимо такі його аспекти:

1) "верховенство права – це панування права в суспільстві". Саме так КСУ починає свою думку. Попри те, що нижче в Рішенні зроблено спробу подати бачення того, що КСУ розуміє під правом, разом з тим він жодним чином не натякнув на зміст терміну "панування". Тож евристична та практична цінність вказаної дефініції доволі низька. І це прикро, оскільки це – перша та остання спроба КСУ надати визначення верховенству права не через перелік його складових елементів;

2) у цьому Рішенні КСУ також уперше (і в останнє, як мінімум, до 2016 р.) у контексті верховенства права прямо згадує обов'язок держави у вигляді "втілювати цей принцип (верховенства права – *прим. авт.*) у правотворчості та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо".

Утім, як відомо, обов'язок завжди корелюється із суб'єктивним правом іншого суб'єкта. На жаль, КСУ не деталізував власну думку, тобто не вказав на те, хто ж виступає адресатом вказаного обов'язку держави. Логічно припустити, що йдеться про обов'язок держави перед суспільством та особою, які мають відповідні права, що кореспондують обов'язкам держави. Можливо, таке твердження може бути надто очевидним, щоби очікувати його появи в Рішенні КСУ, проте наявність такого уточнення була б дуже корисною для подальшого формування змісту доктрини та потреб науки. Тим більше, що, на жаль, у цьому основному (у контексті верховенства права) для практики КСУ Рішенні не знайшлося місця для бодай однієї згадки про права людини.

Ми цілком погоджуємося з С. Максимовим, що ідея верховенства права насамперед – це певний ідеал, регулятивна ідея, яка *охоплює особливий тип взаємодії людини і влади* (виділено авт. – Б.М.) і у цілому орієнтована на те, щоб влада була обмежена певними принципами, нормами, не виходила за визначені межі. Однак поряд з ідеальним виміром, у якому верховенство права виступає як ідеал соціального регулювання, що обґрунтовує систему принципів організації та функціонування сучасного цивілізованого суспільства, воно (як будь-який правовий феномен) існує і в реальному вимірі, тобто як більш-менш повне втілення цього ідеалу в реальних процесах життя соціуму, реальне верховенство права над державним свавіллям [14, с. 28]. Тобто КСУ дуже близько підійшов до того, щоби сутнісно верховенство права визнати обмеження державної влади правами людини, але чомусь не зробив цього;

3) у даному Рішенні КСУ вказав на головні аксіологічні орієнтири змісту цього принципу. І дуже важливо, що це трапилося в контексті обов'язків держави. Із Рішення випливає, що верховенство права – це панування не просто закону, а юридичних норм, які відповідають вказаним вище цінностям справедливості, свободи, рівності тощо. Прикро, що КСУ залишив цей перелік відкритим;

4) КСУ вказує, що верховенство права включає в себе крім права, "яке не обмежується лише законодавством", ще і норми моралі, традиції, звичаї. У цьому випадку КСУ, мабуть, мав намір додатково наголосити, що йдеться не про панування закону, а про панування права (тобто тих законодавчих актів, які відповідають вимогам справедливості і моралі). Зрештою, справедливість, власне кажучи, є передусім категорією етики, а не юриспруденції, а отже, підтримуючи таку позицію КСУ, зазначимо, що при формулюванні змісту верховенства права не можна не брати до уваги певні моральні та звичаєві стандарти, прийняті в суспільстві. Забігаючи наперед, зазначимо, що КСУ більше жодного разу у своїй практиці не згадував про мораль та звичаї у контексті верховенства права;

5) КСУ чітко вказує, що наріжною ідеологією верховенства права є справедливість. При цьому він пропонує розлоге тлумачення справедливості в юридичній площині (хоча і обмежившись специфікою обставин справи), що є безумовним плюсом.

"Зазвичай справедливості розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню.

У сфері реалізації права справедливості проявляється, зокрема, у рівності всіх перед законом, відповідності злочину і покарання, цілях законодавця і засобах, що обираються для їх досягнення.

Окремим виявом справедливості є питання відповідності покарання вчиненому злочину; категорія справедливості передбачає, що покарання за злочин повинно бути домірним злочину. Справедливе застосування норм права – є передусім недискримінаційний підхід, неупередженість. Це означає не тільки те, що передбачений законом склад злочину та рамки покарання відповідатимуть один одному, а й те, що покарання має перебувати у справедливому співвідношенні із тяжкістю та обставинами скоєного і особою винного. Адекватність покарання ступеню тяжкості злочину впливає з принципу правової держави, із суті конституційних прав та свобод людини і громадянина, зокрема права на свободу, які не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України".

Попри те, що в самому кінці цитати КСУ раптом почав вести мову вже про правову державу, а також попри недоліки, про які було вказано вище, дане Рішення КСУ стало основним у його доктрині верховенства права. Тому що лише в ньому був продемонстрований комплексний підхід, згідно з яким цей принцип розглянуто в контексті: по-перше, обов'язків держави; по-друге, справедливості як найвищої цінності; по-третє, правового закону; по-четверте, розкриття одного із аспектів юридичного змісту справедливості.

На жаль, після такого порівняно розгорнутого бачення змісту верховенства права, практика КСУ з цих питань стала дуже лаконічною. Зокрема, у п. 5 Рішення від 16.10.2008 р. № 24-рп/2008 [15] до проявів верховенства права КСУ відніс "непорушність права приватної власності та недопустимість протиправного позбавлення такого права". Як відомо, цей припис також має самостійне закріплення в ст. 41 Конституції України.

У п. 3.5. Рішення від 16.02.2010 № 5-рп/2010 [16] КСУ повертається до справедливості, ще раз зазначивши, що додержання засад справедливості є складовою принципу верховенства права. І крім того, доволі чітко виклав зміст ще одного аспекту розуміння справедливості: "Одним із проявів цього принципу в податковій сфері є створення дієвої системи оподаткування, яка має ґрунтува-

тися на збалансованості інтересів держави, територіальних громад і платників податків. Тому запровадження пільг щодо окремих податків чи конкретних їх платників не повинно розглядатися як прояв податкової дискримінації, недобросовісної конкуренції, створення привілейованого становища, порушення принципів рівності та єдиного підходу в оподаткуванні".

Практика ЄСПЛ і розкриття змісту правової визначеності. У п. 3.2. Рішення від 11.03.2010 № 8-рп/2010 [17] КСУ вперше задля демонстрації змісту верховенства права звертається до практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Узято до уваги ті положення рішень ЄСПЛ по справах "Пономарьов проти України" [18] і "Сокурєнко та Стригун проти України" [19], що стосувалися: а) вимоги правової визначеності у ракурсі поваги до *res judicata* ("жодна зі сторін не має права вимагати перегляду остаточного та обов'язкового рішення суду просто тому, що вона має на меті добитися нового слухання справи та нового її вирішення"); б) визначення стадій судочинства та форм провадження мають бути підпорядковані гарантіям права кожної людини на справедливий суд. Прикметно, що в цьому ж Рішенні також є посилання на визначення верховенства права, надане в Рішенні від 02.11.2004 р [13].

Отже, на початку 2010 р. конституційна доктрина принципу верховенства права вперше доповнилася вимогою правової визначеності (але поки що лише у формі *res judicata*) та відкриттям можливостей шукати суть цього принципу в практиці ЄСПЛ. Згодом з'ясування вимоги правової визначеності посіло чільне місце у всій наступній практиці КСУ з проблематики верховенства права. Зокрема, у п. 3.1 Рішення від 29.06.2010 р. № 17-рп [20] знаходимо розгорнуте визначення правової визначеності саме як складової верховенства права: "Одним із елементів верховенства права є принцип правової визначеності, у якому стверджується, що обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлюваних такими обмеженнями. Тобто обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки". Окрім того, КСУ послався на розуміння принципу правової визначеності ЄСПЛ у рішенні по справі "Єлоєв проти України" [21]. Втім, цікаво, що далі КСУ, посилаючись на своє Рішення від 22 вересня 2005 р. № 5-рп/2005 [22], зазначає, що правова визначеність – це складова конституційних принципів рівності і справедливості. З цього випливає, що правова визначеність, виявляється, є елементом одночасно як мінімум трьох принципів, і на додаток до цього ще й має самостійне правове значення.

Зазначимо, що в міру зростання кількості спроб КСУ окреслити структуру принципу верховенства права все гостріше буде поставати питання про взаємне співвідношення, ієрархію принципів верховенства права та тих його складових, які самі по собі КСУ також розглядає як принципи (справедливість, свобода, рівність, правова визначеність тощо), а також питання про те, чи можуть складові верховенства права бути одночасно елементами також і інших принципів. Нібито реагуючи на вказану нами тезу, КСУ невдовзі відреагував на неї в Рішенні від 23.12.2010 р. № 23-рп/2010, де зазначив: "Елементами верховенства права є принципи рівності і справедливості, правової визначеності, ясності і недовизначеності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необме-

женості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі" [23]. Отже, згідно з цим Рішенням верховенство права є своєрідною об'єднуючою категорією, яка охоплює навіть принцип справедливості, не кажучи вже про інші принципи.

Вимоги пропорційності та судового контролю. Наступним рішенням КСУ вказав на пропорційність як один із аспектів справедливості, що є елементом складу верховенства права: "очікування від суду застосування до кожного злочинця такого покарання, яке законодавець вважає пропорційним", при цьому пославшись на рішення ЄСПЛ у справі "Скоппола проти Італії" [24, п. 4].

У Рішенні від 11.10.2011 р. №10-рп/2011 (справа про строки адміністративного затримання) [25] КСУ вдався до надмірної конкретизації, вказавши, що "відповідно до принципу верховенства права затримання без вмотивованого рішення суду в адміністративному процесі не може тривати довше, ніж затримання в кримінальному процесі" (п. 3.6.), а також послався на рішення ЄСПЛ по справі "Солдатенко проти України" [26]: "якість закону" означає, що у випадку, коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні – для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля" (п. 4); "Надання міліції права затримувати особу за непокояру законній вимозі працівника міліції, тобто за діяння, яке не є адміністративним проступком, порушує принцип верховенства права та його складову – правову визначеність" (п. 5).

У п. 5 Рішення КСУ від 8.12.2011 № 16-рп/2011 (справа про фіксування судового процесу технічними засобами) міститься один із найцікавіших елементів верховенства права, який описаний як "ефективність мети і засобів правового регулювання, розумність та логічність закону" [27]. Вірогідно, під цим формулюванням КСУ мав на увазі черговий аспект правової визначеності. Проте категорія "мета правового регулювання" з усіх точок зору має набагато більш масштабний зміст, ніж формальні вимоги до законів. Проте це залишилося у цьому Рішенні нерозкритим, як і в наступній практиці КСУ. Цікаво, що у цьому випадку КСУ не скористався можливістю пов'язати цей елемент верховенства права із власною позицією в Рішенні від 02.11.2004 р. про те, що "справедливість проявляється, зокрема, у (...) цілях законодавця і засобах, що обираються для їх досягнення".

Рішенням КСУ від 13.12.2011 № 17-рп/2011 за допомогою посилання на рішення ЄСПЛ у справі "Класс та інші проти Німеччини" [28] до змісту верховенства права була додана позиція про те, що "із принципу верховенства права випливає, зокрема, що втручання органів виконавчої влади у права людини має підлягати ефективному нагляду, який, як правило, повинна забезпечувати судова влада. Щонайменше це має бути судовий нагляд, який найкращим чином забезпечує гарантії незалежності, безсторонності та належної правової процедури" [29, п. 6.3].

У 2011-2012 роках КСУ неодноразово повторює, що до верховенства права входять вимоги співмірності та пропорційності. Вони, як відомо, є певними вимірами принципу справедливості. У Рішенні 26.12.2011 № 20-рп-2011 вказано, що до верховенства права включаються такі елементи, як здійснення законодавчого регулювання суспільних відносин на засадах справедливості та розмірності (пропорційності) з урахуванням обов'язку держави забезпечувати гідні умови життя кожному громадянину України [30, п. 2.1].

Рішення від 25.01.2012 № 3-рп/2012: "Одним із елементів верховенства права є принцип пропорційності, який у сфері соціального захисту означає, зокрема, що заходи, передбачені в нормативно-правових актах, повинні спрямовуватися на досягнення легітимної мети та мають бути співмірними з нею" [31, п. 2.2]. І нарешті, Рішенням КСУ від 29.08.2012 № 16-рп/2012 зазначено, що верховенство права розглядається як співмірність між інтересами особи та суспільства, а також справедливість, розумність, логічність закону тощо [32, п. 5.2].

У 2013 р. до складових елементів "загального конституційного принципу верховенства права" КСУ двічі долучив "засади справедливості, добросовісності, розумності" [33, п. 3.2; 34, п. 2.3]. Примітним став 2014 р. нагадуванням КСУ знову, що до змісту верховенства права слід відносити справедливість [35, п. 2.3]. Щоправда, не дав конкретизації змісту справедливості в контексті фабули справи.

А в 2015 р. КСУ зазначив, що "складовими принципів верховенства права є, зокрема, правова передбачуваність та правова визначеність, які необхідні для того, щоб учасники відповідних правовідносин мали можливість завбачати наслідки своїх дій і бути впевненими у своїх законних очікуваннях, що набуто ними на підставі чинного законодавства право, його зміст та обсяг буде ними реалізовано" [36, п. 2.1]. Окрім того, КСУ ще раз повернувся до вимоги пропорційності в контексті права на судовий захист: "Встановлюючи обмеження права на апеляційне та касаційне оскарження судових рішень, законодавець повинен керуватися такою складовою принципу верховенства права, як пропорційність" [37, п. 2.2].

У п. 2.5 Рішення КСУ від 01.06.2016 р. № 2-рп/2016 (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу) вказано, що "за правовими позиціями Конституційного Суду України верховенство права, будучи одним з основних принципів демократичного суспільства, передбачає судовий контроль над втручанням у право кожної людини на свободу; конституційне право людини на судовий захист є гарантією усіх прав і свобод людини і громадянина" [38].

У п. 2.4 Рішення від 08.06.2016 р. № 3-рп/2016 (справа про припинення виплати допомоги при народженні дитини) КСУ додатково визначив зміст вимоги правової визначеності в контексті верховенства права, але знову ж таки прив'язав її до рівності і справедливості: "(...) із конституційних принципів рівності і справедливості випливає вимога визначеності, ясності і недвозначності правової норми, оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі. Конституційний Суд України виходить із того, що принцип правової визначеності не виключає визнання за органом державної влади певних дискреційних повноважень у прийнятті рішень, однак, у такому випадку має існувати механізм запобігання зловживанню ними. Цей механізм повинен забезпечувати, з одного боку, захист особи від свавільного втручання органів державної влади у її права і свободи, а з другого, – наявність можливості у особи передбачати дії цих органів" [39].

ВИСНОВКИ

1. Хоча за перші 20 років роботи КСУ ухвалив більше двох десятків рішень, у яких так чи інакше розкривався зміст принципу верховенства права, маємо вказати, що результати зусиль КСУ в цьому напрямі виявилися доволі некомплексними і нечіткими. Простий статистич-

ний підрахунок демонструє, що в більшості із вказаних Рішень КСУ йдеться про таку складову верховенства права, як справедливість, зокрема, про її прояв у вигляді пропорційності.

Найбільш детально описаним елементом верховенства права в рішеннях КСУ є вимога правової визначеності, включаючи принцип незворотності дії закону в часі та поваги до *res judicata*. Наступним за кількістю згадок елементом верховенства права є право особи на справедливий суд, зокрема, вимога обов'язкової наявності судового контролю за обмеженням прав людини.

Якщо узагальнити практику КСУ, яка була предметом аналізу в цій статті, можна сказати, що принцип верховенства права – це сукупність вимоги пропорційності, вимоги правової визначеності та вимоги необхідності судового контролю за діями державної влади. Серед практиків, а також науковців і самих суддів КСУ буде чимало незгодних з вищенаведеною "примітивізацією" цього принципу. Втім, як то кажуть, "факти – річ вперта", і аналіз рішень демонструє саме такий результат діяльності цього органу за два десятиріччя.

2. У практиці КСУ, на жаль, немає відповіді на те, що ж об'єднує вказані складові між собою, та яка власне головна риса, основа принципу верховенства права. У Рішеннях КСУ так само відсутнє пояснення, на підставі якого критерію ним включаються ті чи інші явища до складу елементів верховенства права, а також чому він не вважає за потрібне впроваджувати бодай якусь диференціацію вказаних елементів залежно від їхнього логічного змісту. Наприклад, за його рішеннями вимога правової визначеності одночасно відповідає принципу верховенства права і справедливості та рівності. Окрім того, практика КСУ не має однозначної позиції щодо співвідношення між собою ч. 1 та 2 ст. 8 Конституції. КСУ ухвалював рішення, у яких різниця між верховенством права та найвищою юридичною силою Конституції проглядається слабко. Більше того, у його пізніх рішеннях верховенство права взагалі подекуди прирівнюється до тези про найвищу юридичну силу Конституції України (див., напр., п. 5 Рішення КСУ від 26.04.2018 р. № 4-р/2018 [40]). Наскільки такий нечіткий підхід корисний для доктрини верховенства права та для суспільства? Відповідь – очевидна.

3. Опис фрагментів певного механізму ніколи не замінить собою набагато більш важливого аналізу того, як цей механізм функціонує і з якою метою. Тобто тези про окремі елементи верховенства права, розсіпані по рішеннях КСУ, не можуть компенсувати відсутність цілісного погляду на це питання. Попри наявність значної кількості рішень КСУ, присвячених окремим його елементам, за 20 років було ухвалено тільки одне рішення (від 02.11.2004 р.), яке є нагаданням у загальному вигляді описати, що ж об'єднує ці всі елементи та як вони взаємодіють між собою. У цьому ж рішенні також наявна надто лаконічна спроба визначити верховенство права через категорію "панування". Це рішення слід розглядати як вагомий, але явно недостатній крок у напрямі побудови доктрини верховенства права у практиці КСУ.

Конституційна доктрина, яка розвивається в рішеннях КСУ, мала б пропонувати комплексний і внутрішньо узгоджений підхід щодо розуміння суті та функціонування верховенства права як певного інтегрального принципу. Звісно, у жодному разі не йдеться про те, щоб мотивувальні частини рішень КСУ мали вигляд, схожий на наукові праці. Проте в рішеннях КСУ точно мають міститися відповіді на первинні запитання щодо змісту, призначення та способу дії зазначеного принципу. Це є той мінімальний обсяг інформації, який буде

достатній для більш активного застосування доктрини КСУ в практиці судів звичайної юрисдикції, органів виконавчої влади, прокурорів, адвокатів, юрисконсультів тощо. Та й для самого КСУ наявність подібної визначеності значно б посилила аргументацію при розгляді справ, які перебувають у нього на розгляді.

На наш погляд, доктрина верховенства права у варіанті практики органу конституційної юрисдикції мала б: надати такий опис сутності і мети принципу верховенства права, які б відмежували його від інших юридичних феноменів; навести перелік умов, за яких та чи інша вимога, принцип можуть претендувати на статус складової верховенства права; розкрити особливості взаємодії елементів між собою; розкрити самостійний практичний регулятивний вплив цього принципу на суспільні відносини; вказати на права й обов'язки держави, суспільства, особи в межах цього принципу.

Натомість у рішеннях КСУ маємо, на жаль, доволі механістичний підхід, за якого до змісту верховенства права при нагоді регулярно додаються все нові елементи, без пояснення критерію такого додавання та без визначення місця і ролі нового елементу серед вже наявних.

4. Потреба в наданні КСУ своєї відповіді на питання про сутність принципу верховенства права не зникає навіть тоді, якщо прийняти за основу спрощене уявлення, яке демонструється згаданою вище Доповіддю Венеційської комісії і полягає в розгляді верховенства права як певного стандартного набору певних вимог, без вказівки на основу, яка їх власне поєднує. Адже чимало принципів, вимог і прав людини, названих рішеннями КСУ як елементи верховенства права, мають самостійний і достатній регулятивний потенціал, закріплені в інших статтях Конституції, і тому не зрозуміло, на якій підставі і чому вони мають вважатися ще і складовою верховенства права.

5. Для певних правових систем держав-членів ЄС може бути прийнятним розгляд верховенства права у вигляді якогось конгломерату найбільш прогресивних юридичних вимог, гасел, декларацій та принципів, проте для правових традицій України подібний нечіткий підхід явно не продуктивний. Тобто, якщо в рішеннях КСУ буде і далі превалювати "розмите", "всеохопне" та "гнучке" уявлення про верховенство права, то це призведе лише до того, що практичний сенс у ч. 1 ст. 8 Конституції поступово зникне, а сама ця категорія остаточно "розчиниться" і де факто стане зайвою.

Нагадаємо, що навіть такі максимально широкі за змістом міждисциплінарні категорії, як "справедливість" та "демократичний устрій", аж ніяк не є довільною сумою всіх гарних постулатів, а мають власні більш менш визначені межі і чітке "ядро", яке виступає як база для взаємозв'язків між структурними елементами.

6. КСУ час від часу намагається включати до змісту верховенства права певні права людини, і так визначені розд. II Конституції України, але жодного разу він не спробував знайти відповідь про сутність цього принципу в інших приписах розд. I Основного Закону. Водночас, наприклад, ст. 3 Конституції ідеально підходить для ролі методологічного і практичного плацдарму для розвитку ідеї про обмеження свавілля держави саме правами людини першого покоління.

Згідно зі ст. 3 Конституції України метою України як держави є права і свободи людини. Таким чином, можна сказати, що для виконання цієї мети на державу покладається обов'язок, що виражається у двох формах: 1) утвердження прав і свобод людини; 2) забезпечення прав і свобод людини. Під утвердженням

прав людини мається на увазі правотворча діяльність держави, під забезпеченням – правозастосовча діяльність та правосуддя.

Видається, тут відкривається шлях до розуміння верховенства права як головного правовідношення між державою та людиною, де людина має основні права, а держава лише обов'язки [41]. Це і є, з одного боку, конкретизацією загальновідомих тез про "пов'язаність державної влади правом" [42, с. 30] і про заборону свавілля з боку носіїв державної влади [43, с. 29]. А з іншого боку, – розумінням rule of law у загальному, але водночас конкретному, вигляді, яке давно мало б стати відправним майданчиком для розвитку ідей верховенства права у практиці КСУ.

Список використаних джерел

1. Малишев Б. Аксиологічна криза правової ідеології сучасної української держави // Філософія права і загальна теорія права, 2015. Вип. № 1-2. С. 289–297.
2. Конституція України : офіц. текст (Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р.) // Голос України від 13.07.1996. № 128.
3. Доповідь про верховенство права, схвалена Венеційською Комісією на 86-му пленарному засіданні. Венеція, 25-26 березня 2011 р. Рада Європи. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2011\)003rev-e/](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2011)003rev-e/).
4. Таманага Б. Верховенство права: історія, політика, теорія / пер. з англ. Б. Таманага. К. : Києво-Могилянська академія, 2007. 128 с.
5. Куровська І. Принцип "верховенства права" як провідний принцип права Європейського Союзу та Ради Європи // Наук. записки Ін-ту законодавства ВРУ, 2016. Вип. 3. С. 86–89.
6. Баулін Ю. Принцип верховенства права у рішеннях Конституційного Суду України // Вісн. КСУ, 2017. Вип. 1. С. 18–25.
7. Андриц М.Р. Принципи права в рішеннях Конституційного Суду України : дис. ... д-ра філософії: 081/ Андриц Мар'яна Русланівна. Хмельницький, 2021. 221 с.; С. 180–219.
8. Рішення Конституційного Суду України від 27.11.2008 р. № 26-рп/2008 // Вісн. КСУ, 2009. Вип. 1. С. 42.
9. Рішення Конституційного Суду України від 25.11.1997 р. // Офіц. вісн. України від 25.07.2003, 2003. Вип. 28. С. 100, ст. 1377.
10. Рішення Конституційного Суду України від 19.06.2001 р. № 9-рп/2001 // Офіц. вісн. України від 13.07.2001. Вип. 26. С. 89, ст. 1182.
11. Рішення Конституційного Суду України від 19.04.2000 р. № 6-рп/2000 // Офіц. вісн. України від 13.10.2000. Вип. 39. С. 77.
12. Рішення Конституційного Суду України від 25.12.2003 р. № 22-рп/2003 // Голос України від 23.01.2004. Вип. 13.
13. Рішення Конституційного Суду України від 02.11.2004 р. № 15-рп/2004 // Голос України від 11.01.2005. Вип. 3.
14. Максимов С.І. Верховенство права: світоглядно-методологічні засади // Вісн. Нац. ун-ту "Юридична академія України імені Ярослава Мудрого". Серія: Філософія, 2016. № 4. С. 27–35.
15. Рішення Конституційного Суду України від 16.10.2008 р. № 24-рп/2008 // Вісн. КСУ, 2009. Вип. 1. С. 15.
16. Рішення Конституційного Суду України від 16.02.2010 р. № 5-рп/2010 // Вісн. КСУ, 2010. Вип. 2. С. 42.
17. Рішення Конституційного Суду України від 11.03.2010 р. № 8-рп/2010 // Вісн. КСУ, 2010. Вип. 3. С. 7.
18. Case of Ponomarev v. Ukraine, n. 3236/03, 3 April 2008. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-85683%22%7D>.
19. Case of Sokurenko and Strygun v. Ukraine, n. 29458/04, n. 29465/04, 20 July 2006. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%22%3A%2229458/04%22%2C%22documentcollectionid%22%3A%22GRANDCHAMBER%22%2C%22CHAMBER%22%2C%22itemid%22%3A%22001-76467%22%7D>.
20. Рішення Конституційного Суду України від 29.06.2010 р. № 17-рп/2010 // Вісн. КСУ, 2010. Вип. 5. С. 11.
21. Case of Yeloyev v. Ukraine, n. 17283/02, 6 November 2008. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-89452%22%7D>.
22. Рішення Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 р. № 5-рп/2005 // Урядовий кур'єр від 05.10.2005. Вип. 188.
23. Рішення Конституційного Суду України від 23.12.2010 р. № 23-рп/2010 // Вісн. КСУ, 2011. Вип. 1. С. 13.
24. Рішення Конституційного Суду України від 26.01.2011 р. № 1-рп/2011 // Вісн. КСУ, 2011. Вип. 2. С. 7.
25. Рішення Конституційного Суду України від 11.10.2011 р. № 10-рп/2011 // Вісн. КСУ, 2011. Вип. 6. С. 121.
26. Case of Soldatenko v. Ukraine, n. 2440/07, 23 October 2008. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-89161%22%7D>.
27. Рішення Конституційного Суду України від 8.12.2011 р. № 16-рп/2011 // Вісн. КСУ, 2012. Вип. 1. С. 31.
28. Class and Others v. Germany, n. 5029/71, 6 September 1978. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%22001-57510%22%7D>.
29. Рішення Конституційного Суду України від 13.12.2011 р. № 17-рп/2011 // Вісн. КСУ, 2012. Вип. 1. С. 37.

30. Рішення Конституційного Суду України від 26.12.2011 р. № 20-рп-2011 // Вісн. КСУ, 2012. Вип. 1. С. 93.
31. Рішення Конституційного Суду України від 25.01.2012 р. № 3-рп/2012 // Вісн. КСУ, 2012. Вип. 2. С. 25.
32. Рішення Конституційного Суду України від 29.08.2012 р. № 16-рп/2012 // Вісн. КСУ, 2012. Вип. 5. С. 26.
33. Рішення Конституційного Суду України від 11.07.2013 р. № 7-рп/2013 // Вісн. КСУ, 2013. Вип. 4. С. 32.
34. Рішення Конституційного Суду України від 15.10.2013 р. № 9-рп/2013 // Вісн. КСУ, 2013. Вип. 6. С. 12.
35. Рішення Конституційного Суду України від 22.04.2014 р. № 4-рп/2014 // Вісн. КСУ, 2014. Вип. 3. С. 7.
36. Рішення Конституційного Суду України від 31.03.2015 р. № 1-рп/2015 // Вісн. КСУ, 2015. Вип. 3. С. 7.
37. Рішення Конституційного Суду України від 08.04.2015 р. № 3-рп/2015 // Вісн. КСУ, 2015. Вип. 3. С. 28.
38. Рішення Конституційного Суду України від 01.06.2016 р. № 2-рп/2016 // Вісн. КСУ, 2016. Вип. 6. С. 60.
39. Рішення Конституційного Суду України від 08.06.2016 р. № 3-рп/2016 // Вісн. КСУ, 2016. Вип. 6. С. 85.
40. Рішення Конституційного Суду України від 26.04.2018 р. № 4-рп/2018 // Вісн. КСУ, 2018. Вип. 3. С. 94.
41. Малишев Б. Принцип верховенства права (теоретико-правовий аспект) // Бюлетень Міністерства юстиції України, 2012. Вип. 8. С. 14–20.
42. Оніщенко Н.М. Пархоменко Н.М. Соціальний вимір правової системи: реалії та перспективи : монографія. К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2002. 352 с.
43. Гаудер П. Верховенство права в реальному світі / пер. з англ. П. Гаудер. Х. : Право, 2018. 392 с.

References

1. Malyshev, B.V. (2015). Aksiolohichna kryza pravovoi ideologii suchasnoi ukrainiskoi derzhavy [Axiological crisis of the legal ideology of the modern Ukrainian state]. *Filosofia prava i zahalna teoriia prava* [Philosophy of law and general theory of law], (1-2), 289-297 (in Ukrainian).
2. Konstytutsiia Ukrainy: ofits. tekst: [priyniata na piatii sesii Verkhovnoi Rady Ukrainy 28 cherv. 1996 r.]. *Holos Ukrainy vid 13.07.1996. № 128* (in Ukrainian).
3. CDL-AD(2011)003rev – Dopovid pro verkhovenstvo prava, shkhvalena Venetsiiskoiu Komisiieiu na 86-mu plenarnomu zasidanni [Report on the rule of law, adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session]. *Venetsiia, 25-26 bereznia 2011 roku* [Venice, 25-26 March 2011].
4. Tamanaha, B.Z. (2007). *Verkhovenstvo prava: istoriia, polityka, teoriia* / Per. z angl. [On the Rule of Law: History, Politics, Theory/ Transl. from English]. K. : Kyiv-Mohyla academy (in Ukrainian).
5. Kurovska, I.A. (2016). Pryntsyyp "verkhovenstva prava" yak providnyi pryntsyyp prava Yevropeiskoho Soiuza ta Rady Yevropy [The principle of "the rule of law" as the guiding principle of the European Union and the Council of Europe]. *Naukovi zapysky Instytutu zakonodavstva Verkhovnoi Rady Ukrainy* [Scientific Papers of the Legislation Institute of the Verkhovna Rada of Ukraine], (3), 86-89 (in Ukrainian).
6. Baulin, Yu.V. (2017). Pryntsyyp verkhovenstva prava u rishenniakh Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy [The principle of the rule of law in the decisions of the Constitutional Court of Ukraine]. *Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy* [Bulletin of the Constitutional Court of Ukraine], (1), 18-25 (in Ukrainian).
7. Andryts, M.R. (2021). Pryntsyyp prava v rishenniakh Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy [Principles of law in decisions of the Constitutional Court of Ukraine]. *Khmelnitskyi universytet upravlinnia ta prava imeni Leonida Yuzkova* [Leonid Yuzkov Khmelnytskyi university of management and law], Khmelnytskyi (in Ukrainian).
8. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 27.11.2008 r. №26-rp/2008 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 27 November 2008 №26-rp/2008]. *Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy, 2009. Vyp. № 1. S. 42* (in Ukrainian).
9. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 25.11.1997 r. [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 25 November 1997]. *Ofitsiyni visnyk Ukrainy vid 25.07.2003 2003. Vyp. № 28. S. 100, statia 1377* (in Ukrainian).
10. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 19.06.2001 r. № 9-rp/2001 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 19 June 2001 № 9-rp/2001]. *Ofitsiyni visnyk Ukrainy vid 13.07.2001. 2001. Vyp. № 26. S. 89, statia 1182* (in Ukrainian).
11. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 19.04.2000 r. №6-rp/2000 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 19 April 2000 №6-rp/2000]. *Ofitsiyni visnyk Ukrainy vid 13.10.2000. 2000. Vyp. № 39. S. 77* (in Ukrainian).
12. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 25.12.2003 r. №22-rp/2003 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 25 December 2003 №22-rp/2003]. *Holos Ukrainy vid 23.01.2004. Vyp. № 13* (in Ukrainian).
13. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 02.11.2004 r. № 15-rp/2004 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 2 November 2004 № 15-rp/2004]. *Holos Ukrainy vid 11.01.2005. Vyp. № 3* (in Ukrainian).
14. Maksymov, S.I. (2016). *Verkhovenstvo prava: Svitohliadno-metodolohichni zasady* [Rule of law: world outlook and methodological reasons]. *Visnyk Natsionalnoho universytetu "Yurydychna akademiia*

Ukrainy imeni Yaroslava Mudroho". Seria: Filosofiia [The Bulletin of Yaroslav Mudryi National Law University. Series: Philosophy], (4), 27-35 (in Ukrainian).

15. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 16.10.2008r. №24-rp/2008 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 16 October 2008 №24-rp/2008]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2009. Vyp. № 1. S. 15 (in Ukrainian).

16. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 16.02.2010 r. №5-rp/2010 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 16 February 2010 №5-rp/2010]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2010. Vyp. № 2. S. 42 (in Ukrainian).

17. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 11.03.2010 r. №8-rp/2010 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 11 March 2010 №8-rp/2010]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2010. Vyp. № 3. S. 7 (in Ukrainian).

18. Case of Ponomarev v. Ukraine, n. 3236/03, 3 April 2008. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-85683%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-85683%22]}) (in English).

19. Case of Sokurenko and Strygun v. Ukraine, n. 29458/04, n. 29465/04, 20 July 2006. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appid%22:\[%2229458/04%22\],\[%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],\[%22itemid%22:\[%22001-76467%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22appid%22:[%2229458/04%22],[%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],[%22itemid%22:[%22001-76467%22]}) (in English).

20. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 29.06.2010 r. №17-rp/2010 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 29 June 2010 №17-rp/2010]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2010. Vyp. № 5. S. 11 (in Ukrainian).

21. Case of Yeloyev v. Ukraine, n. 17283/02, 6 November 2008. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-89452%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-89452%22]}) (in English).

22. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 22 veresnia 2005 r. № 5-rp/2005 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 22 September 2005 № 5-rp/2005]. Uriadovyi kurier vid 05.10.2005. Vyp. № 188 (in Ukrainian).

23. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 23.12.2010 r. №23-rp/2010 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 23 December 2010 №23-rp/2010]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2011. Vyp. № 1. S. 13 (in Ukrainian).

24. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 26.01.2011 r. № 1-rp/2011 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 26 January 2011 № 1-rp/2011]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2011. Vyp. № 2. S. 7 (in Ukrainian).

25. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 11.10.2011 r. №10-rp/2011 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 11 October 2011 №10-rp/2011]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2011. Vyp. № 6. S. 121 (in Ukrainian).

26. Case of Soldatenko v. Ukraine, n. 2440/07, 23 October 2008. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-89161%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-89161%22]}) (in English).

27. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 8.12.2011 r. №16-rp/2011 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 8 December 2011 №16-rp/2011]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2012. Vyp. № 1. S. 31 (in Ukrainian).

28. Class and Others v. Germany, n. 5029/71, 6 September 1978. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57510%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57510%22]}) (in English).

29. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 13.12.2011 r. №17-rp/2011 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 13 December 2011 №17-rp/2011]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2012. Vyp. № 1. S. 37 (in Ukrainian).

30. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 26.12.2011 r. №20-rp/2011 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 26 December 2011 №20-rp/2011]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2012. Vyp. № 1. S. 93 (in Ukrainian).

31. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 25.01.2012 r. №3-rp/2012 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 25 January 2012 №3-rp/2012]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2012. Vyp. № 2. S. 25 (in Ukrainian).

32. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 29.08.2012 r. №16-rp/2012 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 29 August 2012 №16-rp/2012]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2012. Vyp. № 5. S. 26 (in Ukrainian).

33. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 11.07.2013 r. №7-rp/2013 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 11 July 2013 №7-rp/2013]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2013. Vyp. № 4. S. 32 (in Ukrainian).

34. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 15.10.2013 r. №9-rp/2013 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 15 October 2013 №9-rp/2013]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2013. Vyp. № 6. S. 12 (in Ukrainian).

35. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 22.04.2014 r. №4-rp/2014 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 22 April 2014 №4-rp/2014]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2014. Vyp. № 3. S. 7 (in Ukrainian).

36. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 31.03.2015 r. №1-rp/2015 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 31 March 2015 №1-rp/2015]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2015. Vyp. № 3. S. 7 (in Ukrainian).

37. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 08.04.2015 r. №3-rp/2015 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 8 April 2015 №3-rp/2015]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2015. Vyp. № 3. S. 28 (in Ukrainian).

38. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 01.06.2016 r. №2-rp/2016 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 1 June 2016 №2-rp/2016]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2016. Vyp. № 6. S. 60 (in Ukrainian).

39. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 08.06.2016 r. №3-rp/2016 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 8 June 2016 №3-rp/2016]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2016. Vyp. № 6. S. 85 (in Ukrainian).

40. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy vid 26.04.2018 r. № 4-r/2018 [Decision of the Constitutional Court of Ukraine from 26 April 2018]. Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy 2018. Vyp. № 3. S. 94 (in Ukrainian).

41. Malyshev, B.V. (2012). Pryntsypr verkhovenstva prava (teoretyko-pravovyi aspekt) [The principle of the rule of law (theoretical and legal aspect)]. Biuletyn Ministerstva yustytzii Ukrainy [The Bulletin of the Ministry of Justice of Ukraine], (8), 14-20 (in Ukrainian).

42. Onishchenko, N.M. & Parhomenko, N.M. (2002). Sotsialnyi vymir pravovoi systemy: realii ta perspektyvy [Social dimension of the legal system: realities and prospects]. K.: V.M. Koretsky Institute of State and Law of National Academy of Science of Ukraine (in Ukrainian).

43. Gauder P. (2018). Verkhovenstvo prava v realnomu sviti [The Rule of Law in the Real World]. Kh.: Pravo, 2018 (in Ukrainian).

Received: 10.10.22

Revised: 20.10.22

Accepted: 31.10.22

B. Malyshev, Dr. Sc. (Law), Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

PROBLEMS OF DEVELOPMENT OF DOCTRINE OF RULE OF LAW IN DECISIONS OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF UKRAINE DURING 1997–2016

The purpose of the article is a critical analysis of legal positions in practice of the first 20 years of work of the Constitutional Court of Ukraine (hereinafter referred to as the CCU), which deals with the attempts of this body to give a vision of the content and structure of the rule of law. The methodology of the article is a systematic approach, a method of comparison, a formal-logical method. As a result, the doctrine is characterized by unclear, lack of a unified approach and criteria for inclusion of certain phenomena in the list of components of the rule of law. Most of the above decisions of the CCU deal with such a component of the rule of law as justice and, in particular, its form in the form of proportionality. The most detailed element of the rule of law in the decisions of the CCU is the requirement of legal certainty, including the principle of prohibition of retroactive operation of the law in time and respect for res judicata. The next element of the rule of law is the right of a person to a fair trial, in particular, the requirement of the compulsory presence of judicial control over the limitation of human rights. In the decisions of the CCU there is a mechanical approach, under which all new elements are regularly added to the content of the rule of law, without explaining the criteria of such addition and without determining the place and role of the new element among those already available. If in CCU's decisions continue to dominate the "inclusive," and "flexible," idea of the rule of law, it will only lead to the fact that the practical meaning of article 8, part 1, of the Constitution will gradually disappear, and this category will finally "dissolve" and de facto become superfluous.

Keywords: Article 8 of the Constitution of Ukraine, human rights, principle of law, justice, legal definition.

ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ПРАВОУТВОРЕННЯ

Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv.
Legal Studies, 2022; 4 (123): 87-91
УДК: 340.13
DOI: <https://doi.org/10.17721/1728-2195/2022/4.123-16>

ISSN 1728-2195
© Taras Shevchenko National University of Kyiv,
Publishing center "Kyiv University", 2022

Ж. Дзейко, д-р юрид. наук, доц., проф.
ORCID ID: 0000-0002-2644-8474

Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна

ОСНОВНІ ТЕХНІКО-ЮРИДИЧНІ ВИМОГИ ДО ФОРМУЛЮВАННЯ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ МОДЕЛЕЙ ПРОЦЕДУРИ В ЗАКОНАХ

На основі філософсько-світоглядних, загальнонаукових і спеціальних методів наукового пізнання досліджено теоретико-правову проблематику формулювання нормативно-правових моделей процедури в процесі створення законів у контексті застосування правил і засобів законодавчої техніки, що сприятиме покращенню реалізації прав, свобод і обов'язків учасників правових відносин. Використано такі основні філософсько-світоглядні методи, як: діалектичний, ідеалістичний, матеріалістичний та метафізичний, що сприяло вивченню техніко-юридичних вимог до формулювання нормативно-правових моделей процедури в законах через призму верховенства права, ефективної реалізації прав і свобод людини і громадянина. Серед основних загальнонаукових методів вивчення цієї проблематики застосовано логічний, аксіологічний, системно-структурний, системно-функціональний, моделювання, прогнозування тощо, а також застосовано спеціальні методи – спеціально-юридичний, порівняльного правознавства тощо. Запропоновано і розкрито основні техніко-юридичні вимоги до формулювання нормативно-правових моделей процедури в процесі розробки законів. Проаналізовано основні параметри та умови формулювання належних нормативно-правових моделей процедури, серед яких виникнення матеріальних і процедурних норм має бути синхронним; зазвичай процедурні норми мають бути тієї ж юридичної сили, що й матеріальні; матеріальні та процедурні норми за змістом мають бути узгоджені; процедурні норми за можливості слід розмішувати в тих самих нормативних актах, у яких містяться матеріальні норми, на реалізацію яких процедурні норми спрямовані; процедурні норми не мають торкатися змістовної частини матеріальних норм, а тим більше суперечити їм; процедурні норми мають бути правовими, конституційними, законними, демократичними, доступними, послідовними, визначеними, передбачуваними тощо; правова процедура має забезпечувати необхідний для досягнення правового результату ступінь деталізації і водночас бути раціональною; процедурні норми не мають бути бюрократичними; правовим процедурам за можливості мають бути властиві багатоеваріантність і диспозитивність; процедура потребує засобів забезпечення: юридичних, матеріальних, організаційних тощо. Зроблено загальний висновок про те, що у сфері застосування правил і засобів законодавчої техніки, у тому числі й тих, які стосуються формулювання нормативно-правових моделей процедури у законах, є потреба формування й реалізації загальносистемного підходу до застосування правил і засобів створення та систематизації законів.

Ключові слова: закон, законодавча техніка, засоби і правила законодавчої техніки, юридична процедура, норми права, процедурні норми права.

Актуальність проблематики. Відповідно до змісту норми права, сформульованої у ч. 2 ст. 3 Конституції України, "утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави" [1]. Тому важливе значення для втілення у життя конституційних прав, свобод і обов'язків людини та громадянина в законах має не лише їх проголошення, а також закріплення при конструюванні відповідних законів дієвих правових механізмів їхньої реалізації. Однією з основних складових механізму реалізації норм права є процедурно-правовий механізм, який функціонує на основі процедурних норм права та інших правових засобів, способів, методів, принципів тощо. У зв'язку з цим постає ряд важливих проблем, пов'язаних із необхідністю належного формулюванням нормативно-правових моделей процедури в процесі створення законів у контексті ефективного застосування правил і засобів законодавчої техніки. Адже законодавча техніка має важливе значення не лише для процесу створення законів, а й для їхньої реалізації в життя. Дієве застосування засобів і правил законодавчої техніки для формулювання нормативно-правових моделей процедури є основою для підвищення якості, системності та ефективності реалізації законів України, захисту прав і свобод людини та громадянина, утвердження принципів верховенства права, конституційності, законності тощо. Правова процедура – це одна із правових гарантій забезпечення реалізації

прав і свобод людини. Великою мірою ступінь досягнення цієї мети залежить від стану наукової розробки проблеми техніко-юридичних вимог до формулювання нормативно-правових моделей процедури в законах.

Постановка проблеми. Проблеми наукового розуміння та практики реалізації юридичної процедури як багатоаспектної категорії та змістовної пов'язаних з нею правових явищ є предметом дослідження в сучасній вітчизняній літературі з теорії права, де докладно розроблено важливі аспекти поняття, ознак, змісту, сутності, видів юридичної процедури, її співвідношення з юридичним процесом та іншими елементами правової системи, практичні питання реалізації юридичної процедури тощо. Зокрема, аналізу цих проблем присвячені ґрунтовні теоретико-правові праці сучасних українських науковців: А.В. Басова [2], К.В. Ніколіної [3], О.О. Середи [4], О.В. Фатхутдінової [5] та ін. Заслуговує на увагу й докладне дослідження особливостей окремих видів юридичної процедури представниками галузевих юридичних наук.

Вагомим науковим підґрунтям цієї роботи стали праці вчених, присвячені комплексним дослідженням юридичної техніки та її видів, у тому числі законодавчої техніки, а також окремим техніко-юридичним проблемам, а саме щодо якості закону, юридичних конструкцій, способів формулювання норм права в нормативно-правових актах, логічних та мовних правил, помилок

тощо. Аналізу цих проблем присвячені праці теоретико-правового характеру сучасних українських науковців: Т.О. Дідича [6], В.С. Ковальського та І.П. Козінцева [7], В.М. Косовича [8], А.А. Мельник [9], Б.Е. Наставного [10], В.І. Риндюк [11], А.М. Ришелюка [12], І.Д. Шутака та І.І. Онищука [13], В.С. Щербини [14] та ін. Варто зауважити, що у цих ґрунтовних працях прямо чи опосередковано аналізуються окремі питання техніко-юридичних вимог до формулювання нормативно-правових моделей поведінки загалом, утім не акцентується достатньо увага на питаннях формулювання процедурних моделей, у тому числі, в аспекті їхнього зв'язку з матеріальними моделями поведінки. Тому, не применшуючи вагомий внесок цих та інших науковців у розробку вищезазначених проблем юридичної процедури та юридичної техніки, техніко-юридичні вимоги до формулювання нормативно-правових моделей процедури в законах не знайшли достатнього висвітлення, а отже, потребують детального системного опрацювання.

Метою статті є теоретико-правовий аналіз основних техніко-юридичних вимог до формулювання нормативно-правових моделей процедури в законах у контексті застосування правил і засобів законодавчої техніки.

Об'єктом дослідження є юридична техніка як елемент правової системи та засоби і правила її вдосконалення.

Методологічні засади дослідження становить система філософсько-світоглядних, загальнонаукових та спеціальних методів дослідження. Застосування філософсько-світоглядних методів зумовлено необхідністю висвітлення проблем техніко-юридичних вимог до формулювання нормативно-правових моделей процедури в законах через призму соціальних цінностей, прав, свобод і обов'язків людини та громадянина. Використання діалектичного методу в цій роботі сприяло дослідженню техніко-юридичних вимог до формулювання нормативно-правових моделей процедури у законах в аспекті їхнього функціонування та зв'язків з іншими складовими елементами правової системи. Застосування ідеалістичного та матеріалістичного методів пізнання дали змогу розглянути закони та нормативно-правові моделі процедури, сформульовані в них, як результати ідеального теоретичного мислення, так і матеріальної дійсності.

Логічний метод вивчення використано з метою з'ясування питань формування нормативно-правових моделей процедури в законах як системних утворень, їхнього змісту, сутності, складових елементів, способів вирішення найактуальніших проблем наукового розуміння та практичного застосування. Завдяки використанню системного методу техніко-юридичні вимоги до формулювання нормативно-правових моделей процедури в законах досліджено як систему. Структурний і структурно-функціональний методи використано з метою вивчення поняття, структури, сутності нормативно-правових моделей процедури в законах, їхніх зв'язків з іншими елементами закону. Метод наукового моделювання надав можливість дослідити техніко-юридичні вимоги до формулювання нормативно-правових моделей процедури в законах шляхом вивчення їхніх моделей у цілому та окремих елементів зокрема. За допомогою герменевтичного методу досліджено тексти законів та їхні проекти. Аксіологічний метод дослідження використано для розкриття соціальної цінності законів та нормативно-правових моделей процедури, сформульованих у них.

Використання спеціально-юридичного методу сприяло дослідженню законів та проектів законів, застосуванню засобів і правил законодавчої техніки, виробленню практичних рекомендацій з удосконалення законів

в аспекті дотримання техніко-юридичних вимог до формулювання нормативно-правових моделей процедури в законах. Застосовувалися й інші методи, зокрема прогнозування, конкретно-соціологічний, порівняльного правознавства тощо.

Основні результати. У сучасній юридичній літературі сформувалися різноманітні наукові теоретико-правові підходи до розуміння юридичної процедури [2, с. 17–22; 3, с. 91–99; 4, с. 1–23; 5, с. 1–16]. Спираючись на аналіз наявних підходів до розуміння змісту юридичної процедури, можна констатувати, що нормативно-правові моделі процедури (які містяться в процедурних нормах права) зазвичай мають передбачати: тип основних правових відносин; цільове призначення процедури; коло учасників, які беруть участь у процедурі; права, свободи та обов'язки відповідних учасників; акти поведінки, які можуть і/чи повинні здійснити учасники реалізації процедури; упорядкована послідовність і форми здійснення актів поведінки учасників реалізації процедури; строки та місце здійснення окремих процедурних дій і процедури загалом; правові засоби, які забезпечують здійснення процедури; конкретні правові результати тощо.

Основна мета правової процедури – реалізація матеріальної норми права, матеріального правового відношення, що засновується на ній. Це дає можливість зрозуміти природу правової процедури та механізм її реалізації. Варто зазначити, що формально визначена юридична процедура встановлюється й існує з метою захисту прав людини.

Доцільно наголосити на необхідності дотримання ряду вимог при конструюванні майже будь-яких нормативно-правових моделей у законах, у тому числі, і моделей процедур. Наприклад, нормативно-правові моделі процедур, що формуються в законах, мають відповідати загальному стану соціального середовища, у якому вони реалізуються, рівню розвитку правової системи, системи права та системи законодавства. Вони повинні мати змістовний і функціональний зв'язок не лише з наявними, але й з передбачуваними моделями. Орієнтиром при створенні та реалізації таких конструкцій мають бути як моделі врегульованих правом суспільних відносин, так і принципи права, закріплені в Конституції України, і такі, що впливають з її змісту. При створенні законів необхідно узгоджувати моделі процедур, які використовуються у внутрішньодержавному та міжнародному праві.

Нормативно-правові моделі в законах не повинні містити недоцільних відтворень (дублювання) правових приписів, а мають бути засобом конкретизації правових норм, передбачених Конституцією України. Подібні відтворення відіграють певну системотворчу роль у законодавстві, однак вони можуть спричинити недооцінку суб'єктами значення Конституції України як джерела права.

Нормативно-правові моделі в законах мають описувати суспільні відносини чи їхні елементи в логічній послідовності, бути лаконічними і водночас повними. Також вони повинні бути визначеними, тобто чітко й недвозначно відбивати найсуттєвіші ознаки того чи того явища суспільного життя, яке існує у правовій сфері. Модель норми права має визначати: суб'єкт, об'єкт, зміст (права та обов'язки суб'єктів), умови встановлення, зміни та припинення правових відносин, відповідальність за порушення правил поведінки, механізм реалізації закону тощо. Нормативно-правові моделі мають бути простими, тобто доступними і прийнятними для суб'єктів права, а наслідки їхньої реалізації – прозорими. Нормативно-правові моделі в законах мають бути оптимально конкретизованими. Будь-яка конструкція

норм права в законодавстві щодо звуження прав і свобод людини і громадянина є підставою для визнання цих актів нечинними в якійсь частині чи повністю. Не можна допускати випадків свавільної так би мовити "конкретизації" норм права в законах підзаконною нормотворчістю, коли права і свободи людини, закріплені в законах, можуть бути зведені майже до мінімуму. Норми, які встановлюють права і свободи людини та громадянина можуть конкретизуватися лише в напрямі їхнього розширення, утім при цьому не мають порушуватися права і свободи інших суб'єктів. Ці моделі мають бути засобом забезпечення прав і свобод людини і громадянина. Щодо обов'язків людини і громадянина, то в законах слід давати їхнє чітке формулювання і не розширювати їхній обсяг і зміст у підзаконних нормативно-правових актах.

У нормативно-правових моделях повинні бути збалансовані дозволи, заборони та зобов'язання. Межі між дозволом, обов'язком та заборобою певної поведінки у сфері права досить прозорі, що може призвести до нечіткого їхнього викладення законодавцем та зловживань суб'єктами застосування норм права. Отже, мають бути дотримані принципи пропорційності та заборони надмірного, за необхідності створити юридичні конструкції норм права. Нормативно-правові моделі в законах не повинні містити колізій, прогалини в регулюванні суспільних відносин.

При створенні нормативно-правових моделей процедури в законах доцільно здійснювати конструювання зв'язків між нормами права за допомогою застосування певних правил і засобів законодавчої техніки та дотримуватися таких вимог:

- норми права, які закріплюються в законі, мають виявляти єдність загального і конкретного;
- норми права мають перебувати в змістовному і функціональному зв'язку з наявними та передбачуваними конструкціями норм права;
- кілька норм права, які змістовно об'єднані між собою, доцільно закріплювати у частинах (однак не в пунктах) однієї статті закону. Цей прийом оптимальний зокрема для закріплення норм права в законах тоді, коли їхні гіпотези чи диспозиції мають спільні родові, однак різні видові, ознаки;
- не можна перевищувати оптимальні межі закріплення в одних і тих самих статтях різних норм права;
- недоцільно робити посилання до статей законів, у текстах яких уже містяться посилання на інші статті;
- недоцільно дублювати приписи про наявність юридичної відповідальності виразами типу: "згідно із законодавством України", "згідно з чинним законодавством України" і подібне. Формула "згідно із законодавством" може вживатися лише в разі роз'яснення в законі терміна "законодавство";
- у випадках, коли необхідно наголосити на обов'язку нести юридичну відповідальність, встановлену як законами, так і іншими нормативно-правовими актами, має вживатися словосполучення "відповідальність, передбачена законами та іншими нормативно-правовими актами". Якщо ж санкція встановлює положення того самого закону, у ньому робляться відповідні посилання;
- у разі використання в необхідних випадках словосполучення "відповідальність, передбачена законом", підкреслюється обов'язок нести юридичну відповідальність на підставі закону як акта органу законодавчої влади (чи всього народу), що регулює найбільш важливі суспільні відносини та має вищу юридичну силу;

- у разі конструювання перерахувань видів юридичної відповідальності доцільніше вживати слова "та/або";

- слід дотримуватися меж нормотворчої конкретизації. Слушно щодо цього зазначає К.В. Ніколіна: "Будь-яка процедура вибудовує межі, в яких має діяти суб'єкт. У такому контексті вона виступає, з одного боку, засобом прогнозування його дій, а з іншого, обмежує вияви свавілля" [3, с. 92];

- небажаними є посилання до актів, які ще не прийняті, тощо.

Основні параметри та умови формулювання належних нормативно-правових моделей процедури (які містяться в процедурних нормах права) можна назвати такі:

- виникнення матеріальних і процедурних норм має бути синхронним;
- в ідеалі процедурні норми мають бути тієї ж юридичної сили, що й матеріальні;
- матеріальні та процедурні норми зі змістовної точки зору мають бути узгоджені;
- процедурні норми слід за можливості розміщувати в тих самих нормативних актах, у яких містяться матеріальні норми, на реалізацію яких процедурні норми спрямовані;
- процедурні норми не повинні торкатися змістовного боку матеріальних норм, а тим більше суперечити їм;
- правова процедура має забезпечувати необхідний для досягнення правового результату ступінь деталізації і водночас бути раціональним;
- процедурні норми мають бути правовими, конституційними, законними, демократичними, доступними, послідовними, визначеними, передбачуваними тощо;
- процедурні норми не повинні бути бюрократичними;
- правові процедури повинні в разі можливості мати властивості багатоваріантності та диспозитивності;
- процедура потребує засобів забезпечення: юридичних, матеріальних, організаційних тощо.

Акцентуємо увагу на деяких аспектах зазначеної проблематики. Ефективність реалізації законів зумовлюється ступенем повноти і визначеності норм права, у яких вони закріплені. Невизначеність та неповнота формулювання норм права, які закріплюють права й обов'язки людини та громадянина, може призвести і нерідко призводить до зловживань з боку суб'єктів застосування норм права: зміст прав громадянина може інтерпретуватися ними обмежено, а зміст обов'язків – розширено, тобто у своїх власних чи інших інтересах.

Неповнота і невизначеність прав людини і громадянина може виявитися в такому закріпленні за суб'єктами прав, які вони практично не зможуть реалізувати. У зв'язку з вищезазначеним, з метою формулювання повних і визначених юридичних конструкцій норм права, необхідно обов'язково закріплювати порядок реалізації матеріальних норм права, які не можуть бути втілені у життя без встановленої в законодавстві процедури їхньої реалізації. Великою мірою може сприяти вирішенню зазначеного питання розробка концепцій законів. При цьому процедурні норми мають бути доступними для суб'єктів їхньої реалізації. І тут важливе значення має закріплення оптимального ступеня конкретизації процедурних норм. Адже як недостатній ступінь регламентації чи взагалі її відсутність, так і зарегаментованість суспільних відносин, можуть призвести до негативних наслідків: фактичної неможливості втілення у життя прав і свобод громадян, уповільнення роботи уповноважених органів державної влади тощо. Щодо можливостей громадян при реалізації норм права, то слід

прагнути переважно до застосування диспозитивного методу в регламентації їхньої поведінки, а щодо органів державної влади – до переважного застосування імперативного методу (у розумних межах). У зв'язку із цим варто враховувати різницю у використанні прав суб'єктами приватного і публічного права. Для громадян та інших учасників відносин громадянського суспільства суб'єктивні права є способом виразу та охорони їхніх інтересів, і вони використовують чи не використовують можливості, закладені у цих правах, відповідно до своїх бажань та інтересів. Особливість використання права державними органами та посадовими особами в тому, що для досягнення поставленої перед ними в законі цілі вони зобов'язані використовувати надані їм права. Також норми права, у тому числі ті, що регулюють права, свободи та обов'язки людини і громадянина, обов'язково мають чітко передбачати санкції у разі порушення суб'єктами закріплених у законах правил поведінки та врегулювати процедуру застосування цих санкцій.

Суперечливим є питання щодо доцільності використання посилань у законах до норм у правових актах, які ще не прийняті. З одного боку, небажаними є посилання до неприйнятих актів, адже це унеможливує чи утруднює застосування цих норм, оскільки призводить до неповноти закріплення норм права. З іншого боку, слід враховувати, що без правових підстав орган законодавчої влади та органи, які здійснюють підзаконну нормотворчість, не мають права видати відповідні нормативні акти. Важливе значення для вирішення цієї проблеми конструювання законів має набути ефективна реалізація норми, сформульованої у ч. 8 ст. 90 Регламенту Верховної Ради України [15]. Щодо підзаконних актів, то оптимальним варіантом є визначення в законах чітких термінів прийняття підзаконних актів органами виконавчої влади на підставі і з метою реалізації закону, що здебільшого і робить законодавець, та їхня своєчасна реалізація виконавчою владою.

У зв'язку із вищезазначеним актуальним є практичне вирішення проблем меж функціонування органів влади, наявності яких призводить до проблем при застосуванні правил і засобів створення і систематизації законів для конструювання зв'язків між законами і підзаконними нормативними актами. З одного боку, законодавцю слід дотримуватися меж нормотворчої конкретизації, не втручатися у сферу діяльності органів виконавчої влади, і водночас не можна перетворювати бланкетну норму права, закріплену в законі, на засіб делегування законодавчих повноважень парламентом іншим суб'єктам. У такому разі приписи підзаконних нормативних актів можуть вихолостити положення законів.

При дослідженні проблематики формулювання та реалізації процедурних норм виникає запитання про те, чи входить до процесу реалізації правових норм досягнення певних соціальних результатів. У зв'язку із цим, слушним є твердження О.В. Фатхутдінової про те, що "юридична процедура характеризується як система, що: має на меті досягнення правового результату..." [5, с. 7].

Очевидно, що цілплу реалізації норм права є максимально повне втілення у життя вимог та можливостей, які передбачені в нормах права. Адже без втілення норм права у життя вони втрачають своє соціальне призначення. Тому суб'єкта реалізації норм права мають цікавити не лише дії, передбачені в законі, а й певний соціальний результат. Якщо необхідність досягнення певного результату сформульована як правова вимога в нормах права, то без цього реалізацію норм права не можна визнати такою, що відбулася.

Висновки. Узагальнюючи питання основних техніко-юридичні вимог до формулювання нормативно-правових моделей процедури в законах, доцільно наголосити на необхідності дотримання ряду вимог при конструюванні майже будь-яких нормативно-правових моделей у законах, у тому числі, і моделей процедур, що стосуються стану соціального середовища, рівня розвитку правової системи, системи права та системи законодавства; їхнього змістовного та функціонального зв'язку не лише з наявними, але й з передбачуваними моделями; узгодження моделей процедур, які використовуються у внутрішньодержавному та міжнародному праві; недоцільності відтворень (дублювання) у законах правових приписів Конституції України (вони мають бути засобом конкретизації правових норм, передбачених Конституцією України); логічної послідовності опису суспільних відносин чи їхніх елементів, лаконічності і водночас повноти; визначеності, простоти, оптимальної конкретизації, збалансованості дозволів, заборон та зобов'язань. Модель норми права має визначати: суб'єкт, об'єкт, зміст (права та обов'язки суб'єктів), умови встановлення, зміни та припинення правових відносин, відповідальність за порушення правил поведінки, процедурно-правовий механізм реалізації закону.

Автор пропонує здійснювати за допомогою правил і засобів законодавчої техніки конструювання зв'язків між нормами права при розробці законів, які торкаються: приписів про наявність юридичної відповідальності; створення зв'язку норм, що конструюються, з наявними та передбачуваними конструкціями норм права; конструювання матеріальних і процедурних норм права; доцільності, способів і меж закріплення в статтях законів норм права; меж нормотворчої конкретизації; недоцільності дублювання норм права, які сформульовані в Конституції України у законах.

Основні техніко-юридичні вимоги до формулювання нормативно-правових моделей процедури в законах такі: виникнення матеріальних і процедурних норм має бути синхронним; зазвичай процедурні норми мають бути тієї ж юридичної сили, що й матеріальні; матеріальні та процедурні норми зі змістовної точки зору повинні бути узгоджені; процедурні норми слід за можливості розміщувати в тих самих нормативних актах, у яких містяться матеріальні норми, на реалізацію яких процедурні норми спрямовані; процедурні норми не повинні торкатися змістовного боку матеріальних норм, не суперечити їм; процедурні норми повинні бути правовими, конституційними, законними, демократичними, доступними, послідовними, визначеними, передбачуваними тощо; правова процедура має забезпечувати необхідний для досягнення правового результату ступінь деталізації і водночас бути раціональним; процедурні норми не повинні бути бюрократичними; правові процедури повинні за можливості мати властивості багатоваріантності та диспозитивності; процедура потребує засобів забезпечення: юридичних, матеріальних, організаційних тощо.

Загалом проблемою у сфері застосування правил і засобів законодавчої техніки є потреба формування і реалізації загальносистемного підходу до застосування правил і засобів створення та систематизації законів. Адже при закріпленні законодавцем юридичних конструкцій норм права, у тому числі, нормативно-правових моделей процедури у законах, нерідко відсутній єдиний підхід, що негативно впливає на рівень захисту прав і свобод людини та громадянина. Подальші дослідження у сфері цієї проблематики полягають у продовженні вивчення конкретних техніко-юридичних вимог до фор-

мулювання нормативно-правових моделей процедури в законах та питання їхнього запровадження у життя.

Список використаних джерел

1. Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996 р., № 254 к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України, 1996. № 30. Ст. 141.
2. Басов А.В. До питання про визначення поняття "юридична процедура" // Вісн. Академії митної служби України. Серія "Право", 2011. № 2. С. 17–22.
3. Ніколіна К.В. Сутність і зміст юридичної процедури як самостійної категорії права: еволюція поглядів // Соціологія права, 2021. Вип. 2(37). С. 91–99.
4. Середя О.О. Правова процедура: теоретико-правові засади та практичні виміри : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького Нац. академії наук України, 2009. 23 с.
5. Фатхутдінова О.В. Теоретико-правові проблеми юридичного процесу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. К. : Київ. нац. ун-т імені Тараса Шевченка, 2000. 16 с.
6. Дідич Т.О. Нормопроєктування: питання теорії та методології : монографія. К. : вид-во Європейського ун-ту, 2010. 160 с.
7. Ковальський В.С., Козінцев І.П. Правотворчість: теоретичні та логічні засади. К. : Юрінком Інтер, 2005. 192 с.
8. Косович В.М. Удосконалення нормативно-правових актів України: техніко-технологічні аспекти : монографія. Львів : Львів. нац. ун-т імені Івана Франка, 2015. 568 с.
9. Мельник А.А. Якість закону: теоретико-методологічний та техніко-юридичний аспекти : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. К. : Київ. нац. ун-т імені Тараса Шевченка, 2018. 18 с.
10. Наставний Б.Е. Поняття та різновиди помилок у використанні законодавчої техніки: теоретико-правове дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. К., 2019. 17 с.
11. Риндюк В.І. Проблеми законодавчої техніки в Україні: теорія та практика : монографія / Відп. ред. О.І. Ющик. К. : Юридична думка, 2012. 272 с.
12. Ришельюк А.М. Законотворчий процес в Україні : навч. посіб. К. : вид-во НАДУ, 2004.
13. Шутак І.Д., Оніщук І.І. Юридична техніка : навч. пос. для вищих навч. закладів. Ів.-Фр. : Коло, 2013. 496 с.
14. Щербина В.С. Засоби законодавчої техніки: теоретико-правові аспекти формування та вдосконалення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. К. : Київ. нац. ун-т імені Тараса Шевченка, 2019. 16 с.
15. Про Регламент Верховної Ради України : Закон України від 10.02.2010 р., № 1861-VI // Відомості Верховної Ради України, 2010. № 14-15, 16-17. Ст. 133.

References

1. Konstytutsiia Ukrainy, Osnovnyi Zakon Ukrainy [Constitution of Ukraine, The Basic Law of Ukraine] № 254 к/96-ВР (28.06.1996 r.). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy [Information of the Verkhovna Rada of Ukraine], № 30, st. 141 (in Ukrainian).
2. Basov, A.V. (2011). Do pytannia pro vyznachennia poniattia "iurydychna protsedura" [To the question of definition of the term "legal procedure"] // Visnyk Akademii mytnoi sluzhby Ukrainy. Seriya "Pravo" [Bulletin of the Academy of Customs Service of Ukraine. Series "Law"], № 2, 17-22 (in Ukrainian).
3. Nikolina, K.V. (2021). Sutnist i zmist yurydychnoi protsedury yak samostiinoi katehorii prava: evoliutsiia pohliadiv [The essence and content of the legal procedure as a self-category of law: evolution of views].

Sotsiologhiia prava [Sociology of law], (2 (37)), 91-99. doi: <https://doi.org/10.37687/2413-6433.2021-2.14> (in Ukrainian).

4. Sereda, O.O. (2009). Pravova protsedura: teoretyko-pravovi zasady ta praktichni vymiry [Legal procedure: Theoretical and legal principles and practical dimensions]. [avtoreferat dysertatsii kand. yuryd. nauk]. Instytut derzhavy i prava imeni V.M. Koretskoho Natsionalnoi Akademii Nauk Ukrainy [V. M. Koretsky Institute of State and Law of the National Ukrainian Academy of Sciences]. Kyiv (in Ukrainian).
5. Fatkhutdinova, O.V. (2000). Teoretyko-pravovi problemy yurydychnoho protsesu [Theoretically-legal problems of the juridical process]. [avtoreferat dysertatsii kand. yuryd. nauk]. Kyivskiy natsional'nyi universytet imeni Tarasa Shevchenka [Taras Shevchenko National University of Kyiv], Kyiv (in Ukrainian).
6. Didych, T.O. (2010). Normoproektuvannia: pytannia teorii ta metodolohii [Normodesigning: Questions of theory and methodology]: monohrafiia. K. Vydavnytstvo Yevropeiskoho universytetu (in Ukrainian).
7. Kovalskyi, V.S., Kozintsev, I.P. (2005). Pravotvorchist: teoretychni ta lohichni zasady [The Law-making: Theoretical and logical principles]. K.: Yurinkom Inter (in Ukrainian).
8. Kosovych, V.M. (2015). Udoshkonalennia normatyvno-pravovykh aktiv Ukrainy: tekhniko-tekhnologichni aspekty [Improvement of normative-legal acts of Ukraine: Technical-technological aspects]: monohrafiia. Lviv : Lvivskiy natsionalnyi universytet imeni Ivana Franka (in Ukrainian).
9. Melnyk, A.A. (2018). Yakist zakonu: teoretyko-metodolohichniy ta tekhniko-yurydychnyi aspekty [The quality of the law: Theoretical-methodological and technical-legal aspects]: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.01. K.: Kyivskiy natsionalnyi universytet imeni Tarasa Shevchenka [Taras Shevchenko National University of Kyiv], Kyiv (in Ukrainian).
10. Nastavnyi, B. E. (2019). Poniattia ta riznovydy pomylok u vykorystanni zakonodavchoi tekhniki: teoretyko-pravove doslidzhennia [Concepts and varieties of mistakes in the use of legislative techniques: Theoretical and legal research]: avtoref. dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.01. K.: Kyivskiy natsionalnyi universytet imeni Tarasa Shevchenka [Taras Shevchenko National University of Kyiv], Kyiv (in Ukrainian).
11. Ryndiuk, V.I. (2012). Problemy zakonodavchoi tekhniki v Ukraini: teoriia ta praktyka [Problems of legislative technique in Ukraine: Theory and practice]: Monohrafiia / Vidp. red. Yushchik O. I. K.: Vyd-vo "Iurydychna dumka" (in Ukrainian).
12. Rysheliuk, A.M. (2004). Zakonotvorchyi protses v Ukraini [Legislative process in Ukraine]: navch. posibnyk. K.: Vyd-vo NADU (in Ukrainian).
13. Shutak, I.D., Onishchuk, I.I. (2013) Yurydychna tekhnika [Legal technique]: navch. pos. dla vyshchykh navch. zakladiv. Iv.-Fr.: "Kolo" (in Ukrainian).
14. Shcherbyna, V.S. (2019). Zasoby zakonodavchoi tekhniki: teoretyko-pravovi aspekty formuvannia ta vdoshkonalennia [Means of legislative technique: Theoretical and legal aspects of formation and improvement]: Avtoref. dys... kand. yuryd. nauk: 12.00.01. K.: Kyivskiy natsionalnyi universytet imeni Tarasa Shevchenka [Taras Shevchenko National University of Kyiv], Kyiv (in Ukrainian).
15. Pro Rehlament Verkhovnoi Rady Ukrainy, Zakon Ukrainy [On the Regulations of the Verkhovna Rada of Ukraine, Law of Ukraine] № 1861-VI (2010). Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy [Information of the Verkhovna Rada of Ukraine], № 14-15, 16-17. St. 133 (in Ukrainian).

Received: 10.10.22

Revised: 21.10.22

Accepted: 31.10.22

Zh. Dzeiko, Dr. Sc. (Law), Assoc. Prof., Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

BASIC TECHNICAL AND LEGAL REQUIREMENTS FOR THE FORMULATION OF LEGAL AND REGULATORY MODELS OF THE PROCEDURE IN THE LAWS

The purpose of this article is a theoretical and legal study of the problem of formulation of legal and regulatory models of procedure in the process of making laws in the context of application of rules and means of legislative technique, which will help to improve realization of rights, freedoms and duties of participants of legal relations. This research is based on philosophical worldview, general scientific and special methods of scientific knowledge. The use of such basic philosophical worldview methods as dialectical, idealistic, material and metaphysical helped to study technical and legal requirements for formulation of normative and legal models of procedure in laws through the prism of the rule of law, effective realization of human and civil rights and freedoms. Among the basic scientific methods of studying this problem can be called: Logical, axiologic, system-structural, system-functional, modeling, forecasting, etc. In this article special methods such as special-legal, comparative law studies and others were applied. Results of the study: As a result of the study, the basic technical and legal requirements to the formulation of legal and regulatory models of the procedure in the process of drafting laws were proposed and disclosed. The main parameters and conditions for the formulation of appropriate legal and regulatory models of procedure are analyzed, among which are the following: The emergence of material and procedural norms should be synchronous; ideally, the procedural norms should be of the same legal force as the material ones; material and procedural rules should be agreed in terms of content; procedural rules should be placed in the same normative acts, which contain material rules, which aim at the implementation of procedural rules; procedural rules should not be applied to the substantive side of material rules, especially to them; procedural rules should be legal, constitutional, legal, democratic, accessible, consistent, defined, predictable, etc.; the legal procedure should provide the degree of detail necessary to achieve the legal result and at the same time be rational; procedural rules should not be bureaucratic; legal procedures should, if possible, have the properties of multivariance and dispositibility; the procedure requires means of providing: legal, material, organizational, etc. The general conclusion is drawn that in the sphere of application of rules and means of legislative technique, including those concerning formulation of legal and regulatory models of procedure in laws, there is a need to form and implement a general systemic approach to application of rules and means of creation and systematization of laws.

Keywords: Law, legislative technique, means and rules of legislative technique, legal procedure, rules of law, procedural rules of law.

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА ТА ЕЛЕКТРОННА ЮРИДИЧНА ПРОЦЕДУРА: АНАЛІЗ СПІВВІДНОШЕННЯ

Встановлено відповідність електронних процедур вимогам верховенства права, що на сьогодні є основним критерієм легітимності діяльності органів державної влади. Методологічну основу наукової роботи склали загальнонаукові та спеціально-юридичні методи, зокрема системний, аналізу та синтезу, формально-юридичний, порівняльно-правовий. З'ясовано основні підходи до розуміння категорії юридичної процедури, запропоновано критерії класифікації залежно від наявності зв'язку з юридичним процесом на процесуальні та позапроцесуальні. Досліджено особливості вдосконалення процедур у сфері правозастосування, зокрема судочинства, під впливом цифрової трансформації. Сформульовано поняття електронної юридичної процедури як особливого виду, який реалізується за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, спрямований на досягнення певних правових наслідків і регламентований процедурними правовими нормами та технічними нормами. Наведено аналіз та оцінку ефективності цифрової юридичної процедури, визначено переваги використання електронних процедур у період кризових явищ, такі як полегшення доступу до правосуддя, підвищення публічності та відкритості судового процесу та значне скорочення часу і матеріальних ресурсів судового розгляду. Окремлено можливі ризики цифрової трансформації судових процедур у контексті верховенства права, що пов'язані з порушенням рівноправного доступу до правосуддя через відсутність технічних можливостей, забезпечення конфіденційності, можливість використання дискримінаційних алгоритмів, відсутності процедурних можливостей оскарження рішень, прийнятих системами штучного інтелекту. Запропоновано розробити цілісну концепцію електронних судових процедур, на нормативному рівні закріпити цифрові процесуальні принципи та права суб'єктів таких процедур.

Ключові слова: електронна юридична процедура, цифрове судочинство, цифрова трансформація, верховенство права.

ВСТУП. Технологічний прогрес змінює життя людей в усьому світі. Новітні інформаційні технології допомагають вирішувати проблеми у сфері реалізації прав та виконання обов'язків, полегшити офіційну взаємодію з державними установами, здатними запропонувати інноваційні рішення для проблем, що обумовлені певними кризовими явищами для суспільства, як от пандемія чи воєнний стан. Окремо зауважимо, що вплив диджиталізації на трансформацію процедурних форм правотворчості та правозастосування має значний потенціал для зміцнення верховенства права. Таким чином, формування електронних юридичних процедур здатне забезпечити рівноправного доступу до правосуддя, усунути прояви дискримінації, сприяти більшій прозорості та підзвітності державно-владних суб'єктів. Однак водночас можна констатувати, що право не завжди встигає реагувати на стрімкий розвиток технологій, що може спричинити загрозу правам людини та іншим цінностям сучасного розвиненого суспільства.

Проблематика, пов'язана з розумінням сутності юридичних процедур, здебільшого в межах окремих галузей права, містяться у працях таких вчених, як: О.С. Лагода [1], В. Марчук [2], Н.М. Оніщенко [3], О.О. Середа [4], О.В. Фатхутдінова [5], О.І. Ющик [6], Г. Харт та А. Сакс [7] та інших. Ураховуючи те, що питання взаємодії права та інформаційно-комунікативних технологій нові, то ступінь їхньої наукової розробки невисокий. Натомість, останнім часом все більше авторів звертається до аналізу співвідношення верховенства права та юридичних процедур, трансформації права під впливом диджиталізації: Ю.С. Разметаєва [8], Т. Керіке та А. Рул[9], М. Гільдебрандт [10], Л. Янсен [11] та інші.

Відсутність комплексних наукових досліджень юридичної процедури в умовах цифровізації провокує нові виклики як для теоретичного обґрунтування, так і на рівні практичної реалізації. По-перше, відповіді вимагає запитання щодо ефективності запроваджених змін,

здатність конкретного юридичного процесу швидко адаптуватись, не втрачаючи результативності. По-друге, важливо встановити відповідність цифрових процедур вимогам верховенства права, яке на сьогодні є найважливішим критерієм легітимності. По-третє, постає необхідність розробки нормативних моделей цифрових юридичних процедур та формування відповідних стандартів. У такому контексті на сьогодні високої актуальності як предмета теоретичного осмислення набувають форми трансформації юридичних процедур під впливом інформаційно-комунікативних технологій в умовах кризових явищ.

Метою статті є аналіз позитивних змін і можливих ризиків результату цифрової трансформації юридичних процедур на прикладі судового процесу в контексті верховенства права. **Методологічну основу** наукової роботи становили загальнонаукові та спеціально-юридичні методи, зокрема системний, аналіз та синтез, формально-юридичний, порівняльно-правовий.

ВИКЛАД ОСНОВНОГО МАТЕРІАЛУ

Аналіз підходів щодо поняття та видів юридичних процедур. Щоб проаналізувати глибину та масштаби такої трансформації, доцільно розпочати зі з'ясування, що ж собою являє юридична процедура. Одразу зазначимо, що юридична процедура як теоретико-правова категорія має тривалу та часто неоднозначну історію наукового дослідження та різноманітні підходи до розуміння. Основний сенс, ідея юридичної процедури, а отже, її цінність, полягає в забезпеченні досягнення бажаного правового результату.

У найпростішому уявленні, процедура – це кроки, що ведуть до прийняття певного рішення; засоби досягнення мети юридичного процесу. Вітчизняна юриспруденція тривалий час виходила з так званого широкого розуміння юридичного процесу, у межах якого процес і процедура являють собою тотожні явища, зміст яких становить правозастосування, правотвор-

чість, а останнім часом до нього долучають установчий та контрольний процеси.

Натомість, О.І. Ющик обґрунтовує вузьке розуміння юридичної процедури, розглядаючи юридичний процес та юридичну процедуру як самостійні категорії. Виходячи з різниці етимологічного значення термінів процес та процедура як загальних, а не правових понять, автор робить висновок, що термін "процес" є більш широким поняттям, оскільки ним охоплюється як сфера свідомої діяльності людини, так і різноманітні явища природи. Процедура ж безпосередньо пов'язана з форм інтегративне (широке) розуміння юридичної процедури передбачає, що юридична процедура є самостійною категорією, яка виступає початковою формою юридичного процесу і в разі потреби може перерости в юридичний процес.

Якщо звертатись до розвитку ідеї процедурності права в межах західної юриспруденції, з'ясовуємо, що чіткого розмежування між категоріями "юридичний процес" та "юридична процедура" не проводиться. Натомість зміст процедурно-процесуальної форми обмежується виключно діяльністю судових та адміністративних органів. Зокрема, американський словник Блека визначає правову процедуру як порядок проведення адміністративних слухань, а також судових засідань, що містять всі можливі дії уповноважених і зацікавлених суб'єктів, починаючи від порушення справи до винесення по ньому рішення (видання акту) і його виконання [12, с. 1203–1205]. На нашу думку, такий підхід є значним звуженням змісту досліджуваних явищ.

Зважаючи на досить різновекторні підходи щодо розуміння юридичної процедури, вважаємо за доцільне запропонувати певний компромісний варіант, який би дозволив охопити всю багатоманітність проявів процедурної форми. У попередніх дослідженнях було обґрунтовано, що юридичну процедуру слід розглядати як самостійний різновид соціальної процедури, що регламентується відповідними процедурними нормами права, яка має правовий характер, складається із чітко визначеної послідовності дій суб'єктів юридичної процедури, у результаті чого досягається певний результат у формі зміни правової дійсності [13, с. 424]. Вважаємо, що юридична процедура має більш широкую сферу застосування, на відміну від юридичного процесу, оскільки пов'язана також із позапроцесуальною реалізацією прав. Виходячи з цього твердження, можемо запропонувати як критерій для класифікації юридичних процедур наявність зв'язку з юридичним процесом. Відповідно, такий критерій дозволяє нам виокремити процесуальні юридичні процедури (які опосередковують окремі види юридичного процесу – правотворчого та правозастосовного) та непроцесуальні (які не мають державновладного характеру). Стан цифрових перетворень активно впливає на всі сфери суспільних відносин і очевидно, що процесуальні та непроцесуальні юридичні процедури не є винятком, що потребує відповідного наукового переосмислення.

Вплив інформаційних технологій на трансформацію юридичних процедур. В умовах воєнного стану вкрай важливою є ефективна робота державних органів та установ. Досвід України доводить, що це можливо саме завдяки впровадженню інформаційних технологій. Можемо констатувати, що майже всі види юридичних процедур зазнали змін під впливом диджиталізації, особливо у сфері судового розгляду та публічного адміністрування. Саме тому 13 червня 2022 р. Президент України підписав довгоочікуваний Закон України "Про

адміністративну процедуру", яким передбачається також використання електронних юридичних процедур у правовідносинах громадян з державою.

Процес цифровізації суттєво впливає на способи взаємодії суб'єктів правовідносин, а також на форми юридичної діяльності. Сучасна правова реальність все частіше оперує категоріями "цифровий простір", "цифрова економіка", "електронне правосуддя", "електронний уряд" тощо. Можемо констатувати, що стрімкий розвиток інформаційно-комунікативних технологій сприяє переходу суспільних відносин на новий рівень і потребує розробки системи відповідних нормативних правил та стандартів.

Практика зарубіжних держав також свідчить про вдосконалення процедурно-процесуальних форм юридичної діяльності завдяки використанню новітніх технологій. Наприклад, у сфері електронного правосуддя передбачається вдосконалення окремих юридичних процедур, таких як електронна експертиза, використання штучного інтелекту для аналізу судових рішень, проведення засідань у режимі відеоконференцій тощо [14].

Трансформація в нових реаліях відбувається за декількома напрямками: виникнення нових процедурних форм; оптимізація вже існуючих юридичних процедур шляхом скорочення окремих етапів або використання спеціальних засобів; ліквідація неефективних чи застарілих процедур. Окрім цього, існує тенденція до розвитку електронних процедур, побудованих на автоматизації та алгоритмічному регулюванні.

В умовах всеосяжної цифровізації можемо констатувати формування нового різновиду – "електронна юридична процедура", що становить собою сукупність послідовних дій і охоплює всі форми використання електронних засобів зв'язку для створення, обробки, управління та передачі даних з метою вчинення юридично значимих дій. При дослідженні юридичної процедури раніше ми обґрунтували такі її ознаки, як результативність, свідомо-вольовий характер, урегульованість процедурними нормами, послідовність [13, с. 426]. Вважаємо, що ці характеристики повною мірою також стосуються й електронних юридичних процедур як особливого різновиду. Специфіка ж останніх полягає в тому, що їхня реалізація забезпечується технічними нормами, які є головною відмінністю від юридичних процедур, не опосередкованих цифровими технологіями.

У зарубіжній юридичній літературі категорії електронна процедура чи електронний процес змістовно стосуються виключно судових процесів. Однак ми послідовно дотримуємось думки, що в електронній формі можуть бути реалізовані і позапроцесуальні процедури (напр., процедура укладання електронного договору).

Верховенство права та електронна юридична процедура: переваги та ризики. Для сучасної юридичної практики вже традиційними є цінності верховенства права, які серед іншого містять принципи передбачуваності (юридичної визначеності), процедурної справедливості, рівності всіх перед законом та недискримінації, дотримання прав людини. Процедурність як і нормативність є основними характеристиками права як соціального регулятора. На цьому наголошує і Генрі М. Харт, зазначаючи, що право власне й є сукупністю процесів соціального впорядкування, які встановлені з метою сприяння цілям, прийнятним як чинні (легальні) у суспільстві [7]. Простіше кажучи, юридична процедура виступає однією з основних гарантій забезпечення прав людини на всіх етапах від створення до реалізації права. Саме дотримання процедурних вимог і правил свід-

чить про легітимність досягнутих результатів або прийнятих рішень. Взаємозв'язок верховенства права та процедурно-процесуальної форми, на нашу думку, чітко відображений у концепції належної юридичної процедури (*due process*), що сформувалася в країнах загального права – Великобританії і США. Вона функціонує в усіх розвинених країнах і визначається як процесуальні принципи або процедурні гарантії.

Вимоги до належної юридичної процедури – це система універсальних базових ідей та принципів, які визначають характер і межі процедурного порядку реалізації правових приписів з метою забезпечення й захисту прав людини та дотримання загальнолюдських суспільних цінностей. На нашу думку, до них належать дотримання прав людини, законність, демократизм, узгодженість процедури з основними нормативними приписами, багатоваріантність (диспозитивність), передбачуваність, доступність та гарантованість [15, с. 45]. Отже, бачимо, що концепція належної юридичної процедури безпосередньо втілює основні характеристики верховенства права. Однак на сучасному етапі розвитку постає запитання: чи відповідають вимогам верховенства права електронні юридичні процедури?

Верховенство права як концепт насамперед формулює стандарти державно-владної діяльності, а отже, саме процесуальні юридичні процедури перебувають у центрі уваги в межах нашого дослідження. Спочатку під час пандемії, пізніше й у воєнний час в Україні, електронна комунікація дозволила судовій системі продовжувати працювати значною мірою в майже нормальному спосіб саме завдяки електронним юридичним процедурам. Зокрема, активно використовується електронне подання документів до суду, процедура дистанційної участі в судових засіданнях із використанням засобів відеоконференцзв'язку, процедура електронного повідомлення сторін, процедура автоматизованого формування складу суду, процедур електронного опублікування рішень суду тощо. Серед очевидних позитивних наслідків нової форми судових процедур слід зазначити такі:

1) полегшення доступу до правосуддя в умовах кризових явищ, коли особиста присутність учасників у суді становить загрозу безпеці життя та здоров'я;

2) підвищення гласності та відкритості судового процесу. Публікація судових рішень у відкритому доступі, відеофіксація судових засідань сприяють прозорості діяльності судів та процедурі прийняття рішень і дозволяють здійснювати контроль з боку громадянського суспільства;

3) істотне зниження навантаження на апарат судів, а також на учасників процесу. Використання електронного документообігу дозволяє виключити фізичну присутність суб'єктів та необхідність виготовлення й отримання друкованих процесуальних копій документів;

4) зменшення витрат на забезпечення здійснення правосуддя. При дистанційному судовому розгляді відсутні видатки на використання конвою для доставлення звинуваченого до зали суду в кримінальному процесі тощо. Однак, з іншого боку, така форма передбачає витрати на технічне обладнання для відеозв'язку, його обслуговування спеціалістами;

5) істотне скорочення строків розгляду справи завдяки використанню алгоритмічних технологій та систем штучного інтелекту, які дозволяють швидко опрацьовувати величезний масив даних, статистичної інформації та фактів, прогнозувати рішення суду, приймати рішення щодо правопорушень із формальним складом

тощо. Проте в цьому випадку існують і певні ризики для верховенства права, про що йтиметься далі.

Цифрове судочинство надає реальні можливості для покращення якості та ефективності судового розгляду, проте це також може становити потенційний ризик для верховенства права та захисту прав людини. У зв'язку з цим у 2021 р. в ЄСПЛ відбувся спеціальний семінар на тему цифрового правосуддя та верховенства права, у межах якого були обговорені виклики щодо використання штучного інтелекту в процесі прийняття рішень, доступу до правосуддя внаслідок пандемії COVID-19, проблеми забезпечення конфіденційності при застосуванні цифрових технологій [16].

В умовах тотальної цифровізації все частіше лунають пропозиції передати частину так званих "простих справ" на розгляд віртуальним суддям, які зможуть швидше обробити інформацію, а також є більш незалежними, неупередженими та вільними від корупційної мотивації. Підтвердженням реальності таких ідей можна вважати прийняття ву 2018 р. Європейською комісією з ефективності правосуддя Ради Європи Етичної хартії щодо використання штучного інтелекту в судовій системі та її середовищі [17].

Україна також підтримує загальносвітову тенденцію, і тому ще в грудні 2020 р. вітчизняний уряд схвалив Концепцію розвитку штучного інтелекту в Україні, відповідно до якої впровадження інформаційних технологій є невід'ємною складовою вдосконалення майже всіх сфер діяльності загальнодержавного значення. Прогресивним є проголошення необхідності використання штучного інтелекту при винесенні судових рішень у справах незначної складності (за взаємною згодою сторін) на основі результатів аналізу стану дотримання законодавства та судової практики [18, с. 12]. Такі сміливі пропозиції породжують наукові дискусії в контексті можливих ризиків. Зокрема, використання алгоритмічних технологій ставить перед наукою і практикою ряд важливих запитань у контексті верховенства права: чи ми можемо в певний момент прирівняти судові рішення до його прогнозування, зробленого штучним інтелектом? чи допустимо, щоб автоматизовані системи працювали на основі пропріетарного (з обмеженим доступом до пояснення алгоритмів) програмного забезпечення? якщо ці системи не можуть бути повною мірою проконтрольовані, то чи існує можливість оскаржувати їхні рішення? чи потребують алгоритмічні системи прийняття нових підходів до інтерпретації, заснованих на зв'язку між машинним навчанням і правом? чи потрібна для цього нова юридична герменевтика? [10].

Деякі науковці також справедливо стверджують, що під впливом технологічного прогресу право може підмінятися нормами іншого порядку, а процеси правосуддя замінюються суто технологічними інструментами оскарження рішень, а це негативно впливає на повагу до права та довіру до нього [8, с. 112]. Аналізуючи впровадження електронних процедур у судовий процес щодо верховенства права, можемо виокремити ряд потенційних ризиків.

1. У деяких випадках можливе порушення рівноправного доступу до правосуддя через відсутність технічної можливості використати відповідні інформаційно-комунікаційні технології. Таким чином, особливо в умовах кризових явищ, окремі особи позбавлені здатності захистити свої права в суді.

2. Використання цифрових платформ, що засновані на автоматизованих технологіях на практиці не завжди убезпечує від дискримінації, оскільки закладені алгори-

тми іноді враховують всі обставини і характеристики. Вказана проблема також знайшла своє відображення в Декларації про європейські цифрові права та принципи, яка була розроблена Європейською комісією 26 січня 2022 р. У контексті взаємодії особи з алгоритмами та системами штучного інтелекту цей документ передбачає зобов'язання держав щодо забезпечення того, щоб алгоритмічні системи базувалися на відповідних наборах даних, щоб уникнути незаконної дискримінації та дозволити людині контролювати результати; забезпечення того, щоб технології, такі як алгоритми та штучний інтелект, не використовувалися для попереднього визначення вибору людей, наприклад, щодо здоров'я, освіти, працевлаштування та їхнього приватного життя [19].

3. Процедура дистанційної участі в судовому засіданні актуалізує не лише проблеми конфіденційності, ідентифікації особи, але й необхідність трансформації принципу безпосередньої участі в юрисдикційних процесах.

4. Потенційна можливість використання систем штучного інтелекту для автоматизовано вирішення справ з формальним складом ставить запитання про можливість оскарження запрограмованих алгоритмів, а також доступ до інформації про такі алгоритми.

ВИСНОВКИ. За результатами проведеного аналізу можемо констатувати, що в умовах цифрової трансформації виникає нова процедурно-процесуальна форма юридичної діяльності – електронна юридична процедура. На цьому етапі актуалізується питання відповідності таких процедур вимогам та стандартам верховенства права, особливо у сфері правозастосування. З'ясовано значні переваги електронних юридичних процедур, зокрема щодо підвищення доступності та якості правосуддя, що сприяє більш швидкому та ефективному захисту прав людини. Водночас ми вказуємо на певні виклики у зв'язку з трансформацією юридичних процедур, які можуть становити загрозу окремим вимогам верховенства права. Розвиток технологій електронного судочинства потребує не лише вирішення технологічних проблем впровадження інформаційних систем у процеси судочинства та судової системи, а й розробки процедурно-процесуальних моделей цифрового механізму вітчизняного правосуддя.

На сьогодні можливість застосування процедур електронного подання процесуальних документів, процедур проведення судового засідання дистанційно вже мають законодавче підґрунтя, використання систем штучного інтелекту в правозастосуванні також є відображенням сучасної правової реальності. Однак вкрай важливо поряд з позитивними надбаннями цифровізації та автоматизації зберегти дух права та цінності верховенства права. Оскільки здійснення правосуддя має забезпечувати пріоритет прав і свобод особи, тому використання будь-якого виду інформаційних технологій у діяльності суду не має бути довільним чи випадковим. У зв'язку з цим доцільно розробити цілісну концепцію електронних судових процедур, на нормативному рівні закріпити цифрові процесуальні принципи та права суб'єктів таких процедур.

Список використаних джерел

1. Лагода О.С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Нац. ун-т держ. податк. служби України. Ірпінь, 2007. 21 с.
2. Марчук В., Ніколаєва Л. Процедури правової діяльності: поняття та класифікація // Вісн. прокуратури, 2003. № 12(30). С. 88–91.
3. Оніщенко Н.М. Юридичний процес як форма правової діяльності // Право України, 2002. № 7. С. 5–8.

4. Середя О.О. Деякі аспекти співвідношення понять "правова процедура" та "юридична процедура" у контексті сучасної юридичної науки // Держава і право, 2003. Вип. 34. С. 117–121.

5. Фатхутдінова О.В. Теоретико-правові проблеми юридичного процесу: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. К., 2000. 217 с.

6. Ющик О.І. Законодавчий процес як вид юридичного процесу // Правова держава. Щорічник наук. пр., 2005. Вип. 16. С. 110–117.

7. Henry M. Hart Jr. and Albert M. Sacks. The Legal Process: Basic Problems in the Making and Application of Law. Ed. by William N. Eskridge, Jr. and Philip P. Frickey. New York: Foundation Press, 1994. 1387 с.

8. Razmetaeva Yu.S. The role of law and the rule of law in the digital age // Нове українське право. Київ: вид. дім "Гельветика", 2022. Вип. 3. 266 с. DOI: <https://doi.org/10.51989/NUL.2022.3.16>.

9. The Future of Law and eTechnologies / Eds. T. Kerikmäe, A. Rull, 2016. Springer-Verlag Heidelberg. DOI: 10.1007/978-3-319-26896-5.

10. Hildebrandt M. Algorithmic regulation and the rule of law. // Philosophical transactions. Series A, Mathematical, physical, and engineering sciences, 2018. Vol. 376. P. 2128. 20170355. <https://doi.org/10.1098/rsta.2017.0355>.

11. The Cambridge Handbook of Lawyering in the Digital Age (Cambridge Law Handbooks) / Eds. A. Janssen, P. Orlolani, F. de Elizalde et al., 2021. Cambridge: Cambridge University Press. doi:10.1017/9781108936040.

12. Black's Law Dictionary. 6th Ed. / St. Paul, Minn. West Publishing Co., 1990. P. 1203–1205.

13. Николина К.В. Юридичний процес та процедура. Загальна теорія права. Нормативний курс: підруч. для студ.-юристів / кол. авт.; за ред. д-ра юрид. наук С.В. Бобровник. Київ: Юрінком Інтер, 2021. С. 412–429.

14. European e-Justice Strategy and Action Plan 2019–2023. Режим доступу: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:52019XG0313\(02\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:52019XG0313(02)).

15. Николина К. Наліжна юридична процедура: теоретичні аспекти визначення // Вісн. Київ. нац. ун-ту імені Тараса Шевченка. Юридичні науки, 2012. Вип. 94. С. 44–46. Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2012_94_13.

16. Background paper for the Judicial Seminar: The Rule of Law and Justice in a digital age. 2021. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Seminar_background_paper_2021_ENG.pdf

17. European Ethical Charter on the Use of Artificial Intelligence in Judicial Systems and their environment. Adopted at the 31st plenary meeting of the CEPEJ (Strasbourg, 3-4 December 2018). URL: <https://rm.coe.int/ethical-charter-en-for-publication-4-december-2018/16808f699c>.

18. Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні: Розпорядження КМУ України від 2 грудня 2020 р. № 1556-п // Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text>.

19. Declaration on European Digital Rights and Principles, Brussels, 26.1.2022, COM (2022) 28 final, The European Parliament, the Council and the Commission. URL: <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/declaration-european-digital-rights-and-principles#Declaration>.

References

1. Lahoda, O.S. (2007). Administratyvna protsedura: teoriia i praktyka zastosuvannya [Administrative procedure: theory and practice of application] [dysertacija kand. juryd. nauk]. Natsionalnyi universytet derzhavnoi podatkovoi sluzhby Ukrainy. [National University of the State Tax Service of Ukraine] (in Ukrainian).
2. Marchuk, V., Nikolaieva, L. (2003). Protседury pravovoi diialnosti: poniattia ta klasyfikatsiia [Procedures of legal activity: concepts and classification]. Visnyk prokuratury [Bulletin of the Prosecutor's Office]. 12 (30), (88–91) (in Ukrainian).
3. Onishchenko, N.M. (2002). Yurydychnyi protses yak forma pravovoi diialnosti [Legal process as a form of legal activity]. Pravo Ukrainy [Law of Ukraine], (7), (5–8) (in Ukrainian).
4. Sereda, O.O. (2003). Deiaki aspekty spivvidnoshennia poniat "pravova protsedura" ta "iurydychna protsedura" u konteksti suchasnoi yurydychnoi nauky [Some aspects of the relationship between the concepts of "legal procedure" and "legal procedure" in the context of modern legal science]. Derzhava i pravo [State and law]. (34), (117–121) (in Ukrainian).
5. Fatkhutdinova, O.V. (2000). Teoretyko-pravovi problemy yurydychnoho protsesu [Theoretical and legal problems of the legal process] [dysertacija kand. juryd. nauk]. Kyivskiy natsionalnyi universytet imeni Tarasa Shevchenka [Taras Shevchenko National University of Kyiv]. Kyiv (in Ukrainian).
6. Yushchik, O.I. (2005). Zakonodavchyi protses yak vyd yurydychnoho protsesu. [Legislative process as a type of legal process]. Pravova derzhava [Constitutional state]. Shchorichnyk naukovykh prats, (16), (110–117) (in Ukrainian).
7. Henry, M. Hart Jr. and Albert M. Sacks. (1994). The Legal Process: Basic Problems in the Making and Application of Law. Edited by William N. Eskridge, Jr. and Philip P. Frickey. New York: Foundation Press, (1387), (in English).

8. Razmetaeva, Yu.S. (2022). The role of law and the rule of law in the digital age. *Nove ukrainske pravo [New Ukrainian Law]*, (3), (266). DOI: <https://doi.org/10.51989/NUL.2022.3.16> (in English).
9. Kerikmäe, T.; Rull, A. (Eds.) (2016). *The Future of Law and eTechnologies*. Springer-Verlag Heidelberg. DOI: 10.1007/978-3-319-26896-5 (in English).
10. Hildebrandt, M. (2018). Algorithmic regulation and the rule of law. *Philosophical transactions. Series A, Mathematical, physical, and engineering sciences*, 376(2128), 20170355. <https://doi.org/10.1098/rsta.2017.0355>.
11. Janssen, A., Otolani, P., De Elzalde, F., Cannarsa, M., & Durovic, M. (Eds.). (2021). *The Cambridge Handbook of Lawyering in the Digital Age* (Cambridge Law Handbooks). Cambridge: Cambridge University Press. doi:10.1017/9781108936040.
12. *Black's Law Dictionary*. Sixth Edition. (1990). St. Paul, Minn. West Publishing Co. (1203–1205) (in English).
13. Nykolyna, K.V. (2021). Yurydychni protses ta protsedura [Legal process and legal procedure], *Zahalna teoriia prava Normatyvnyi kurs [General theory of law. Normative course]*, (412–429) (in Ukrainian).
14. European e-Justice Strategy and Action Plan 2019–2023, (2019). [\(https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:52019XG0313\(02\)\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:52019XG0313(02)) (in English).
15. Nykolyna, K. (2012). Nalezchna yurydychna protsedura: teoretychni aspekty vyznachennia [Due process of law: theoretical aspects of the definition], *Visnyk Kyivskoho natsionalnogo universytetu imeni Tarasa*

- Shevchenka [Bulletin of Taras Shevchenko National University of Kyiv], (94), (44–46). http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2012_94_13 (in Ukrainian).
16. Background paper for the Judicial Seminar: The Rule of Law and Justice in a digital age. (2021). https://www.echr.coe.int/Documents/Seminar_background_paper_2021_ENG.pdf (in English).
17. European Ethical Charter on the Use of Artificial Intelligence in Judicial Systems and their environment. Adopted at the 31st plenary meeting of the CEPEJ (Strasbourg, 3-4 December 2018). URL: <https://rm.coe.int/ethical-charter-en-for-publication-4-december-2018/16808f699c> (in English).
18. Pro skhvalennia Kontseptsii rozvytku shtuchnoho intelektu v Ukraini Rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy [On the approval of the Concept of the development of artificial intelligence in Ukraine, Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine], (2020), Verkhovna Rada Ukrainy. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80#Text> (in Ukrainian).
19. Declaration on European Digital Rights and Principles, Brussels, (2022), The European Parliament, the Council and the Commission. <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/declaration-european-digital-rights-and-principles#Declaration> (in English).

Received: 10.10.22

Revised 1st: 13.10.22

Revised 2nd: 17.10.22

Accepted: 31.10.22

K. Nykolyna, PhD (Law), Assoc. Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

RULE OF LAW AND ELECTRONIC LEGAL PROCEDURE: ANALYSIS OF THE RELATIONSHIP

The purpose of this article is to establish the compliance of electronic procedures with the requirements of the rule of law, which is currently the main criterion for the legitimacy of the activities of state authorities. The methodological basis of the scientific work was made up of general scientific and special-legal methods, in particular systemic, analysis and synthesis, formal and legal, and comparative-legal. The author clarified the main approaches to understanding the category of legal procedure, proposed classification criteria depending on the presence of a connection with the legal process into procedural and non-procedural ones. The article examines the peculiarities of improving procedures in the field of law enforcement, particularly judicial proceedings, under the influence of digital transformation. The author formulated the concept of electronic legal procedure as a special type of legal procedure, which is implemented with the help of information and communication technologies, aiming at achieving certain legal consequences and regulated by procedural legal norms and technical norms. The study also provides an analysis and evaluation of the effectiveness of the digital legal procedure, identifies the advantages of using electronic procedures in the period of crisis phenomena, such as facilitating access to justice, increasing the publicity and openness of the judicial process, and significantly reducing the time and material resources of the trial. At the same time, the possible risks of the digital transformation of court procedures in the context of the rule of law are outlined, which are associated with the violation of equal access to justice due to the lack of technical capabilities, ensuring confidentiality, the possibility of using discriminatory algorithms, the lack of procedural opportunities to appeal decisions made by artificial intelligence systems. Thus, the author proposed to develop a holistic concept of electronic court procedures, to establish digital procedural principles and rights of the subjects of such procedures at the regulatory level.

Keywords: electronic legal procedure, digital justice, digital transformation, rule of law.

ПРАВО ТА НЕПРАВО В КОНТЕКСТІ НЕРІВНОВАЖНОСТІ ПРАВОВОЇ РЕАЛЬНОСТІ

Розглянуто проблему співвідношення права та неправу в контексті питання праворозуміння. Встановлено, що в межах правової дійсності спостерігається ситуація, за якої асиметрія права і неправу є необхідною умовою існування суспільного порядку. При цьому відмінність антиподів досить часто не очевидна. Наведене описано з позицій синергетичної картини світу. Синергетичний підхід використано як основу методології дослідження поряд із загальнонауковими методами, зокрема: аналогії, аналізу, синтезу. Вказано на існування певної загрози, зумовленої відкритим характером соціальної системи, коли нерівноважний стан може призвести до "народження" нового порядку, який може вплинути на зміни праворозуміння у відповідній спільноті, сформуванню нового формату асиметрії між правом та неправом. Констатовано, що в межах правової дійсності може спостерігатись явище суперпозиції юридичної норми, за якої вона опиняється в стані невизначеності аж до моменту, коли відбудеться визначення параметрів її існування.

Ключові слова: право, неправу, праворозуміння, правова асиметрія, суперпозиція.

ВСТУП. В умовах визнання плюралістичного характеру досліджуваної реальності саме філософія права виконує функцію конструювання спеціально-наукової картини світу правознавства, якою є сформульована концепція праворозуміння. Не випадково основним методологічним питанням філософсько-правових досліджень є виявлення дійсного змісту права, тобто формування загальних засад праворозуміння. Відповідь на запитання "що є право?" [6; с. 37] є основним завданням філософсько-правових досліджень. Процес пошуку загальних засад праворозуміння, розуміння причин його плюралістичності, притягує увагу дослідників до поняття-антагоніста, яке дозволяє, як висловився В. Бачинін: "Створити необхідний ціннісно-смісловий фон, що створюється протилежністю" [1; с. 14].

Таким чином, визначення змісту, співвідношення, взаємодії права зі своєю "протилежністю" – неправом є важливим для встановлення його дійсного змісту, поглиблення знання про загальні засади праворозуміння. Зазначене і становить **мету статті**. Дослідження співвідношення права і неправу в контексті нерівноважності правової реальності раніше не здійснювалися. **Об'єктом** дослідження є правова дійсність у своєму русі та розвитку, за яких виникає властивість її нерівноважності. **Предмет** дослідження визначено як співвідношення права та неправу в умовах нерівноважності правової дійсності. **Методологія дослідження** полягає в застосуванні синергетичного підходу до аналізу правової дійсності, а також ряду загальнонаукових методів, зокрема: аналізу, синтезу та аналогії.

ВИКЛАД ОСНОВНОГО МАТЕРІАЛУ. У пошуках "антиправа" проявляється багатомірність поняття "протагоніст" (право), яке обумовлює таку ж багатомірність свого антиподу та позначається такими поняттями, як "неправо", "негативне право", "тіньове право", "антиправо" тощо. Г.В.Ф. Гегель стверджував, що поява неправу відбувається тоді, коли мислення визнає себе вільним і відступає від загальновизнаного, винаходячи для себе дещо особливе. На цій підставі, фактично виходячи зі ступеня заперечення загальноприйнятих еталонів поведінки, ним виокремлюються декілька видів неправу, насамперед – це ненавмисне неправу. У такому випадку заперечується лише особливе в праві, за умови збереження загальної поваги до нього, тобто суб'єктивне сприйняття соціального актора, виходячи з його власних інтересів, особливостей світогляду, пра-

ворозуміння заперечує лише окремі аспекти загального порядку, не піддаючи сумніву його існування та загальну цінність. Обман, як другий різновид неправу, характеризується загальною неповагою до права, умисним викривленням його змісту, що спостерігається з боку суб'єкта, із метою реалізації власних інтересів. У такому випадку інший(і) учасник(и) відносин навмисно та цілеспрямовано "занурюються" у суб'єктивно прийнятну для них правову реальність, яка насправді викривлена, але сприймається ними як належна. Третій прояв неправу, за Г.В.Ф. Гегелем, – злочин, характеризується відсутністю будь-яких спроб дотримання видимості права для того, хто його вчиняє, так і для потерпілого від відповідного діяння. У такому випадку досягається максимальний рівень заперечення права.

Таким чином, за класичним підходом, який сформулював Г.В.Ф. Гегель, визначальною ознакою, яка дозволяє розрізнати право і неправу, є відповідність загальноприйнятих моделей поведінки, а мірою заперечення права – суб'єктивне ставлення до такого відступу.

Як вже було зазначено, основним питанням, яке постає при намаганні виокремити неправові явища з-поміж всіх інших явищ дійсності, є питання пошуку загальноприйнятого еталона, який власне і заперечується неправом. Зазвичай тип праворозуміння визначається як певна узагальнена ідеологізована модель правового феномена, що відображає суттєві ознаки певної множини конкретних правових уявлень та понять, які, у свою чергу, відповідають цій моделі як взірцю. Тобто саме в понятті праворозуміння втілюється певний образ дійсності (у цьому випадку права, як її частини), використовуваний у процесі пізнання юридичних явищ. На думку багатьох вчених-юристів, з якою ми погоджуємось, саме тип праворозуміння визначає парадигму юридичного пізнання, власний науково-правовий зміст, предмет та метод відповідного вчення про право.

Наукова картина світу є своєрідним пізнавальним образом, який спрощує та схематизує дійсність, виокремлює з незліченно різноманітного реального світу уявлення про всі суттєві зв'язки, пізнання яких становить основну ціль науки на її певному етапі розвитку, фіксуючи їх у вигляді системи наукових принципів. Наукова картина світу виступає особливою системоутворюючою ланкою в багатоманітності теоретичних та емпіричних знань, які утворюють ту або іншу дисципліну (галузь науки). Саме зв'язки картини світу зі всіма типами знань дозволяють

розглядати її як особливу форму їх систематизації. Тому саме у зв'язку з певним визначеним образом правової реальності може бути досягнута можливість пошуку її антиподу, тобто неправової реальності.

Використовуючи метод аналогії, варто звернутися до природничих наук. Наприклад, загальновідомо, що за визнанням сучасних природознавців, асиметрія речовини та антиречовини у Всесвіті (барионна асиметрія) є однією з найбільших невирішених задач сучасної фізики. При тому, що така асиметрія є необхідною умовою існування Всесвіту, оскільки за її відсутності відбувалася б взаємна анігіляція матерії та антиматерії.

У межах правової дійсності спостерігається схожа ситуація, за якої саме асиметрія права і неправа є необхідною умовою існування "Всесвіту" суспільного порядку. При цьому, продовжуючи аналогію із фізичними явищами, відмінність антиподів не очевидна. Якщо у випадку матерії та антиматерії такою ознакою є заряд відповідних елементів та антиелементів, то у випадку права і неправа такою ознакою може вважатися ставлення суб'єкта до існування та цінності загальноприйнятих еталонів поведінки. Утім, хоча такий підхід і вважається класичним, однак він не загальноприйнятний, оскільки суспільство, у якому існують дві системи еталонів, що однаковою мірою суперечать одна одній і визнаються як право, при цьому сповідаються кожною із двох половин її учасників з очевидністю, не здатне бути цілісним. А отже, для відокремлення права від неправа має існувати стан асиметрії, за якої одна система еталонів поведінки вирішально домінує над іншою. Наприклад, наявність особливої системи норм, якими послуговується "злочинний світ" може бути визнана неправом тією мірою, якою така система буде "програвати" системі еталонів "законоступного" суспільства.

Як зазначає П. Рабінович, описуючи причини різного сприйняття такого явища як "право", а також можливі шляхи формування уніфікованого праворозуміння: "Коли виникає небезпека для існування якогось суспільства (скажімо, унаслідок зовнішнього збройного нападу на нього з боку іншої держави) або ж загроза для життєдіяльності всього людства (напр., через руйнівні природні катаклізми чи істотне погіршення зовнішнього природного середовища на планеті), тоді можуть складатися умови задля формування єдиного, уніфікованого праворозуміння у відповідній спільноті" [5; с. 35].

Наведені судження можна інтерпретувати в синегетичному баченні, тоді суспільство представлено як нерівноважна система особливого типу, стійкість якої забезпечується опосередкуванням зовнішніх (із природним середовищем) і внутрішніх відносин. Саме нерівноважність як певна властивість системи в межах синегетичної парадигми визнається джерелом порядку [4; с. 7-8, 165]. Ця властивість притаманна будь-якій відкритій системі, якими, без сумніву, є співтовариства людей на будь-якому етапі свого розвитку.

Механізм виникнення порядку в межах синегетичної картини світу може бути представлений у такий спосіб: відкритість системи обумовлює неминучість її взаємодії з навколишнім середовищем, що проявляється у формі обміну речовиною, енергією й інформацією. У процесі такого обміну елементи системи, вбудовуючись в необхідні для існування потоки, методом "спроб та помилок" виробляють найбільш ефективні моделі взаємодії, що, зрештою, вказує на появу певної впорядкованої сукупності на макрорівні. Як стверджує один із засновників теорії самоорганізації Ілля Пригожин: "Для процесів самоорганізації найважливішим станом систем

є хаотична динаміка. Пов'язана з розбалансованістю, нестійкість руху дозволяє системі безупинно перевіряти власний простір станів, вибираючи деякі стани, створюючи тим самим інформацію і складність. Динамічна система в хаотичному стані – це свого роду сепаратор, що відкидає величезну більшість випадкових послідовностей і зберігає лише ті з них, які сумісні з динамічними законами даної системи" [4; с. 165]. Після закінчення процесу "вибору" форми організації система переходить у стабільну фазу свого існування – фазу, коли всі зв'язки налагоджені й процеси відбуваються згідно з виробленими моделями. Саме такі способи взаємодії дозволяють системі погоджувати свій стан із середовищем. Але очевидним є те, що стан зовнішнього середовища, яке також являє собою відкриту систему, піддається зовнішнім і внутрішнім впливам, не може бути постійним та незмінним. У випадку, якщо параметри обміну з будь-яких причин змінюються, виникає невідповідність форми організації систем, що обмінюються із середовищем, новим зовнішнім умовам.

Щодо суспільства, як уявляється, ця схема є вірною. Сказане загалом справедливо остільки, оскільки стійка нерівноважність – це такий стан системи, що вимагає безперервної протидії тиску середовища. Але рано чи пізно в існуванні нерівноважної системи настає фаза небезпечного зниження стійкості, коли через зміни зовнішніх або внутрішніх умов напрацьовані раніше моделі життєдіяльності, вразі продовження їх використання, можуть зруйнувати систему. Таку фазу зазвичай позначають терміном "криза", а термінологією синергетики – "точка біфуркації". Вирішенням кризи стає або катастрофічна фаза – руйнування системи, зміна середовища існування або вироблення якісно нових шаблонів (механізмів) життєдіяльності.

Чим далі відкритість системи віддаляє її від стану термодинамічної рівноваги (що визначається параметрами порядку, які регулюють обмінні процеси із середовищем), тим ближче ми підходимо до граничного значення ентропії, при якому відбуваються ефекти самоорганізації: раптова поява внутрішньої системної структурованості, що досягається появою дисипативних структур [2; с. 61]. У стані детермінованого хаосу народжуються певні набори зв'язків між окремими елементами системи, які дозволяють адаптуватися до викликів, що пред'являються зовнішнім середовищем. Між цими наборами-атракторами в системі, у якій постійно виникають і загасають флуктуації, нові варіанти побудови зв'язків між окремими елементами, відбувається випадковий "відбір", який проходять ті структури, що відповідають викликам навколишнього середовища, – так зване "випадіння на атрактор". Результатом такого відбору є ускладнення системи і поширення на неї або певний режим когерентних зв'язків, що існував як один із наборів під час перебування системи у стані детермінованого хаосу: "Коли нова структура виникає в результаті кінцевого збурення, флуктуація, що приводить до зміни режимів, не може відразу "здолати" початковий стан. Вона повинна спочатку стабілізуватися в деякій кінцевій області й лише потім пошириться й "заповнити" весь простір" [4; с. 170].

Саме випадіння на атрактор обумовлює подальший шлях системи, при цьому такий "вибір" може бути зроблений у якій завгодно частині системи і лише потім поширити свій вплив на інші. Тому певна загроза, обумовлена відкритим характером соціальної системи, зумовлюючи її нерівноважний стан, може призвести до "народження" нового порядку, що, серед іншого, може по-

сприяти формуванню "єдиного, уніфікованого праворозуміння" у відповідній спільноті, сформувати новий формат асиметрії між правом та неправом.

Ще більш цікавим, на нашу думку, питанням є форма та природа структур, які виникають під час розвитку правової дійсності. Іншими словами, це питання щодо того, чи може одна й та сама юридична норма, яка існує в той самий момент часу, являти собою і право, і неправу? У цьому контексті спробуємо вдатися до ще однієї аналогії з явищами світу природи.

Одним із найбільш загадкових явищ сучасної фізики є явище квантової суперпозиції, за якого найелементарніші частинки можуть перебувати в декількох станах одночасно, допоки сторонній спостерігач не отримає змогу безпосередньо визначити їхній стан. Наведений феномен зазвичай ілюструється уявним експериментом, який прийнято називати "котом Шредингера", за ім'ям його автора. За умовами такого експерименту жива тварина (кіт) поміщується до закритого простору, у якому протягом години із однаковою імовірністю може спрацювати або не спрацювати механізм, що смертельний для нього. Таким чином, допоки сторонньому спостерігачу не стане відомо, чи дійсно відбулась подія, здатна вбити kota, останній перебуває одночасно і в живому, і в мертвому стані. Таким чином, експеримент ілюструє, що невизначеність відносно подій локального рівня перетворюється на загальну невизначеність, не дозволяючи зробити висновок щодо дійсного стану явища.

Чи можна припустити, що в межах правової дійсності може спостерігатись явище суперпозиції юридичної норми, за якої вона, подібна до "кота Шредингера" опиняється у стані невизначеності аж до моменту, коли "сторонній спостерігач" зможе визначити параметри її існування, ширшими за сам факт такого існування? На нашу думку, відповідь на таке запитання позитивна, а наведена проблема досить часто актуалізується як у межах дискусій теоретиків, так і в суто практичній площині. Зокрема, А. Мірошніченко, аналізуючи питання статичного та динамічного тлумачення права, зазначає, що: "Під час найрізноманітніших дискусій з питань тлумачення положень законодавства запитання зазвичай ставиться так: який із варіантів тлумачення (якщо їх кілька) є "правильним"? Із такої постановки запитання випливає, що всі інші варіанти "неправильні". Якщо у правозастосовній практиці відбуваються зміни в розумінні певних положень законодавства, у правовій літературі це зазвичай пояснюють тим, що неправильну практику "виправили", замість "неправильного" розуміння положень закону почали застосовувати "правильне". Або навпаки: практика відступила від "правильного" тлумачення" [3]. Далі А. Мірошніченко звертає увагу на те, що: "За динамічного підходу вважається, що положення писаного права слід застосовувати в конкретних історичних умовах. Тому обрання різних варіантів тлумачення одного й того самого положення в різні періоди за динамічного тлумачення є явищем нормальним і не передбачає оголошення попереднього тлумачення "неправильним". Таким чином, одне положення закону може мати декілька "правильних" тлумачень, що використовуються в різні періоди" [3].

Наведена думка, у частині можливості існування стану, у якому та ж юридична норма може перебувати одночасно в декількох станах, може бути проілюстрована на відомостях щодо процесу ухвалення Рішення Конституційного Суду України щодо подання Верховно-

го Суду України від 6 жовтня 2016 р. відносно норм закону 1402 (судова реформа 2016 р.) [8]. Як зазначає суддя Конституційного Суду України І. Сліденко (був суддею доповідачем в зазначеній справі), коментуючи процес ухвалення Рішення: "Декілька проектів було підготовлено попереднім суддею-доповідачем. Мною було підготовлено два проекти, окрім того, був ще альтернативний проект, розроблений суддею КСУ Сергієм Головатим. Останні два проекти були повністю взаємовиключними. Перший проект передбачав визнання всієї реформи 2016 року неконституційною, включно зі створенням нового Верховного Суду. Другий – повне визнання судової реформи такою, що відповідає Конституції. І там, і там були своя логіка і аргументи" [9]. При цьому звертає на себе увагу той факт, що процес пошуку дійсного змісту відповідних правових норм, що власне передбачає процес їх тлумачення, відчував на собі вирішальний вплив сторонніх обставин, які прямо не можуть бути пов'язані, із правовою матерією. Так, цитований вище суддя, аналізуючи такі обставини, зазначає, що: "Більш менш безболісно проблеми, поставлені в поданні ВСУ, могли бути вирішені для судової системи лише до листопада 2017 р. Потім так звана судова реформа 2016 р. поступово почала набирати обертів: запрацював новий Верховний Суд, почалося масове кваліфікаційне оцінювання суддів тощо. Після цього, я тут буду відвертий, будь-які різкі рухи, наприклад визнання неконституційним створення нового Верховного Суду, були фактично неможливі. Це б призвело до повного колапсу судової системи України..." [9].

Таким чином, можна припустити, що саме настання певного моменту в часі, обумовленого зазначеними суспільно-політичними та, можливо, організаційними факторами в діяльності державного механізму й обумовило вибір варіанта розуміння ряду юридичних норм, які, зрештою, були покладені в основу судового рішення. Отже, доходимо висновку, згідно з яким відповідні юридичні приписи, проаналізовані самі по собі, без їхнього поміщення в конкретний соціально-історичний контекст, який має певні визначені характеристики, можна було б оцінити як корисні для суспільства або ж навпаки, як спроможні призвести до "правового колапсу" лише з певним ступенем імовірності. Тобто в окремих випадках юридична норма, як і "кіт Шредингера", перебуває у своєрідній суперпозиції – дізнатися, у якому стані вона перебуває, є вона проявом права чи неправа можливо лише за розуміння певної сукупності існуючих "навколо" цієї норми умов.

Випадки, якими можна проілюструвати описану ситуацію не поодинокі. У контексті практики Конституційного Суду України можна також згадати і Рішення від 22.09.2005 N 5-рп/2005 [7], яким, зокрема, визнані неконституційними положення п. 6 розд. X "Перехідні положення" Земельного кодексу України, а як підстава визнання норми неконституційною використано твердження про "відсутність відповідного законодавчого, організаційного та фінансового забезпечення". Таким чином, констатовано, що за інших фактичних обставин мала б місце відповідність Конституції України досліджуваної норми закону. В.А. Бачинін зауважує, що найбільш небезпечним серед іншого неправу стає в тому середовищі, де функції правового механізму стають дисфункціями, а закони перестають відповідати критеріям справедливості, поняття законності, гуманності та справедливості стають юридичними фікціями [1; с. 14].

З огляду на вищенаведені приклади, можемо уявити, що існує й інша ситуація, коли окремі норми права

перебувають у стані суперпозиції і їхнє поміщення в конкретний соціальний контекст може "пересунути" їх як у бік права, так і в бік неправа. За "нормальних" умов, приналежність норм, які гарантують приватну власність і, наприклад, захищають недоторканність домоволодіння, до "права" не викликає сумнівів. Проте водночас і вони містять певний елемент невизначеності, оскільки в умовах крайньої необхідності не можуть бути застосовані до особи, що посягнула на такі соціальні цінності, усуваючи більшу шкоду, наприклад, рятуючи життя, та мати наслідком покладення на неї заходів юридичної відповідальності.

ВИСНОВКИ. Таким чином, застосування підходу, відповідно до якого розмежування права і неправа в контексті конкретних юридичних приписів має відносний характер, дозволяє інакше поглянути на ряд проблемних питань, зокрема таких, як розмежування правового та не правового законів, динамічного тлумачення тощо. Використання засад, які пропонує синергетична картина світу, передусім характеристики правової дійсності як нерівноважної системи, існування якої пов'язано із флуктуаціями, що можуть здійснити вирішальний вплив на її майбутні стани, є одним із перспективних напрямів дослідження проблеми співвідношення правового та не правового.

Список використаних джерел

1. Бачинин В.А. Неправо (негативное право) как категория и социальная реальность // Государство и право, 2001. № 5. С. 14–20.
2. Бевзенко Л. Социальная самоорганизация. Синергетическая парадигма: возможности социальных интерпретаций. Киев: Ин-т социологии НАН Украины, 2002. 437 с.
3. Мірошніченко А. Статичне та динамічне тлумачення права // Право і громадянське суспільство, 2012. Вип. 1. URL: <http://lcslaw.knu.ua/index.php/item/87-statychne-ta-dynamichne-tlumachennia-prava-miroshnychenko-a-m> (дата звернення 07.10.2022).
4. Пригожин И., Стенгерс И. Порядок из хаоса. Новый диалог человека с природой; пер. с англ. И. Пригожин, И. Стенгерс. Москва: Едиториал УРСС, 2003. 312 с.
5. Рабінович П. Правовість антропо-соціальних явищ: філософські засади ідентифікації // Філософія права і загальна теорія права, 2019. Вип. 1. URL: <https://www.publchne-pravo.com.ua/files/33/pdf/pp-2019-33-19.pdf> (дата звернення: 07.10.2022).
6. Рабінович П. М. Філософія права: деякі наукознавчі аспекти // Вісн. Академії правових наук України, 1997. № 1(8). С. 36–46.

7. Рішення Конституційного Суду України у справі № 5-пн/2005 від 22.09.2005 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05> (дата звернення 07.10.2022).

8. Рішення Конституційного Суду України у справі № 2-п/2020 від 18.02.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-20#Text> (дата звернення 07.10.2022).

9. Суддя КСУ Ігор Сліденко: проблему суддів ВСУ може вирішити тільки Верховна Рада. URL: <http://www.ccu.gov.ua/publikaciya/intervyyu-suddi-ksu-igorya-slidenka-shchotyzhnevyku-sudovo-yurydychna-gazeta-04032020> (дата звернення 07.10.2021).

References

1. Bachinin, V. (2001) Nepravo (negativnoe pravo) kak kategoriya i social'naya realnost [Negative law as a category and social reality]. Gosudarstvo i pravo [State and law], 5, 14-20 (in Russian).
2. Bevezhenko, V. (2002) Socialnaya samoorganizatsiya. Sinergeticheskaya paradigma: vozmozhnosti socialnih interpretatsii [Social self-organization. Synergetic paradigm: opportunities social interpretations]. Kiev, 437 (in Russian).
3. Miroshnichenko, A. (2012) Statichne i dinamichne tлумachennya prava. [Static and dynamic interpretation of law] Pravo i gromadyanske suspilstvo. [Law and civil society]. <http://lcslaw.knu.ua/index.php/item/87-statychne-ta-dynamichne-tlumachennia-prava-miroshnychenko-a-m> (in Ukrainian).
4. Prigozhin, I., Stengers, I. (2003) Poryadok iz khaosa. Novyi dialog cheloveka s prirodoy [Order out of chaos. A new dialogue between man and nature], 312 (in Russian).
5. Rabinovich, P. (2019) Pravovist' antro-po-social'nykh yavistch: filosofski zasadi identifikatsii [The legality of anthropo-social phenomena: philosophical principles of identification]. "Filosofiya prava i zagal'na teotia prava [Philosophy and theory of law] URL: <https://www.publchne-pravo.com.ua/files/33/pdf/pp-2019-33-19.pdf> (in Ukrainian).
6. Rabinovich, P. (1997) Filosofiya prava: deyaki naukoznachni aspekt [Philosophy of Law: Some Aspects of Science] "Visnik akademii pravovikh nauk [Bulletin of the Academy of Legal Sciences Of Ukraine], 1(8), 36-46 (in Ukrainian).
7. Rishennya Konstituciinogo Sudu Ukraini № 5-pn/2005, 22.09.2005 [Decision of Constitutional Court of Ukraine № 5-pn/2005] URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-05> (in Ukrainian).
8. Rishennya Konstituciinogo Sudu Ukraini № 2-p/2020, 18.02.2020 [Decision of Constitutional Court of Ukraine 2-p/2020] URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-20#Text> (in Ukrainian).
9. Suddya KSU Ihor Slidenko: problem suddiv VSU mozhe virishity tilki Verkhovna Rada [Only Verkhovna Rada can resolve problem of Supreme court] URL: <http://www.ccu.gov.ua/publikaciya/intervyyu-suddi-ksu-igorya-slidenka-shchotyzhnevyku-sudovo-yurydychna-gazeta-04032020/> (in Ukrainian).

Received: 05.10.22

Revised: 13.10.22

Accepted: 31.10.22

G. Dubov, PhD (Law), Assoc. Prof.
Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, Ukraine

LAW AND NON-LAW IN THE CONTEXT OF A DISEQUILIBRIUM OF LEGAL REALITY

Among the key issues that have emerged when one tries to distinguish non-legal phenomena among the other phenomena of reality is the matter of finding a generally accepted standard, which, in fact, is denied by a non-law. Therefore, in this connection the non-law reality can be identified precisely by searching for a legal reality as its direct antipode. It is noted in the paper that in the framework of legal reality, there is a situation when the asymmetry of law and non-law is deemed to be a necessary condition for the existence of the public order "Universe". Moreover, the difference between these antipodes is often quite obscure. The situation described can be viewed from the perspective of a synergetic picture of the world, according to which society is a special type of non-equilibrium system. Its stability is ensured by the artificial mediation of external (with the natural conditions) and internal relations. Viewed from this angle, due to the open nature of the social system a certain threat can lead to the emergence of a qualitatively new order. This, in turn, can significantly affect the changes in legal consciousness of the relevant community, inter alia form a new format of asymmetries between law and non-law. In connection with the legal reality, there may be a phenomenon of legal norm superposition. The latter means an existence of a state of uncertainty in the legal norm implementation, notably when there is a situation when an outside observer can determine the "parameters" of the legal norm existence. The author therefore concludes that in some cases a legal norm can be positioned in some kind of a superposition. That is, to find out in what condition the legal norm is, whether it is a manifestation of law or non-law, is possible only by understanding a certain set of conditions that take place within this norm. Also, the author reaches a conclusion that the application of the approach according to which the differentiation of law and non-law in the context of specific legal requirements is relative enough. Consequently, such an approach enables legal thinkers to change the angle of a number of problematic issues. In particular, one such example is the delineation between acts that are subordinate or not to the spirit of the law or the specifics peculiar for dynamic interpretation.

Keywords: law, non-law, legal consciousness, legal asymmetry, legal superposition.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРІВ / THE INFORMATION ABOUT THE AUTHORS**Бобровник Світлана Василівна / Bobrovnyk Svitlana**

доктор юридичних наук, професор кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0002-9225-88-71
bobrovnyk.sv@gmail.com

Ковальчук Олександр Михайлович / Oleksandr Kovalchuk

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0002-2167-769X
kovalchuk-alex@ukr.net

Захарченко Петро Павлович / Zakharchenko Petro

доктор юридичних наук, професор кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0002-4968-9844
z0609@ukr.net

Мірошніченко Марія Іванівна / Miroshnichenko Maria

доктор юридичних наук, професор кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0001-8142-9340
mariyami55@ukr.net

Вовк Олександр Йосипович / Vovk Oleksandr

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0003-0094-6106
v0902@ukr.net

Левчук Марія В'ячеславівна / Levchuk Mariia

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0002-7372-7134
mlevchuk@ukr.net

Карпичков Віталій Олександрович / Karpichkov Vitaly

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0001-8529-1246
job-univ@ukr.net

Чубата Марина Валеріївна / Chubata Maryna

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0003-3263-1010
kapelyushna@meta.ua

Крижевський Антон Васильович / Anton Kryzhevskiy

кандидат історичних наук, асистент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0002-7234-7500
antonio.krv89@gmail.com

Костицький Василь Васильович / Kostytsky Vasyi

доктор юридичних наук, професор кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0003-1692-9810
v.kostytsky@yahoo.com

Цветкова Юліанна Володимирівна / Tsvietkova Yulianna

доктор юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0001-7557-7048
yulianna.tsvietkova@knu.ua

Теремцова Ніна Володимирівна / Teremtsova Nina

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0001-6783-9781
nina.teremtsova@knu.ua

Варич Ольга Григорівна / Varych Olha

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0003-0289-4039
varycholga@gmail.com

Пономаренко Наталія Вікторівна / Ponomarenko Nataliia

аспірантка, асистент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0002-6072-1876
n.ponomarenko7@ukr.net

Севрюков Денис Георгійович / Sevriukov Denys

доктор юридичних наук, професор кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0003-4106-6375
denys.sevriukov@knu.ua

Малишев Борис Володимирович / Malyshev Borys

доктор юридичних наук, професор кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0003-2023-312X
borys.malyshev@gmail.com

Дзейко Жанна Олександрівна / Dzeiko Zhanna

доктор юридичних наук, професор кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0002-2644-8474
Zhanna.dzeiko@knu.ua

Николина Катерина Валеріївна / Nykolyna Kateryna

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0002-8603-1013
kateryna.nykolyna@knu.ua

Дубов Геннадій Олексійович / Dubov Gennadii

кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії права та держави ННІ права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, Україна
ORCID ID: 0000-0001-9042-498X
querus84@gmail.com

Наукове видання



ВІСНИК

КИЇВСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА

ЮРИДИЧНІ НАУКИ

Випуск 4 (123)

Редактор англійської мови *О. Дунаєвська*

Оригінал-макет виготовлено ВПЦ "Київський університет"

Автори опублікованих матеріалів несуть повну відповідальність за підбір, точність наведених фактів, цитат, економіко-статистичних даних, власних імен та інших відомостей.
Редколегія залишає за собою право скорочувати та редагувати подані матеріали.



Формат 60x84^{1/8}. Ум. друк. арк. 12,0. Наклад 300. Зам. № 222-10517.
Гарнітура Arial. Папір офсетний. Друк офсетний. Вид. № Ю4.
Підписано до друку 29.12.22

Видавець і виготовлювач
ВПЦ "Київський університет"

Б-р Тараса Шевченка, 14, м. Київ, 01601, Україна

☎ (38044) 239 32 22; (38044) 239 31 72; тел./факс (38044) 239 31 28

e-mail: vpc_div.chief@univ.net.ua; redaktor@univ.net.ua

[http: vpc.knu.ua](http://vpc.knu.ua)

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1103 від 31.10.02