

УДК 342

DOI: <https://doi.org/10.32886/instzak.2022.04.01>

Баймуратов Михайло Олександрович,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри політичних наук та права
Південноукраїнського національного педагогічного
університету ім. К. Д. Ушинського,
заслужений діяч науки і техніки України,
член Науково-методичної ради при Конституційному Суді України
ORCID 0000-0002-4131-1070
baymuratov@ukr.net

Кофман Борис Якович,
доктор юридичних наук, старший дослідник,
професор кафедри права, політології та міжнародних відносин
Університету імені А. Нобеля,
заслужений юрист України
ORCID 0000-0001-8121-5190
kofmanboris@ukr.net

**МІЛІТАРНИЙ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМ: ДО ПИТАННЯ
ПРО ФОРМУВАННЯ, РОЗУМІННЯ І ОФОРМЛЕННЯ ФЕНОМЕНОЛОГІЇ
(Продовження)**

Анотація

Загальний конституціоналізм виступає об'єктивним фактором демократичної правової державності та має забезпечити існування людиноцентричної політико-правової системи, в якій фундаментальні права людини мають пріоритетне значення по відношенню до держави. Така транспозиція та побудова пріоритетів та черговості прав не тільки обмежує державну владу у її схильності до етатизму та свавілля, а й встановлює чіткі нормативні межі її функціонування, – причому найважливішою гарантією існування такої системи є конституція держави, яка, з одного боку, визнає, легалізує, охороняє, захищає, гарантує основоположні права людини, а з іншого – чітко встановлює юридичні обмеження для держави, її органів, посадових і службових осіб.

На жаль, в сучасних умовах стан міжнародного миру та міжнародної безпеки, а з ними і вся система міжнародного правопорядку опинилися під загрозою завдяки агресивному збройному нападу РФ на Україну, що ставить, об'єктивує та актуалізує питання формування мілітарного конституціоналізму, як одного з видів загального конституціоналізму, причому в контексті його різнорівневого розуміння – починаючи з локального, далі регіонального, національного, макрорегіонального, і закінчуючи глобальним рівнем, що знайде своє місце в феноменології глобального конституціоналізму.

Мета статті: *узагальнити й дослідити еволюцію становлення феноменології мілітарного конституціоналізму в контексті об'єктивного фактору, що стратегічно впливає на забезпечення охорони міжнародного миру та міжнародної безпеки держав та міжнародного співтовариства.*

Наукова новизна *полягає у виявленні тенденцій, що сприяють формуванню в межах загального конституціоналізму його мілітарної видової форми (різновиду); системному аналізу доктринальних підходів, що скеровані на формування конституційно-правових механізмів відносно здійснення публічної влади в умовах екстраординарного функціонування державності; визначенні предметно-об'єктного складу мілітарного конституціоналізму.*

Методологію дослідження складає система філософських, загальнонаукових, спеціально-правових методів, зокрема діалектичний, формально-логічний, історичний, логіко-семантичний, структурно-функціональний, системний, соціолого-правовий, герменевтичний, порівняльно-правовий, аналізу і синтезу та інші.

Висновки. Доведено, що доктринальні розробки мілітарного конституціоналізму в сучасній науці національного конституційного права тривають по декількох напрямках:

а) через розробку та поглиблення досліджень щодо формування нових та вдосконалення вже визнаних доктринально елементів загального конституціоналізму;

б) через дослідження актуальних питань функціонування конституціоналізму в екстремальних умовах криз призму співвідношення установчої (легітимної) і установленої (фактичної) влади в кризові періоди;

в) через дослідження функціонування феноменології конституціоналізму у більш конкретному аспекті – стані війни;

г) через функціонування феноменології конституціоналізму через феномен муніципалізму – існування та функціонування територіальних людських спільнот на відповідній території в умовах місцевого самоврядування в стані ординарного або екстраординарного функціонування державності, – але вони свідчать про об'єктивізацію та актуалізацію необхідності доктринального обґрунтування і просунення у бік формування конституційного воєнного права.

Свідоцтвом актуальності та можливості формування феноменології мілітарного конституціоналізму в сучасній науці національного конституційного права виступають інтенсивні процеси формування на національному на міжнародному рівнях феноменології екологічного конституціоналізму, як одного з видів загального конституціоналізму – в зазначених процесах беруть активну участь національні конституцієводавці та структури єдиної міжнародної універсальної міждержавної організації – ООН на рівні національної і міжнародної нормотворчості; національні і міжнародні судові органи в процесі розгляду справ профільного характеру; різні рівні публічної влади, що функціонує на теренах незалежної держави, включаючи й органи місцевого самоврядування, що виступають як органи публічної самоврядної (муніципальної) влади та діють від імені територіальних громад та в їх інтересах; різні суб'єкти інституційної структури громадянського суспільства, включаючи міжнародні і національні неурядові організації тощо, – тобто, створюється відповідна поведінково-діяльнісна та управлінсько-функціональна парадигма, що заснована на міжнародному та національних нормативних масивах.

Запозичення наведеного підходу до формування мілітарного конституціоналізму буде корисним не тільки для держав у контексті підготовки їх конституційного законодавства та конституційно-правової практики до дій в умовах настання екстраординарних умов функціонування державності в профільній сфері, а й для міжнародного співтовариства та його держав-членів, – причому, як в доктринальному, так і в праксеологічному аспектах, враховуючи його високий конституційно-аксіологічний потенціал і значимість для існування й подальшого функціонування людської цивілізації та її державно-правового і міжнародно-правового забезпечення.

Ключові слова: конституціоналізм, мілітарний конституціоналізм, демократична правова державність, екстраординарні умови функціонування державності, стан війни.

Baimuratov Mykhailo O.,

Doctor of Law, Professor,
Professor of the Department of Political Sciences and Law
South Ukrainian National Pedagogical School
University named after K. D. Ushinsky,
Honored Worker of Science and Technology of Ukraine,
member of the Scientific and Methodological Council at
Constitutional Court of Ukraine
ORCID 0000-0002-4131-1070
baymuratov@ukr.net

Kofman Boris Ya.,
doctor of legal sciences, senior researcher,
Professor of the Department of Law,
Political Science and International
Relations A. Nobel University,
Honored lawyer of Ukraine
ORCID 0000-0001-8121-5190
kofmanboris@ukr.net

**MILITARY CONSTITUTIONALISM: ON THE QUESTION OF THE FORMATION,
UNDERSTANDING AND DESIGN OF PHENOMENOLOGY
(Continuation)**

Abstract

General constitutionalism acts as an objective factor of democratic legal statehood and should ensure the existence of a human-centered political and legal system in which fundamental human rights have priority in relation to the state. Such a transposition and construction of priorities and sequence of rights not only limits the state power in its tendency to statism and arbitrariness, but also establishes clear normative limits of its functioning - and the most important guarantee of the existence of such a system is the state constitution, which, on the one hand, recognizes and legalizes, protects, protects, guarantees fundamental human rights, on the other hand - clearly establishes legal restrictions for the state, its bodies, officials and officials.

Unfortunately, in modern conditions, the state of international peace and international security, and with them the entire system of international law and order, are under threat, thanks to the aggressive armed attack of the Russian Federation on Ukraine, which poses, objectifies and actualizes the question of the formation of military constitutionalism, as one of the types general constitutionalism, and in the context of its multi-level understanding - starting from the local, then regional, national, macro-regional, and ending with the global level, which will find its place in the phenomenology of global constitutionalism.

The purpose of the article: *to summarize and investigate the evolution of the formation of the phenomenology of military constitutionalism in the context of an objective factor that strategically affects the protection of international peace and international security of states and their international community.*

The scientific novelty *consists in identifying trends that contribute to the formation within the general constitutionalism of its military specific form (variety); systematic analysis of doctrinal approaches aimed at the formation of constitutional and legal mechanisms regarding the exercise of public power in conditions of extraordinary functioning of statehood; determination of the subject-object composition of military constitutionalism.*

The research methodology *consists of a system of philosophical, general scientific, special-legal methods, in particular dialectical, formal-logical, historical, logical-semantic, structural-functional, systemic, sociological-legal, hermeneutic, comparative legal methods, methods of analysis and synthesis, and others.*

Conclusions. *It is proved that the doctrinal development of military constitutionalism in the modern science of national constitutional law continues in several directions:*

a) through the development and deepening of research on the formation of new and improvement of already doctrinally recognized elements of general constitutionalism;

b) through the study of topical issues of the functioning of constitutionalism in extreme conditions through the prism of the ratio of establishing (legitimate) and established (actual) power in crisis periods;

c) through the study of the functioning of the phenomenology of constitutionalism in a more specific aspect - the state of war;

d) due to the functioning of the phenomenology of constitutionalism due to the phenomenon of municipalism - the existence and functioning of territorial human communities in the relevant

territory in the conditions of local self-government in the state of ordinary or extraordinary functioning of statehood - but they testify to the objectification and actualization of the need for doctrinal justification and progress towards the formation of a constitutional martial law

Evidence of the relevance and possibility of the formation of the phenomenology of military constitutionalism in the modern science of national constitutional law are intensive processes of formation at the national and international levels of the phenomenology of ecological constitutionalism, as one of the types of general constitutionalism – the national constitution-makers and the structures of a single international universal intergovernmental organization take an active part in these processes – UN at the level of national and international norm design and norm-making; national and international judicial bodies in the process of considering cases of a specialized nature; different levels of public power operating on the territory of an independent state, including local self-government bodies acting as bodies of public self-governing (municipal) power and acting on behalf of territorial communities and in their interests; various subjects of the institutional structure of civil society, including international and national non-governmental organizations, etc., i.e., an appropriate behavioral-activity and management-functional paradigm based on international and national normative arrays is created.

Borrowing the above approach to the formation of military constitutionalism will be useful not only for states in the context of preparing their constitutional legislation and constitutional legal practice for actions in the event of extraordinary conditions for the functioning of statehood in the specialized sphere, but also for the international community and its member states, and , both in doctrinal and praxeological aspects, taking into account its high constitutional and axiological potential and significance for the existence and further functioning of human civilization and its state-legal and international legal support.

Key words: *constitutionalism, military constitutionalism, democratic legal statehood, extraordinary conditions of statehood functioning, belligerency.*

Нами пропонується підхід до визначення впливу воєнного стану або війни на феноменологію конституціоналізму, що спирається на розуміння, по-перше, ролі місцевого самоврядування як первинного рівня публічної влади – публічної самоврядної (муніципальної) влади [1] та самого наближеного до населення її рівня, що здійснюється сформованими територіальною громадою (далі – ТГ) органами місцевого самоврядування (далі – ОМСВ) (шляхом використання виборчих механізмів або демократичного призначення від імені ТГ) в організації та реалізації заходів щодо існування і функціонування територіальної громади в екстремальних умовах функціонування державності [2]; по-друге, враховуючи правовий статус території, на якій існує та функціонує відповідна ТГ, що формується і залежить від стану проходження на ній воєнних дій [3, с. 88]; по-третє, від конкретних дій ОМСВ (компетенційних повноважень) відносно ТГ та території її функціонування [3, с. 87–88].

Отже, чільне місце нами відведено потенціалу самоорганізації, який у феноменології конституціоналізму в онто-гносеологічному аспекті відіграє найважливішу роль в контексті інституціоналізації державно організованого суспільства, системи публічної

влади через виборчі механізми, забезпечення пріоритетної ролі і значення конституції в правовій системі держави, виключної ролі прав і свобод людини в контексті демократизації державного і суспільного життя. Фактично наведені завдання виникають, формуються, реалізуються, вдосконалюються саме на рівні місцевого самоврядування (далі – МСВ) як нормативного простору, в якому людина здійснює свій життєвий цикл, а її групи і асоціації сприяють формуванню інституційної основи громадянського суспільства.

Звідси, МСВ як самоорганізація жителів-членів ТГ, що функціонують на територіях адміністративно-територіальних одиниць або їх об'єднань в рамках однієї держави, виступає важливим, об'єктивно необхідним елементом та іманентною ознакою демократичної правової державності. Більш того, саме ОМСВ, що безпосередньо формуються жителями-членами ТГ виступають:

А) самими наближеними до населення органами публічного управління та рівнем публічної влади, який

Б) відповідає за організацію місцевого життя, надання комунальних послуг,

В) а в широкому розумінні – за реалізацію прав людини в межах локального соціуму (створення саме ОМСВ локальної системи

захисту прав людини на локальному рівні соціуму в межах ТГ [4, с. 97–101]),

Г) на фоні глибоких самоврядних змін, що лежать в основі реформування та демократичної реновації суспільства і держави,

Г) у контексті формування феноменології муніципалізму, який, безперечно, є важливою складовою частиною національного конституціоналізму.

Такий висновок, на нашу думку, є методологічно і праксеологічно обґрунтованим, оскільки детермінується екзистенційною парадигмою існування локальної людської спільноти:

А) саме на рівні місцевого самоврядування (сфера соціального простору. – Авт.);

Б) в межах локальної людської спільноти – ТГ (сфера дії системи міжсуб'єктного існування. – Авт.);

В) через комунікаційну взаємодію з іншими членами локальної спільноти (сфера міжособистісної комунікативної взаємодії. – Авт.);

Г) у процесі формування індивідуальної і колективної соціалізації в контексті реалізації наративів людської діяльності та її найбільш поширених форм, що набули типізованого, стереотипного характеру (сфера праксеологічного існування та впливу на людину та її асоціації соціальних і правових факторів. – Авт.);

Г) конкретна людина-житель відповідної території держави і одночасно член відповідної громади (сфера екзистенційного існування людини як біологічного виду та соціальної істоти. – Авт.);

Д) в умовах повсякденності (основоположний та іманентний філософський стан існування людини та її спільнот. – Авт.);

Е) реалізує свій життєвий цикл (основна і стратегічно-визначальна телеологічна домінанта існування людини. – Авт.);

Є) через продукування екзистенційних потреб, запитів, інтересів у вигляді прообразу прав і свобод (сфера виникнення соціальних, пара- і мета- нормативно-правових атитюдів, а також формування індивідуальних і колективних габітусів. – Авт.);

Ж) що виступають правами і свободами людини (формування нормативного дискурсу «екзистенційний інтерес – конкретне право людини». – Авт.);

З) що визнаються і легалізуються державою, нею охороняються, захищаються, гарантуються (основоположна рольова функ-

ція держави у формуванні системи прав і свобод людини і громадянина у вигляді правового статусу. – Авт.);

И) і у підсумку легалізуються у вигляді конституційних прав і свобод людини, що є пріоритетними перед правами держави (ст. 3 Конституції України) (надання державою обов'язкового характеру та пріоритету прав людини перед правами держави. – Авт.);

І) саме конституційні права і свободи людини складають конституційно-правовий статус людини і громадянина в конкретній державі (фактор нормативно-правового оформлення реального стану прав людини в межах демократичної держави. – Авт.);

Й) саме завдяки цим конституційним правам і свободам людини на рівні МСВ формується масив муніципальних прав людини, який, з одного боку, фактично копіює такі конституційні права і свободи людини і громадянина, а з іншого боку, – додатково і суттєво легітимує інститут локальної демократії, підкреслюючи його виключно важливу екзистенційну роль і створюючи реальні умови для реалізації таких прав і свобод в умовах повсякденної життєдіяльності людської спільноти (фактор просторово-інструментального забезпечення прав і свобод людини через використання інституту муніципальних прав людини. – Авт.);

К) крім того, завдяки наведеним складним процесам і тенденціям гуманістичної спрямованості формуються, проявляються, розвиваються і реалізуються на рівні конкретної людини, груп людей, асоціацій та спільнот феноменології муніципальної свідомості і муніципальної психології, що фундаментально забезпечують існування локальної демократії, а звідси й існування, функціонування і реалізацію системного комплексу конституційних прав і свобод людини на локальному рівні соціуму у вигляді індивідуальних, групових та колективних муніципальних прав людини (фактор свідомо-психологічного забезпечення прав і свобод людини через використання інституту муніципальних прав людини. – Авт.) [3, с. 83–84].

Отже, виходячи з наведеного вище, можна констатувати, що існування інституту МСВ та функціонування ОМСВ в контексті виконання ними своїх компетенційних повноважень та основоположних функцій, особливо це стосується реалізації ними пу-

блічної влади, захисту прав і свобод людини, сприяння забезпеченню конституційних прав і свобод людьми-жителями і одночасно членами ТГ, – що фактично створює осередок життя в межах ТГ та на пряму сприяє жителям-членам такої громади у розумінні, формуванні, реалізації та гарантії реалізації їх життєвого циклу, – в процесі повсякденної життєдіяльності шляхом вирішення системної сукупності питань екзистенційної значущості, – через формування і реалізацію на локальному рівні соціуму не тільки індивідуальних, групових і колективних прав і свобод людини, а й системи їх охорони і захисту, – на пряму відноситься і відображає стратегічно-сутнісну проблематику загального конституціоналізму. Більше того, звідси можна визначити, що існування саме МСВ та функціонування ОМСВ однозначно сприяє формуванню, функціонуванню і вдосконаленню локальної системи охорони і захисту прав і свобод людини і громадянина, завдяки чому формуються та рельєфно виокремлюються одні з найважливіших функцій МСВ – правоохоронна і правоохоронна [5].

Тому великий науковий та праксеологічний інтерес викликає діяльність ОМСВ саме в умовах воєнного стану, що фактично сприяє формуванню на цьому рівні соціуму в рамках єдиної держави феноменології мілітарного конституціоналізму, тобто системного комплексу нормативно-практичних завдань, що реалізуються органами публічної влади саме в екстраординарних умовах функціонування державності з урахуванням їх історичної ретроспективи, сучасного стану, історичної перспективи, спираючись на доктринально-теоретичні опрацювання профільної проблематики та їх втілення у державно-правовій та муніципально-правовій практиці.

Необхідно відзначити, що діяльність ОМСВ в умовах війни системно і комплексно не регламентується законодавством України в спеціальному законодавчому акті. Окремі питання профільного характеру вирішуються низкою законів, зокрема законами України «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 р., «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 р., «Про військово-цивільні адміністрації» від 3 лютого 2015 р., «Про оборону України» від 6 грудня 1991 р., «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» від 21 жовтня 1993 р.

Однак системний аналіз компетенційних повноважень ОМСВ, закріплених у наведених законодавчих актах, свідчить про деякі суттєві недоліки, що демонструють високий рівень узагальнення, декларативності і формалізму, внутрішню суперечливість та нівелювання інтересами ТГ та її членів. Це негативно впливає на порядок реалізації ОМСВ своїх повноважень, включаючи й сферу захисту прав і свобод людини в межах локального соціуму. Більше того, ми стикаємося з явищами позбавлення ОМСВ системного комплексу таких повноважень, хоча законодавець спеціально й зазначає, що в умовах воєнного стану право на здійснення МСВ не обмежується. Так, наприклад, преамбула Закону України «Про військово-цивільні адміністрації» від 3 лютого 2015 р. містить таке положення: «цей Закон визначає організацію, повноваження і порядок діяльності військово-цивільних адміністрацій, що утворюються як тимчасовий вимушений захід з елементами військової організації управління для забезпечення безпеки та нормалізації життєдіяльності населення в районі відсічі збройної агресії Російської Федерації, зокрема в районі проведення антитерористичної операції, що не має на меті зміни та/або скасування конституційно закріпленого права територіальних громад на місцеве самоврядування» [6].

Враховуючи особливий характер сучасної війни між Україною та Росією, коли агресором не дотримуються й ігноруються загальновізані принципи і норми загального міжнародного права і норми міжнародних договорів у сфері міжнародного гуманітарного права, в умовах тимчасової окупації територій виникає багато питань щодо діяльності ОМСВ, що є свідомим суттєвих недоліків національної законодавчої бази. Основний із них: або ОМСВ будуть здійснювати свої повноваження з основною метою дотримання мінімальних умов функціонування ТГ в умовах окупації, або їх посадові і службові особи отримують обвинувачення у колабораціонізмі та державній зраді. Тому невідповідним є звернення міського голови Херсону Ігоря Колихаєва до Президента і влади України з проханням пояснити, як місцевій адміністрації працювати в умовах окупації російськими загарбниками. Зокрема, у зверненні йшлося: «Прошу в найкоротший тер-

мін надати роз'яснення (рекомендації) щодо дій Херсонської міськради... у разі спроб встановлення на території громади, облцентру, області військовими підрозділами РФ влади агресора, зміни прапора, введення «рубльової зони... Задля уникнення неоднозначного трактування чинних норм, що може бути підставою для притягнення посадових осіб до відповідальності, прошу максимально (за можливості) конкретизувати дії посадових осіб, зокрема стосовно: 1. Написання посадовими особами та працівниками заяв щодо звільнення, переведення на віддалений режим роботи із зміною відповідно місця розташування адміністративної будівлі міськради, посадових обов'язків та права підпису розпорядчих, фінансових та інших документів. 2. Виконання повноважень керівниками комунальних підприємств, засновником яких є міськрада... 3. Подальших дій органів місцевого самоврядування в ситуації припинення роботи управління державної казначейської служби України у Херсонській області (припинення виплат пенсій, соцвиплат, заробітних плат, тощо) та функціонування підприємств, що забезпечують життєдіяльність населених пунктів громади (світло-, газо-, водо-, електропостачання, вивіз сміття, тощо)» [7].

Отже, необхідно констатувати, що наведені питання напряду стосуються забезпечення і захисту прав людини, і їх, при всій неоднозначності і конфліктогенності, знаходження на межі етики та порушення закону – потрібно вирішувати.

До праксеологічних засад мілітарного конституціоналізму необхідно віднести основні сфери (форми) загальної діяльності ОМСВ та ТГ, що ними очолюються, на територіях свого існування і функціонування, які напряду впливають на правовий режим реалізації та захисту прав людини В умовах воєнного стану в Україні можна визначити чотири такі основні сфери (форми), а саме:

А) *в умовах функціонування ОМСВ та ТГ на територіях, не задіяних у воєнних діях* – тобто там, де існують умови для відносно стабільного здійснення діяльності ОМСВ в контексті виконання ними своїх компетенційних повноважень з управління територіями і можливості для забезпечення відповідних умов для функціонування ТГ, – отже, з ординарними та стабільними умовами правового режиму реалізації та захисту прав людини;

Б) *в умовах функціонування ОМСВ та ТГ на територіях, де відбувається воєнне протистояння з агресором* – тобто там, де умови для відносно стабільного здійснення діяльності ОМСВ в контексті виконання ними своїх компетенційних повноважень з управління територіями і можливості для забезпечення відповідних умов для функціонування ТГ фактично відсутні, – отже, правовий режим реалізації та захисту прав людини не може бути забезпечений;

В) *в умовах функціонування ОМСВ та ТГ на територіях, що тимчасово опинилися під контролем окупаційних військ* – тобто там, де умов для відносно стабільного здійснення діяльності легітимних ОМСВ в контексті належного виконання ними своїх компетенційних повноважень з управління територіями і можливості для забезпечення відповідних умов для функціонування ТГ не існує, що є результатом або блокування таких дій з боку окупантів, або перешкоджання такій законній діяльності ОМСВ з боку окупантів без безперечного визнання їх окупаційної влади і колаборації з ними, – тут також ОМСВ не тільки вельми проблематично, а й фактично не може бути забезпечений правовий режим реалізації та захисту прав людини;

Г) *в умовах функціонування ОМСВ та ТГ на територіях, що тимчасово знаходилися під контролем окупаційних військ та повернулися під контроль (юрисдикцію) української влади*, – тобто йдеться фактично про початок функціонування ОМСВ на територіях, що зазнали руйнування критичної інфраструктури та в межах ТГ, населення яких понесло суттєві людські жертви.

Питання забезпечення правового режиму реалізації та захисту прав людини набувають у таких умовах підвищеного значення, особливої актуалізації та акцентуації. Отже, тут насамперед актуалізуються питання відновлення та організації функціонування ТГ та їх ОМСВ в умовах гуманітарної катастрофи та післявоєнної реабілітації локального господарства, включаючи розмінування, вбирання завалів, території, відновлення доріг, забезпечення основних потреб населення (медичне обслуговування, торгівля хлібом та іншими продуктами першочергової необхідності, транспорт, відновлення виробництва тощо). Тобто мова фактично йде про відновлення управлінської та соціальної можливо-

стей території та реанімацію людської спільноти для створення елементарних та мінімальних можливостей функціонування ТГ та діяльності ОМСВ на визволеній ТГ.

Отже, в залежності від кожної з форм такої діяльності ОМСВ та ТГ, що ними очолюються, повинні здійснювати відповідний комплекс організаційних та організаційно-правових заходів, спрямованих насамперед:

А) на забезпечення стабільної життєдіяльності ТГ та одночасну підтримку зусиль ЗСУ щодо відбиття нападу агресора;

Б) на захист членів ТГ від негативного впливу вражаючих факторів воєнних дій;

В) на організацію функціонування ТГ в умовах воєнної окупації з метою недопущення негативних наслідків такого правового режиму та забезпечення його відповідності нормам і звичаям міжнародного гуманітарного права;

Г) на відновлення стабільних умов функціонування ТГ після деокупації територій ТГ.

Залишаючи за рамками цього дослідження організацію ОМСВ безпосереднього спротиву супротивнику в процесі ведення воєнних дій та тимчасової окупації території, хочемо зосередитись на виконанні ОМСВ своїх основних функцій, що впливають із їх правового статусу, закріпленого законодавством України.

В умовах функціонування ОМСВ та ТГ на територіях, не задіяних у воєнних діях, на перший план впливає організаційна, управлінська, ідеологічна та координуюча функція ОМСВ щодо створення належних умов функціонування ТГ відповідно до законодавства держави про воєнний стан і забезпечення в цьому контексті правового режиму реалізації та захисту прав людини.

В умовах функціонування ОМСВ та ТГ на територіях, де відбувається воєнне протистояння агресору, на перший план виходить організаційна та правозахисна функції ОМСВ, спрямовані на охорону і захист життя членів ТГ через забезпечення комплексу заходів щодо зниження негативного впливу вражаючих факторів воєнних дій. У наведених умовах правовий режим реалізації та захисту прав людини повинен здійснюватися на засадах міжнародного гуманітарного права.

В умовах функціонування ОМСВ та ТГ на територіях, що тимчасово опинилися під контролем окупаційних військ, актуалізуєть-

ся організаційна, ідеологічна, управлінська та міжнародно-правова функція ОМСВ щодо встановлення на основі національного законодавства України та норм міжнародного гуманітарного права відповідного правового режиму, основною метою якого є охорона і захист життя і здоров'я членів ТГ, здійснення відповідних заходів щодо збереження реальної керованості територією та локальною спільнотою.

В умовах відновлення стабільних умов функціонування ТГ після деокупації територій ТГ актуалізуються організаційна, організаційно-правова, ідеологічна, координаційна та господарська функції ОМСВ, в основі яких знаходяться питання відновлення локального господарства, пристосування територій до функціонування на них ТГ, що спрямовано на формування ординарного правового режиму реалізації та захисту прав людини [12].

Отже, можна стверджувати, що наведені функції ОМСВ фактично входять органічною частиною до праксеологічних (практичних) настанов мілітарного конституціоналізму, вони впливають із екзистенційних настанов існування людини в межах територіальної людської спільноти та адекватно відображають історичні контексти та теоретико-конотаційні і доктринально-нарративні підходи профільної феноменології мілітарного конституціоналізму.

Крім того, фактична необхідність пристосування в майбутньому державно-правового і муніципально-правового життя до повсякденних умов «військового табору», як це реалізовано, наприклад, у державі Ізраїль, – зважаючи на незмінні перспективи існування України поряд з РФ або іншими державними суб'єктами, що будуть утворюватися на його території, – об'єктивує й екзистенційно актуалізує формування мілітарного конституціоналізму, а в його межах мілітарного муніципалізму.

Прикладом видового «дроблення» загального конституціоналізму виступає формування феноменології екологічного конституціоналізму. Цей процес сьогодні відбувається на рівні міжнародного співтовариства із використанням норм «м'якого права» (soft law), але вже з виокремленням складових елементів інституційного та технологічного порядків, що дає реальну можливість говорити про мегатренди формування цього виду конституціоналізму. Розглянемо характерологічні риси цього процесу. Так, на

23 нараді Робочої групи Сторін Конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються навколишнього середовища, що проходила під егідою Європейської економічної комісії ЕКОСОС ООН 26–28 червня 2019 р. у Женеві (Швейцарія), при розгляді Пункту 3 с) попереднього порядку денного щодо доступу до правосуддя в процесі Суддівського колоквиуму по Цілі 16 в області сталого розвитку: роль судової системи в сприянні забезпеченню верховенства права в питаннях навколишнього середовища [8, с. 3], було вперше зроблено таке обґрунтування щодо формування екологічного конституціоналізму:

- останнім часом все ширше усвідомлюється принцип верховенства права в питаннях, що стосуються навколишнього середовища, і права на здорове навколишнє середовище;

- в цілому не менше 155 держав взяли на себе правові зобов'язання згідно з договорами, відповідно до конституцій і законодавства поважати, захищати і здійснювати це право, і серед них налічується не менше 20 країн, суди яких постановили, що право на здорове навколишнє середовище є найважливішим елементом конституційного права на життя і тому являє собою право, яке охороняється конституцією, і яке можна відстоювати в судах;

- багато національних судів загальноєвропейського регіону прийняли рішення щодо права на здорове навколишнє середовище;

- отже, визнано, що екологічний конституціоналізм є відносно новим явищем, яке знаходиться на стику конституційного права, міжнародного права, права прав людини і права навколишнього середовища;

- екологічний конституціоналізм – це явище, яке відображає визнання того факту, що навколишнє середовище є належним предметом захисту в конституційних текстах і в судах усього світу;

- в екологічному конституціоналізмі також знайшли відображення інноваційні конституційні механізми забезпечення екологічних прав і прав людини або досягнення їх стійкого розвитку.

Дослідниця цієї феноменології, вітчизняний вчений-конституціоналіст Г. В. Потапчук вважає, що системний аналіз наведених

положень дає змогу зробити наступні висновки методологічної властивості відносно того, що екологічний конституціоналізм:

А) має своєю теоретико-ідеологічною основою принцип верховенства права в питаннях, що стосуються навколишнього середовища, і права на здорове навколишнє середовище;

Б) у своєму праксеологічно-функціональному аспекті витікає з діяльності національних судів, які постановили, що: а) право на здорове навколишнє середовище є найважливішим елементом конституційного права на життя; б) тому воно є правом, що охороняється конституцією; в) звідси, воно є правом, яке можна відстоювати в судах;

В) у своєму ефективно-результативному вимірюванні базується на тому, що багато національних судів загальноєвропейського регіону прийняли рішення щодо права на здорове навколишнє середовище;

Г) у своїх структурно-архітектонічній побудові є відносно новим явищем, яке знаходиться на стику конституційного права, міжнародного права, права прав людини і права навколишнього середовища;

Ґ) у своєму глобально-охоронювальному і глобально-захисному розумінні є явищем, яке відображає визнання того факту, що навколишнє середовище є належним предметом захисту в конституційних текстах і в судах усього світу;

Д) у своєму інструментальному супроводженні і забезпеченні є явищем, в якому знайшли відображення інноваційні конституційні механізми забезпечення екологічних прав і прав людини або досягнення їх стійкого розвитку [9, с. 126–127].

Отже, можна погодитися зі згаданою дослідницею, яка констатує, що наведені положення дають змогу сформуванню цілісного уявлення про феноменологію екологічного конституціоналізму, його змістовну наповненість, структурну організацію, доктринальне розуміння та усвідомлення, нормативне оформлення і легалізацію, а також інструментальне супроводження і забезпечення. Це трансформує екологічний конституціоналізм у складне багаторівневе, багатомірне, телеологічно і нормативно детерміноване явище, що знаходиться на стику національного конституційного права, загального міжнародного права, права прав людини і загального

права навколишнього середовища (національного і міжнародного), явище, яке з рівня феноменології та об'єкта суто прикладного, науково-доктринального рівня трансформується в об'єкт нормативно-правової ідентифікації, історико-правової контекстуалізації та прагматичної аксіології.

Використовуючи аналогію, наведені вище настанови можна застосувати й до процесів формування мілітарного конституціоналізму, враховуючи, що:

А) світ вступив в епоху політичної, економічної, соціальної нестабільності, що може супроводжуватись і вже супроводжується військовим протистоянням держав та їх військово-політичних блоків;

Б) конституції практично всіх держав світу містять відповідні положення про визнання цінності прав і свобод людини, а також про необхідність захисту суверенітету держави та її територіальної цілісності, недоторканності кордонів;

В) кожна держава вже апіорі має сформований нормативно-правовий масив профільного характеру, що торкається мілітарної проблематики;

Г) до профільного масиву в обов'язковому порядку входять норми національних законів, що фіксують міжнародно-правові зобов'язання держав у сфері міжнародного гуманітарного права, взяті ними в рамках підписаних міжнародних багатосторонніх договорів (підписантами Віденських конвенцій 1949 року є всі держави-члени міжнародної спільноти [10]);

Г) національні суди мають відповідну практику розгляду справ щодо порушення норм міжнародного гуманітарного права;

Д) створено Міжнародний кримінальний суд та окремі суди, що мають юрисдикцію щодо розгляду питань порушення норм міжнародного гуманітарного права;

Е) в історичній ретроспективі розвитку будь-якої держави є відповідний досвід ведення військових дій та їх нормативно-правової регламентації та регулювання;

Є) кожна з існуючих держав-членів міжнародного співтовариства володіє своєю національною мілітарною доктриною, а також має можливість користуватися доктринальним обґрунтуванням воєнного досвіду інших держав, враховуючи його ефективність і результативність;

Ж) у міжнародному співтоваристві існують відповідні міждержавні органи, до функціональних обов'язків яких належать підтримання миру і міжнародної безпеки через використання відповідних механізмів превенції, погоджувальних та примирливих процедур, миробудівництва [11], – до речі, цими інструментами можуть користуватися як кожна з держав-членів, так і їх групи.

Отже, можна констатувати, що фактично існують і вже функціонують настанови, що можуть призвести до формування феноменології мілітарного конституціоналізму, враховуючи: а) його сучасну об'єктивізацію та актуалізацію, б) наявність доктринального супроводження та забезпечення, в) формування його змістовного розуміння, і г) контекстуалізацію оформлення цієї профільної феноменології на науковому, методологічному, технологічно-праксеологічному рівнях, а також г) формування відповідних наративів і конотацій. Це, на нашу думку, відповідає нагальним потребам держав, їх народів, всього людства і кожної конкретної людини.

Висновки. Резюмуючи наведені вище положення, можна дійти наступних висновків:

- у наш час відмінності між конституціоналізмом у різних державах є ще достатньо помітними, оскільки вони були детерміновані не лише історичними особливостями розвитку, а й могутніми демократичними державотворчими процесами та суттєвими психологічно-ментальними позиціями, якими характеризується населення цих держав, – тобто, вони стосуються не стільки і не лише питань організації державної влади та механізмів її поділу, а становлять більш системний, зумовлений глибинними ідеологічними та концептуальними особливостями формування, розвитку і вдосконалення конституційної свідомості та конституційної психології їх населення, соціальний базис, існування якого дає обґрунтовані підстави ставити питання про існування та функціонування кількох моделей конституціоналізму;

- звідси, у політико-правовому сенсі, сьогодні можна констатувати, що міжнародна спільнота держав є фактично розділеною на три табори:

1) конституційні держави, в яких державна влада обмежена задля гарантування фундаментальних прав особи (приблизно

одна четверта від усіх держав світу) (їх можна визначити як конституційно розвинені держави. – Авт.);

2) неконституційні держави із свавільною владою (приблизно така ж кількість) (авторитарні або тоталітарні держави, що ігнорують конституційні права і свободи людини, нехтуючи ними або нівелюючи їх як такі, задля зберігання та укріплення влади. – Авт.);

3) держави перехідні (які перебувають у транзиті від свавільного до конституційно обмеженого правління (близько половина держав світу) (держави, що розвиваються у конституційному розумінні. – Авт.);

- отже, виникає об'єктивна потреба визначити на основі критерію конституціоналізму загальну демократичність та, на її основі, обмеженість правління в зазначених державах, – звідси, конституціоналізм є ідеологічною та доктринальною, а згодом і нормативною (відповідно до Конституції держави. – Авт.) основою функціонування конституційних держав та держав, що знаходяться у перехідному стані та сприймають настанови конституціоналізму. Тобто, якщо першим вже вдалося реалізувати його на практиці, другі лише перебувають у процесі осмислення, усвідомлення, прийняття і формування конституційно обмеженого правління;

- одночасно необхідно констатувати, що на мапі світу з'явилися держави, які декларують свою приналежність або до розвинених у конституційному сенсі держав, або до тих держав, що розвиваються у профільному напрямку, розмірковуючи про сенс конституціоналізму, його телеологічну спрямованість, формують, на їх погляд, його нові смисли (суверена демократія, особливий шлях конституційного розвитку, поєднання принципів державного правління з релігійними канонами тощо), – але на практиці здійснюють авторитарне, диктаторське правління, зазіхаючи на права і свободи не лише свого населення, обмежуючи чи нівелюючи їх, а й на права і свободи інших народів і територіальну цілісність держав (Російська Федерація, Туреччина, Сирія тощо);

- крім того, потрібно звернути увагу й на так звані «порогові країни» (Китай, Пакистан, Іран, Північна Корея тощо), як: а) характеризуються авторитарними та тоталітарними засобами правління; б) керуються релігійними або іншими ідеологічними постула-

тами; в) суттєво обмежують права і свободи своїх громадян, нехтуючи загально визнаними правами і свободами людини; г) мають віддалене розуміння переваг конституціоналізму; г) вороже відносяться до його принципів та настанов, – але дуже уважно слідкують за перебігом конституційного розвитку розвинених держав та держав пострадянського табору по основних напрямках, включно з військовим будівництвом, – і саме виходячи з цього будують свою зовнішньополітичну поведінку на міжнародній арені та в міждержавних відносинах;

- загальний конституціоналізм виступає об'єктивним фактором демократичної правової державності та має забезпечити існування людиноцентричної політико-правової системи, у якій фундаментальні права людини мають пріоритетне значення по відношенню до держави. Така транспозиція та побудова пріоритетів та черговості прав не тільки обмежує державну владу у її схильності до етатизму та свавілля, а й встановлює чіткі нормативні межі її функціонування, – причому найважливішою гарантією існування такої системи є конституція держави, яка, з одного боку, визнає, легалізує, охороняє, захищає, гарантує основоположні права людини, а з іншого, – чітко встановлює юридичні обмеження для держави, її органів, посадових і службових осіб;

- на жаль, у сучасних умовах стан міжнародного миру та міжнародної безпеки, а з ними і вся система міжнародного правопорядку опинилися під загрозою завдяки агресивному збройному нападу РФ на Україну, що ставить, об'єктивує та актуалізує питання формування мілітарного конституціоналізму як одного з видів загального конституціоналізму, причому в контексті його різнорівневого розуміння – починаючи з локального, далі регіонального, національного, макрорегіонального, – і закінчуючи глобальним рівнем, що знайде своє місце в феноменології глобального конституціоналізму;

- доктринальні розробки мілітарного конституціоналізму в сучасній науці національного конституційного права тривають по декількох напрямках: а) поглиблення досліджень щодо формування нових та вдосконалення вже визнаних доктринально елементів загального конституціоналізму; б) дослідження актуальних питань функціонуван-

ня конституціоналізму в екстремальних умовах криз призму співвідношення установчої (легітимної) і установленної (фактичної) влади в кризові періоди; в) дослідження функціонування феноменології конституціоналізму в більш конкретному аспекті – стані війни; г) функціонування феноменології конституціоналізму через феномен муніципалізму – існування та функціонування територіальних людських спільнот на відповідній території в умовах місцевого самоврядування у стані ординарного або екстраординарного функціонування державності, – але вони свідчать про об'єктивізацію та актуалізацію необхідності доктринального обґрунтування і просування у напрямку формування конституційного воєнного права;

- свідоцтвом актуальності та можливості формування феноменології мілітарного конституціоналізму в сучасній науці національного конституційного права виступають інтенсивні процеси формування на національному та міжнародному рівнях феноменології екологічного конституціоналізму як одного з видів загального конституціоналізму. В цих процесах беруть активну участь національні конституцієдавці та структури єдиної міжнародної універсальної міждержавної організації ООН на рівні національної і міжнародної нормотворчості; національні і міжнародні судові органи в процесі розгляду справ профільного характеру; різні рівні публічної влади, що функціонує на теренах незалежної держави, включаючи й органи місцевого самоврядування, які виступають як органи публічної самоврядної (муніципальної) влади та діють від імені територіальних громад та в їх інтересах; різні суб'єкти інституційної структури громадянського суспільства, включаючи міжнародні і національні неурядові організації тощо. Тобто створюється відповідна поведінково-діяльнісна та управлінсько-функціональна парадигма, заснована на міжнародному та національних нормативних масивах;

- запозичення наведеного підходу до формування мілітарного конституціоналізму буде корисним не тільки для держав у контексті підготовки їх конституційного законодавства та конституційно-правової практики до дій в умовах настання екстраординарних умов функціонування державності, а й для міжнародного співтовариства та його держав-членів, – причому як в доктринальному,

так і в праксеологічному аспектах, враховуючи його високий конституційно-аксіологічний потенціал і значимість для існування і подальшого функціонування людської цивілізації та її державно-правового і міжнародно-правового забезпечення.

Список використаних джерел:

1. Баймуратов М. О., Григор'єв В. А. Муніципальна влада: актуальні проблеми становлення і розвитку в Україні: монографія. Одеса: Юрид. л-ра, 2003. 248 с.

2. Баймуратов М., Кофман Б. Про роль органів місцевого самоврядування в період воєнного стану в Україні. Деокупація. Юридичний фронт [Електронне видання]: матеріали Міжнародного експертного круглого столу (Київ, 18 березня 2022 р.) / Державний торговельно-економічний університет, Українська асоціація порівняльного правознавства, Українська асоціація міжнародного права, Асоціація реінтеграції Криму; упоряд. і наук. ред. О. В. Кресін. Київ: Держ. торг. екон. ун-т, 2022. С. 138–141.

3. Баймуратов Михайло, Кофман Борис. Роль органів місцевого самоврядування України в сфері захисту прав людини в період воєнного стану: до формування праксеологічно-компетентної парадигми. *Незалежність України: права людини та національна безпека: збірник матеріалів Другої міжнародної науково-практичної конференції (Львів, 20 травня 2022 року)* / Національний університет «Львівська політехніка»; упоряд. Л. В. Ярмол. Львів: Галицька видавнича спілка, 2022. С. 83–89.

4. Баймуратов М. О. Локальна система захисту прав людини в Україні: сутність та становлення. *Юридична освіта і правова держава: зб. наук. праць*. Одеса, 1997. С. 96–101.

5. Сметана В. В. Конституційно-правове забезпечення правозахисної діяльності у сфері місцевого самоврядування: вітчизняний та світовий досвід: дис. ... канд. юрид. наук: спеціальність 12.00.02. Київ, 2020. 238 с.

6. Про військово-цивільні адміністрації: Закон України від 3 лютого 2015 р. № 141-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 13. Ст. 87.

7. Мер Херсона просить пояснити, як місцевій владі працювати в окупації. URL: <https://mind.ua/news/20239942-mer-hersona-prosit-poyasniti-yak-miscevij-vladi-pracyuvati-v-okupaciyi?fbclid=IwAR3ttCrJqOmiLDTJozhJnqHPbOVWfsATVnq>

d0AI2m_mbJXhSdw4fzAc8Ic (Дата звернення: 29.05.2022).

8. The Judicial Colloquium on Objective 16 in the Field of Sustainable Development: The Role of the Judiciary in Promoting the Rule of Law in Environmental Matters. ECE / MP.PP / WG.1 / 2019/8 // UN ECOSOC. 2019. 5 p.

9. Потапчук Г. В. Екологічний конституціоналізм: теоретико-нормативні підходи до розуміння та становлення. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2021. № 2. С. 116–130.

10. Государства, подписавшие основные международные договоры и соглашения по МГП. Женева : МККК, 2014. URL: https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/party_main_treaties.htm (Дата звернення: 29.05.2022).

11. ООН. Поддержание международного мира и безопасности. URL: <https://www.un.org/ru/our-work/maintain-international-peace-and-security> (Дата звернення: 29.05.2022).

12. Kopylenko, O., Myshchak, I. (2019). Community Control of the Activities of Self-Government Authorities in Ukraine and Poland. *Jahrbuch für Ostrecht*, 15–30.

References:

1. Baymuratov, M. O., Hryhor'yev, V. A. (2003). *Munitsypal'na vlada: aktual'ni problemy stanovlennya i rozvytku v Ukrayini*. Odesa: Yuryd. l-ra [in Ukrainian].

2. Baymuratov, M., Kofman, B. (2022). Pro rol' orhaniv mistsevoho samovryaduvannya v period voyennoho stanu v Ukraini. *Deokupatsiya. Yurydychnyy front [Elektronne vydannya]: materialy Mizhnarodnoho ekspertnoho kruhloho stolu (Kyiv, 18 bereznya 2022 r.)* / Derzhavnyy torhovel'no-ekonomichnyy universytet, Ukrain's'ka asotsiatsiya porivnyal'noho pravoznavstva, Ukrayins'ka asotsiatsiya mizhnarodnoho prava, Asotsiatsiya reintehratsiyi Krymu; uporyad. i nauk. red. O. V. Kresin. Kyiv : Derzh. torh. ekon. un-t, 138–141 [in Ukrainian].

3. Baymuratov, Mykhaylo, Kofman, Borys. (2022). Rol' orhaniv mistsevoho samovryaduvannya Ukrayiny v sferi zakhystu prav lyudyny v period voyennoho stanu: do formuvannya prakseolohichno-kompetentnoyi paradyhmy. *Nezalezhnist' Ukrayiny: prava lyudyny ta natsional'na bezpeka: zbirnyk materialiv Druhoi*

mizhnarodnoyi naukovopraktychnoyi konferentsiyi (L'viv, 20 travnya 2022 roku) / Natsional'nyy universytet «L'viv-s'ka politekhnika»; uporyad. L. V. Yarmol. L'viv: Halyts'ka vydavnycha spilka, 83–89 [in Ukrainian].

5. Baymuratov, M. O. (1997). Lokal'na systema zakhystu prav lyudyny v Ukrayini: sutnist' ta stanovlennya. *Yurydychna osvita i pravova derzhava: zb. nauk. prats'*. Odesa, 96–101 [in Ukrainian].

6. Smetana, V. V. (2020). *Konstytutsiynopravove zabezpechennya pravozakhysnoyi diyal'nosti u sferi mistsevoho samovryaduvannya: vitchyznyanyy ta svitovyy dosvid* : dys. kand. yuryd. nauk : spetsial'nist' 12.00.02. Kyiv [in Ukrainian].

6. Verkhovna Rada Ukrainy. (2015). *Pro viys'kovo-tsyvil'ni administratsiyi: Zakon Ukrainy № 141-VIII. Vidomosti Verkhovnoyi Rady Ukrayiny*, 13, St. 87 [in Ukrainian].

7. *Mer Khersona prosyt' poyasnyty, yak mistseviy vladi pratsyuvaty v okupatsiyi*. URL: https://mind.ua/news/20239942-mer-hersona-prositpoyasniti-yak-miscevij-vladipracuyvati-v-okupaciyi?fbclid=IwAR3ttCrJqOmiLDTJozhJnqHPbOVWfsATVnqd0AI2m_mbJXhSdw4fzAc8Ic (Last accessed: 29.05.2022) [in Ukrainian].

8. The Judicial Colloquium on Objective 16 in the Field of Sustainable Development: The Role of the Judiciary in Promoting the Rule of Law in Environmental Matters. (2019). *UN ECOSOC, ECE / MP.PP / WG.1 / 2019/8*.

9. Potapchuk, H. V. (2021). Ekolohichnyy konstytutsionalizm: teoretyko-normatyvni pidkhody do rozuminnya ta stanovlennya. *Naukovi zapysky Instytutu zakonodavstva Verkhovnoyi Rady Ukrainy*, 2, 116–130 [in Ukrainian].

10. *Hosudarstva, podpysavshye osnovnye mezhdunarodnye dohovory y sohlashenyya po MHP*. (2014). Zheneva: МККК. URL: https://www.icrc.org/ru/doc/resources/documents/misc/party_main_treaties.htm (Last accessed: 29.05.2022) [in Russian].

11. ООН. *Podderzhaniye internatsional'nogo mira i sokhrannosti*. URL: <https://www.un.org/ru/our-work/maintain-international-peace-and-security> (Last accessed: 29.05.2022).

12. Kopylenko, O., Myshchak, I. (2019). Community Control of the Activities of Self-Government Authorities in Ukraine and Poland. *Jahrbuch für Ostrecht*, 15–30.

Стаття надійшла до редакції 2 червня 2022 р.