

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

**ВІД РИМСЬКОГО ПРАВА
ДО ІНТЕГРАЦІЙНОГО ПРАВА ЄВРОПИ:
ЄВРООРІЄНТОВАНА ШКОЛА
ПОРІВНЯЛЬНОЇ ЦИВІЛІСТИКИ
НА ТЛІ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ**

Колективна монографія

*За редакцією
Є. Харитонова, О. Харитонової, І. Давидової*

Одеса
Фенікс
2025

УДК 323.22/.28:355.01] (477):342.7
В 42

*Рекомендовано рішенням вченої ради Національного університету
«Одеська юридична академія» 24 вересня 2025 року (протокол № 2)*

Рецензенти:

Булеца С. Б. – докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри цивільного права та процесу Ужгородського національного університету;

Гринько С. Д. – докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри приватного права Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова;

Дудченко В. В. – докторка юридичних наук, професорка, професорка кафедри загальної теорії права та держави Національного університету «Одеська юридична академія».

В 42 **Від римського права до інтеграційного права Європи: євроорієнтована школа порівняльної цивілістики на тлі гібридної війни : кол. монографія / за заг. ред. проф.: Є. Харитонова, О. Харитонової, І. Давидової. – Одеса : Фенікс, 2025. – 660 с.**
ISBN 978-617-8763-01-5

Колективна монографія є комплексним дослідженням еволюції приватного права – від римської традиції до сучасних європейських моделей у контексті гібридної війни проти України.

У книзі поєднані: дослідження методологічних засад порівняльної цивілістики; аналіз римського приватного права як основи європейської правової цивілізації; вивчення впливу гібридної війни на приватноправові інститути; компаративістські студії у сфері сімейного, договірної, спадкового, банківського та цифрового права; розгляд нових викликів, пов'язаних із цифровізацією та трансформацією правосвідомості.

Монографія адресована науковцям, викладачам, юристам-практикам, студентам юридичних факультетів і всім, хто цікавиться розвитком приватного права в умовах європейської інтеграції та гібридної війни.

УДК 323.22/.28:355.01] (477):342.7

ISBN 978-617-8763-01-5

© Колектив авторів, 2025

ЗМІСТ

Авторський колектив	5
ВСТУП.	7

МЕТОДОЛОГІЯ ТА ІСТОРИЧНІ ПІДВАЛИНИ

Розділ 1. Від вивчення рецепції Римського приватного права до теорії адаптації європейських правових систем: Одеська школа порівняльної цивілістики (Євген Харитонов, Олена Харитонova).	9
Розділ 2. Методологічні імперативи порівняльної цивілістики під час гібридної війни (Євген Харитонов, Олена Харитонova).	39
Розділ 3. Римське приватне право як підґрунтя права ЄС (Євген Харитонов, Олена Харитонova).	77
Розділ 4. Глобалізація, глокалізація і дихотомія «приватне право-публічне право» через призму гібридної війни (Євген Харитонов, Олена Харитонova).	119
Розділ 5. Приватне право у відкритому суспільстві в аномальних умовах (Євген Харитонов, Олена Харитонova, Ірина Давидова).	150
Розділ 6. Еволюція суб'єктів права та розвиток представництва: від часів римського приватного права до сьогодення (Ірина Бабич).	179

ГІБРИДНА ВІЙНА ЯК ПРАВОВИЙ КОНТЕКСТ

Розділ 7. Російсько-українська гібридна війна: юридичний фронт (Євген Харитонов, Олена Харитонova).	210
Розділ 8. Розвиток цивільного законодавства в умовах гібридної війни: модернізація, рецепція, трансплантація. Досвід і перспективи (Богдан Фасій).	239
Розділ 9. Волонтерська діяльність в умовах гібридної війни (Юлія Кривенко).	272
Розділ 10. Цивільні правовідносини, що виникають у сфері цивільно-військового співробітництва Збройних сил України (Микола Павленко).	288
Розділ 11. Проблеми, що виникають у зв'язку зі смертю військовослужбовця ЗСУ, під час дії воєнного стану (Валерій Герсак).	309
Розділ 12. Проблеми інституту встановлення фактів, що мають юридичне значення в умовах гібридної війни (Юлія Цал-Цалко).	327

Розділ 4

ГЛОБАЛІЗАЦІЯ, ГЛОКАЛІЗАЦІЯ І ДИХОТОМІЯ «ПРИВАТНЕ ПРАВО-ПУБЛІЧНЕ ПРАВО» ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ

DOI

Євген Харитонов

*доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України*

Олена Харитонova

*докторка юридичних наук, професорка,
членкиня-кореспондент НАПрН України*

Попередні зауваження

Концепт приватного права, як такий, дихотомія «приватне право – публічне право», рецепція римського концепту приватного права, вплив концепту римського права на сучасне цивільне право неодноразово були об'єктом наукових розвідок правознавців, філософів теоретиків та істориків права та політологів.

Однак до цього часу залишаються недостатньо дослідженими проблеми динаміки концепту приватного права у контексті процесів глобалізації та глокалізації, характер та ступінь взаємодії та взаємовпливу згаданих категорій.

Цим і визначена мета нашої розвідки: заповнити, по можливості, згадані прогалини, розглянувши проблеми буття, трансформацій та значення концепту приватного права у сучасному «розхитаному світі», однією з найголовніших загроз існуванню якого є «гібридні війни», що тривають десятиліття і можуть тривати століттями.

Глобалізація і глокалізація: доцентровий та відцентровий рух

Глобалізацію вважають основним напрямком розвитку людства. Як зазначає Сергій Кононенко, «процес глобалізації з його всеосяж-

ним дотриманням принципів докорінно змінив світову спільноту, розпочавши новий період історії... Глобалізація спонукає нас вірити в цілісність і неподільність світового співтовариства, а цілісність і неподільність є первинними, що передують будь-яким поділам (політичним, економічним, расово-етнічним, геополітичним, культурним і т.д.). ... Основними компонентами розуміння глобалізму є: комплексність, інтеракціонізм і первинна цілісність (холізм)».¹

Глобалізація, таким чином, є одночасно і первинною, і кінцевою формою єдності людства в процесі його історичного розвитку. Розвиток людства, що йде по «висхідній спіралі» з «видаленням» досягнень попереднього періоду на кожному витку «спіралі», передбачає не тільки формування єдиного глобального суспільства (цивілізації) з усіма притаманними йому елементами (в тому числі і правом), а й формування понять «права нової якості». Зокрема, існує поняття «міжнародне право», що розуміється як сукупність словесно виражених уявлень про право як соціальне явище, що позначаються цим терміном. Крім того, слушним є зауваження, що «...поступово змінюючи свій образ на ліберально-уніфікований, сучасне, навіть міжнародне, право обслуговує приватні інтереси певних його суб'єктів, зводячи свою функцію до легітимації політичних акцій, виправдання і гарантії договорів, угод та конвенцій. Реальне правосуддя здійснюється на рівні індивідуумів: комерційна діяльність юристів, арбітраж приватних юридичних кампаній тощо. Можливо, саме розширення їх повноважень та можливостей впливу на політику і являє собою тенденцію верховенства та глобалізації права? В такому разі зміна права у бік глобальності означає не стільки його орієнтацію на загальнолюдські блага, скільки утилітарну сконцентрованість на інтересах світової еліти».²

Припущення про можливість існування єдиного поняття «глобальне право» ґрунтується на припущенні про синхронізацію (можливість синхронізації) одних і тих самих (пов'язаних) значень. При цьому їх доцільно вивчати з урахуванням дихотомії «приватне пра-

¹ Кононенко С. В. *Форми політологічного розуміння міжнародних відносин: монографія*. К., 2012. С.496-497.

² Мелякова Ю. В. *Глобалізація права: тенденції уніфікації чи утилітаризації?* С. 320. *Сучасне суспільство: філософсько-правове дослідження актуальних проблем: монографія*. За ред. О. Г. Данильяна. 2-ге вид., перероб. та допов. Харків: Право, 2017. 416 с.

во – публічне право», оскільки, як підкреслював Ульпіан: «Наука про право поділяється на те, що стосується загального інтересу (публічне право) і те, що стосується інтересів індивідів (приватне право)» (Д.1.1.1.2).

Водночас, таке дослідження «ідеальної» дихотомії має сенс у глобальному «ідеальному» суспільстві.

Однак надії на встановлення з часом нового світового порядку, в якому лінії «цивілізаційного» та іншого розмежування можуть втратити сенс, не виправдалися. Якщо в 1990 році президент Буш висловив надію, що криза в Перській Затоці може привести до виникнення нового світового порядку, то ... в якому всі країни світу – Захід і Схід, Північ і Південь – будуть процвітати і жити в злагоді, то через чверть століття стало очевидним «... що прекрасний новий світ не з'явився. Те, що ми спостерігаємо в різних регіонах і в різних сферах міжнародних відносин, більше схоже на новий глобальний хаос».¹

Водночас у демократичних та авторитарних державах/суспільствах цей хаос проявлявся по-різному: популізм та екстремізм набирали бали в розвинених демократіях, авторитаризм – в інших країнах. В результаті утворилося «замкнуте коло»: виклики глобалізації перетворилися на внутрішні проблеми, а внутрішні проблеми завадили державі впоратися з викликами глобалізації.²

До цього зауважимо, що ідею «загальної глобалізації» права розглядають з погляду філософії як неприйнятну.

Як зазначає Ю. В. Мелякова, «Аналіз сучасних публікацій дозволяє зробити висновок про те, що серед вчених-юристів та політиків немає однастайності у визначенні глобалізованого права. під глобалізованим правом розуміють, як правило, різного ступеня інтегрованість систем національного і міжнародного права у тенденції їх змістовної монізації, або діяльність транснаціональних комерційних проектів. У свою чергу, філософський сенс феномену глобалізованого права взагалі залишається невизначеним. Доречно уявляти собі філософський аспект глобалізованого права як ідеал всесвітнього примирення держав і народів. Отже, виходячи із абсолютності своїх критеріїв, філософія критично ставиться до глобалізованого права у

¹ Хаас Р. Розхитаний світ. Зовнішня політика Америки і криза старого ладу. Пер.з. англ. Київ, Основи, 2019. С. 27.

² Хаас Р. Розхитаний світ. С. 32-33.

тому вигляді, в якому воно існує зараз. Філософський ідеал глобалізованого права має природні підстави, визнає загальною і найвищою цінністю особисті права людини та життя людини, а найголовнішим принципом – рівноправний і відкритий договір учасників правовідносин. Виходячи з цього, можна зробити висновок: глобалізоване в юридичному сенсі право, на думку філософа, таким не є. Адже ані «транснаціональне», ані «міжнародне», ані «світове» право не відповідають зазначеним критеріям, що мають визначати стан його глобалізованості. Для утворення глобалізованого права не вистачає головного – природного підґрунтя. По-перше, історичні традиції національного права та моральні цінності мають суто регіональний (містечковий) характер, що заважає утворити універсальний сурогат загальнолюдської позаісторичної моралі як ґрунтовної підстави глобалізованого права. По-друге, національні й фінансові амбіції суб'єктів міжнародного права роблять неможливим справедливий договір як принцип глобалізованого права. по-третє, реальним джерелом права, яке претендує на глобалізованість, залишається воля й інтереси уповноважених персон, які контролюють діяльність міжнародних представницьких радних органів, що мають правотворчі функції».¹ Утім, далі Ю. В. Мелякова визнає реальні зміни у міжнародному праві, що є відступом від традиційного його розуміння.

Ми б назвали ці зміни «дрейфом у бік приватизації» міжнародного права, який ще більше загострює проблему визначення ролі приватного права у «світі, що глобалізується».

Разом із тим, тут варто згадати й виклик «глокалізації» («глокалізація» – термін, що використовується для позначення глобальної локалізації – глобального світогляду, пристосованого до локальних умов²), котрий може відігравати у цивілізаційному розвитку людства як позитивну, так і негативну ролі. Основною проблемою, яка породжує виникнення самого поняття глокалізації є співвідношення глобального та локального у сучасному світі в цілому, та оцінка цих процесів спеціалістами.

¹ Мелякова Ю. В. Глобалізація права: тенденції уніфікації чи утилітаризації? С. 319.; Сучасне суспільство: філософсько-правове дослідження актуальних проблем: монографія. За ред. О. Г. Данильяна. 2-ге вид., перероб. та допов. Харків: Право, 2017. 416 с.

² Олійник О. М. Глокалізація як діалектична єдність глобалізації та локалізації. URL: http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Gileya/2009_24/Gileya24/F2.pdf

Глокалізація може проявлятися і в політичних, і в культурних, і в соціальних процесах. Держава, з одного боку є тією локальною одиницею яка прагне зберегти власну значущість та унікальність, а з іншого – є основним регулятором ступенів проникнення глобального всередину.

При цьому важливим є обрання стратегії регуляції та реакції на виклики сучасності. З одного боку, широке відкриття власної локальності для глобальних процесів може призвести до масового суспільного супротиву. Але з іншого – перетворення країни на замкнену соціокультурну систему загрожує настанням соціально-економічної відсталості та занепаду.

Зазвичай розрізняють наступні види глокалізації як реакції на проникнення глобального в локальне: 1) максимальна відкритість та некритичність локальної культури щодо дії глобальних інститутів та інформаційних потоків; 2) співіснування локальної культури та глобальних культурних форм без суттєвих проявів взаємовпливу та інтеграції; 3) адаптація та трансформація глобальних процесів внаслідок потужної локальної реакції, що зумовлює виникнення гібридних форм; 4) захист локальної культури від глобалізаційних процесів, боротьба з ними та їхнє повне заперечення.¹

Найпоширенішим у сучасному світі видом глокалізації вважається гібридизація, у випадку якої глобальні процеси адаптуються до вже існуючої системи цінностей та інститутів.²

Разом із тим, найбільш деструктивною та найбільш небезпечною є «стратегія обложеної фортеці», яка включає активний опір глобалізації, боротьбу з нею у різноманітних формах, включно з тими, що за їхньою сутністю є «гібридною війною».

У такому разі, з погляду юридичного, актуальності, поряд з іншими, набуває проблема вибору/обрання приватних чи публічних правових заходів протидії загрозі хаосу.

¹ Політологічний енциклопедичний словник. Уклад.: Л. М. Герасіна, В. Л. Погрібна, І. О. Поліщук та ін. За ред. М. П. Требіна. Х.: Право, 2015. 814 с.

² Див., про глокалізацію: Вітман К. М. Глокалізація як політична модель: європейський вимір. *Держава і право*. 2016. Вип. 71. С. 55-66.; Ліщинський І. О. Онтологічно-концептуальні засади глокалізації. *Причорноморські економічні студії*. 2018. Вип. 34. С. 20-24.; Семигіна Т. В. Глокалізація політичних процесів: синергетика глобального і локального. *Наукові записки НаУКМА. Політичні науки*. 2012. Т. 134. С. 23-26.

Використовуючи для цього дихотомію «приватне право – публічне право», ми розуміємо право як елемент цивілізації (культури), як концепт, що відображає бачення місця людини в суспільстві, його цінностей та інтересів, можливості поведінки індивідів у суспільстві у взаємодії один з одним.

Відтак постає питання: «Чи є схема «приватне право – публічне право» універсальною?» Або ж «Чи застосовна ця дихотомія в будь-якому типі суспільства?».

Такий висновок ґрунтується на помилковій тезі про «універсальну/глобальну універсальність» феномена приватного права. Однак приватне право притаманне лише Європі та типам цивілізацій (суспільств), що походять від європейських демократичних (відкритих) суспільств (європейські + похідні + послідовники). Закриті суспільства не визнають приватне право.

У зв'язку з цим зауважимо існування проблеми, яка полягає в тому, що відкриті суспільства зараз формують поняття міжнародного права «за зразком приватного права».

Хоча у цьому є певний сенс, оскільки і приватне право, і міжнародне право є «правом доброї волі», однак закриті суспільства ігнорують такий підхід (визнання правових норм і правил поведінки обов'язковим результатом консенсусу учасників певних відносин). Тому виходить, що така воля може існувати тільки в демократичних країнах, де вона відображає волю більшості, на відміну від авторитарних країн, де воля лідера є визначальною.

Розглянемо це питання детальніше, використовуючи також матеріали наших попередніх досліджень¹.

Тип суспільства, політичні системи, недоторканність приватного життя та право приватного життя

Виходячи з базового поділу суспільств на «відкриті» і «закриті» (демократичні і недемократичні), ми беремо за основу розуміння

¹ E. Kharytonov, O. Kharytonova. THE PRIVATE LAW AND PUBLIC LAW DICHOTOMY AS THE PARADIGM OF GLOBAL LAW: REALITY OR MYTH? *The Journal of Comparative Law*. 2024. Vol. XIX. Issue 1.

Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Том V. Протистояння відкритого та закритого суспільства і приватного права (Частина II. Закрите суспільство vs приватне право): монографія. Одеса: Фенікс, 2023. С. 7-50.

сутності відкритого суспільства концепцію Джорджа Сороса, згідно з якою поняття «відкрите суспільство» поєднує в собі три різних значення: 1) збалансована держава; 2) ідеальний тип організації, до якого можна наблизитися, але якого не можна досягти; 3) Особлива мета, за яку варто боротися.¹

Розглядаючи приватне право і права особистості у відкритому суспільстві, ми розуміємо приватне право:

1) як силу, що сприяє досягненню збалансованої держави, забезпеченню збалансованої держави, захисту збалансованої держави від дисбалансу;

2) як основу і засіб досягнення ідеального типу організації та елемент останньої;

3) як засіб регулювання суспільних відносин, що є одночасно і елементом ідеологічної основи демократичного суспільства і правосвідомості членів такого суспільства, і елементом суспільно-політичного устрою відкритого суспільства;

4) як гарантовану можливість інваріантної поведінки приватної особи в її інтересах, обмежену лише інтересами і можливостями інших приватних осіб.²

Кожна зі згаданих тут сутностей важлива, хоча в аномальних умовах та чи інша з них може вийти на перший план.

Оскільки протистояння між відкритим і закритим світами в сучасних умовах стає все більш гострим, в той час як відкритий світ зберігає засоби комунікації і санкції як парадигму уникнення Третьої світової війни, важливо встановити реальність існування поняття «приватне право» в закритому суспільстві. Необхідно встановити, чи має приватне право однакове значення для закритого суспільства, чи є воно реальністю чи фантомом. Іншими словами, засоби впливу, що використовуються однією стороною конфлікту, повинні бути доступні іншій стороні конфлікту.

Отже, ми виходимо з того, що узагальнене бачення взаємозв'язку між відкритим і закритим суспільствами полягає в наступному.

Відкрите суспільство творче і динамічне, засноване на ідеях ліберального плюралізму, гнучке по відношенню до різних змін і впливів,

¹ Сорос Дж. Відкрите суспільство. Реформа глобального капіталізму. Х., 2018. С. 137.

² Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Приватне право як концепт. Том V. Протистояння відкритого та закритого суспільства і приватне право (Частина I. Приватне право у відкритому суспільстві): монографія. Одеса: Фенікс, 2022. С. 8.

просякнуте духом індивідуальної ініціативи, раціонального розуміння світу, критики і самокритики.

Закрите суспільство схильне до впливу застою, авторитаризму, догматизму, доведених до магічних форм, і ґрунтується на явному переважанні соціальної маси над індивідом.

«Відкрите суспільство – це тип суспільства, головним принципом якого є свобода особистості і його».¹

Закрите суспільство – це суспільство, в якому заборони «жорстко регулюють все і домінують у всіх аспектах суспільного життя, не допускаючи ніяких відхилень».

Отже концепція К. Поппера підкреслює індивідуалізм і антропоцентризм, на протигагу теоріям, які стверджують пріоритет спільноти над індивідом, його прагненнями і потребами.²

На думку Карла Поппера, єдиною формою існування відкритого суспільства є демократія, відкрита до змін. Політичні свободи і права є основою відкритого суспільства. У відкритому суспільстві будь-яку правду можна відкрито критикувати і шукати, а держава визнає, що різні люди мають різні погляди та інтереси. Основними цінностями відкритого суспільства є свобода, гідність, відповідальність, толерантність та рівність. Таке суспільство може мати внутрішні обмеження і гарантії, але тільки для забезпечення рівних можливостей для всіх членів цього суспільства.

Парадокс сьогодення полягає у зростаючому запиті на суверенітет з одночасним зростанням потреби в міжнародному співробітництві та об'єктивною залежністю країн від ціннісного вибору, що здійснюється суспільством. Це залежність, але зі знаком плюс, тому що вона свідчить про зрілість суспільства і ясність його історичних претензій.³

У тоталітарних ідеологіях індивід є лише інструментом, гвинтиком у механізмі, який має наблизити історичний прогрес. Гвинтик, яким можна пожертвувати заради цього прогресу. Однак історія, на думку К. Поппера, не має власної логіки або задуму, і тільки люди надають їй те чи інше значення. Саме люди відповідальні за те, як

¹ Карл Поппер. Відкрите суспільство та його вороги. У 2 т. Том 1. У полоні Платонових чарів. Пер. з нім. Київ, 1994.

² М. Я. Рябчук. *Енциклопедія Сучасної України: Електронна версія*. Київ, 2005. URL: https://esu.com.ua/search_articles.php?id=34385

³ У голові Сороса. 12 серпня, 2020, Олександр Сушко, Сашко Кульчицький. URL: <https://zn.ua/ukr/personalities/v-holovi-u-sorosa.html>

буде розвиватися суспільство. І якщо немає заздалегідь визначеного сценарію розвитку, то будь-які жертви, принесені для його захисту, марні.

Закрите суспільство і метаморфози демократії

Закрите суспільство вибудовується на фундаменті заборон і жорстких правил, які не піддаються сумніву. Будь-яка поведінка може бути витлумачено як однозначно правильне або однозначно неправильне. Домовленості досягаються не шляхом діалогу, а через монопольне право лідерів або «більшості» визначати, що є «природним» для такого суспільства, а що ні. «Індивіди не беруть участі у створенні суспільства, а лише підтримують його функціонування. Пандемія COVID-19 змусила людство знову поставити собі питання, на які, здається, вже отримали відповіді: чи може закритість бути ефективнішою за відкритість? Тоталітарні країни, схоже, краще вміють організувати жорсткий карантин і подолати пандемію швидше, ніж демократичні, тож постає питання балансу між свободою і відкритістю, з одного боку, і безпекою і стабільністю, з іншого».¹

Отже відкрите суспільство є синонімом свободи та індивідуалізму, а основними характеристиками закритого суспільства є орієнтація та колективізм. Ці дві позиції являють собою крайнощі, які наразі рідко існують в чистому вигляді.

Відмінності стали очевидними у повоєнний період, коли США, Західна Європа та інші демократії представляли переважно відкриті суспільства, тоді як СРСР і його сателіти, більшість арабських і африканських країн, могли служити прикладами закритих суспільств.

Далі ми використовуємо лаконічну, але достатньо інформативну характеристику закритого суспільства як поняття, «що використовується для визначення типу суспільства, що характеризується тенденціями до встановлення контролю у всіх сферах життя і обмеження всіх форм внутрішньої автономії. Оскільки цей контроль здійснюється з єдиного центру, суспільство перетворюється в цілісне ціле, що прагне до автономного існування у всіх сферах – економічній, політичній, культурній. Це призводить до обмеженого контакту з навко-

¹ У голові Сороса. 12 серпня, 2020, Олександр Сушко, Сашко Кульчицький. URL: <https://zn.ua/ukr/personalities/v-holovi-u-sorosa.html>

лишнім світом, для якого таке суспільство є «непрозорим». Цей тип суспільства уникає будь-яких спільних дій з іншими, намагається триматися осторонь глобальних процесів, а тому є «закритим». Однак, оскільки сучасний світ цілісний, характеризується глобальними процесами і кожна його частина є частиною цього цілого, а природа закритого суспільства обумовлена тяжінням до тотального контролю, в тому числі і над ресурсами, він може проявлятися в зовнішній агресії як спроба досягти цього контролю.

Поняття з'явилося в сучасну епоху для опису суспільств, які намагалися втекти від глобальних процесів сучасного світу. Одним з класичних прикладів закритого суспільства є СРСР».¹

У «класичній» концептуальній схемі відмінність між цими моделями ґрунтується на різному ставленні до історичних змін. Як зазначав Джордж Сорос, на практиці нам залишається лише вибір між відкритим і закритим суспільством, розрізняючи: критичний тип мислення, який повністю досліджує шляхи змін (відкрите суспільство); Догматичний тип мислення, нетерпимий до невизначеності (закрите суспільство).

Як відкрите, так і закрите суспільство є недосконалими, що спонукає до пошуку рішень у суспільстві іншого типу. Закрите суспільство пропонує безпеку та постійність, яких не вистачає відкритому суспільству, тоді як відкрите суспільство пропонує свободу, якої не вистачає індивіду в закритому суспільстві. В результаті ці два принципи соціальної організації протиставляються один одному. Відкрите суспільство визнає нашу погрішність, тоді як закрите суспільство заперечує її».²

Зауважимо, що після розпаду радянської системи позиція Д. Сороса змінилася, він зазначив, що розпад закритого суспільства не обов'язково веде до формування відкритого суспільства. Колапс також може призвести до краху влади та розпаду суспільства. Слабка держава може бути такою ж небезпечною для відкритого суспільства, як і авторитарна. Тому, на його думку, доцільно осучаснити дихотомію «відкрите суспільство – закрите суспільство» і перейти до класифікації, що складається з трьох елементів «простору, в якому рухається історія»: відкритого суспільства (стану, близького до

¹ Є. Щербенко. Закрите суспільство. URL: <https://osvita.ukr-lit.com/zakrite-suspilstvo/>

² Сорос Дж. Відкрите суспільство. Реформа глобального капіталізму. Х., 2018. С.122-123.

рівноваги), закритого суспільства (статично нерівноважного стану) і хаосу або революції (динамічно нерівноважного стану).¹

Характеристика закритого суспільства доповнюється його описом як порядку обмеженого доступу, що дає можливість поглянути на владу в суспільстві з точки зору інституціонального (тобто як інститутів, що структурують організацію і відносини індивідів, моделей соціальної організації, які називаються соціальними порядками), розрізняючи ² порядок обмеженого доступу і порядок відкритого доступу.

Основою соціальної організації в порядку обмеженого доступу (*своєрідний аналог категорії закритого суспільства*) є *особистісні відносини, тобто хто такий індивід і кого він знає. Вони визначають індивідуальні взаємодії, зокрема особисті відносини між носіями влади.*

Обидва ці типи соціального устрою припускають існування публічних і приватних організацій, але природні суспільства обмежують доступ до цих організацій, на відміну від суспільств доступу.³

Такий підхід, з точки зору оцінки значущості і питомої ваги правових основ існування суспільства, дозволяє *в подальшому охарактеризувати взаємозв'язок між поняттями «відкрите-закрите» суспільство, приватним правом і публічним правом*, використовуючи категорію порядку обмеженого доступу.

Закрите суспільство як чинник протидії глобалізаційним процесам характеризується тим, що воно: 1) система, в якій людина отримує від авторитету (релігії, партії, лідера) базові ціннісні орієнтації, і в якій такі цінності мають статус офіційної ідеології. З'являються політичні інститути, які втілюють цю ідеологію в життя і здійснюють контроль над суспільною свідомістю; 2) формально має державну ідеологію та її інститути, але суспільство в цілому байдуже ставиться до офіційних ідей або не сприймає їх зовсім; 3) є спільнотою, більшість членів якої дійсно готові прийняти запропоновані їм цінності, як правило, тоталітарні (захоплення, владолюбство, страх); 4) є системою, схильною до спеціалізації; 5) має для своїх членів моральний імператив піклуватися про інших, водночас розглядаючи приватну власність як негативне явище; 6) «вірить у магичні табу, ... що дозво-

¹ Сорос Дж. Відкрите суспільство. Реформа глобального капіталізму. Х., 2018. С. 124.

² Норт Дуглас. Насильство і суспільний порядок. Основні чинники, які вплинули на хід історії. Пер.з англ., К., 2017. С.14.

³ Норт Дуглас. Насильство і суспільний порядок. С. 22.

ляє трактувати містицизм як прояв туги за втраченою єдністю закритого суспільства, а отже, як реакцію проти раціоналізму відкритого суспільства»;¹ 7) з інституційної точки зору є системою, заснованою на соціальній організації на особистих відносинах, що визначають індивідуальні взаємодії, зокрема, особисті відносини між носіями влади; 8) з психологічної точки зору характеризується тривалістю існування, тенденцією до «зв'язування» тощо; 9) з економічної точки зору йому властиві дирижизм, державне планування виробництва, а іноді і розподілу товарів.

У сучасних умовах однією з найпоширеніших різновидів закритого суспільства є тоталітарне суспільство. Фрідріх Гаєк зазначив, що «можливо, саме масштаби насильства в тоталітарних державах, а не страх, що така система може колись виникнути в нашій країні, зміцнює впевненість у тому, що з нами цього не станеться. Коли ми дивимося на нацистську Німеччину, різниця між нами здається настільки глибокою, що ми навіть не визнаємо, що події в нашій країні можуть розвиватися так само. І той факт, що різниця між нами тільки посилюється, здається, спростовує будь-який натяк на те, що ми, можливо, рухаємося в одному напрямку. Але не забуваймо, що п'ятнадцять років тому такий розвиток подій у Німеччині здавався неймовірним не лише дев'яти з десяти німців, а й вороже налаштованим іноземним спостерігачам, як би мудро вони себе тепер не називали».²

Зауважимо, що Ф. Гаєк називав тоталітарною не тільки систему нацистської Німеччини, а й усі результати «застосування колективістських методів незалежно від мети їх застосування». «Варто пам'ятати, – попереджав він, – що соціалізм є найвпливовішою формою колективізму, або «планування», за допомогою якого ліберальні люди знову підкоряються режиму економічного життя, який вони раніше відкидали, оскільки, за словами Адама Сміта, він ставить уряди в становище, коли «щоб зберегти себе, вони змушені вдаватися до деспотизму і тиранії».³

З погляду психології, «тоталітарне суспільство характеризується наступними парадоксами: падінням рівня взаємної довіри в контексті зростання групової згуртованості; лояльність до хариз-

¹ Карл Поппер. Відкрите суспільство та його вороги. У 2 т. Том 1. У полоні Платонових чар. Пер. з англ. К., 1994. С. 226-227.

² Гаєк Фрідріх. Шлях до рабства. К., 2022. С. 156.

³ Гаєк, Фрідріх. Указ. праця. С. 39.

матичного лідера в поєднанні з нерозумінням мотивів і цілей його рішень; зростання відповідальності зі звуженням поля особистої ініціативи; підвищені вимоги до дотримання моральних норм у поєднанні з садо-мазохістськими формами контролю за поведінкою особистості.

Психологія тоталітарного суспільства властива не тільки державі в цілому, але й окремим тоталітарним організаціям релігійно-політичної спрямованості. Пропаганда, що проводиться в тоталітарному суспільстві засобами масової інформації, справляє істотний вплив на розуміння соціально значущої інформації і поступово спотворює картину світу в масовій свідомості. Групи швидко пристосовуються до норм і установок, характерних для психології тоталітарного суспільства, що пояснює архетипний характер відносин з батьком і пошук захисту від ворога, архетип якого прихований в колективному несвідомому».¹

Закрите суспільство і політичні системи

Якщо відкрите суспільство теоретично (як суспільство громадянське) може існувати без спеціальних інститутів – публічної влади, апарату державного примусу тощо, то закрите суспільство не здатне обійтися без політичних інститутів, які займаються формуванням відповідних ідеологічних, політичних і культурних цінностей, реалізують обрану ідеологію і здійснюють контроль над суспільною свідомістю.

При цьому існує низка проблем, про які попереджав Ф. Гаск, відповідаючи на питання: «Чому до влади приходять найгірше (з визнанням цінностей колективізму)?».

Зокрема, він зазначив необхідність враховувати те, що в країнах Центральної Європи соціалістичні партії привчили маси до існування політичних організацій мілітаризованого типу, структура яких передбачає максимальне висвітлення приватного життя її членів. Для того щоб така організація отримала всю повноту влади, необхідно лише трохи розширити той же принцип, і розраховувати не на незначну перевагу в голосах, а на безумовну підтримку невеликого, але добре організованого суб'єкта.

¹ http://psychologis.com.ua/zakrytoe_i_otkrytoe_obschestvo.htm

Соціалістичні партії мали вплив, але вони не бажали застосовувати силу, хоча і мимоволі ставили перед собою цілі, які могли досягти тільки жорстокі люди, готові порушити всі загальноприйняті норми моралі. Старим соціалістичним партіям заважали їхні демократичні ідеали, і їм не вистачало жорстокості, необхідної для здійснення їхніх планів. Вони відмовилися використовувати методи, які самі вказали, сподіваючись, що парламентська більшість погодиться на план організації всього суспільства. А решта вже зрозуміли, що в плановому суспільстві питання не в тому, щоб переконати більшість, а в тому, щоб мати консолідовану групу, здатну зрушити справу з мертвої точки. А якщо такої групи немає, то важливо, хто її створює.

На думку Гаска, така потужна група «з більшою ймовірністю буде створена найгіршими, ніж найкращими в суспільстві, що є результатом наступних факторів: 1) чим вищий інтелект і чим краще освіта людей, тим різноманітніші їхні погляди та смаки і тим менш однотайна їхня готовність однотайно підтримувати єдину систему цінностей; Більша однотайність думок і збіг думок спостерігається серед тих верств населення, які характеризуються нижчими моральними та інтелектуальними стандартами і в яких переважають загальні примітивні інстинкти і смаки. Це не означає, що більшість людей аморальні, але найбільшою групою людей з однаковими цінностями є також люди з нижчими моральними стандартами; 2) оскільки потенційному диктатору доводиться розраховувати на залучення людей зі схожими примітивними інстинктами, йому простіше заручитися підтримкою довірливих і слухняних людей, які не мають власних переконань і готові прийняти будь-яку готову систему цінностей, яку потрібно тільки вбити в голову, часто і голосно повторюючи одне і те ж; 3) Для того щоб об'єднати своїх прихильників в однорідну і згуртовану групу, демагогу простіше використовувати негативну програму: людині від природи простіше домовитися з оточуючими на ґрунті ненависті до спільного ворога, заздрості до тих, хто кращий, ніж об'єднатися для реалізації якогось позитивного завдання».¹

Отже врахуємо вплив «парних» чинників формування типу політичної системи: «мета – засоби», не забуваючи, що ігнорування цієї системи таїть у собі ту небезпеку, про яку попереджав Ф. Гаск, зазначивши: «Багатох людей, які називають себе соціалістами, ціка-

¹ Гаск Ф. Указ. праця. С. 120-121.

виль лише перше значення цього слова; Вони щиро вірять у кінцеві цілі соціалізму, але їм байдуже, або вони не розуміють методів, за допомогою яких ці цілі досягаються, і вони переконані, що це можна зробити за будь-яку ціну. Однак практично для кожного, для кого соціалізм є не тільки мрією, а й об'єктом практичної політичної діяльності, конкретні методи сучасного соціалізму так само важливі, як і його мета. З іншого боку, багато з тих, хто цінує кінцеві цілі соціалізму так само, як і самі соціалісти, відмовляються підтримувати соціалізм, оскільки розуміють загрозу іншим людським цінностям, яку несуть методи, запропоновані соціалістами. Таким чином, полеміка навколо соціалізму є в значній мірі суперечкою про засоби, а не про мету.¹

Наслідком ігнорування такої загрози стало не тільки виникнення Третього Рейху, що, в першу чергу, мав на увазі Ф. Гаск, а й Радянського Союзу, де «система радянського суспільного ладу і державного устрою сформувалася в результаті спроби реалізувати абстрактну ідеологічну ідею справедливого і гуманного суспільства, реальне будівництво якого, на жаль, базувалося на ігноруванні принципу безперервності тисячолітнього духовного розвитку людства. національних святинь в універсальних механізмах багатовимірного природно-історичного процесу і для утвердження ідеї повної раціоналізації всіх процесів, що відбуваються в суспільстві». Як зазначив, В. М. Селіванов: «прагнення до повної раціоналізації суспільства, про яке мріяли класики марксизму і яке намагалися втілити в життя більшовики та їхні послідовники, веде не тільки до соціалізму (комунізму), але і до тотального панування влади над людиною і суспільством в цілому, до поглиблення протиріч між законами розвитку Всесвіту і функціонування суспільства, які протистоять останньому, тим самим ставлячи під загрозу існування як окремої людини, так і суспільства в цілому».²

Якщо на такій методологічній основі характеризувати типи політичних систем з урахуванням наведених вище положень і вищезгаданих застережень, і співвіднести їх з поняттям права, то отримаємо таку приблизну картину:

¹ Гаск Ф. Указ. праця. С. 38.

² Селіванов В. М. Право і влада суверенної України: методологічні аспекти. Монографія. Київ, 2002. С. 22.

1. Народний (родоплемінний) лад – це бездержавне суспільство (ПРО ПРАВО НЕ ЙДЕТЬСЯ, ОСКІЛЬКИ ДОСИТЬ АВТОРИТЕТУ СИЛИ);

2. Бюрократична авторитарна система – держава здійснює жорсткий контроль над соціальними групами. Людина майже не має здатності чинити опір владі. Проводиться чітке розмежування між матеріальними інтересами і моральними цінностями. (ДОМІНУЄ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО);

3. Узгоджувальна система – реалізує плюралістичну модель. Держава має обмежений контроль над незалежними соціальними групами. Дистанція між політичними лідерами і простими громадянами незначна, останні добровільно беруть участь у політиці. Певні блага для себе вони отримують за допомогою ринкових відносин і держави, прихильність до духовних цінностей пов'язана з релігійними інститутами і соціальними рухами. Розмежування матеріальних інтересів і Моральні цінності знаходять своє відображення в структурному відокремленні церкви від держави.¹ (ПОДІЛ ПРАВА НА ПУБЛІЧНЕ І ПРИВАТНЕ; ПРО ПЕРЕВАЖАННЯ СУСПІЛЬНОГО ІНТЕРЕСУ НЕ ЙДЕТЬСЯ).

З кінця 20 століття системи примирення (узгодження) розглядаються як своєрідне вікно в майбутнє. На думку Ф. Фукуями, ми стоїмо «перед певним фундаментальним процесом, який диктує всім суспільствам єдиний шлях еволюційного розвитку – фактично йдеться про те, що майже сама світова історія людства рухається в бік ліберальних демократій».² Ліберально-демократичні ідеї – свобода, рівність, людська гідність, вибори, верховенство права, загальне виборче право – стали домінувати у світовій культурі. Економічний лібералізм, заснований на ринку і приватній власності, перемагає державний соціалізм.

¹ Чарльз Ф. Ендрейн. Указ. праця. С. 20-21. Див.: Харитонов Є., Харитонova О. Приватне право як концепт. Том V. Протистояння відкритого та закритого суспільств і приватне право (Частина II. Закрите суспільство vs приватне право): монографія. Одеса: Фенікс, 2023. С. 446 с. ПРИМІТКИ У ДУЖКАХ ВЕЛИКИМИ ЛІТЕРАМИ ДЛЯ ФІКСАЦІЇ НАШОЇ ПОЗИЦІЇ.

² Фукуяма Френсіс. Повороти політичного порядку. Від прадавніх часів до Французької революції. К.: Наш формат, 2018. С. 505-506; Фукуяма Френсіс. Політичний порядок і політичний занепад. Від промислової революції до глобалізації демократії. К.: Наш формат, 2019. С. 407-408.

Разом із тим, такі прогнози виявилися занадто оптимістичними, про що свідчить зростаюче протистояння відкритого та закритого суспільств, котре у контексті гібридної війни є серйозним викликом демократичним країнам та встановленому світовому порядку з боку «вісі зла»¹ – групи держав, яким властива мобілізаційна система.

4. Мобілізаційна елітна система. У керівників мобілізаційних систем немає спільних матеріальних інтересів – ведення війни, індустріалізація нації... і т.д. ідеологічні цінності; Цим «мирським» завданням надається характер «священного акту». Органи мобілізаційних систем керують сильною державою; соціальні групи отримують від держави лише незначну автономію; Між лідерами і підвладними існує велика політична дистанція. Уряд керує політичною діяльністю народу. Індивіди мають недостатньо можливостей брати участь у процесі реалізації політики (ПРАВО ПІДПОРЯДКОВАНЕ АДМІНІСТРАЦІЇ, ЗОКРЕМА ПОЗА ЗАКОНОМ; НЕМАЄ РІЗНИЦІ МІЖ ПУБЛІЧНИМ І ПРИВАТНИМ ПРАВОМ).

Як свідчить досвід росії та Північної Кореї, мобілізаційна система функціонує відповідно до притаманних їй принципів, політичних стилів та методів суспільних перетворень. Рушійною силою є участь мас, як правило, стихійно, через популізм. Лідери (популістські мобілізатори) поєднують матеріальні інтереси та прагнення до радикальних ідеологічних перетворень. Активістами рухають моральні прагнення, а не бажання укласти політичні домовленості. (Варто зауважити, що не існує єдиної ідеології, яка визначає популізм. Лівий популізм приймає базовий антагонізм між народом та елітою як суть своєї політики. Правий популізм – в американській та західноєвропейській версіях – діє в демократичному контексті.² Водночас правий популізм можливий і в тоталітарних державах (сталінізм в СРСР чи путінізм у рф).

¹ Українська аеророзвідниця Берлінська: На шахівниці війни ми зайшли в момент програшу, проти нас – вісь зла. 7.12.23. Берлінська вважає, що українців треба готувати до довгої війни. URL: <https://gordonua.com/ukr/news/war/ukrajinska-aerorozvidnitsja-berlinska-na-shakhivnitsi-vijni-mi-zajshli-v-moment-prohrashu-proti-nas-vis-zla-1690432.html>; «Вісь зла» тепер реальність. Що відбувається, поки Захід думає, чи допомагати Україні. Петро Олещук. 29 лютого 2024. URL: <https://nv.ua/ukr/opinion/krajini-baltiji-prorahovuyut-yak-voyuvati-z-rosiyeu-chomu-nemaye-viri-v-nato-ta-zahid-50397027.html>

² Юдіс Джон Б. Великий вибух популізму (як економічна криза світову політику). Харків, 2017. С. 17.

Системи мобілізації спрямовані на досягнення соціальних змін шляхом інституційних перетворень. Однак зміни в політичній системі відстають від соціальних. Тому елітні системи мобілізації, як правило, недовговічні. Після смерті харизматичного лідера вони трансформуються в інший системний тип – як правило, бюрократичний авторитарний режим.

Особливе місце харизматичного лідера в цих системах ставить питання про сенс його особистості, ідеології, а також про реальний взаємозв'язок радикальної риторики з фактичним здійсненням політики.

Цікаві роздуми Мадлен Олбрайт з цього приводу.

«Муссоліні і Гітлер, – зазначає вона, – були втіленням фашизму, але жоден з них не зміг створити повністю тоталітарну державу. Завжди існував розрив між теорією і реальністю, між наказами зверху і їх виконанням на нижчих рівнях. Уряди ніколи не були такими ефективними, як вони себе видають». Ні гітлерівська Німеччина, де гестапо скоїло незліченну кількість жаклих злочинів, ні Італія Муссоліні, де ні прості італійці, ні національні збройні сили, ні король в облозі не хотіли асоціюватися з Третім Рейхом, не змогли досягти необхідного рівня соціальних і структурних змін, які в кінцевому підсумку призвели до їх падіння.

Оскільки в обох випадках мова йде про лідерів, які були «втіленням фашизму», є ймовірність, що в інших видах тоталітаризму ситуація може виглядати інакше. Тому Олбрайт порівняльний аналіз фашизму і комунізму починає зі згадки про те, що «Йосипа Сталіна засуджували за схильність до реакційної політики Італії та Німеччини. Він був комуністом, і називати його «фашистом» було б найменш образливо. ... Замість того, щоб використовувати цей епітет для позначення реальних речей, Радянський Союз використовував слово «фашист», щоб дискредитувати капіталістів, націоналістів, демократів, релігійних людей і різні фракції – троцькістів, соціалістів чи лібералів, які змагалися в СРСР за серця та уми лівих. У всесвіті Сталіна можна було бути його прихильником або стати не кращим за Гітлера – золоті середини не було. Тому можна подумати, що ці дві ідеології – фашизм і комунізм – протилежні, але відносини між ними набагато складніші».¹ Вона відзначає схожість змістовних характеристик фашизму і комунізму, згадуючи, що в 1932 році Муссоліні публіч-

¹ Олбрайт М., Вудворт Б. Фашизм: засторога. Пер.з англ. К., 2019 С. 109-118.

но засудив більшовиків, але в приватному порядку визнав своє захоплення ефективністю жорстокої тактики Леніна. І фашизм, і комунізм «поставили собі за мету досягти такого рівня емоційної підтримки, якого не вистачало ліберальним політичним системам», посиляючись на «разючі відмінності» між ними як на різницю в основі сортування людей (нацистів за расою та расою). Основа; комуністи за класом, хоча в той же час «маніякально репресовані за національність»); відмінності у ставленні до релігії (нацисти спотворювали релігію, використовуючи молитву; комуністи відкидали релігію, хоча вважали деякі світські тексти священними); характер дій по відношенню до державних інститутів (гітлерівці захопили контроль над ними, комуністи спочатку демонтували, а потім відбудували, замінивши сплячу царську бюрократію на мляву і неефективну радянську).¹

Розглядаючи значимість особистості харизматичного лідера в тоталітарному суспільстві, ми виходимо з того, що під «харизмою» маються на увазі «надзвичайні» якості людини, незалежно від того, уявні вони або реальні, а харизматична влада, відповідно, – це така влада над людьми, яка має владу завдяки вірі в наявність цих якостей у конкретної людини².

Харизматична особистість спочатку працює на владу, а потім (навіть у процесі завоювання, а особливо після завоювання влади) авторитет працює на цю людину.

При цьому ця теза «працює» по-різному щодо різних лідерів і різних середовищ. Візьмемо, до прикладу, історії відомих лідерів тоталітарних держав/суспільств – Гітлера та Сталіна. У 1920-х роках вони вже сутнісно відрізнялися один від одного у своєму баченні своєї ролі в політичному світі. Гітлер, на відміну від Сталіна, був типовим «харизматичним лідером» у веберівському розумінні цього терміну – вождем, вождем, який був лідером Радянського Союзу. покладаючись насамперед на силу своєї особистості для обґрунтування своєї позиції. Вони погано вписуються в бюрократичні структури і випромінюють майже «місіонерську» ауру.

Сталін був повною протилежністю веберівській моделі харизматичного лідера. Не тільки тому, що він був поганим оратором, а й

¹ Олбрайт М., Вудворт Б. Указ.праця. С. 119.

² Макс Вебер. Господарська етика світових релігій. Введення. Соціологія. Загальноісторичні аналізи. Політика. Пер.з нім. Київ, 1998. С. 429.

тому, що замість того, щоб уникати бюрократії, він охоче погоджувався на неї. Протягом усього свого політичного життя Сталін дуже добре усвідомлював силу засідань партійних комітетів. В цьому сенсі йому пощастило, оскільки його характер в точності відповідав вимогам нових структур Радянської держави.

Після призначення Сталіна генеральним секретарем партії він контролював величезну комуністичну бюрократію, де приймав важливі кадрові рішення. Ця адміністративна імперія стала основою влади Сталіна. Примітно, що Сталін був єдиним, хто входив до складу Оргбюро, Політбюро, а також Секретаріату партії. Але в ці роки він був настільки далекий від центру уваги, що історики досі не дійшли єдиної думки щодо того, коли саме він став головною фігурою країни. Але у випадку з Гітлером точно відомо, коли він став канцлером і коли його призначили главою держави і фюрером німецького народу. Подібно до того, як Сталіну пощастило, що його характер відповідав вимогам нової радянської системи, так і Гітлер скористався тим, що під час економічного хаосу початку 1930-х років його персона приваблювала мільйони німців. Оскільки багато хто хотів, щоб «сильна людина» взяла владу в свої руки, люди прийняли його ненависть до демократії, тому що в той час здавалося, що саме демократична система сприяла хаосу, в якому загрузла Німеччина». Ця дихотомія між харизматичним оратором Гітлером і Сталіним, членом численних комітетів, є визначальною, вона проходить через всю історію.¹

Але ще важливішим чинником змін у тоталітарному суспільстві, ніж наявність і тип харизматичного лідера, є «антиприватна» мета існування таких закритих суспільств та діяльність їхніх лідерів. Мадлен Олбрайт, безумовно, має рацію в тому, що «і комуністи, і нацисти однаково прагнули сформувати «нову людину», сучасну істоту, яка б піднялася над індивідуальними бажаннями грошей, власності та задоволень. Це зіштовхнуло робітників один з одним і, на їхню думку, перетворило демократію на моральну вигрібну яму. ... Диктатура під будь-якою назвою залишається диктатурою, незалежно від того, чи є її символом королівський двоголовий орел або серп з молотом. У роки Великої Вітчизняної війни Червона Армія змусила воювати мільйони солдатів, які неохоче виконували накази свого головнокомандувача, але воювали на захист матінки-Росії від німецьких фашистів. Радян-

¹ Піс Лоуренс. Гітлер і Сталін. Тирани і Друга світова війна. Пер з англ. К., 2021. С. 15-17.

ські пропагандисти, спотворюючи факти, пізніше стверджували, що їхні війська йшли в бій, заявляючи про вірність Сталіну, але це було нонсенсом. Комунізм не працює».¹

Відхід багатьох диктаторів, розпад СРСР і соціалістичного табору дали підстави для висновку про те, що «тоталітарних» систем більше не існує, залишилися тільки «посттоталітарні». На наш погляд, його наслідком стало самозаспокоєння, що, в свою чергу, тягне за собою недооцінку загроз, які створюють для сучасного світу тоталітарні режими. До прикладу можна назвати загрозу вільному світу, що виникла внаслідок фактичного формування вісі тоталітарних режимів (росія-Іран, Північна Корея-Китай).

У свою чергу, наслідком такого самозаспокоєння стала зосередженість населення значної частини демократичних країн / суспільств не на духовних, а на матеріальних цінностях.²

У зв'язку з цим у контексті вивчення можливості існування і сенсу приватного права у таких умовах доцільно з'ясувати, яке місце у системі цінностей займає концепт «приватність».

Приватність та захист приватного життя

Для початку розглянемо провокативну, на перший погляд, тезу стосовно того, що до промислової революції приватність не була пріоритетом в жодному суспільстві світу. Потреба в усамітненні прийшла після грошей, престижу, безпеки та зручності.

Її автори – Брайан Фейган і Надя Дуррані – стверджують, що «навіть римське слово *privatus*, від якого походить слово «приватний», зазвичай означало просто громадянина без державної посади і походило від слова *privo*, що означає «я відступаю, я втрачаю», а також «я йду у відставку», а відтак «...тоді, як і зараз, приватність здавалася суперечливим поняттям».

Християнство стало потужним каталізатором західного тлумачення приватності. Усамітнення, натхненне епохальним сорокаденним перебуванням Христа в пустелі, стало центральним принципом християнських ідей, переповнених моральними догмами та ідеєю гріховності світу, просякнутаго злом, благочестивого підхоплен-

¹ Олбрайт М., Вудворт Б. Указ. праця. С. 121, 122.

² Корисні відомості щодо цього містить книга Мандіп Рай. Компас цінностей.

ня через зречення від мирського життя і навіть чернечих спільнот, споглядання Бога і людського існування поза цим світом. «Утім, – зауважують вони, – це було «не пошуком усамітнення, а формою спокутування страждань Ісуса на хресті. ... Термін «усамітнення» набув значення, близького до сучасного, лише в епоху Відродження, після проголошення Четвертим Латеранським собором в 1215 року нових канонів, що зобов'язують всіх християн до обов'язкової сповіді. Згідно з цими канонами, визнання власних гріхів стало вважатися формою внутрішньої моральності, набутих через покаєння під час інтимної сповіді. Людей почали заохочувати до читання, а розвиток друкарства полегшив доступ до освіти. Під впливом прочитаного в Європі почав поширюватися індивідуалізм. Особиста мораль поступово зводилася до духовного світу людини і ставала приватною та індивідуальною справою». Однак, «приватність все ще не була широко поширеною. Лише наприкінці 18 століття люди почали турбуватися про приватність сімейного та приватного життя. ... Вплив безлічі зовнішніх факторів перетворило сімейний будинок в своєрідний притулок і місце відновлення після зростаючого стресу в мінливому світі. Значною мірою цьому сприяв розвиток євангельського християнства, для якого характерна віра у вплив сім'ї на добрі стосунки всередині громади та за її межами. У відповідь на дедалі суворіші вимоги до роботи християнські домівки стали мікрокосмом любові та щедрості душі».¹

Не поділяючи беззастережно запропонований авторами алгоритм, водночас можемо погодитись з висновком, що концепти «приватність», «право на приватність», «відокремленість від публічного простору», існують усього близько 150 років, хоча їхнє коріння набагато давніше.²

Визнаємо слушність твердження, що «недоторканність приватного життя є фундаментальним правом, яке є ключем до автономії та захисту людської гідності, слугуючи основою, на якій ґрунтуються багато інших прав людини.

Приватність дозволяє нам створювати бар'єри та керувати кордонами, щоб захистити нас від необґрунтованого втручання в наше

¹ Брайан Фейган і Надя Дуррані. Що ми робили в ліжку: історія та її вплив на біографії великих людей. Пер. з англ. Київ, 2019. С. 210-219.

² Брайан Фейган, Надя Дуррані. Указ. праця. Р. 210.

життя, дозволяючи нам визначати, хто ми є та яку взаємодію ми хочемо мати з навколишнім світом. Вона допомагає нам встановлювати межі для визначення того, хто має доступ до наших тіл, місцезнаходження та речей, а також до наших зв'язків та іншої інформації. Правила, які захищають недоторканність приватного життя, дають нам можливість відстоювати свої права в умовах значної нерівності влади.

Як наслідок, приватність є ключовим способом захисту особистості та суспільства від свавілля та невинуватеного використання влади, зменшуючи те, що можна знати про нас і що з нами роблять, водночас захищаючи її від інших, які хочуть встановити свій контроль. Вона дає нам можливість бути самими собою без осуду, дозволяє нам вільно мислити без дискримінації та є важливою частиною нашого контролю над тим, хто що про нас знає».

Мабуть, найсерйозніша проблема приватності полягає в тому, що це право може бути порушено без відома людини. Таємне стеження, яке в минулому рідко здійснювалося через його агресивність, відсутність підзвітності та особливий ризик для демократичного життя, швидко стає стандартним методом стеження.

Розглядаючи юридичні заходи боротьби, виходимо з того, що недоторканність приватного життя є кодифікованим фундаментальним правом людини. Право на недоторканність приватного життя наголошується у всіх важливих міжнародних та регіональних документах з прав людини. Понад 130 країн мають конституційні положення, що захищають приватність у всіх частинах світу.

Важливою складовою права на приватність є право на захист персональних даних. Наразі понад 100 країн мають ту чи іншу форму законів про конфіденційність і захист даних. Водночас варто наголосити на безпеці так званих «конфіденційних даних», котрі в основному зберігаються в неурядових організаціях і часто стосуються стану здоров'я людини, релігійних чи політичних поглядів тощо. Ці дані не завжди підпадають під визначення персональних даних, але їх витік може завдати людині значної репутаційної, моральної, а іноді й фізичної шкоди.

Водночас, зауважимо, що дуже часто, спостереження здійснюється без урахування цих форм захисту. Це один з чинників, чому існує Privacy International – для того, щоб потужні установи, такі як уряди

та корпорації, не зловживали законами та лазівками, щоб вторгнутися у ваше приватне життя.¹

Що стосується українського законодавства, то право на приватність гарантується Конституцією України. Зокрема, ст.30 захищає територіальну приватність (недоторканість житла), ст.31 комунікаційну приватність (таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції), ст.32 інформаційну приватність («ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків передбачених Конституцією України», «не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди»), а ст. 28 – деякі аспекти фізичної приватності (жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідям»). Україна є учасницею Європейської конвенції з прав людини з 1997 року, яка була ратифікована і є частиною її національного законодавства, і, відповідно, на неї поширюється вимога «жодним чином не перешкоджати будь-якій особі в державі звертатися до Європейського суду з прав людини».²

Звісно, право на «приватність» також було предметом спеціальних досліджень, автори яких справедливо наголошували, що воно є фундаментальним правом людини.³

Розглядаючи «приватність» під таким кутом зору, зауважимо, що в контексті нашого дослідження вона також має оцінюватися як суб'єктивне право (приватне чи публічне).

Не зупиняючись на цьому питанні детально, акцентуємо увагу лише на одному важливому, у контексті нашої розвідки, аспекті розуміння поняття «приватне право».

Як вважає К. Ф. фон Савінії, в публічному праві ціле (держава) є метою, а індивід – підлеглим, тоді як в приватному праві кожен індивід є самоціллю, і будь-які правовідносини, що стосується його існування або особливого становища, є лише засобом. Це виражається

¹ Що таке конфіденційність? Переклад харківської правозахисної групи. URL: <https://khp.org/1604922460>

² Право на недоторканність приватного життя. КОНФІДЕНЦІЙНІСТЬ.UA. 13.10.2005р. URL: <https://www.helsinki.org.ua/articles/pravo-na-pryvatnist/>

³ Кардаш А. В. Право на приватність як основоположне право на приватність. Право на приватність як основне право людини. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2017. Вип. 47. С. 76-80.

ся в тому, що приватне право захищає приватні інтереси індивідів, а публічне – інтереси держави, суспільні інтереси.

Однак, на думку А. Тона, з самого початку кожна норма спрямована на сприяння добробуту суспільства, стимулювання кращих знань і прагнень в інтересах останнього. У цьому сенсі немає різниці між правилами, що створюють публічні права, і тими, які створюють приватні права. Важливим є уточнення стосовно того, що «інтереси суспільства будуть збігатися з реальними інтересами індивідів. Оскільки суспільство складається з індивідів, воно нічим не відрізняється від них. До цього часу всі правові норми спрямовані на захист інтересів індивідів, без різниці між публічним і приватним правом».¹

Звідси випливає, що норми «приватного права» можна розглядати лише умовно, перш за все, щодо суб'єктивних (цивільних) прав.

Крім того, слід наголосити, що в закритих суспільствах, особливо в тоталітарних, де «тоталітарний режим порушує гармонійне співіснування публічної та приватної сфер, поняття «публічне» відображає ті аспекти та характеристики суспільства, які характеризуються прозорістю, емпіричною відкритістю та публічністю. Що стосується індивідуального, приватного, то ця сфера виражається в інтимності, відсутності оточуючих, причетності тільки до цієї людини, а тому несе на собі певний відбиток близькості.

При визначенні критеріїв розмежування приватного права і публічно-правового захисту інтересів важливо враховувати положення «вольової теорії» Г. Єлінека, згідно з якою право в суб'єктивному сенсі розуміється як пріоритет волі людини, спрямованої на певне благо або інтерес. Цей пріоритет визнається і захищається верховенством права. Переважання волі є формальним елементом, а благо або інтерес – матеріальним елементом суб'єктивного закону. У свою чергу, індивідуальні інтереси поділяються на ті, які встановлюються насамперед для індивідуальних цілей (тобто для цілей індивідів), і ті, які встановлюються насамперед для соціальних цілей. Індивідуальний інтерес, визнаний насамперед суспільним інтересом, становить зміст публічного права. Суб'єктивне публічне право в його матеріальному

¹ Харитонов Є., Харитонova О. Приватне право як концепт. Том V. Протистояння відкритого та закритого суспільств і приватне право (Частина II. Закрите суспільство vs приватне право): монографія. Одеса: Фенікс, 2023. С. 46.

аспекті – це право, яке належить особі в силу її статусу як члена держави.

Стосовно формального елемента права – пріоритету волі, Г. Єлінек розрізняє дві категорії: *dürfen* (бажання, прагнення, устремління) і *können* (можливість). *Dürfen* дослівно перекладається як «мати бажання, наважуватися щось робити». При цьому «правопорядок визнає відповідні дії індивіда допустимими, тобто дозволяє волі індивіда здійснювати свою свободу в певних напрямках». *Können* означає «вміти», і тут «верховенство права може додати до природної здатності індивіда діяти те, що йому за своєю природою не належить... а саме, надати йому право на визнання деяких його актів дійсними та такими, що підлягають виконанню». Таким чином, приватне суб'єктивне право включає в себе як *dürfen*, так і *können*, тоді як публічне суб'єктивне право містить тільки *können*.

Отже, в приватному праві завжди є прагнення (*dürfen*), тоді як у публічному праві є лише можливість (*können*). Публічні права ґрунтуються не на тих, які дозволені, а лише на тих, які надані владою. Тому вони не є частиною природної свободи, що регулюється законом, а є продовженням прав природної свободи.¹

У сфері публічного права це, перш за все, питання про підпорядкування однієї особи іншій, питання про компетенцію державних органів і посадових осіб, з одного боку, а з іншого – пасивна, як правило, правосуб'єктність підлеглих осіб, їх обов'язки і відповідальність, що випливають з владних актів державних органів і посадових осіб.

У сфері стосунків приватних правосуб'єктність учасників однакова і ґрунтується на принципах правової рівності, свободи їх волі та ініціативи у встановленні суб'єктивних прав та обов'язків, а потім реалізації останніх.

Зауважимо, що ці положення мають характер наукової абстракції, оскільки віднесені до сфери приватного і публічного права з метою наукового аналізу. Однак з метою з'ясування реального становища особи відповідно до норм законодавства, чинного в державі, такий підхід не є правильним, оскільки він відображає конкуренцію між засадами публічного та приватного права.

¹ Харитонов Є., Харитонova О. Приватне право як концепт. Том V. Протистояння відкритого та закритого суспільств і приватне право (Частина II. Закрите суспільство vs приватне право): монографія. Одеса: Фенікс, 2023. С. 48.

Слід зауважити, що викладене стосується насамперед «недоторканності приватного життя», котра розглядається як «право».

Оскільки «антиприватність» є антонімом цього терміну і антитезою відповідного поняття, постає питання, чи є «антиприватність» правовим конструктом/поняттям, чи це реальний стан речей/відносин?

На нашу думку, поняття «антиприватність» можна визначити, «відштовхуючись» від протилежної категорії «приватність» (право на недоторканність приватного життя). Однак і «приватність» в такому сенсі також можна розглядати як протилежну за змістом, але пов'язану в переліку цінностей поняттю «публічність».

У такому разі ми мали б виходити з визначення цього права у згаданих вище провідних міжнародних документах. Якщо припустити, що наведені вище норми стосуються «приватності/права на приватність», то «антиприватність» у найзагальнішому розумінні цього терміну, очевидно, означає, що це: свавільне або незаконне втручання в приватне та сімейне життя особи, свавільне чи незаконне втручання в недоторканність її житла чи таємниці листування особи, або незаконні посягання на її честь та репутацію. При цьому це не просто порушення «права на приватність», а принципове заперечення існування у членів суспільства прав/цінностей, які свого часу конституювалися як «вікторіанські цінності – приватність», які, з огляду на їх значимість, іноді характеризуються як «вікторіанська одержимість приватністю (приватним життям)».¹

Отже «антиприватність» – це певний стан суспільства, притаманний закритим суспільствам, до яких належать суспільства з певним типом політичної системи: племінним, бюрократичним, авторитарним, мобілізаційним.

Відтак, на нашу думку, йдеться про проблему забезпечення «захисту приватності (приватної сфери) від втручання інститутів, індивідів та індивідів, залучених до закритого суспільства.

Висновки

Таким чином ми дійшли висновку, що відповідь на запитання: «Чи є схема (дихотомія) «приватне право – публічне право» глобальною за своєю природою?» має бути негативною.

¹ Брайан Фейган, Надя Дуррані. Указ. праця. С. 220-221.

Обґрунтування цього висновку далі пропонуються у вигляді таких тез:

1. Право взагалі і приватне право зокрема розуміється як концепт, тобто ідея, що містить певний підхід до бачення дійсності, яка, розкриваючись у системі суджень, утворює поняття. Іншими словами, це сукупність образів, конструктів, ідей, емоцій і відчуттів, які виникають у зв'язку з вживанням терміну «приватне право».

2. Право, як концепт, розглядається як елемент культури (цивілізації), що визначає доцільність використання в його вивченні «цивілізаційного підходу», доповненого необхідними методологічними корективами щодо врахування поділу суспільств на «відкриті» та «закриті».

3. Право як наднаціональний елемент цивілізації в умовах глобалізації слід вивчати з припущенням про існування дихотомії «приватне право – публічне право».

4. Приватне право як концепт – це явище, органічно притаманне західноєвропейській культурі (цивілізації), а також свідомо прийняте суспільствами, що поділяють демократичні цивілізаційні цінності (відкриті суспільства). Закриті суспільства не визнають приватне право як таке.

5. Визнання концепту «приватне право» основою національного правопорядку є наслідком, умовою і елементом відкритого суспільства. Це зумовлює доцільність і дає можливість поєднання «цивілізаційного» та «антропологічного» підходів у дослідженні значення приватного права у відкритому суспільстві.

6. Концепт «приватне право» доцільно вивчати з урахуванням дихотомії «приватне об'єктивне право – приватні суб'єктивні права», оскільки останні («права особистості») є одними з базових цінностей відкритого суспільства.

7. Приватне право як концепт існує в правових традиціях як Західної, так і Східної Європи. Але якщо для першого приватне право є іманентно властивим явищем, то в другому випадку терміни «приватне право» і «цивільне право» часом ототожнюються.

8. Спроби обмежитися аналізом парадигми концепту приватного права лише на Заході та Сході Європи є спрощенням європейської цивілізаційної (і правової) карти. Як наслідок, феномен «фронтиру» може бути недооцінений, існування якого є одним із суттєвих чинни-

ків формування сучасних концепцій приватного та цивільного права, що визначають вектор та характер їх розвитку в Центральній-Східній (Східній) Європі.

9. Парадигмою цивілізаційного (культурного) будівництва Схід-Захід (західні релігії – східні релігії тощо) в умовах інтеграційних (глобалізаційних) процесів є система «Відкрите – закрите суспільство», що дає можливість врахувати різний характер та різні пропорції соціальних та індивідуальних цінностей.

10. Концепти «приватне право» і «відкрите суспільство» корелюються, оскільки мають основою один і той самий імператив: визнання провідного місця людини, як приватної особи, в системі суспільних відносин. Крім того, вони мають однакову мету: забезпечення та захист прав людини, як таких, а також забезпечення реалізації та захисту прав та інтересів людини як приватної особи.

11. У перехідних суспільствах, за наявності гібридних загроз, гібридної війни тощо концепт «приватне право» може коригуватися, оскільки надзвичайні обставини, що виникають у такому суспільстві, зумовлюють необхідність відходу від деяких «класичних» принципів приватного права на користь використання низки принципів публічного права, збільшення частки імперативного методу в регулюванні цивільних відносин. Таке коригування є тимчасовим, а кінцевий результат залежить від переважання тенденцій розвитку: у бік відкритого чи закритого суспільства.

12. Критерієм рівня «відкритості» суспільства та потенціалу його реформування з урахуванням парадигми політичної системи може бути стан «приватності»: 1) «приватність» не заперечується (юридично визнається), а порушується (узгоджувальна система); 2) «приватність» не заперечується, але й не визнається законодавчо (авторитарна бюрократична система); 3) «приватність» заперечується як така: вона не визнається ідеологічно і не визнається юридично (мобілізаційна система).

Звідси випливає, що концепти «приватність» і «відкрите суспільство» є корелятами, так само як є корелятами концепти «антиприватність» і «закрите суспільство».

Додатковий висновок щодо ідеї «глобального (єдиного міжнародного) права» під час гібридної війни такий:

- 1) відсутня єдина глобальна система (розуміння) права;

- 2) натомість доцільно говорити про «приватний» і «публічний» типи регулювання суспільних відносин, вибір яких залежить від типу (відкритого чи закритого) суспільства.

Разом із тим, слід зауважити виникнення у зв'язку з цим проблеми, яка полягає в тому, що відкриті суспільства наразі формують (розглядають) концепт міжнародного права (правові заходи у цій галузі) «за зразком приватного права».

У цьому є певний сенс, адже і приватне право, і міжнародне право є «правом доброї волі».

Однак закриті суспільства ігнорують такий підхід (визнання правових норм і правил поведінки обов'язковим результатом консенсусу учасників певних відносин). Тому виходить, що така воля може існувати тільки в демократичних країнах, де вона відображає волю більшості, на відміну від авторитарних країн, де воля лідера є визначальною.

Останнім часом, заколисані перспективами створення єдиного суспільства, що ґрунтується на європейських демократичних цінностях, не тільки багато хто з правознавців, але й політики виходять з «презумпції загальності» приватного права, розглядаючи його, як концепт, що має універсальний / наднаціональний характер.

Менш з тим таке припущення могло б бути слушним, аби у світі панував єдиний універсальний порядок /відбувався невідпорний процес глобалізації (що вважалося цілком можливим у добу найвищого розквіту Риму – Pax Romana, коли власне й набула теоретичного обґрунтування дихотомія «приватне право – публічне право»).

Однак сучасному світу властиві процеси не лише глобалізації, а й глокалізації, які не можуть бути залишеними поза увагою. Реалії сьогодення є такими, що приватне право можна визнати властивим лише Європі та похідним від європейського типам цивілізацій (суспільств) демократичним (відкритим) суспільствам (Європейське + похідні + адепти). Натомість недемократичні (закриті, авторитарні суспільства) не сприймають приватне право (іноді – офіційно, іноді – фактично). Таким чином перші та другі живуть за різними правилами, вибудованими на різному підґрунті /засадах, й ігнорування цих обставин створює, як свідчить поширення та здобутки ідеї «гібридної війни», не лише незручності, але й гібридні загрози, особливо для відкритих

суспільств, які живуть за правилами демократичного правопорядку, очікуючи адекватної поведінки від партнерів.

Згадана помилність тягне за собою загрозу виникнення низки проблем, однією з найсерйозніших з яких, на нашу думку, полягає в тому, що демократичні суспільства / держави наразі формують (розглядають) концепт регулювання міжнародних відносин «за зразком приватного права».

Певний сенс у цьому є, бо й приватне право, й міжнародне право – це «право доброї волі».

Однак закриті суспільства ігнорують такий підхід (визнання юридичних норм, правил поведінки тощо, як обов'язкового результату консенсусу учасників певних відносин). Відтак, виходить, що така «добра воля» реально може існувати лише в демократичних країнах, де вона відображає бажання більшості, на відміну від авторитарних суспільств, де вирішальним чинником є воля вождя.

Аби, якщо не уникнути, то хоча б пом'якшити, пов'язані з цим екзистенційні загрози, маємо розглянути концепт «приватне право» з погляду застосовності цієї ідеї у сучасному світі, враховуючи реалії сьогодення, існування не тільки тенденції до глобалізації, але й такі явища як глокалізація, «гібридизація», поява «гібридних загроз», гібридних воєн, як форм вирішення міждержавних конфліктів тощо.

Ключові слова: порівняльне право, порівняльна цивілістика, приватне право, публічне право, міжнародне право, права людини, права особи, інтерес, гібридні загрози, гібридна війна.