

УДК 342.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.37>

ПРАВО НА ЗАХИСТ ВІТЧИЗНИ V. ОBOB'ЯЗОК ЗАХИЩАТИ ВІТЧИЗНУ

Савчин М.,

доктор юридичних наук, професор,

директор,

НДІ порівняльного публічного права та міжнародного права,

Ужгородський національний університет,

Український вільний університет, Мюнхен, ФРН

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9551-1203>

e-mail: michaelsavchyn7@gmail.com

Савчин М. Право на захист Вітчизни v. обов'язок захищати Вітчизну.

Центральним питанням у контексті руссо-української війни внаслідок агресії Російської Федерації постає інтерпретація чи його слід тлумачити як право на захист, чи як обов'язок захищати Вітчизну. Проблема, ніби, малодосліджена в літературі, хоча насправді вона розкрита доволі докладно з точки зору національної безпеки та екстраординарного захисту конституції.

У статті розкривається структури здійснення права на захист вітчизни в умовах екзистенційних загроз Українській нації крізь призму позитивний обов'язків держави та принцип республіканізму як основи спільної діяльності громадян. Запропоновано підхід вирішення дилеми права/обов'язку захисту Вітчизни як забезпечення простору безпеки вільних громадян та визначено основні складники суб'єктивного публічного права на захист Вітчизни і які обов'язки держави кореспондуються йому. Структуру права на захист Вітчизни складають комплекс інституційних та процедурних засобів забезпечення обороноздатності України як простору безпеки громадян, які реалізують своє право боронити Україну, яким кореспондуються обов'язки держави щодо: 1) ведення обліку населення, яке здатне виконувати функції із захисту Вітчизни; 2) організації військового вишколу та навчання тактичної медицини громадян; 3) забезпечення населення військовою амуніцією та ефективного їх адміністрування; 4) організації керованості системи національної оборони у разі військової загрози. Поняття захисту Вітчизни як право на спротив деспотії та опору агресії є визначальним у розумінні структури обов'язків держави Україна та відповідної спільної діяльності громадян по втіленню систематичних заходів щодо побудови ефективної обороноздатності нації та держави. Побудова сил територіальної оборони дає змогу оперативно розгортати військові підрозділи у разі прориву війська противника у тиллові частини країни та надання їм гідної відсічі із знищенням військових підрозділів противника та проведення адекватних операцій у відповідь.

Ключові слова: безпека, громадянство, захист Вітчизни, людські права, національна оборона, обов'язки громадян, обороноздатність України, республіканізм, свобода.

Savchyn M. The Right to Defend the Homeland v. the Duty to Defend the Homeland.

The central issue in the context of the russo-ukrainian war due to the aggression of the Russian Federation is the interpretation of whether it should be interpreted as the right to defense or as the duty to defend the Motherland. The problem seems to be understudied in the literature, although in fact it is revealed in considerable detail from the point of view of national security and extraordinary protection of the constitution.

The article reveals the structure of the right to defend the Homeland in the context of existential threats to the Ukrainian nation through the lens of positive duties of the State and the principle of republicanism as the basis for joint activities of citizens. The author proposes an approach to resolving the dilemma of the right/obligation to defend the Homeland as ensuring the security space of free citizens and identifies the main components of the subjective public right to defend the Homeland and the obligations of the State which correspond to it. The structure of the right to defence of the Homeland

consists of a set of institutional and procedural means of ensuring Ukraine's defence capability as a security space for citizens who exercise their right to defend Ukraine, and the State's obligations to 1) keeping records of the population capable of performing functions of defending the Motherland; 2) organizing military training and teaching tactical medicine to citizens; 3) providing the population with military ammunition and their effective administration; 4) organizing the controllability of the national defence system in the event of a military threat. The notion of defence of the Homeland as the right to resist despotism and aggression is crucial in understanding the structure of the responsibilities of the State of Ukraine and the corresponding joint activities of citizens to implement systematic measures to build an effective defence capability of the nation and the State. Building up the territorial defence forces makes it possible to quickly deploy military units in case of an enemy troop breakthrough into the rear of the national territory and provide them with a worthy response, destroying enemy military units and conducting adequate retaliatory operations.

Key words: citizenship, defence capability of Ukraine, defence of the Homeland, duties of citizens, freedom, human rights, national defence, republicanism, security.

Постановка питання. Центральним питанням у контексті руссо-української війни внаслідок агресії Російської Федерації (далі – Московія або РФ якщо йде мова про офіційні документи) постає інтерпретація чи його слід тлумачити як право на захист, чи як обов'язок захищати Вітчизну. Проблема, відверто кажучи, ніби малодосліджена в літературі, хоча насправді вона розкрита доволі докладно з точки зору національної безпеки та екстраординарного захисту конституції (С. Погребняк, О. Уварова, D. Dyzenhaus, W. Heun, C. Schmitt, M. Tushnet). Нашу проблематику складно розв'язати через прокрустове ложе формального права (Л. Летнянчин, Є. Григоренко і О. Передерій), оскільки Конституція України тут амбівалентна і в рамках формально юридичної логіки тут складно знайти задовільне юридичне вирішення проблеми. Як не парадоксально, із дилеми свобода – безпека можна знайти певні відповіді. Цікавішим здається зріз аналізу у контексті свобода – громадянство з виходом на організацію держави як спільнотворення простору безпеки вільних громадян.

Метою цієї статті буде розкриття структури здійснення права на захист вітчизни в умовах екзистенційних загроз Українській нації. На початку буде запропоновано підхід вирішення дилеми права/обов'язку захисту Вітчизни крізь призму забезпечення простору безпеки вільних громадян. Далі буде визначено основні складники суб'єктивного публічного права на захист Вітчизни і які обов'язки держави кореспондуються йому. Третя частина роботи буде присвячена якості законодавства та діяльності військової адміністрації в умовах війни для забезпечення обороноздатності Української республіки задля повнокровного забезпечення права кожного захищати Вітчизну.

Виклад матеріалу дослідження.

1. Дилема права та обов'язку захисту Вітчизни

Існує дві статті Конституції України, які амбівалентно ніби вирішують цю проблему: стаття 17 Конституції визначає його як суб'єктивне право, так і юридичний принцип спротиву, а стаття 65 як юридичний обов'язок. Структурно стаття 17 пов'язана зі статтею 5(1) Конституції, оскільки завдання щодо захисту суверенітету і територіальної цілісності визначається як «справа всього Українського народу». Поняття справа народу є зверненням до республіканської традиції, яка визначає конституційну ідентичність України через права народу на спротив диктатурі та зовнішній агресії, демократичну підзвітність і підконтрольність влади. Також це поняття означає певну координацію зусиль та взаємодію між громадянами, які складають політичне тіло нації, організованої в Українську державу.

Стаття 65 Конституції України [1] визначає, що захист Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України є обов'язком громадян України. З точки зору юридичної сили Конституції юридичне закріплення обов'язків не забезпечене прямої дією конституційних положень – вони потребують адекватного законодавчого регулювання, яке визначається засадами пропорційності та збереження сутнісного змісту права. У взаємозв'язку із принципом республіканізму захист Вітчизни є якраз забезпеченням безпечного життєвого простору громадян, які об'єднують свої зусилля задля досягнення такої мети як через горизонтальні, неформальні зв'язки, так і через відносини субординації, пов'язані із мобілізацією ресурсів та належною організацією держави.

Конституційний Суд України (далі – КСУ) чогось зводить захист Вітчизни лише до захисту держави, що є звуженням розумінням цього поняття, оскільки виключає звідси захист консти-

туційної демократії від деспотичного урядування. Очевидно, що таке трактування мислиме стосовно захисту Вітчизни у разі агресії, військового конфлікту із іншою державою або виконання військового обов'язку громадянами України:

«Захист держави, забезпечення її безпеки є найважливішими функціями всього Українського народу. Військова служба – це конституційний обов'язок громадян України, який полягає у забезпеченні оборони України, захисті її суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності. До військовослужбовців належать особи, які проходять таку службу, зокрема у Збройних Силах України. Військовій службі передують необхідність виконання конституційного військового обов'язку, що передбачає проходження громадянами України військової служби (добровільно чи за призовом)» [2, п. 2.1(9)].

Насправді маємо два аспекти конституційного обов'язку захисту Вітчизни. З одного боку, воно є правом на спротив недемократичному правлінню, яке посягає на засади конституційної демократії. Право на спротив може мати мирний характер, або поєднуватися із насиллям, або перетікати у революцію, коли змінюється суспільний лад. Як свідчить емпіричний досвід, два останні варіанти розвиваються через ескалацію насильства з вини влади [3]. Наприклад, події Революції гідності розвивалися саме за такої логіки: спочатку розгін цілком мирного Євромайдану із непропорційним застосуванням сили – прийняття «диктаторських законів» 16 січня, які переважали юридичні підстави для непропорційного обмеження демократичних свобод, що мало наслідком перші силові сутички між міліцією і мітингувальниками – масові екзекуції учасників протесту підрозділами «Беркут» (які діяли не на достатній правовій підставі, оскільки їх статус не був передбачений законом).

З другого боку, захист Вітчизни, незалежності і територіальної цілісності спрямовано насамперед на випадки запобігання та реакцію на факти зовнішньої агресії чи збройного конфлікту проти України. Конституція передбачає два юридичні режими реагування на ці обставини – воєнний стан та стан війни. Під час воєнного стану на підставі статті 64 Конституції можуть бути обмежені певні основоположні права. Стаття 64 Конституції не передбачає можливості обмеження людських прав, якщо оголошено стан війни. Це є однією із ключових причин того, що стан війни не оголошено у ході руссо-української війни, оскільки війна пов'язана із обмеженням ресурсів і спрямуванням їх на потреби національної оборони, що завжди пов'язано із обмеженням людських прав. Врешті-решт, стан війни має переважно міжнародно-правовий аспект і пов'язаний із оголошенням війни чи укладенням миру. Юридичний режим воєнного стану впроваджується у формі закону, який приймається Верховною Радою, яка затверджує відповідний указ Президент на основі рішення РНБО.

Військова служба є основою національної обороноздатності. Конституція не визначає модусу військової служби, тому Верховна Рада володіє свободою розсуду щодо визначення моделі проходження військової служби громадянами України. Лише стаття 35(4) Конституції містить застереження про можливість проходження альтернативної невійськової служби громадянам України, виконання військового обов'язку яких суперечило б їх релігійним переконанням. Про конституційні аспекти здійснення мобілізації у контексті захисту Вітчизни піде мова у третій частині цієї роботи.

Наразі, у контексті принципу республіканізму і поєднанні із розумінням громадянства як місії захисту Вітчизни в умовах життєвих загроз нації законодавче регулювання цих відносин слід поступово переводити у площину права на захист Вітчизни. Власне кажучи, загальний військовий обов'язок виник із раннього трактування республіканізму періоду Просвітництва з метою захисту Французької республіки від інтервенції монархічних держав у період революції, яка розпочалася 1789 р., а пізніше набирає розуміння і як основоположного права [4, с. 1313–1336] І тут виникають ключові питання щодо структури цього права і які йому кореспондуються обов'язки держави.

2. Структура права захищати Вітчизну

Якщо ми проаналізуємо захист Вітчизни у площині прав людини, то це означає ніщо інше як низку обов'язків держави. Цього також вимагає і республіканська традиція, згідно з якою публічна влада є підконтрольна та підзвітна своїм громадянам.

2.1. Обов'язок держави вести цивілізований облік населення, яке здатне виконувати функції із захисту Вітчизни. Для цього є умови з використанням інструментарію електронного урядування як елемента доброго урядування. Найголовнішим критерієм для цього є розуміння спеціалізації громадян, готових до захисту Вітчизни, для виконання військових завдань в умовах воєнного

конфлікту. Це має важливе значення для комплектування війська з метою виконання бойових завдань, а також проведення ротації особового складу під час воєнного конфлікту. Ротація особового складу під час воєнної кампанії сприяє підвищенню боєздатності військових підрозділів¹. З урахуванням досягнень сучасних технологій така ротація має враховувати залагоджування особового складу за видами і родами військ. Відсутність прийнятної системи ротації військ має наслідком виснаження можливостей Сил оборони України і крайню демотивацію зусиль бійців на фронтах, а також системи національної оборони як такої. У поєднанні із відсутністю належної системи бойової підготовки населення, яка в умовах екзистенційної війни має носити тотальний характер, це може послужити чинником істотних проблем у відстоюванні незалежності України. Якщо проводити історичні паралелі, то це є віддзеркаленням рішень Винниченка по розпуску військових частин Російської імперії, яка колапсувала, чи то особистий конфлікт Симона Петлюри, внаслідок якого було звільнено генерала Болбочана

Використання принципу єдиного вікна при реєстрації місця проживання жителів мало би сприяти веденню військового обліку населення, визначати також рівень їх цивільної та військової спеціалізації. Це має значення для забезпечення масштабної підготовки населення України до ведення війни в умовах руссо-української війни, яка може тривати невизначений час. Розуміння наявності людських ресурсів та необхідності планової підготовки боєздатних військових до ведення бойових дій базується на якісному воєнному обліку громадян, які за віком придатні до несення військової служби. Використання ресурсів Центрів надання адміністративних послуг (ЦНАП) та їх інтеграція з електронною системою ведення військового обліку також сприятиме проведенню планових заходів щодо військового вишколу населення.

2.2. Обов'язок держави організувати військовий вишкіл та навчання тактичної медицини. Система військового вишколу має бути доступною і якісно. Це впливає із масштабів ресурсів, потужністю супротивника – Московії, яка спирається на колосальні природні ресурси і значні людські ресурси, адже населення переважає населення України більше, ніж у 4 рази. Система військового вишколу населення має бути спрямована на тотальне залучення громадян України до захисту Вітчизни, що може стати запорукою формування ефективної системи ротації військових на лінії зіткнення та заміщення військових підрозділів протягом бойових операцій з можливістю модифікувати їх у динаміці. Систематична підготовка до бойових дій населення є основою розгортання Збройних сил України.

Забезпечення військового вишколу то є питанням виживання громадян України. Тому розглянути це питання крізь призму обов'язку є деструкцією сенсу життя як такого. Слід наголосити, що політичні заяви лідерів ворожої держави навіть у вигляді публіцистичної цілком псевдоісторичної статті диктатора РФ Владіміра Путіна, в якій заперечується існування України як такої, є прямою атакою на статтю 2 Хартії² ООН, оскільки в ній піддається сумніву не те що міжнародно визнані кордони, а навіть саме існування України як такої. Набуття навичок щодо ведення військових дій, виживання під час бою чи атак на об'єкти цивільної інфраструктури, надання тактичної медичної допомоги є елементарними вимогами виживання під час війни, у ході якої противник не визнає суб'єктність Української державності як такої і застосовує ті ж самі геноцидні практики, як під час знищення Новгородської республіки у ході правління московських царів Івана III і Івана IV.

Такий вишкіл ґрунтується на цивілізованих засадах ведення військового обліку, мінімізації ефекту репресалій, оскільки такі втрачають свій сенс в умовах життєвих загроз нації. Скоріше за все йде мова про поступове введення повномасштабного охоплення населення України військовим вишколом задля забезпечення гідної відсічі ворогу. Організація масштабного навчання військовому мистецтві жителів України сприятиме поповненню кадровими ресурсами ЗСУ та забезпечення ротації військ на фронті відповідно до потреб обороноздатності країни, що лише сприятиме покращенню інституційним можливостей спротиву України агресії з боку Московії.

¹ Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних силах України (затверджене Указом Президента в ред. від 18.07.2023 № 439/2023) [5] не регулюють питання проведення ротації. Регулюється лише питання відрядження, однак воно не стосується ротації і може лише розглядатися як паліатив ротації.

² Переклад Charter UN є банальним імперським дискурсом Московії, оскільки той документ аж ніяк не можна перекладати як Статут ООН, оскільки статuti як такі є внутрішньо організаційними актами. Оскільки йде мова про глобальну організацію ООН, то цей документ слід перекладати відповідно до європейської традиції права, згідно з якою хартії видавалися монархами як гарантії захисту основоположних свобод (*Magna carta libertarum*), самоврядного права міст та автономії університетів.

Забезпечення військового вишколу пов'язано як із військовим обліком, так і територіальною організацією національної оборони, про що піде мова нижче. Загалом, система військового вишколу має бути всеосяжною і охоплювати все чоловіче населення, здатного нести військову службу, а також жінок за добровільним принципом. Зважаючи на реалії, введення всеосяжного військового вишколу слід організувати поетапно за декілька років. Це є також одним із засобів виживання цивільного населення у ході війни задля посилення обороноздатності України.

2.3. Обов'язок держави забезпечити населення військовою амуніцією і ефективно їх адмініструвати. Тут слід говорити про масштабування обсягів фінансування публічних фінансів на потреби війська та засад переходу національної економіки на військові рейки. У цьому контексті є дві вихідні умови:

а) економічною умовою виграшу України у війні є поновлення виробництва озброєння у своїх традиційних нішах на світовому ринку озброєнь у такому обсязі, який би повністю обслуговував потреби ЗСУ для ефективного ведення війни проти Московії та поновлення територіальної цілісності України, а також продажу її на світовому ринку задля забезпечення розвитку вітчизняного ВПК. Окрему увагу слід приділити інноваціям на ринку озброєнь, де Україна має очевидні переваги, оскільки протягом цього воєнного конфлікту ВПК має полігон для впровадження інновацій, які мають поєднувати досягнення ІТ, роботизації озброєнь, зокрема через дрони в повітрі та на морі, поєднання нових видів озброєнь із традиційними. Також слід не упускати таку форму неконвенційної війни¹, як можливість її перенесення у космос, а в цій галузі Україна ще має певний потенціал, який можна поновити при умові тісної кооперації ВПК, зокрема, створення спільних підприємств насамперед зі США та Францією;

б) допустимі межі обмеження прав людини та трансформація розуміння доброго врядування в умовах війни. У такій площині абсолютно некоректно накладати матрицю відносин у сфері економічних свобод, використовуючи досвід Великої війни 1914/45 років. Цей досвід у силу розвитку сучасних технологій та соціальної структури є нерелевантним. Тому слід ці питання розглядати саме через пропорційність в обмеженні людських прав та якості урядування. Якщо проаналізувати Закон про воєнний стан [6], то він доволі у загальній формі регулює ці питання і не надає достатніх юридичних інструментів для консолідації зусиль держави в умовах війни. Сучасне трактування прав людини змушує по новому визначати параметри переходу національної економіки на воєнні рейки. З точки зору юридичної визначеності, окрім застереження Національного банку України забезпечувати стабільність гривні, у Конституції відсутні бодай якихось засад публічних фінансів, зокрема щодо секвестру Державного бюджету. У поєднанні з доволі куцим законодавчим регулюванням здійснення економічних прав та особливостей їх обмежень в умовах воєнного стану, це не сприяє виробленню сталих правил та економічного забезпечення обороноздатності України. Окрім деяких успіхів по виробництву дронів наразі цілі сегменти економіки наразі не поновлено попри дворічний вже період повномасштабної війни (а як неконвенційна війна вона вже триває понад 10 років).

Виходячи із цих умов, для економічного забезпечення обороноздатності України слід посилити безсторонні і справедливі процедури публічних закупівель потреб для ЗСУ. Також необхідно впроваджувати публічне врядування для визначення потреб ЗСУ та здійснення відповідних державних закупівель. Цей публічний менеджмент має враховувати цикли функціонування форм правління наших союзників у США, ЄС, Японії, Канаді, оскільки навіть проведення виборів можуть служити стримуючим фактором для надання ними Україні військової допомоги. Тому у такій системі координат треба звертати увагу на посилення самодостатності національної економіки попри доволі обмежені ресурси. Цей аспект напряму залежить від системи управління у системі національної оборони.

2.4. Обов'язок держави організувати керованість системи національної оборони у разі військової загрози. Цей аспект має політичний, адміністративний та військовий рівень. На полі-

¹ Війна у космосі є неконвенційною, оскільки достеменно наразі це не врегульовано у міжнародному праві. Оскільки безпековий компонент системи ООН фактично нівельовано через амбівалентність Ради безпеки ООН, де КНР і РФ зловживають правом вето, то до врегулювання цього питання у міжнародному праві я ставлюся доволі скептично. У разі перенесення у космос ядерної зброї основним об'єктом атаки будуть не настільки наземні цілі, як система супутникового зв'язку. Це може загрожувати серйозними викликами світовій економіці і відкинути людство набагато назад не лише в економічному, а й у цивілізаційному розвитку.

тичному рівні вирішальне значення має розподіл повноважень між Президентом як Верховним Головнокомандувачем та законодавчими прерогативами Верховної Ради, а також їх взаємодією щодо оголошення воєнного стану, стану війни чи направлення за кордон військових підрозділів України.

Адміністративний рівень передбачає забезпечення поділ країни на військові адміністративні одиниці. До речі, як Чехія, так і Словаччина поділяється на військові адміністративні одиниці для організації військового обліку населення, забезпечення періодичних військових навчань для резервістів та підготовки системи національної оборони. У рамках цих заходів слід організувати військовий вишкіл резервістів та розгорнути систему національної оборони у разі безпосередньої загрози територіальній цілісності України у разі акту агресії. У разі коли зона бойових дій наближається до відповідної військової адміністративної одиниці або існує реальна загроза наближення бойових зіткнень на цій території ще одним завданням є інженерне спорудження оборонних споруд для потреб ЗСУ.

Другий аспект адміністративного рівня полягає у забезпеченні військових замовлень і вирішенні логістичних завдань для потреб ЗСУ. Критично важливим, зважаючи на соціальну структуру та горизонтальні зв'язки, притаманні українському громадянському суспільству, забезпечити координацію зусиль уряду та волонтерських організацій. До цих відносин також належить державно-приватне партнерство і необхідність посилення приватних засад державних замовлень і закупівель, що посилять конкуренцію та якість виробництва озброєнь для потреб ЗСУ та конкурентоспроможності українського ВПК на світових ринках, що є основою для посилення обороноздатності України. Відкритим залишається питання про засади здійснення державною регуляторної діяльності у сфері ВПК: чи здійснювати її через державний холдинг чи через незалежного регулятора, який має бути рівновіддаленим від політичних і бізнесових кіл.

Військовий рівень управління національною обороною визначається прерогативами Головнокомандувача ЗСУ та здійснення планування Генеральним штабом ЗСУ. З точки зору конституціоналізму, тут ключовими елементами є цивільний контроль над армією та неприпустимості втручання політичних інститутів у суто військову діяльність, зокрема, планування військових операцій та процес їх здійснення. У практичній площині цивільний контроль над армією здійснюється через парламентський контроль та адміністративний контроль у системі Міністерства оборони України у рамках субординації. Принцип невтручання політичних інститутів у військову діяльність зумовлений наявними ресурсами, зокрема потужностями вітчизняного ВПК та ступенем його інтеграції із зарубіжними контрагентами задля забезпечення ЗСУ зброєю та воєнним спорядженням. У свою чергу, це накладає позитивні обов'язки на законодавця та уряд здійснювати належне планування військового замовлення та державних закупівель озброєнь та забезпечення відповідних асигнувань при плануванні Державного бюджету України.

3. Систематика і особливості моделі захисту Вітчизни

У силу такої систематики права на захист Вітчизни потребує змін підходи до визначення моделі її захисту. В умовах гетерархії сучасного суспільства, в якому принаймні паритетно поєднуються відносини координації та субординації, основою для рекрутингу військових мають складати особи, які пройшли військовий вишкіл¹. Важливим тут є також введення елементів e-government, зокрема військових електронних кабінетів військовозобов'язаних. Тому військовий облік має бути спрямований на визначення спеціалізації громадян та поетапного забезпечення їх військового вишколу. Це може зумовити зміну підходів щодо правового регулювання права володіння зброєю звичайними громадянами з покладенням на них відповідних обов'язків щодо її зберігання та належного володіння. Володіння певним арсеналом зброї громадянами, які пройшли військовий вишкіл є основою оперативного формування системи національної оборони на локальному рівні, тобто на рівні військових адміністративних одиниць, що накладає відповідні обов'язки на ГШ ЗСУ здійснювати планування розгортання Сил оборони як інтегрованого компонента ЗСУ у разі збройної агресії. Насправді, в умовах руссо-української війни така модель має впроваджуватися поетапно шляхом розширення кола військових інструкторів за рахунок військових, які мають досвід ведення бойових дій, для підготовки громадян до національної оборони, що дасть змогу

¹ Законопроект № 10449 [7] вводить систему базової загальновійськової підготовки, однак ця система БЗВП не вичерпується, оскільки військовозобов'язані мають проходити періодичні військові збори та періодично оновлювати свою зброю та воєнну амуніцію згідно із змінами на ринку озброєнь та потреб зміцнення обороноздатності України.

забезпечити ротацію військових у зоні бойових дій. Система військового обліку, рекрутингу та ротації військовослужбовців має бути справедливою, зокрема відповідати стандартам рівності і запобігати дискримінаційні практикам, забезпечувати рівний доступ до якісного військового вишколу і одержання зброї та всього необхідного спорядження.

Наскільки це втілюється, слід звернутися до наявного правового регулювання системи військового обов'язку та порядку проходження військової служби. Зокрема, аналіз поточного законодавства свідчить¹, що в Україні на рівні закону відсутнє належне правове регулювання щодо визначення військових адміністративних одиниць, які мають служити юридичною основою для ведення військового обліку, забезпечення рекрутингу та військового вишколу (підготовки) та мобілізації громадян як військовозобов'язаних, а також інтеграції в систему ротації військовослужбовців, які несуть військову службу в зоні бойових дій. У зв'язку із посиленням інтенсивності бойових дій на лінії зіткнення армії Московії із ЗСУ, рішучі заходи щодо впровадження системи рекрутингу для розширення можливостей військового вишколу, злагодження військових підрозділів та забезпечення їх ротації у зоні бойових дій.

Із конституційного принципу захисту Вітчизни як справи всього Українського народу впливає також не лише система військового вишколу протягом всього життя, а також забезпечення зброєю та військовою амуніцією всіх військовозобов'язаних, готовий в будь-який момент зайняти своє місце у захисті Української республіки. Для цього без надмірного і свавільного втручання² має бути підтриманий волонтерський рух, оскільки його заслугою також є підтримка ЗСУ та забезпечення доволі часто військовослужбовців зброєю та військовою амуніцією. Згідно із засадами оборонної економіки [14] за рахунок посилення державно-приватного партнерства асигнування на ці цілі мають перейти цілком за рахунок коштів Державного бюджету. Натомість активність громадянського суспільства має бути спрямована на консолідацію зусиль на громадську освіту, забезпечення координації всередині громад на посилення обороноздатності, забезпечення координації органів місцевого самоврядування із управами рекрутингу.

Право на захист Вітчизни складно ототожнювати з ідеями пацифізму в умовах прямої загрози життєздатності нації, якою є руссо-українська війна. Зокрема, на цій основі базувався позов до Президента України про визнання протиправною бездіяльності останнього щодо невизначення порядку звільнення з військової служби на підставі сумлінної відмови, оскільки, на переконання позивача, Президент України зобов'язаний визначити порядок звільнення з військової служби на підставі сумлінної відмови для гарантування додержання права людини на сумлінну відмову від військової служби, передбаченого статтею 35 Конституції України, статтею 18 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, статтею 9 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Велика палата Верховного Суду відмовила у задоволенні позову, оскільки

¹ Закони України «Про місцеве самоврядування» [8], «Про місцеві державні адміністрації» [9], «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» [10], «Про військовий обов'язок і військову службу» [11] часто покладають такі функції на органи місцевого самоврядування, які згідно із принципом субсидіарності не мають належних інструментів та ресурсів для їх здійснення. Натомість законопроект № 10449 [7] пропонує доповнити частину першу статті 1 Закону про мобілізаційну підготовку та мобілізацію доволі описовим визначенням системи військового обліку, не згадуючи про його територіальну організацію. Це поглиблюється відсутністю регулювання на рівні закону територіального устрою України, елементом якого мають стати військові адміністративні одиниці як основа військового обліку, військового вишколу населення та його рекрутингу та ротації у разі збройної агресії проти України. Стаття 5(1) Закону про мобілізаційну підготовку та мобілізацію не відповідає вимогам юридичної визначеності, оскільки згадувані в ній «мобілізаційні підрозділи» є доволі аморфними (стаття 5(8) Закону містить відсилку на порядок, який схвалюється Кабінетом Міністрів), щодо визначення сфери їх територіальної юрисдикції, функціональної самостійності щодо забезпечення комплексу завдань щодо військового обліку, військового вишколу, рекрутингу та інтеграції у систему ротації військовослужбовців в умовах воєнного стану, пов'язаного із веденням бойових дій. Тому варто запровадити відповідні військові адміністративні одиниці замість Територіальних центрів комплектування і соціальної підтримки (у статтю 1(8) Закону про військовий обов'язок і військову службу передбачається паралельне існування ТЦК-СП та центрів рекрутингу, хоча це надмірно) назвати управами рекрутингу.

² Також незрозумілою з огляду на принцип пропорційності є положення законопроекту № 10449, яке передбачає зміни до статті 27(1) Закону про мобілізаційну підготовку і мобілізацію у судовому порядку тимчасове обмеження у праві керування транспортними засобами, накладення арешту на кошти та інші цінності. Як вказано у висновку Головного науково-експертного управління Верховної Ради вказані заходи впливу у правовій системі України існують для забезпечення виконання зобов'язань, а не самостійними заходами впливу [12]. Тут також слід зважати на тест Енгеля [13], виробленого у практиці Європейського суду з прав людини.

цей спір не стосувався управлінської діяльності, а поля розсуду для законодавця [15], який може обирати певну модель правового регулювання здійснення військового обов'язку громадянами у сенсі статті 65 Конституції у взаємозв'язку із конституційними гарантіями свободи світогляду і віросповідання (стаття 35).

Хоча проблематика мілітарної економіки потребує окремого дослідження, однак тут її не можна оминати, оскільки вона є основою формування якісно нової системи національної оборони України буквально на марші, в ході руссо-української війни. Таке партнерство ґрунтується на гарантіях свободи економічної діяльності, надання пріоритету інноваціям та підтриманню на конкурсних засадах новітніх напрямів виробництва озброєння як для потреб обороноздатності України, так і для отримання доходів на світовому ринку озброєнь. Оскільки зона бойових дій є фактичним полігоном для нових видів озброєнь, то український ВПК має очевидні конкурентні переваги на світовому ринку озброєнь. Для цього необхідні ресурси, умовами доступу до яких є відкритий і конкурентний інвестиційний клімат та інтеграція українських підприємств ВПК із їх партнерами з числа країн ЄС, США, Канади, Японії, Південної Кореї. Важливою умовою при цьому є збереження режиму комерційної таємниці від країн диктаторської осі (Московії – Білорусі – КНДР – КНР – Ірану). Таким чином мілітарне забезпечення обороноздатності України та потреб ЗСУ полягає не настільки у функціонуванні державних підприємств ВПК, як у забезпеченні аудиту потреб ЗСУ, планування асигнувань з Державного бюджету, забезпечення конкурентного середовища через систему закупівель та державного замовлення на виробництво замовлень. При цьому держава має забезпечити вільний і відкритий ринок для іноземних інвестицій з країн, які поділяють цінності конституційної демократії (людської гідності, свободи, демократії і верховенства права).

На цій основі з'явиться змога належного забезпечення зброєю та амуніцією ЗСУ, планування масштабних воєнних операцій, спираючись на вишколовані військові підрозділи, які будуть злагоджені для виконання військових завдань. Побудова сил територіальної оборони дає змогу оперативно розгортати військові підрозділи у разі прориву війська противника у тиллові частини країни та надання їм гідної відсічі із знищенням військових підрозділів противника та проведення адекватних операцій у відповідь. Управи рекрутингу мають стати основою для розгортання сил територіальної оборони та їх інтеграцію до ЗСУ для забезпечення відсічі противнику. У своєму поєднанні ці елементи мають забезпечувати комплекс національної оборони в умовах загроз життєздатності нації та Української держави.

Висновки. Дилема між обов'язком та правом захищати Вітчизну визначається через систематику уповноваження конституційної державності, яка несе тягар по забезпеченню системи національної оборони. Тому існує два аспекти конституційного обов'язку захисту Вітчизни:

1) такий є правом на спротив недемократичному правлінню, яке посягає на засади конституційної демократії. Право на спротив може мати мирний характер, або поєднуватися із насиллям, або перетікати у революцію, коли змінюється суспільний лад. Як свідчить емпіричний досвід, два останні варіанти розвиваються через ескалацію насильства з вини влади;

2) захист Вітчизни, незалежності і територіальної цілісності спрямовано насамперед на випадки запобігання та реакцію на факти зовнішньої агресії чи збройного конфлікту проти України. Конституція передбачає два юридичні режими реагування на ці обставини – воєнний стан та стан війни, при яких слід максимально мобілізувати зусилля на забезпечення обороноздатності України як простору безпеки громадян. У контексті принципу республіканізму і поєднанні із розумінням громадянства як місії захисту Вітчизни в умовах життєвих загроз нації законодавче регулювання цих відносин слід поступово переводити у площину права на захист Вітчизни.

Структуру права на захист Вітчизни складають комплекс інституційних та процедурних засобів забезпечення обороноздатності України як простору безпеки громадян, які реалізують своє право боронити Україну, яким кореспондуються обов'язки держави щодо: 1) ведення обліку населення, яке здатне виконувати функції із захисту Вітчизни; 2) організації військового вишколу та навчання тактичної медицини громадян; 3) забезпечення населення військовою амуніцією та ефективного їх адміністрування; 4) організації керованості системи національної оборони у разі військової загрози. Загалом, ці відносини є міждисциплінарними і виражають співвідношення конституційного, адміністративного, військового та фінансового права, які ще потребують активних пошуків та обґрунтування без зайвої юридичної догматики через перевірку фактичних даних та їх верифікацію з точки зору дієвості та ефективності правових інститутів. В умовах боротьби

із московським агресором право на захист Вітчизни має впроваджуватися шляхом поступових і систематичних заходів щодо підвищення мілітарної освіченості громадян, здобуття ними навиків щодо оборони Вітчизни та забезпечення тактичної медичної підготовки. Це потребує серйозної зміни парадигми володіння цивільним населенням зброї, яке має бути спрямоване на невідкладне розгортання громадян до спротиву у разі збройної агресії та існування реальної загрози суверенітету і територіальної цілісності України. Нерозуміння такого роду задач з боку держави у період Української визвольної революції 1917/21 призвело до поразки УНР, виникненні замість неї промосковської УРСР, де потім відбувся і Голодомор 1932/33, а потім переслідування української інтелектуальної еліти 1960/70 рр., коли влада креольської УРСР вже не змогла дозволити собі провадити масові репресії. Тому поняття захисту Вітчизни як право на спротив деспотії та опору агресії є визначальним у розумінні структури обов'язків держави Україна по втіленню систематичних заходів щодо побудови ефективної обороноздатності нації та держави. Для цього у рамках ринкової економіки відповідні державні замовлення на зброю та амуніцію мають здійснюватися прозоро і на конкурсних засадах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України у ред. від 01.01.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Рішення Конституційного Суду України № 1-р(II)/2019.
3. Погребняк С.П., Уварова Е.А. Спротивление угнетению. Восстание. Революция (теоретико-правовой анализ в свете доктрины прав человека) (2013) 2 *Право і громадянське суспільство* 4-61.
4. Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar. Band I. Präambel, Artikel 1-19 (Mohr Siebeck 2004)
5. Положення про проходження громадянами України військової служби у Збройних силах України (затверджене Указом Президента в ред. від 18.07.2023 № 439/2023) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1153/2008#n669>.
6. Про правовий режим воєнного стану: Закон України № 389-VIII у ред. від 19.10.2023 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#n47>.
7. Закони України Про місцеве самоврядування: Закон України № 280/97-ВР у ред. від 10.12.2023 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80#Text>.
8. Про місцеві державні адміністрації: Закон України № 586-XIV у ред. від 03.08.2023 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text>.
9. Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію: Закон України 3543-XII у ред. від 30.06.2023 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3543-12#n87>.
10. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України № 2233-XII у ред. від 12.10.2023 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text>.
11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань проходження військової служби, мобілізації та військового обліку: Закон України (проект) № 10449 від 31.01.2024 р. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/2194376>.
12. Висновок Головного науково-експертного управління Верховної Ради України на проект № 10449 Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань проходження військової служби, мобілізації та військового обліку». URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/2202222>.
13. Engel and Others v. Netherlands, nos. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72, Judgment 8 June 1976.
14. Gavin Kennedy, Defense economics, *Britannica Money* URL: <https://www.britannica.com/money/defense-economics>.
15. Верховний Суд, Велика палата, постанова № 990/64/23 від 22.02.2024 р., *Єдиний реєстр судових рішень України* URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117555173>.