



Віктор Ковальський,
Президент видавничої організації
«Юрінком Інтер»,
доктор юридичних наук, доцент,
професор Академії адвокатури України



Олена Орлюк,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрНУ,
директор НДІ інтелектуальної власності
Національної академії правових наук
України

25-РІЧНИЙ ЮВІЛЕЙ УКРАЇНСЬКОЇ НЕЗАЛЕЖНОСТІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ СЕНС ПОДІЙ

Розглядаються питання єдності історичного та логічного трактування Української незалежності, правовий сенс цієї події; аналізуються поняття «правова держава», «модель правової держави», «громадянське суспільство», «модель громадянського суспільства», «конституційність правових реформ».

Робиться висновок про відхилення від моделі правової держави, про нелінійність розвитку подій. Сенс події визначається як рух до справжньої незалежності.

Ключові слова: українська незалежність, правова держава, модель правової держави, громадянське суспільство, модель громадянського суспільства, конституційність правових реформ.

25-річний ювілей української державності змушує замислитися над сенсом історії України. Історії сьогодення зокрема. У чому цей сенс полягає і чи є він взагалі? Наведені міркування підкреслюють неоднозначність і нелінійність історичних змін, що відбуваються. Для історика зі світовим ім'ям Арнольда Тойнбі сенс історії полягає в тому, щоб дати адекватну «відповідь» на історичний «виклик». ¹ Однак у глобальнішому

масштабі в українській історії є свій раціональний сенс. І тут, безумовно, мав рацію Г. Гегель, який вважав, що сенс історії полягає в «прогресі у свідомості свободи». ² Тобто в нашому сьогоденному розумінні сенс історії полягає в розширенні свободи і самосвідомості людини. Власне кажучи, кожен народ, з одного боку, прагне до свободи, а з іншого — має формувати такі умови існування людини в суспільстві, які максимально

¹ Дослідник історії, зокрема, зазначає, що «Розвиток відбувається в тих випадках, коли... все суспільство відгукується на виклик, ... породжує своїм відгуком інший виклик, який вимагає нового відгуку». — Тойнбі А. Дослідження історії. — Т. 1 / Пер. з англ. В. Шовкуна. — Київ: Основи, 1995. — С. 242.

² Философия права: история и современность / пер. с нем. Б. Г. Столлнера и М. И. Левиной. — Вступ. статья и прим. В. С. Нерсесянц. — М.: Мысль, 1990. — 176 с.

сприяли б її творчій самореалізації. Отже, неодмінними ознаками сенсу історії є її насиченість свободою творчості, здатність держави і суспільства насолоджуватися цієї свободою та матеріалізувати її.

Але коли ми говоримо про сенс події на рівні здорового глузду, то намагаємося тим самим відповісти на триєдине запитання: що саме відбулося, чому ця подія відбулася і навіщо? Відповіді на дані запитання становлять єдину формулу фактологічного, але неправового сенсу події. Правовий зміст історичної події неможливо вкласти в прокрустове ложе: що відбулося, чому і навіщо. Адже в теоретико-правовому сенсі має бути застосований методологічний підхід із дотриманням вимог єдності історичного і логічного у розумінні явища або закономірності. Тому й нашу 25-річну історію Української незалежності потрібно розглядати в такому сенсі. Не на рівні того самого здорового глузду, бо він має дістатися історикам, ЗМІ, блогерам — адже тут йдеться про фактологію події, у кращому випадку — про правову белетристику. Але це нічого нам, юристам, не дає. Ми маємо розставити акценти на тому — а що відбулося правомірного, протиправного або загалом якого правового значення набувають зміни в інформаційному просторі з моменту виникнення незалежної України і на якій підставі це відбулося.

Звертаючись до питань історико-правової рефлексії сучасних проблем розвитку Української держави, потрібно акцентувати увагу на положеннях теорії права, що мають вирішальний вплив на створення моделі правової держави. Тобто з якої моделі держави ми виходили і яка держава збудована в Україні, якою є практична реалізація цієї моделі. Цілком зрозумілим є наявність тісного зв'язку між поняттями «правова держава», «модель правової держави», «громадянське суспільство», «модель громадян-

ського суспільства», «конституційність правових реформ».

Із цих позицій важливим є розуміння того, що правова держава — це лише та держава, влада якої розуміє необхідність її обмеження конституцією.¹ При тому, що для влади діє принцип публічного обмеження, за яким за державою закріплюється обов'язок усіх її органів, їх посадових осіб бути відповідальними у своїх діях (ст. 3 Конституції України), здійснювати розгляд і розв'язання усіх справ і бути пов'язаними у цих справах іменем держави. При цьому керуватися потрібно тим, що «заборонено все, що не дозволено законом». А отже, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові та службові особи мають бути суттєво обмежені у виборі варіантів чи моделі своєї поведінки. Адже вони зобов'язані діяти лише таким чином та у такий спосіб, як це прямо передбачено конституційно-правовими нормами і лише в межах закріпленої за ними компетенції (ст. 19 Конституції України)². Вчинення ж суб'єктом публічних відносин певних правових дій у межах компетенції, але непередбаченим способом, або у непередбаченій законом формі, або з виходом за межі компетенції є підставою для визнання таких дій та актів, прийнятих у процесі їх здійснення, неправомірними та незаконними і відповідно — підставою для притягнення таких суб'єктів до відповідальності. Проте найпершим способом самообмеження держави і влади мало б бути прийняття заборони на внесення змін до основного закону, чого, на жаль, не відбулося. Отже, самообмеження влади не стало органічною ознакою правової держави. Відбулося відхилення від обраної в конституції моделі.

Щодо громадянського суспільства, то відбулося обмеження його діяльності на рівні принципів свободи і приватності — «дозволено все, що не заборонено законом». Хоча сфера приватності стосуєть-

¹ Див. докладніше: Гринюк Р. Ф. Ідея правової держави. Теоретико-правова модель і практична реалізація. — Київ: Ін Юре, 2004. — С. 295—300.

² Див. Конституція України. Офіційний сайт Верховної Ради України. [URL]: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws>.

ся, значною мірою, інформації (конфіденційність), її належного використання, а також захисту інформації і фізичної недоторканності. Даний принцип зумовлює зміст і спрямованість поведінки людини та всіх інститутів громадянського суспільства, яким гарантується можливість діяти будь-яким чином та у будь-який спосіб, не порушуючи індивідуальну свободу, права інших людей чи законодавчо встановлені заборони, адже людині гарантується право не стати об'єктом несанкційованого втручання в особисте життя з боку влади, уряду, що передбачено у конституції. Практично у всіх цивілізованих країнах існують засади регулювання щодо недоторканності приватного життя у податковій сфері, у сфері свободи слова, у використанні результатів творчої праці, регулювання участі у мирних зібраннях тощо. При цьому акцентується увага на недоторканності приватної сфери, а суб'єкт приватної сфери діє виключно від свого імені.

Отже, можна зробити висновки про те, що обрана модель правової держави передбачає певні організаційно-владні повноваження, процесуальні обов'язки, наявність широких дискреційних повноважень. Щодо втілення моделі правової держави у нашій країні, слід зазначити, що влада функціонувала як для того, щоб захищати своїх громадян, так і для того, щоб їх пригнічувати.¹ У процесі реального переходу від тоталітарної держави до держави демократичної в нас відбулося відхилення від обраної моделі правової держави. Сутність влади є правовою константою, яка важко піддається зміні. Тому, мабуть, потрібно звернутися до авторитетів серед політиків та науковців, які в узагальненому визначенні мають допомогти відповісти на запитання — чому так відбулося? Зауважимо,

що такий підхід є цілком застосовним для країн з розвинутою демократією.

Прикладом може бути виступ у вересні цього року польського науковця та дипломата, міністра закордонних справ РП (у 2005 р.), блискучого дослідника у галузі міжнародних відносин Адама Ротфельда на черговому Форумі видавців у Львові в рамках дискусії на тему: сучасні геополітичні кризи, роль інтелігенції та лідерів у розв'язанні проблем та викликів сучасності. Цей відомий польський діяч назвав цілу плеяду європейських політиків, котрим має дякувати нинішня Європа. Бо саме вони збудували її сьогоденний образ, змінивши значною мірою сутність влади, яка стала дійсно демократичною. В усякому разі ті 144 вимоги, що виконала наша держава перед ЄС, дають певне уявлення про те, що має у нас діятися в контексті їх реалізації. Йдеться, безумовно, не лише про е-декларування та контроль над корупцією тощо. Це й підтримка незалежних ЗМІ, створення соціально-орієнтованої ринкової економіки, активне громадянське суспільство, моральність самої влади, численні реформи, що відбуваються у різних сферах життєдіяльності (наприклад, реформа сфери інтелектуальної власності, освіти, науки) тощо. На жаль, на сьогодні серед політичних лідерів навряд чи знайдеться людина, яка могла б зрівнятися з такими легендами повоєнної епохи, як К. Аденауер, В. Бранд, У. Черчилль, М. Тетчер, Ф. де Голь. Нині з усіх країн не можна назвати жодного прізвища, котре могло б зрівнятися з цими великими постатями. Про Україну Ротфельд говорить із цілковитим сумом: за 25 років тут не просто не постала еліта, а й взагалі не змінилися обличчя політики і політиків. «Світ ніколи не був передбачуваним, — казав

¹ Своєрідно висловилися з цього приводу автори підручника «Соціальна філософія»: «Державна влада спирається на закон, проте не завжди його дотримується. Держава практикує своєрідне «прочитання» закону: в усьому і скрізь вона намагається реалізувати абстрактно-державний інтерес, що в дійсності є інтересом тих соціальних верств, які володіють державною владою. Нерідко за так званим державним інтересом проглядає корисливий інтерес апаратників, чиновництва. Свідченням цього є своєрідна система пільг для державних діячів, яку не можна зруйнувати будь-якими державними (депутатськими) й народними (громадська думка, мораль) засобами». Див. Докладніше: Андрущенко В. П., Губерський Л. В., Михальченко М. І. Соціальна філософія: підручник. — Київ: Юрінком Інтер, 2016. — с. 600.

А. Ротфельд, — і коли завершувалася війна, то всі думали, що мир надовго. І от тепер, коли в світі призвичаїлися жити в достатку і мирі, йде реванш темних сил. І лише на перший погляд здається, що реванш стосується територій».

Отже, щоб спробувати відповісти на запитання: а що в нас відбувається в правовому полі й чому ми не маємо стрімкого прогресу у матеріальному виробництві та констатуємо низькі стандарти захисту прав людини, потрібно було б викласти синхронну аналогію подій, так би мовити простежити те коло суспільних відносин, які стримують або стимулюють прогрес. Для того, щоб це зрозуміти, потрібно, безумовно, керуватися системними настановами. По-перше, маємо зрозуміти і погодитися з тим, що соціально-правові відносини — це швидше данина історичного часу, а не лише території, на якій вони виникають. Адже ми живемо в епоху, коли час панує над простором. Час є важливішим за простір, тому що саме він визначає зміни, застій, статус-кво. По-друге, соціальний історичний час вказує на вимір змін, на сутність того, що ми називаємо взаємодією або протидією влади і людини, влади і суспільства.

І тут є як успішні, так і негативні приклади для окремих верств населення, галузей і сфер людської життєдіяльності. Зокрема, в країні тривають реформи освіти та науки. Неоднозначні з позицій сприйняття, у багатьох аспектах не продумані до кінця, занадто бюрократизовані — проте у кінцевому рахунку вони мають змінити підходи у підготовці дітей та молоді, запровадити сучасні методики, підготувати нове покоління українців до життя в світі, який постійно оновлюється. Сформувати у них культуру поваги до людини, до її життя та прав. Потрібно, щоб наука реформувалася, навчилася комерціалізувати свої результати, могла дати старт молоді, регулярно інформувати суспільство про отримані результати в кінцевому рахунку, аби був постійний зворотній зв'язок і не виникали вкотре намагання політиків

ліквідувати освітню та наукові сфери як неактуальні для поточного функціонування держави. З іншого боку, потрібно вказати на неспроможність держави сьогодні будувати політику соціального захисту, перекладаючи при цьому відповідальність на складний історичний час, на війну, на незакінченість реформ. Потрібно зазначити, що виборювати соціальну справедливість, громадянський мир слід професійно, консолідовано, достойно і вчасно. Ось що таке сучасний історичний час, сучасні вимоги, хоча функції держави лишаються, й охоронна та регулятивна функції є класичними і їх ніхто не відміняв. Проте сутність влади, її відірваність від людини, її намагання захистити саму себе практично лишаються незмінними. У сенсі змін сутності влади і суспільства — відносини влади, що відбуваються у певному історичному часі, є вищими за простір, на якому функціонує влада та виникають правові зміни.

Проте контекст цих змін, власне, сама їх реальність набуває більшого значення, ніж будь-яка концепція або вчення. Прагматика державного будівництва вимагає дивитися на реальність і зміст подій, а не лише перейматися виключно світом ідей, концепцій, намірів.

Існує практичний вимір подій сьогодення. Наприклад, Стратегія сталого розвитку «Україна — 2020» як мету визнала впровадження в Україні європейських стандартів життя та її вихід на провідні позиції у світі. Однак досягнення таких цілей може бути реалізовано лише шляхом проведення численних та докорінних, а головне — реальних реформ у багатьох сферах суспільного життя, у тому числі змін принципів і стандартів діяльності державної влади та управління, напрямів та методів здійснення економічної та соціальної політики, посилення безпеки та оборони, боротьби з корупцією, суттєвого підвищення іміджу країни, розбудови національної свідомості, відродження правової культури тощо. Як один із векторів реформування визначено й захист прав інтелектуальної власності. Адже для

успішного розвитку культури, науки, освіти, виробництва товарів й надання послуг потрібно збалансоване законодавство з інтелектуальної власності, яке має комплексно вирішувати питання набуття прав інтелектуальної власності, розпорядження ними та забезпечувати належний рівень захисту таких прав.

Ці міркування, рівно як і необхідність оптимізації органів державного управління, спонукали Уряд України до проведення масштабної реформи у сфері інтелектуальної власності, метою якої є не лише прийняття оновленого спеціального законодавства, до якого імплементуються норми Угоди про Асоціацію з ЄС та європейських актів у цій сфері, але й реформа безпосередньо системи правової охорони. Паралельно в країні створюється Вищий спеціалізований суд з питань інтелектуальної власності. Тобто держава намагається створити розгалужений правовий інструментарій та механізми для належного й якісного забезпечення набуття та захисту прав інтелектуальної власності.

Під час Форуму видавців у приміщенні Львівської ОДА, а також у Харкові, на базі Національної академії правових наук України, відбулися західноукраїнська та східноукраїнська панелі всеукраїнського форуму з громадського обговорення реформи національної системи правової охорони інтелектуальної власності в Україні. Практичний сенс цих заходів полягає в тому, що саме держава має: а) подбати про захист результатів інтелектуальної праці, забезпечити можливість чесно заробляти гроші своєю творчістю; б) створити зрозумілі, прозорі правила і систему державної охорони прав інтелектуальної власності, нову європейську модель державного управління сферою інтелектуальної власності; в) створити прозору систему проведення експертизи та видачі охоронних документів через «єдине вікно», створити прозорі системи ціноутворення та контролю за витрачанням ресурсів, що надходять до системи від зборів та інших платежів, визначених законодавством; г) закріпити правові механізми на рівні

Апеляційної палати, що діятиме при Національному органі інтелектуальної власності, на яку має покладатися значно більше завдань, ніж існує нині. Зокрема, передбачається законодавче закріплення процедур адміністративного оскарження, що має суттєво вплинути на рівень захисту прав інтелектуальної власності, на інноваційний розвиток у цілому.

Прикладом інноваційного розвитку, що має отримати підтримку на рівні політики держави, можуть стати, зокрема, проекти у сфері видавничої діяльності. Бази даних підручників, електронний контент підручників і посібників на електронних носіях, які набувають широкого розповсюдження усіма передбаченими законодавством способами. За умов дотримання при цьому прав інтелектуальної власності авторів, видавців, будь-яких інших осіб, яким такі права належать відповідно до закону чи договору. Обговорення цих та інших тем, пов'язаних з інтелектуальною, освітньою, видавничою сферами жваво відбувалося у процесі спілкування представників держави, науки, освіти та інститутів громадянського суспільства.

Системне бачення історії, дотримання принципу єдності історичного і логічного свідчать про те, що ціле є важливішим, ніж частина. Інакше кажучи, те, що для нас виглядає ключем для розв'язання проблеми, врешті-решт є лише маленькою частинкою цілісної історії. Наша історія та українська цивілізація — лише частина цілого, цілої європейської цивілізації. Україна, на жаль, ще не стала частиною світу демократичного, але вона й не є частиною іншого світу, недемократичного.

І, нарешті, останнє, що дуже важливо для історії та майбутнього: «поганий мир краще за переможну війну» — тобто мир важливіший, ніж конфлікти. Передісторією для відносин між народами має бути мир й повага одне до одного, а не конфронтація. Хоча світ живе у постійній конфронтації та війнах. Згадаємо, що за понад 2000 років мир і тиша панували досить незначний час, усього

менше 30 років. У решту часу відбувалися війни або конфлікти.

Безумовно, двадцять п'ять років — це досить незначний історичний період. Порівняємо його з міжвоєнним періодом, що тривав 23 роки (між 1918 і 1941 роками), коли на українських теренах постала велика література, досягла свого інтенсивного розвитку індустрія, виникла структурна промисловість, швидко розвивалося сільське господарство і наука, тобто було усе те, чим можна повною мірою оцінювати ті повоєнні роки. Однак був інший, страшний бік того життя. Адже ті часи затьмарили акти геноциду, політичних розправ, втрата соціальної ідентичності українського народу в цілому. Але якщо порівняти останні 25 років історичного часу, то ми бачимо досить складну картину. Адже маємо численні соціальні та економічні втрати (низькі соціальні стандарти, скорочення життя, зниження народжуваності, дефективний розвиток економіки, значну імміграцію тощо). Водночас є й значні здобутки у певних сферах соціально-правового життя, у культурі, науці, освіті, свободі слова тощо. Наша країна суттєво підвищила свій національний рейтинг у міжнародному рейтингу верховенства права. Проте маємо й дефіцит довіри суспільства до тих, хто керує.

На сьогодні у значних прошарків суспільства виникає дефіцит довіри й до міжнародних структур, таких, наприклад, як Європейський Союз. Звичайно, у минулому міжнародні відносини формувалися на балансуванні врівноваження сили й врівноваження інтересів. Проте на сьогодні ситуація змінилася радикально. Істотну роль відіграють такі суспільні цінності, як громадянський мир у суспільстві, стабільна власна справа, індивідуальний спокій. Ці цінності базуються на ключових засадах: шанування

прав людини і людської гідності; незворушність політичної свободи та свободи ЗМІ; вільний ринок; і, нарешті, розвиток правової держави, досягнення принципу верховенства права.

З цієї точки зору, те, що відбувається зараз у нашій державі та навколо неї, якраз і є спробою України дати адекватну відповідь на виклик історії у вигляді російської агресії. У цьому плані сенс історії України полягає в тому, що вона є частиною європейської цивілізації, її форпостом, переднім краєм, що захищає цю цивілізацію. Існує неподільна історична цінність, що визначає зміст історії, — це рух до справжньої незалежності.

Сьогоднішні європейські цінності, які ми ще маємо досягнути, вийшли з історичного впливу грецької культури, римського права, християнства, епохи Ренесансу, Просвітництва. Водночас, проводячи такі історичні паралелі, слід пам'ятати, що будь-яка держава, в якій панує право, може бути традиційно й державою недемократичною. Наприклад, в Росії є переконання, що вона має продовжувати виконувати свою місію лідера серед слов'янських країн, незважаючи на небажання інших держав.¹ Відтак, неважко переконатися, що суперечка довкола України — це суперечка принципів, а не лише спір за територію та простір. Тому за решту років Україна має здобути свою «землю обітовану», тобто суверенність і європейську ідентичність. Важливо, щоб фундаментальні цінності мали розглядатися як грані єдиного цілого і набули першоджерельного значення як цінності європейські, а не окремі слов'янські, виключно українські чи просто містечкові. Саме у цьому потрібно розглядати сенс історичного руху до справжньої незалежності.

¹ 15 листопада Генеральна Асамблея ООН ухвалила резолюцію «Ситуація з правами людини в Автономній Республіці Крим та місті Севастополь (Україна)». На підтримку документа виступили 73 держави, проти голосували 23, 76 утримались. Уперше в офіційних документах ООН Росія визнається державою-окупантом, а Автономна Республіка Крим та місто Севастополь — тимчасово окупованою територією. Крім того, в резолюції підтверджується територіальна цілісність України та невизнання анексії українського півострова. У грудні 2016 року заплановане затвердження ухваленої резолюції на пленарному засіданні Генеральної Асамблеї ООН.

Ковальский Виктор, Орлюк Елена. 25-летний юбилей Украинской независимости: теоретико-правовой смысл события.

Рассматриваются вопросы единства исторического и логического трактования Украинской независимости, правовой смысл этого события; анализируются понятия «правовое государство», «модель правового государства», «гражданское общество», «модель гражданского общества», «конституционности правовых реформ». Делается вывод об отклонении от модели правового государства, о нелинейности развития событий. Смысл события определяется как движение к подлинной независимости.

Ключевые слова: украинская независимость, правовое государство, модель правового государства, гражданское общество, модель гражданского общества, конституционность правовых реформ.

Kovalskiy Viktor, Orlyuk Elena. 25th anniversary of Ukrainian independence: theoretical and legal meaning of the event.

The problems of the unity of the historical and logicheskoyo interpretation of Ukrainian independence, the legal meaning of this event; analyzes the concept of «state of law», «model of the rule of law», «civil society», «the model of civil society», «the constitutionality of legal reforms». The conclusion to reject the model of the rule of law, non-linearity of the events. The meaning of the event is defined as a movement towards true independence.

Keywords: ukrainian independence, state of law, model of the rule of law, civil society, the model of civil society, the constitutionality of legal reforms.