

покращити зусилля держави у мирному вирішенні кризових ситуацій, тоді як її ігнорування можуть спровокувати радикальні настрої, ворожість та призвести до катастрофічних наслідків.

Ольга ГУСАР

кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри публічного та міжнародного права Київського національного економічного університету імені Вадима Гетьмана

БАЛАНС ПУБЛІЧНОГО ТА ПРИВАТНОГО ІНТЕРЕСУ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

Гармонійний розвиток суспільства можливий за наявності балансу публічного і приватного інтересу. Суспільний феномен дихотомія «приватне право - публічне право» з розвитком демократичного суспільства та правової доктрини у різній історичний час розглядався під різним кутом зору як для суспільства так і для приватних осіб. Розуміючи загальну структуру права, де природне право є основою, а публічне і приватне, як галузі правового регулювання певних груп відносин, де кожний суб'єкт (особа) має своє місце у системі соціальних зав'язків, конструкція «приватне право-публічне право» є умовною. Вона еволюціонує з розвитком демократії та появою таких демократичних інститутів як гарантії для громадян, відповідальністю посадових осіб, демократичними процедурами, адміністративним судочинством тощо.

У світлі правової держави та верховенства права, конституційне право як втілення норм природнього права на національному рівні є основою для усього законодавства і підґрунтям для розмежування на цивільне (приватне) і адміністративне (публічне) право. При чому особливістю публічного права відносно до приватного є його обслуговуюча роль, тому що його характерною рисою є імперативний метод, який впливає на формування владних відносин підпорядкування, наявної системи владно-примусових установ, визначення статусу суб'єктів владних повноважень, чия діяльність чітко окреслена правом і жорстко обмежена законом, а також природньо поєднується використання примусу та переконання по відношенню до приватних осіб.

Відповідно до ст.64 Конституції України [1], конституційні права та свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, окрім передбачених законом випадків. Такі обмеження можливі за умов введення воєнного часу або надзвичайного стану.

В Україні, Указом Президента України від 24 лютого 2022 року №64/2022 було введено воєнний стан, на підставі ст.2 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»[2], що стало правовою основою обмеження конституційних прав та свобод людини та громадянина (ст.30-34, 38-39, 41-44, 53 Конституції України). Відповідно до ч.1 ст.8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» вводяться тимчасові обмеження прав та законних інтересів прав юридичних осіб. Логічним наступним кроком було оголошено та проведено загальну мобілізацію[3].

За умов введення воєнного стану в юридичній практиці та здійсненні адміністративного судочинства з'являються нові правові висновки та

адміністративна судова практика. Так, проаналізуємо баланс публічного та приватного інтересу на прикладі адміністративних правовідносин між громадянином України, який виїжджає за кордон та перетинає державний кордон під час воєнного стану та службовцем прикордонної служби.

В 2022 році в порядку здійснення адміністративного судочинства розглядалася справа, де позивач звернувся до суду першої інстанції з позовом визнати протиправним відмову в перетинанні державного кордону на виїзд з України громадянина України, який досяг 16-річного віку та зобов'язати уповноважених службових осіб прикордонного контролю, надати позивачеві дозвіл на перетин державного кордону на виїзд з України як особі, яка не підлягає призову на військову службу під час мобілізації. Для проходження прикордонного контролю позивач, крім паспорта громадянина України для виїзду за кордон, надав свій військовий квиток із відміткою про зняття з військового обліку. На думку особи, за цих обставин, він не належить до категорій військовозобов'язаних, призовників, резервістів тощо, а тому не мав обмежень щодо перетину кордону на виїзд з України під час воєнного стану.

Однак, відповідно до п.2, п.2¹ Постанови № 57 [4] це той самий випадок, коли законодавчо визначено, що у разі введення на території України надзвичайного або воєнного стану для проходження пункту контролю громадяни, крім паспортних документів, повинні мати також додаткові документи, які підтверджують право на перетин державного кордону під час дії воєнного або надзвичайного стану.

В подальшому правильність застосування норм чинного законодавства судів першої та апеляційної інстанції на рішення Чернівецького окружного адміністративного суду від 17 жовтня 2022 року та постанову Сьомого апеляційного адміністративного суду від 14 листопада 2022 року відповідно, у справі за позовом особи до службовця прикордонної служби, переглядав Верховний Суд у складі колегії Касаційного адміністративного суду. Суди зазначали, що фактом зняття особи з військового обліку, є військовий квиток або тимчасове посвідчення військовозобов'язаного зі спеціальною відміткою. Однак, такий військовий квиток з відміткою про зняття з обліку засвідчує лише питання щодо військового обліку особи та не є документом, що дозволяє позивачеві перетинати державний кордон під час дії воєнного стану.

Релевантні джерела права й акти їхнього застосування дозволили Верховному Суду визначити, що факт зняття з військового обліку не є підставою для виїзду за кордон у період введення на території України воєнного стану (п.п.6 п.6 ст.37 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» [5]). Враховуючи, що позивач не надав в пункті паспортного контролю додаткових документів, які б підтверджували його право на перетин державного кордону, Верховний Суд погодився із висновками судів попередніх інстанцій, про те що позивач не мав правових підстав для виїзду за кордон у період введення та під час дії воєнного стану на території України.

В той же час, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р.[6] декларує, що обмеження громадян у праві виїзду за кордон, певною мірою є втручанням у приватне життя особи. Однак, вищенаведені спірні правовідносини відбувалися тоді, коли в Україні діяв воєнний стан та

проводилася загальна мобілізація, тому конституційне право громадянина на вільне залишення території України обмежувалося в рамках діючого законодавства України і має абсолютно легітимну публічну мету, тобто здійснюється в інтересах суспільства. Баланс між публічним інтересом суспільства та приватним інтересом позивача дотримано[7].

Зовнішні та внутрішні системні чинники, що впливають на зміну в соціокультурі, економіці, політиці країни або, як до прикладу, введення воєнного стану тягнуть за собою зміну балансу інтересів між «публічним і приватним». В даному випадку забезпечення безпеки громадян України потребує обмеження прав особи задля збереження правопорядку та реалізації приписів законодавчих актів під час воєнного стану та проведення мобілізаційних заходів.

Не можна применшувати роль держави у захисті й охороні особи, адже самотійно убезпечувати себе особа не в змозі та поновити свої права. Тому захист, безпека громадян виступає інтегративною ознакою, яка утворює якісно новий публічний інтерес, який стає похідним від приватного. Тобто баланс стає граничною вигодою для суспільного блага та граничною межею для прав та інтересів людини, яку можна перетнути.

При цьому факт балансування на правозастосовному рівні має забезпечувати прозорість, об'єктивність та неупередженість, передбачуваність. Звернемо увагу на те, що існує обернено пропорційний зв'язок між приватним інтересом і дискреційними повноваженнями посадових осіб. Балансоутворюючим механізмом виступає можливість особи звернутися до суду щодо оскаржень рішень, дій чи бездіяльності посадових осіб, а додатковою гарантією є судовий контроль та встановлення певних меж дискреції, правил та процедур.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України : станом на 1 жовтня 2017р. / Верховна Рада України. Київ : Право, 2017. 93 с.
2. Про правовий режим воєнного стану : Закону України Дата оновлення 12 травня 2015 року № 389-VIII. Дата оновлення 31.03.2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> (дата звернення 22.05.2023).
3. Про загальну мобілізацію : Указ Президента України від 24.02.2022 р. № 69/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/692022-41413> (дата звернення 22.05.2023)
4. Про затвердження Правил перетинання державного кордону громадянами України : Постанова Кабінету Міністрів України від 27.01.1995 р. № 57. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/kp950057> (дата звернення 22.05.2023)
5. Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України від 25.03.1992 р. № 2232-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text>. (дата звернення 22.05.2023)
6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. Конвенція від 04.11.1950 р. № ETS N 005. Дата оновлення 01.08.2021 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU50K02U>. (дата звернення 22.05.2023)
7. Постанова від 09.03.2023 № 600/2520/22-а Верховний Суд. Касаційний адміністративний суд. URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/109451196?utm_source=jurliga.ligazakon.ua&utm_medium=news&utm_content=jl03&ga=2.197801510.84136630.1681479953-166639022.1681479953 (дата звернення 22.05.2023)