

It is noted that EU law does not explicitly define the dichotomy of the cybersecurity paradigm, but it does allow for the distinction between its private and public components. The private component of cybersecurity is focused on protecting the rights and interests of individuals and companies from interference in their social, economic and other private relations. At the same time, the public component of cybersecurity focuses on protecting against cyber threats that threaten the national interests of EU Member States, the interests of the EU itself, and critical infrastructure. The outlined dual nature of cybersecurity requires adequate legislative regulation, especially given the different approaches and capabilities of Member States in ensuring cybersecurity. The authors believe that in this context, the experience of Ukraine, as a country that has not only achieved an extremely high level of digitalization but also constantly counteracts cyber threats, is worthy of attention. At the same time, Ukraine should adopt the experience of legal regulation of cybersecurity in the EU, especially in such innovative areas as cryptocurrency markets.

The authors prefer a broad approach to the definition of cybersecurity in EU law. In this case, it is possible to formulate the right to cybersecurity, which includes not only the state of technical security, but also appropriate legal and institutional guarantees of protection and compensation for damage. However, in this context, it is noted that the development of effective compensation mechanisms, especially in crypto-asset markets, will take a long time due to the complex legal nature of cryptocurrencies and their huge number.

It is concluded that the introducing the right to cybersecurity into EU law, as well as the current realities of digitalisation, require a transformation of the structure and powers of the European Union Agency for Cybersecurity (ENISA). In addition to coordination functions, ENISA should be given basic control functions and mechanisms for responding to violations of the right to cybersecurity. In addition, this agency should be granted a number of powers aimed at protecting the rights and interests of crypto-asset users. The extent of their use in the international economy shows that they are gradually becoming a significant component of the EU internal market.

Key words: EU law, EU acts, EU citizens, cybersecurity, cyber defence, digitalisation, information and communication technologies, EU internal market, free movement of capital in the EU, European integration.

DOI: 10.33663/0869-2491-2024-35-683-696

УДК 340.1

О. В. КРЕСІН,
доктор юридичних наук, професор*
ORCID: 0000-0002-4016-6596

СУЧАСНА МОЗАІКА ОСМИСЛЕННЯ КАРТИНИ СВІТУ В ПОРІВНЯЛЬНОМУ ПРАВОЗНАВСТВІ

У статті розглянуто теоретико-методологічні засади сучасних спроб осмислення картини світу права в порівняльному правознавстві. Основою таких пошуків є розрізнення, аналіз та порівняння домодерного, модерного та постмодерного правового розвитку та правового світогляду, які загалом співвідносяться з донаціональними, національними правовими порядками та кризою останніх. Зроблено висновок, що нові фрагментарні, але значною мірою узгоджені, бачення спеціальної картини світу порівняльного правознавства передбачають насамперед: деконструкцію національного та міжнародного права, піддаючи сумніву системність і тотальність першого та цілісність другого; і глобальний плюралізм правових порядків, режимів та їх елементів різного соціального та комунікативного походження. Утім, концептуально цілісна альтернатива націо- і державоцентричності у порівняльному правознавстві поки що не запропонована.

Ключові слова: наукова картина світу, порівняльне правознавство, постмодернізм, правовий плюралізм, правовий порядок, національна правова система.

Kresin Oleksii. Modern mosaic of understanding the picture of the world in comparative jurisprudence

The article examines the theoretical and methodological foundations of modern attempts to understand the picture of the world of law in comparative jurisprudence. The basis of such searches is the distinction, analysis and comparison of pre-modern, modern and post-modern legal development and legal outlook, which are generally correlated with pre-national, national legal orders, and the crisis of the latter. The author comes to the conclusion that the new fragmentary, but largely agreed, visions of a special picture of the world of comparative jurisprudence providing for, first of all: the deconstruction of national and international law, questioning the systematicity and totality of the first and the integrity of the second; and the global pluralism of legal orders, regimes and their elements of various social and communicative origins. However, a conceptually coherent alternative to nation- and state-centricity in comparative jurisprudence has not yet been proposed.

Key words: scientific picture of the world, comparative jurisprudence, comparative law, postmodernism, legal pluralism, legal order, national legal system.

* **Kresin Oleksii**, Doctor of Juridical Sciences, Full Professor

Вступ. Перша картина світу порівняльного правознавства, оформлена понад двісті років тому, була і є національно- та державоцентричною. Боротьба за її реалізацію на практиці, що тривала протягом останніх століть, певною мірою її канонізувала. Ця модерністська за своєю суттю парадигма передбачає існування тотальних національно-державних правових порядків (як індивідуального в праві), пов'язаних формально та частково змістовно міжнародним правом (як загальним у праві), а також змістовно правовими сім'ями, транснаціональними культурами чи традиціями (як особливим у праві).

Постановка проблеми дослідження. Традиційна і все ще домінуюча картина світу порівняльного правознавства не залишалася зовсім незмінною. Наприклад, істотними впливовими чинниками були соціальна криза та придушення європейських революцій у 1830-х роках, які поставили під сумнів здатність нації охопити більшість інтересів суспільства, а також бути ключовим актором у державотворенні. Ще одним серйозним чинником стала трансформація міжнародного права починаючи з 1940-х років. Але в основному перша картина світу залишилася тією ж самою, з деякими змінами акцентів і неконцептуальними доповненнями. Ми продовжуємо здебільшого стикатися із застарілою та не повністю відповідною реальності моделлю, яка потребує перегляду.

Існує суттєва відмінність між не дуже поширеними пропозиціями переосмислити картину світу в порівняльному правознавстві та масованими зусиллями переглянути її окремі елементи через суттєві зміни у складі, значенні, функціях та взаємодіях різних правових порядків, які відбулися протягом останніх двох століть.

Метою і завданням нашого дослідження є аналіз теоретико-методологічних засад таких пошуків, щоб зрозуміти масштаби та основні напрями останніх.

Огляд літератури. Як ми вже зазначали в нашій попередній праці¹, сучасне осмислення порівняльно-правової картини світу представлено також у працях С. Хікса², П. Мартиненка³, Дж. Самуеля⁴, О. Тихомирова⁵, У. Твінінга⁶, М. Дамірлі⁷ та ін. Концептам «наукова картина світу», «спеціальна наукова картина світу», а також порівняльно-правовій картині світу присвячено й низку моїх праць⁸. Питанням розгляду постмодерних тенденцій у розвитку порівняльного правознавства присвячено праці О. Тихомирова (вже згадані) та О. Ткаченка⁹. Водночас узагальнення сучасних спроб осмислення картини світу порівняльного правознавства вченими поки що не здійснювалося.

Виклад основного матеріалу. 1. Спроби знайти і не втратити. Ідея переосмислення картини світу порівняльного правознавства без втрати цієї дисципліни як історично безперервного проєкту не є однозначною. Наприклад, Хельге Дедек вважає, що загалом порівняльне правознавство є «недостатньо теоретизованою сферою досліджень» і бачить місце для «нових інтелекту-

альних амбіцій» у теоретичному розгляді предмета. Порівняння має стати скоріше предметом, ніж методом дисципліни. Одна з проблем полягає в тому, що нещодавно концептуалізовані (хоча відомі з незапам'ятних часів) явища, такі як транснаціональне право, багато хто розглядає як самостійний предмет поза межами порівняльного правознавства, піддаючи сумніву його майбутнє як дисципліни. Дедек зазначає: цей та інші приклади демонструють, що кожна дисципліна має свою історичну та постійну «ідеологічну матрицю»; тому вона непридатна для осмислення нового предмета. Вчений вважає вихідною матрицею порівняльного правознавства, включно з модусом порівняльного методу, колоніалізм, але припускає можливість деколоніалізації як зміни цієї матриці¹⁰. Дедек, слідом за Патриком Гленном, наголосив на «необхідності кинути виклик методологічному націоналізму в праві, який є дивним анахронізмом у наш глобальний час»¹¹.

Спроба цілісно осмислити проблему зміни картини світу в порівняльному правознавстві пов'язана з опозицією домодерного, модерного та постмодерного правових світоглядів, за якої постмодерн розв'язує успадковані та розвинуті недоліки модерну на основі певною мірою переглянutoго та вдосконаленого потенціалу домодерного світогляду. Зокрема, Анне Петерс і Гайнер Швенке зауважують, що постмодерністська думка «вважає основою досвід множинності та відмінності», «вітає ці гетерогенні позиції та вважає їх дисонанс абсолютним», «протестує проти тотальної монополізації певних типів раціональності та проти універсалістських концепцій, які актуалізують хибні припущення щодо абсолютності». У порівняльному правознавстві постмодернізм вказує на різні контексти, особливо «культурні рамки», розвитку права та правової думки. Ці контексти до певної міри неспівмірні, а рамки не є трансцендентними, що ставить під сумнів саме порівняння¹².

Ніко Кріш вказав на два конкуруючі «образи права», «модерний» (упорядкований і систематичний) та «постмодерний» (складний і багатовалентний, «упорядковану множинність»), і зазначив стосовно «модерного» національного права: «Цей образ – системний, ієрархічний та ексклюзивний – цілком може становити виняток, а не правило... Тому правовий порядок як такий більше не можна зрозуміти без урахування способів, у які його різні частини переплетені»¹³.

Окремими взаємопов'язаними сферами, де мимоволі чи свідомо були сформульовані ідеї постмодерної правової картини світу, є: деконструкція правових систем, правовий плюралізм, взаємодія правових порядків і культурний поворот у теорії та методах порівняльного правознавства. Усі ці сфери чи майданчики пов'язані із запереченням можливості апріористичного теоретичного конструювання природи права і належного правового порядку. Питання про особливу природу права є штучним; це завжди конкретна концепція, створена та прийнята певними індивідами або стабільними групами, такими як суспільство. Як писав Ніклас Луман, «навіть найбільш детальні юридичні положення виникають у суспільстві й лише в суспільстві»¹⁴.

Мірей Дельмас-Марті зауважує, що світовий правовий ландшафт характеризується безладдям і фрагментацією зі структурної точки зору та водночас бездумною уніфікацією (і навіть «тоталізацією») за допомогою гегемоністської інтеграції. Потенційна правова єдність є утопічною, повної автономії національних правових порядків більше не існує, і реальним завданням для юристів має бути впорядкування плюралізму, побудова глобальної «впорядкованої правової сфери». Дельмас-Марті пропонує юристам не вставляти факти у заздалегідь встановлені непридатні категорії правових систем, а натомість «приспосовувати категорії до мінливих реалій» – неєвклідової чи постмодерної ситуації. Національна правова система зазнає викликів зсередини та ззовні; «нові правові ансамблі» мають складну природу, а поняття правового порядку може бути заміщене взаємопов'язаними та взаємозалежними «нормативними сферами», які структурують «нормативні маси»¹⁵.

2. Деконструкція національного та міжнародного права. Впливову деконструкцію національної правової системи представив Родольфо Сакко у своїй теорії правових формантів. Він охарактеризував системний підхід як непридатний, зазначивши, що принцип ієрархії не пояснює реального існування взаємодіючих і конфліктуючих правових формантів замість єдиної норми для кожного питання. Основною пізнавальною метою порівняльного правознавства має бути справжнє порівняльне дослідження правових порядків (не лише національних). Бачення правової теорії щодо «належного права» передбачає редукцію та інтерпретаційну інженерію, а не інтерпретаційну реконструкцію реального права¹⁶. Певний розвиток цих ідей можна побачити, наприклад, в ідеї молекулярного федералізму правових норм, висунутий Девідом Снайдером¹⁷.

Деякі вчені-юристи розглянули наслідки правових трансплантатів (концепція Алана Вотсона¹⁸) для приймаючої національної правової системи. Ці дослідження далеко відійшли від початкового наміру Вотсона та традиційного системного підходу до національного права, деконструючи останнє та представляючи його анатомію як більш складну та непередбачувану, детерміновану більшою мірою культурними процесами, ніж нормативними алгоритмами. Гюнтер Тойбнер сформував нову теорію правових подразників як нав'язаних правових норм: вони подразнюють обов'язкові положення права за допомогою інших соціальних сфер та провокують фундаментальні зміни у внутрішньому контексті національного права¹⁹. Вільям Евальд вважає, що взаємні впливи правових систем можуть стати новим предметом порівняльного правознавства²⁰. Есін Орюджу проголосила міграцію (транспозицію) норм та їхню акультурацію головним чинником правового розвитку²¹. Валентин Вернон Палмер та інші концептуально й географічно узагальнили концепт змішаної правової системи та припустили, що кожна правова система є складною та плюралістичною через постійне змішування²². П'єр Легран писав про неможливість юридичних трансплантатів як значущих конструкцій через їх вбудованість у соціокультурні та інші контексти у своїх правових порядках²³.

Не менш важливу деконструкцію для міжнародного права запропонував Вільям Батлер. Він категорично стверджує, що пошуки універсалій у міжнародному праві є марною справою. Міжнародне право лише претендує бути універсальним, але таким не є. Припущення про універсальність міжнародного права він вважає небезпечним і таким, що «виникло за відсутності позитивних емпіричних доказів». Небезпечно, тому що доцільність універсальної правової системи є сумнівною. Причинами того, що юристи-міжнародники проголошують міжнародне право унікальним і універсальним, Батлер вважає їхнє прагнення, щоб воно розглядалося як реальна правова система, а також мрію про всесвітнє впорядкування суспільств та міжсуспільних відносин, створення глобальної спільноти. Історично міжнародне право ніколи не було універсальним, «за винятком прагнень його прихильників (у наукових працях)». Співіснувала безліч «міжнародних систем» (регіональний договір, звичаєве право, доктринально-ідеологічні правові режими та сфери), і ніколи не було узгодженої концепції універсального міжнародного права й тим більше ніколи не існувало такого права, принаймні до теперішнього часу. Крім того, історично міжнародно-правові режими не визнавали ієрархії між собою; вони вважали себе вищими по відношенню до інших, якщо насправді хоч трохи знали про них²⁴.

І навіть тепер можна говорити лише про «фіктивну єдність і цілісність міжнародного права» та реальну конкуренцію відцентрових і доцентрових сил у цій сфері, незважаючи на те, що ієрархія між міжнародно-правовими режимами нібито частково встановлена. Причиною появи багатьох міжнародно-правових режимів є необхідність упорядкувати та регулювати конкретні взаємодії між конкретними суспільствами. І такі взаємодії зростають. Це не загрожує розвитку та дії міжнародного права, а лише відкидає його універсальний характер. Сприйняття такого реального стану справ юристами-міжнародниками, зазначає Батлер, доволі складне. Тому важливо відрізнити реальне від бажаного, аналіз стану речей, заснований на основі практики держав, і доктрину міжнародного права. Слід говорити не про фрагментацію міжнародного права, а про його фрагментарну природу або альтернативність, яка історично і зараз є нормальним явищем і передбачає існування «підсистем або правових режимів різних типів на різних рівнях... зі змінним ступенем автономії». Такі режими можуть одночасно конфліктувати, частково збігатися і накладатися, посилювати один одного або просто існувати паралельно. За такого підходу, як демонструє Батлер, опозиція між міжнародними та національними правовими системами зникає; вони стають ланками універсальної, взаємопов'язаної та частково структурованої сукупності правових режимів різних типів²⁵.

3. Мережа і мереживо глобального правового плюралізму. Велика кількість наукових праць протягом кількох десятиліть була присвячена осмисленню глобального правового плюралізму. Боавентура де Суза Сантос пише про три різні правові простори – локальний, національний і світовий – і три від-

повідні форми права. Суспільне й правове життя конститується та водночас функціонує на різних рівнях, тому правові простори постійно взаємодіють, а це створює «між-право» і «між-легальність». Такий спосіб мислення Сантос вважає «соціологічним підходом до постмодерної концепції права»²⁶.

Сантос вважає правовий плюралізм ключовим поняттям постмодерного погляду на право, але це не плюралізм окремих суб'єктів у співіснуванні, а плюралізм їх взаємодії та усвідомлення такої взаємодії, «пористої легальності або правової пористості, численних мереж правових порядків, що змушують нас до постійних переходів і подолань», і, таким чином, міжзаконності зі змішанням правових семіотичних кодів і з поліцентризмом, фрагментацією, партикуляризмами. У цій постмодерній живій і взаємодіючій мережі правових порядків «центральне місце права держави хоча й дедалі більше хитається, все ще є вирішальним чинником»²⁷.

Мауро Буссані пропонує загальне обґрунтування для відмови від абсолютного державоцентризму в праві («правовий монотеїзм») і для більш плюралістичних підходів, включаючи неофіційне право. Матриця абсолютно чіткого права держави протягом кількох століть виправдовувалася історично сконструйованими уявленнями, але нарешті її потрібно усвідомити. Для цього слід уникати абстрактної «битви визначень» права на користь конкретних емпіричних досліджень реальних рамок, у яких вбудоване право²⁸.

Ральф Міхаельс, розвиваючи попередні ідеї Гюнтера Тойбнера, звернув увагу на глобальний правовий плюралізм, який кидає виклик «уявній монополії держави на створення та застосування права», а також «соціальній вбудованості» права, та зосереджується на аутопоезисі права на базі дискурсів, «автономних глобальних функціональних підсистем світового суспільства», які поєднані з різними правовими порядками, що утворюють внутрішню диференційоване глобальне право. Через ігнорування наднаціонального, міжнародного та недержавного права, а також зосередженість на національних правових системах та їх класифікації порівняльне правознавство виглядає застарілим і непридатним²⁹.

Міхаельс, звичайно, бачить деякі повільні зміни в цій сфері: нові спроби класифікації є більш антропологічними і не зосереджені на праві держави, а також визнається «внутрішня гетеронімія правових систем». Остання реалізується, зокрема, у версії теорії змішаних правових систем, згідно з якою кожна правова система є змішаною, і це тісно пов'язано з теорією глобального правового плюралізму. Деякі питання залишаються відкритими у зв'язку з цими змінами, особливо розмежування права та інших нормативних порядків. Міхаельс пропонує, щоб «визначення права було завданням не для автономних спільнот і не для нейтральних спостерігачів, а натомість для міжособистісних і міжспільнотних переговорів і визнання», хоча і з визнанням особливої ролі держави. Найбільш придатним способом упорядкування множинності правових порядків, у баченні Міхаельса, є нова «загальна теорія

міжлегальності», що розуміється як глобальне взаємне визнання та глобальна концепція колізійного права³⁰.

Браян Таманага формулює глобальний правовий плюралізм як сферу осмислення нової правової картини світу: «Глобальний правовий плюралізм, очевидно, має на меті охопити всі правові порядки у світі – локальні, державні, транснаціональні, звичаєві, релігійні, недержавні та інші – які розглядаються разом у величезній бездонній посудині. Якщо твердження полягає в тому, що всі правові порядки у світі в сукупності становлять правовий плюралізм, це правдиве, але порожнє твердження; якщо твердження полягає в тому, що ця рамка застосовується до всіх правових порядків у світі, розглянутих разом, або щоразу коли виникає правова множинність будь-якого роду – це сміливе твердження»³¹.

Таманага усвідомлює, що транснаціональний правовий плюралізм створює абсолютно нову парадигму для розуміння не лише традиційних, а й нових форм права. Його загалом, здавалося б, теоретичний погляд насправді передбачає чистий емпіричний підхід: право – це те, що визнається певною спільнотою як право³²: «Знання того, що таке право для цілей правового плюралізму не потребує абстрактного поняття чи визначення права, яке вказувало б на сутнісні або визначальні риси – натомість потрібно досліджувати те, що люди на даній соціальній арені колективно (узгоджено) ідентифікують як право»³³.

Він проголосив заперечення чистої правової теорії: «транснаціональні юридичні плюралісти не повинні намагатися виходити з абстрактних концепцій чи визначення права (явно чи неявно). Концепція права не лише є непотрібною та зайвою... участь у цьому теоретичному проєкті є перешкодою на шляху до прогресу. Теоретики, які намагаються засновувати транснаціональний правовий плюралізм на визначенні права, ходитимуть по колу з іншими такими ж заангажованими теоретиками і не матимуть жодних перспектив вирішення [питання]»³⁴.

Замість «невиправдано грандіозних теорій», які намагаються охопити все і збивають із шляху, це має бути «скромне, спеціалізоване теоретизування, яке відповідає наявним реаліям»³⁵. Знімається абстрактне питання про природу права, а завданнями дослідника є описувати, порівнювати, класифікувати, узагальнювати тощо.

Дослідження Таманаги є хорошим прикладом осмислення «транснаціонального і регуляторного плюралізму» та його протиставлення принципу, згідно з яким легітимація певного правового порядку обов'язково потребує визнання з боку держави (держав), що, отже, припускає базовий характер національних правових порядків. Таманага запропонував три типи правових порядків – право спільноти, право режиму та міждержавне право (всі три в окремих випадках містяться в національних правових системах, в окремих – ні, в інших навіть суперечать одне одному) – і підкреслив, що «ці категорії є індуктивно, а не аналітично, виведеними узагальненнями»³⁶.

Анне Петерс розробила теорію конкуренції правових порядків у рамках парадигми правового плюралізму та вважає право продуктом торгу: «Так само як сировина, право видається перед-продуктом для фактичного виробництва товарів. Ця сировина пропонується на ринку права». В умовах глобалізації держава втрачає свою монополію на постачання права через можливість вибору права, зростання ролі міжнародних і наднаціональних організацій, регіональних і місцевих органів влади, неурядових акторів, а також конкуренцію з іншими національними правовими системами. Відбувається вертикальна та горизонтальна, територіальна та позатериторіальна конкуренція між національним правом та іншими правовими порядками. Правила вибору права та кореляції правових порядків разом утворюють «мета-порядок конкуренції правових систем»³⁷.

Ніко Кріш розглядає право як переплетену мережу, а не як інтегровану та узгоджену систему, втілену в західному «стандартному образі права». Він «зміщує фокус на шляхи, якими актори створюють зв'язки та відстані між різними легальностями у внутрішньому, транснаціональному та міжнародному праві». Ідентичність кожного правового порядку та характер цілого можна зрозуміти лише якщо розглядати правові норми та правові системи не як «відокремлено розташовані сутності», а як «пов'язані у відносинах з іншими», які не є ані окремими, ані інтегрованими. Право є продуктом різних соціальних відносин, і ми стикаємося з проблемою, «намагаючись втиснути такі практики в рамки унітарних, добре впорядкованих правових систем». І ці відносини не є заздалегідь визначеними, а «продовжують визначатися через соціальну взаємодію акторів». У «порядку множинності» права є тимчасові прилаштування та неузгодженості, і їх слід скоріше «вдосконалювати та спрямовувати», ніж усувати або знехтувати ними³⁸.

Кріш зазначає, що таке переплетення було істотною рисою правового розвитку аж до консолідації сучасної національної держави з її прагненням стати єдиним типом правового порядку. Але багато «закутків переплетення» збереглися. Нині «збільшення соціального розмаїття» та «зростання транснаціональної й міжнародної легальностей» відновлюють переплетеність як реалізацію правового плюралізму. Кріш припустив, що нове постнаціональне переплетене право близьке до донаціональних правових порядків³⁹.

Дана Бурхардт постулювала замість системоцентричної нормоцентричну транснаціональну правову сферу, утворену шляхом переплетення правових просторів. Під останніми розуміють «системну структуру, утворену групою правових норм» різного походження. Бурхардт підкреслює тут шлях від норм (з їх взаємодією) до порядку, а не навпаки⁴⁰. Правовий порядок традиційно розумівся як «нормативно закрита система», але, у баченні Бурхардт, він більше не є ексклюзивною «точкою відліку для створення та застосування норм»; його роль послабилася через взаємозв'язки норм, що розвивають рамки правових порядків («більш відкрито сконструйована модель»), паралельне функціонування різних нормотворчих утворень та появу транснаціо-

нальної нормативності⁴¹. На відміну від деяких інших учених, Бурхардт усвідомлює, що її пошуки не вирішують «нормативного питання легітимності» форм співіснування та взаємодії правових порядків⁴².

Саймон Робертс визначив позитивну сутність руху правового плюралізму так: «Право більше не можна розглядати як безпроблемно визначальне для соціальних форм; також не можна стверджувати, що «порядок» є винятково продуктом руху згори донизу, від центру до периферії, кваліфікованим досягненням тих, хто має владу»⁴³. У той же час Робертс бачить три основні проблеми, що розвинулися в правовому плюралізмі: визначення різних нормативних порядків (особливо того, що є правовим, а що ні – й єдиного поняття права при цьому складно досягти), концептуалізація їхніх відносин і «сама природа порівняльного проєкту»: «Якою б не була конкретна мета, її реалізація повинна передбачати самоусвідомлену спробу неможливого – встановлення рамки аналізу, відмінної від порівнюваних «культур»»⁴⁴.

Гад Барзілай запропонував критику теорій правового плюралізму. Хоча правовий плюралізм ґрунтується на таких серйозних підставах, як децентралізація права держави та культурний релятивізм, йому не вистачає ключової концепції політичної влади в асиметричній правовій реальності. Барзілай вважає, що держави самі просувають і легалізують своєрідний правовий плюралізм для кращого контролю за своїми складовими частинами та «неправлячими спільнотами», не даючи їм кинути виклик легітимності цих держав. Глобалізація певною мірою послабила роль державного регулювання в деяких регіонах світу, але не передала його рішуче міжнародним і транснаціональним акторам. Держава все ще розробляє стратегію та регулює локальний і глобальний рівні правового плюралізму: «На початку XXI століття національні держави не застаріли і здебільшого не занепадають; скоріше, вони трансформують частину своєї влади через локальних і глобальних агентів». Таким чином, право створюється різними локальними, національними та глобальними агентами для регулювання відносин індивідів і цих акторів⁴⁵.

Висновки. Нові бачення спеціальної картини світу порівняльного правознавства фрагментарні, але значною мірою узгоджені та відповідні одне одному, передбачають насамперед: деконструкцію національного та міжнародного права, піддаючи сумніву системність і тотальність першого та цілісність другого; і глобальний плюралізм правових порядків, режимів та їх елементів різного соціального та комунікативного походження. Деякі компаративісти вважають це нове складне, динамічне та значною мірою процесуальне (більшою, ніж матеріальне) бачення світу постмодерністським.

Утім, концептуально цілісна альтернатива націо- і державоцентричності у порівняльному правознавстві не запропонована. Ця нині вже неоднозначна спадщина модерну піддається і має піддаватися критиці, але й розвиток права на національному й міжнародному рівні, і картина світу в порівняльному правознавстві залишаються в межах парадигми юридичного націона-

лізму як системотворчого і поки що незамінного чинника впорядкування суспільних і міжсуспільних відносин.

1. Ця стаття продовжує публікацію циклу досліджень автора, розпочатого минулого року. Див.: Кресін О. В. До питання про пізнавальну мету порівняльного правознавства. *Правова держава: щорічник наукових праць*. 2023. Вип. 34. 2. Hicks S. C. The Jurisprudence of Comparative Legal Systems. *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*. 1983. Vol. 6. 3. Мартиненко П. Ф. Целостность мира и сравнительное правоведение. *Порівняльне правознавство: антологія української компаративістики XIX–XX століть* / за наук. ред. О. В. Кресіна. Київ: Логос, 2008. 4. Samuel G. Epistemology and Comparative Law: Contributions from the Sciences and Social Sciences. *Epistemology and Methodology of Comparative Law* / Ed. by M. Van Hoecke. Oxford, Portland Oregon: Hart, 2004. 5. Тихомиров О. Д. Філософські засади порівняльного правознавства. *Філософія порівняльного правознавства: зб. наук. праць* / за ред. О. В. Кресіна. Київ, Львів: Ліга-прес, 2015; Тихомиров О. Д. Філософсько-науковознавчі засади юридичної компаративістики. *Порівняльне правознавство*. 2012. № 1–2. 6. Twining W. Globalisation and Comparative Law. *Comparative Law: A Handbook* / Ed. by E. Özcü, D. Nelken. Oxford: Hart, 2007. 7. Дамірлі М. Предметне поле порівняльного правознавства: комплексне бачення. *Порівняльне правознавство*. 2012. № 1–2. 8. Кресін О. В. Становлення теоретичних засад порівняльно-правових досліджень у другій половині XVIII – першій третині XIX століття: компаративна концептуалізація: монографія. Київ: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; Видавництво «Логос», 2017; Кресін О. В. Формування порівняльно-правового мислення варшавських юристів у першій третині XIX століття: монографія / Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України. Київ: Норма права, 2021; Кресін О. В. Теоретичні та історичні аспекти формування спеціально-наукової картини світу на основі порівняльно-правових досліджень. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2017. № 1; Кресін О. В. Особливе в праві та класифікація національних правових порядків у другій половині XVIII – першій третині XIX ст. (до питання про генезис порівняльно-правової картини світу). *Право України*. 2019. № 3; Кресін О. В. Формування картини світу як фундаментальний об'єкт науки: деякі міркування. *Актуальні питання підготовки дисертацій в умовах воєнного стану*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції / Науково-дослідний інститут публічного права. Львів; Торунь: Liha-Pres, 2023; Kresin O. V. Comparative Legal Studies: 1750 to 1835. Approaches to Conceptualization: In 2 vols. / ed. and transl. by W. E. Butler. London: Wildy, Simmonds & Hill, 2019. Vol. I, II; Kresin O. V. Comparative Law in Warsaw: 1800–1835 / ed. and transl. W. E. Butler. Clark, New Jersey: Talbot Publishing, 2021. 9. Ткаченко О. Постметафізична інтерпретація tertium comparationis – конституант права-як-філософії. *Порівняльне правознавство*. 2012. № 3–4; Ткаченко О. Негативний простір юридичних конструкцій – територія правового порівняння як правової філософії. *Філософія порівняльного правознавства: зб. наукових праць* / за ред. О. В. Кресіна. Київ; Львів: Ліга-прес, 2015. 10. Dedek H. The Tradition of Comparative Law: Comparison and its Colonial Legacies. *The Cambridge Handbook of Comparative Law* / ed. by M. Siems, P. J. Yap. URL: <https://ssrn.com/abstract=4256511>. P. 6, 10, 16, 19, 22–23. 11. Dedek H. Mindful of the World: «A Cosmopolitan Jurisprudence». ASCL Blog. URL: <https://ascl.org/mindful-of-the-world-a-cosmopolitan-jurisprudence/>. 12. Peters A., Schwenke H. Comparative Law beyond Post-Modernism. *The International and Comparative Law Quarterly*. 2000. Vol. IL, No. 4.

P. 801–802. 13. Krisch N. Framing Entangled Legalities beyond the State. *Entangled Legalities Beyond the State* / ed. by N. Krisch. Cambridge: Cambridge University Press, 2021. P. 31. 14. Luhmann N. Law as a social system / Transl. by K. A. Ziegert. New York: Oxford University Press, 2004. P. VII. 15. Delmas-Marty M. Ordering Pluralism: A Conceptual Framework for Understanding the Transnational Legal World. London: Bloomsbury Publishing, 2009. P. 1–2, 5, 8–9, 12–16, 149–151. 16. Сакко Р. Правові форманти. *Динамічна теорія порівняльного права* / пер. О. В. Кресіна. Порівняльне правознавство. 2013. № 1–2. 17. Снайдер Д. Молекулярний федералізм та структури правотворчості у сфері приватного права / пер. О. В. Кресіна. *Порівняльне правознавство*. 2013. № 1–2. 18. Watson A. Legal Transplants: An Approach to Comparative Law. Charlottesville: University Press of Virginia, 1974; Ватсон А. Право в книгах, право і реальність: порівняльно-правова перспектива / пер. О. В. Кресіна. *Порівняльне правознавство*. 2013. № 1–2. 19. Тюбнер Г. Правові подразнювачі: принципи доброчесності в британському праві, чи як уніфікація права приводить до нової дивергенції / пер. О. В. Кресіна. *Порівняльне правознавство*. 2013. № 1–2. 20. Евальд У. Порівняльне правознавство. Логіка правових трансплантатів / пер. О. В. Кресіна. Порівняльне правознавство. 2013. № 1–2. 21. Оруку Е. Право як транспозиція / пер. О. В. Кресіна. *Порівняльне правознавство*. 2013. № 1–2. 22. Палмер В. В. Дві конкурентні теорії змішаних правових систем / пер. О. В. Кресіна. *Порівняльне правознавство*. 2013. № 1–2. 23. Легран П. Неможливість «правових трансплантатів» / пер. О. В. Ткаченка, О. В. Кресіна. Порівняльне правознавство. 2013. № 1–2. 24. William E. Butler (ed.), *International Law in Comparative Perspective*. Alphen aan den Rijn, 1980; Батлер У. Э. Сравнительное международное право. *Мудрість порівняльного правознавства: збірник статей* / упор. і наук. ред. О. В. Кресін. Київ: Логос, 2019. 25. Kresin O., Kresina I., Shemshuchenko Yu. The Wisdom of Comparative Law: On the Contributions of William Butler, *Revue internationale de droit comparé*. 2020. No. 3. 26. De Sousa Santos B. Law: A Map of Misreading. Toward a Postmodern Conception of Law. *Journal of Law and Society*. 1987. Vol. XIV. No. 3. P. 287–288, 297. 27. Ibid. P. 297–299. 28. Bussani M. Legal Monotheism and Its Discontents. January 25, 2023. ASCL Blog. URL: <https://ascl.org/legal-monotheism-and-its-discontents/>. 29. Michaels R. Global Legal Pluralism. *Annual Review of Law & Social Science*. 2009. Vol. V. P. 3, 7–8. 30. Ibid. P. 8–9, 13–16, 21–23. 31. Tamanaha B. A Reconstruction of Transnational Legal Pluralism and Law's Foundations. *Entangled Legalities Beyond the State* / ed. by N. Krisch. Cambridge: Cambridge University Press, 2021. P. 456. 32. Ibid. P. 456, 469, 475–476. 33. Ibid. P. 471. 34. Ibid. P. 475. 35. Ibid. P. 477. 36. Ibid. P. 462–464, 469, 472–476. 37. Peters A. The Competition between Legal Orders. *International Law Research*. 2014. Vol. III, No. 1. P. 48, 52, 63. 38. Krisch N. Preface. *Entangled Legalities Beyond the State* / ed. by N. Krisch. Cambridge: Cambridge University Press, 2021. P. I, XI–XII, 1, 10, 28, 30. 39. Krisch N. Framing Entangled Legalities... P. 7–10, 32. 40. Burchardt D. Intertwinement of Legal Spaces in the Transnational Legal Sphere. *Leiden Journal of International Law*. 2017. Vol. XXX. P. 305–310, 321. 41. Ibid. P. 308, 321–323. 42. Ibid. P. 307, 326. 43. Roberts S. Against Legal Pluralism. *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*. 1998. Vol. XXX. P. 96. 44. Ibid. P. 97, 100–101, 105. 45. Barzilai G. Beyond Relativism: Where Is Political Power in Legal Pluralism? *Theoretical Inquiries in Law*. 2008. Vol. IX, No. 2. P. 395–397, 402, 409–411, 414–416.

References

1. Kresin O. V. Do pytannia pro piznavalnu metu porivnialnoho pravoznavstva. *Pravova Derzhava*. 2023. Vol. 34. 2. Hicks S. C. The Jurisprudence of Comparative Legal Systems. *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*. 1983. Vol. 6. 3. Martynenko P. F. Tselostnost mira i sravnitelnoe pravovedenie. *Porivnialne pravoznavstvo: Antologia ukrainskoi komparativistiki 19–20 stolit / Za nauk. red. O. V. Kresin*. Kyiv: Logos, 2008. 4. Samuel G. Epistemology and Comparative Law: Contributions from the Sciences and Social Sciences. *Epistemology and Methodology of Comparative Law* / Ed. by M. Van Hoecke. Oxford, Portland Oregon: Hart, 2004. 5. Tykhomyrov O. D. Filosofski zasady porivnialnoho pravoznavstva. *Filosofia porivnialnoho pravoznavstva: Zbirnyk naukovykh prats / Za red. O. V. Kresin*. Kyiv, Lviv: Liga-pres, 2015; Tykhomyrov O. D. Filosofsko-naukoznnavchi zasady iurydychnoi komparatyvistyky. *Porivnialne pravoznavstvo*. 2012. № 1-2. 6. Twining W. Globalisation and Comparative Law. *Comparative Law: A Handbook* / Ed. by E. Örtücü, D. Nelken. Oxford: Hart, 2007. 7. Damirli M. Predmetne pole porivnialnoho pravoznavstva: kompleksne bachennia. *Porivnialne pravoznavstvo*. 2012. № 1-2. 8. Kresin O. V. Stanovlennia teoretychnykh zasad porivnialno-pravovykh doslidzen u druhii polovyni 18 – pershiy tretyni 19 stolittia. Kyiv: Logos, 2017; Kresin O. V. Formuvannia porivnialno-pravovoho myslennia varshavskikh iurystiv u pershiy tretyni 19 stolittia. Kyiv: Norma prava, 2021; Kresin O. V. Teoretychni ta istorychni aspekty formuvannia spetsialno-naukovoi kartyny svitu na osnovi porivnialno-pravovykh doslidzen. *Visnyk Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy*. 2017. № 1; Kresin O. V. Osoblyve v pravi ta klasyfikatsia natsionalnykh pravoporiadkiv u drugii polovyni 18 – pershiy tretyni 19 st. *Pravo Ukrainy*. 2019. № 3; Kresin O. V. Comparative Legal Studies: 1750 to 1835. Approaches to Conceptualization: In 2 vols. / Ed. and transl. by W. E. Butler. London: Wildy, Simmonds & Hill, 2019. Vol. I, II; Kresin O. V. Comparative Law in Warsaw: 1800–1835 / Ed. and transl. W. E. Butler. Clark, New Jersey: Talbot Publishing, 2021. 9. Tkachenko O. Postmetafizychna interpretatsia tertium comparationis – konstituant prava-iak-filosofii. *Porivnialne pravoznavstvo*. 2012. No. 3-4; Tkachenko O. Nehatyvnyi prostir iurydychnykh konstruktsiy – terytoria pravovoho porivniannia iak pravovoi filosofii. *Filosofia porivnialnoho pravoznavstva: Zbirnyk naukovykh prats / Ed. By O. V. Kresin*. Kyiv; Lviv: Liha-pres, 2015. 10. Dedek H. The Tradition of Comparative Law: Comparison and its Colonial Legacies. *The Cambridge Handbook of Comparative Law* / Ed. by M. Siems, P. J. Yap. URL: <https://ssrn.com/abstract=4256511>. P. 6, 10, 16, 19, 22–23. 11. Dedek H. Mindful of the World: “A Cosmopolitan Jurisprudence”. ASCL Blog. URL: <https://ascl.org/mindful-of-the-world-a-cosmopolitan-jurisprudence/> 12. Peters A., Schwenke H. Comparative Law beyond Post-Modernism. *The International and Comparative Law Quarterly*. 2000. Vol. IL, No. 4. P. 801–802. 13. Krisch N. Framing Entangled Legalities beyond the State. *Entangled Legalities Beyond the State* / Ed. by N. Krisch. Cambridge: Cambridge University Press, 2021. P. 31. 14. Luhmann N. Law as a social system / Transl. by K. A. Ziegert. New York: Oxford University Press, 2004. P. VII. 15. Delmas-Marty M. Ordering Pluralism: A Conceptual Framework for Understanding the Transnational Legal World. London: Bloomsbury Publishing, 2009. P. 1–2, 5, 8–9, 12–16, 149–151. 16. Sacco R. Pravovi formanty. *Dynamichna Teoria porivnialnoho prava* / Transl. by O. V. Kresin. *Porivnialne pravoznavstvo*. 2013. No. 1-2. 17. Snyder D. Molekuliarnyi federalizm ta struktury pravotvorchosti u sferi pryvatnoho prava / Transl. by O. V. Kresin.

Porivnialne pravoznavstvo. 2013. No. 1-2. 18. Watson A. Legal Transplants: An Approach to Comparative Law. Charlottesville: University Press of Virginia, 1974; Watson A. Pravo v knyhah, pravo i realnist: porivnialno-pravova perspektyva / Transl. by O. V. Kresin. *Porivnialne pravoznavstvo*. 2013. No. 1-2. 19. Teubner G. Pravovi podrazniuvachi: pryntsy dobrochesnosti v brytanskomu pravi, chy iak unifikatsia prava pryvodyt do novio dyverhentsii / Transl. by O. V. Kresin. *Porivnialne pravoznavstvo*. 2013. No. 1-2. 20. Ewald W. Porivnialne pravoznavstvo. Lohika pravovykh transplantativ / Transl. by O. V. Kresin. *Porivnialne pravoznavstvo*. 2013. No. 1-2. 21. Örtücü E. Pravo iak transpozysia / Transl. by O. V. Kresin. *Porivnialne pravoznavstvo*. 2013. No. 1-2. 22. Palmer V. V. Dvi konkurentni teorii zmishanyh pravovykh system / Transl. by O. V. Kresin. *Porivnialne pravoznavstvo*. 2013. No. 1-2. 23. Legrand P. Nemozhlyvist «pravovykh transplantativ» / Transl. by O. V. Tkachenko, O. V. Kresin. *Porivnialne pravoznavstvo*. 2013. No. 1-2. 24. International Law in Comparative Perspective / Ed. by W. E. Butler. Alphen aan den Rijn, 1980; Butler W. E. Sravnitelnoe mezhdunarodnoe pravo. *Mudrist porivnialnoho pravoznavstva: Zbirnyk statei / Comp. and ed. by O. V. Kresin*. Kyiv: Logos, 2019. 25. Kresin O., Kresina I., Shemshuchenko Yu. The Wisdom of Comparative Law: On the Contributions of William Butler, *Revue internationale de droit comparé*. 2020. No. 3. 26. De Sousa Santos B. Law: A Map of Misreading. Toward a Postmodern Conception of Law. *Journal of Law and Society*. 1987. Vol. XIV. No. 3. P. 287–288, 297. 27. Ibid. P. 297–299. 28. Bussani M. Legal Monotheism and Its Discontents. January 25, 2023. ASCL Blog. URL: <https://ascl.org/legal-monotheism-and-its-discontents/> 29. Michaels R. Global Legal Pluralism. *Annual Review of Law & Social Science*. 2009. Vol. V. P. 3, 7–8. 30. Ibid. P. 8–9, 13–16, 21–23. 31. Tamanaha B. A Reconstruction of Transnational Legal Pluralism and Law’s Foundations. *Entangled Legalities Beyond the State* / Ed. by N. Krisch. Cambridge: Cambridge University Press, 2021. P. 456. 32. Ibid. P. 456, 469, 475–476. 33. Ibid. P. 471. 34. Ibid. P. 475. 35. Ibid. P. 477. 36. Ibid. P. 462–464, 469, 472–476. 37. Peters A. The Competition between Legal Orders. *International Law Research*. 2014. Vol. III, No. 1. P. 48, 52, 63. 38. Krisch N. Preface. *Entangled Legalities Beyond the State* / Ed. by N. Krisch. Cambridge: Cambridge University Press, 2021. P. I, XI–XII, 1, 10, 28, 30. 39. Krisch N. Framing Entangled Legalities... P. 7–10, 32. 40. Burchardt D. Intertwinement of Legal Spaces in the Transnational Legal Sphere. *Leiden Journal of International Law*. 2017. Vol. XXX. P. 305–310, 321. 41. Ibid. P. 308, 321–323. 42. Ibid. P. 307, 326. 43. Roberts S. Against Legal Pluralism. *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*. 1998. Vol. XXX. P. 96. 44. Ibid. P. 97, 100–101, 105. 45. Barzilai G. Beyond Relativism: Where Is Political Power in Legal Pluralism? *Theoretical Inquiries in Law*. 2008. Vol. IX, No. 2. P. 395–397, 402, 409–411, 414–416.

Kresin Oleksiy. Modern mosaic of understanding the picture of the world in comparative jurisprudence

The article examines the theoretical and methodological foundations of modern attempts to understand the picture of the world of law in comparative jurisprudence. The basis of such searches is the distinction, analysis and comparison of pre-modern, modern and post-modern legal development and legal outlook, which are generally correlated with pre-national, national legal orders, and the crisis of the latter. The author comes to the conclusion that the new fragmentary, but largely agreed, visions

of a special picture of the world of comparative jurisprudence providing for, first of all: the deconstruction of national and international law, questioning the systematicity and totality of the first and the integrity of the second; and the global pluralism of legal orders, regimes and their elements of various social and communicative origins. However, a conceptually coherent alternative to nation- and state-centricity in comparative jurisprudence has not yet been proposed. This now ambiguous legacy of modernism is and should be criticized, but both the development of law at the national and international level and the picture of the world in comparative jurisprudence remain within the paradigm of legal nationalism as a system-creating and still indispensable factor in the regulation of social and inter-societal relations.

Key words: scientific picture of the world, comparative jurisprudence, comparative law, postmodernism, legal pluralism, legal order, national legal system.

DOI: 10.33663/0869-2491-2024-35-697-707

УДК 341.244

В. П. КОНОНЕНКО,
доктор юридичних наук, професор
ORCID: 0000-0002-6461-7072

ПРИНЦИП ЗАБОРОНИ ПОГРОЗИ СИЛОЮ З ПОЗИЦІЇ МІЖНАРОДНОГО СУДУ ООН

Принцип заборони погрози силою або її застосування у відносинах між державами, встановлений у ст. 2(4) Статуту Організації Об'єднаних Націй, містить подвійну заборону: вона вимагає від держав не тільки утримуватися від застосування самої сили, а й від будь-яких провокацій, які потенційно можуть перерости в застосування сили. Принцип незастосування сили є імперативною нормою міжнародного права (*jus cogens*).

Офіційною метою вторгнення російської армії в Україну політичним керівництвом РФ оголошено «демільтаризацію» та «денацифікацію». Водночас майже сорок років тому Міжнародний суд ООН (далі – Суд ООН, МС ООН) висловив свою позицію з цього питання, відповідно до якої обрання державою тієї чи іншої ідеології чи політичної системи не надає іншій державі право на втручання в її внутрішні справи.

Також мілітаризації держави не може виправдати застосування сили з боку іншої держави: у міжнародному праві рівень озброєння суверенної держави регулюється у договірній чи іншій нормативній формі. Цей принцип діє щодо всіх країн без винятку.

Міжнародний суд, як і ООН в цілому, не є ефективним механізмом забезпечення дотримання принципу заборони погрози силою або її застосування.

Ключові слова: принцип заборони погрози силою або її застосування, демільтаризація, денацифікація, Міжнародний суд ООН, агресія, *jus cogens*.

Kononenko Valerii. The principle of prohibition of the threat of force from the position of the UN International Court of Justice

The principle of prohibition of the threat of force in relations between states is established in Art. 2(4) of the United Nations Charter. This principle contains a double prohibition: it requires states to refrain from the use of force and any provocations that could potentially lead to the use of force. The principle of non-use of force is an imperative norm of international law (*jus cogens*).

The political leadership of the Russian Federation announced «demilitarization» and «denazification» as the official goal of the Russian army's invasion of Ukraine. Instead, almost forty years ago, the UN International Court of Justice expressed its position on this issue. The court noted that a state's choice of its ideology or political system does not give another state the right to interfere in its internal affairs.

* **Kononenko Valerii**, Doctor of Juridical Sciences, Full Professor

© В. П. Кононенко, 2024