

ДНІПРОПЕТРОВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ

СУМСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ ПЕДАГОГІЧНИЙ
УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ А.С. МАКАРЕНКА

НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ПРАВА

Суми – 2020

УДК 341.64:342.7](4)(07)

314

*Ухвалено до друку Науково-методичною радою
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ
(протокол № 9 від 21 травня 2020 року)*

АВТОРИ

О.О. Орлова – розділи 3, 4 (підрозділ 4.2), 5, 6, 8, 10, 11.

А.М. Кучук – передмова, розділи 1, 2, 4 (підрозділ 4.1), 9.

О.В. Мінченко – розділи 7, 12.

РЕЦЕНЗЕНТИ:

В.М.Пекарчук, професор кафедри теорії та історії держави і права, конституційного права Академії Державної пенітенціарної служби, д.іст.н., професор;

Є.В. Білозьоров, заступник директора навчально-наукового інституту №2 Національної академії внутрішніх справ з навчально-методичної та наукової роботи, кандидат юридичних наук, доцент.

Орлова О.О., Кучук А.М., Мінченко О.В.

314 Загальна теорія права: навч.-метод. посіб. / О.О. Орлова, А.М. Кучук, О.В. Мінченко – Суми: – 237 с.

ISBN 978-617-7487-66-0

У навчально-методичному посібнику викладено зміст основних положень теорії права, надано рекомендації щодо їх опанування з відзначенням дискусійних аспектів кожної теми та орієнтирів для їх розв'язання. Висвітлення матеріалу теми здійснено з урахуванням усталеної практики Європейського суду з прав людини. Зазначається перелік рішень Європейського суду з прав людини, опрацювання яких дозволить краще опанувати відповідні теми навчального курсу.

Розраховано на студентів, курсантів і викладачів правничих вищих закладів освіти, а також усіх тих, хто цікавиться питаннями теорії права.

© ДДУВС, 2020

© СумДПУ імені А.С.Макаренка, 2020

© НАВС, 2020

© Орлова О.О., Кучук А.М.,
Мінченко О.В., 2020

ISBN 978-617-7487-66-0

© ФОП Цьома С.П., 2020

З М І С Т

Передмова	6
Розділ 1. Соціальні норми	8
1.1. Поняття та види норм	11
1.2. Види соціальних норм	14
1.3. Співвідношення права з іншими соціальними регуляторами	22
Глосарій	26
Контрольні запитання і завдання	27
Розділ 2. Поняття права	28
2.1. Теорії розуміння права	31
2.2. Функції права	39
2.3. Принципи права	40
Глосарій	47
Контрольні запитання і завдання	48
Розділ 3. Юридичні норми і система права	50
3.1. Поняття та види юридичних норм	53
3.2. Структура юридичної норми	56
3.3. Способи викладання юридичних норм в статтях нормативно-правового акту	57
3.4. Система права	58
Глосарій	65
Контрольні запитання і завдання	67
Розділ 4. Правотворчість і джерела права	68
4.1. Правотворчість: загальні положення	71
4.2. Джерела права	81
Глосарій	94
Контрольні запитання і завдання	97
Розділ 5. Правові відносини	99
5.1. Правові відносини: поняття і види	102
5.2. Структура правовідносин	104
5.3. Поняття правосуб'єктності та її структурні елементи: правоздатність, дієздатність та деліктоздатність	110
5.4. Юридичний факт	111
5.5. Правові презумпції, преюдиції, фікції та аксіоми	112

Глосарій	114
Контрольні запитання і завдання	116
Розділ 6. Реалізація норм права	117
6.1. Реалізація норм права: поняття та форми	120
6.2. Застосування норм права – особлива форма реалізації норм права	123
6.3. Стадії процесу застосування норм права та їх характеристика	125
6.4. Акт застосування норм права: поняття, юридичні властивості, різновиди	126
6.5. Прогалини в законодавстві, способи їх усунення та подолання	127
6.6. Юридичні колізії та способи їх вирішення	128
Глосарій	130
Контрольні запитання і завдання	131
Розділ 7. Юридичне тлумачення	132
7.1. Поняття юридичного тлумачення	135
7.2. Види юридичного тлумачення	136
7.3. Способи (методи) юридичного тлумачення	139
7.4. Акти офіційного тлумачення	142
Глосарій	145
Контрольні запитання і завдання	147
Розділ 8. Правова поведінка	149
8.1. Правова поведінка: поняття і види	152
8.2. Зловживання правом	155
8.3. Об'єктивно протиправна поведінка	156
8.4. Правомірна поведінка та її види	157
8.5. Правопорушення: поняття та різновиди	159
8.6. Склад правопорушення та його елементи: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт та суб'єктивна сторона	160
8.7. Причини правопорушень	163
Глосарій	164
Контрольні запитання і завдання	165
Розділ 9. Правове регулювання	167
9.1. Правове регулювання: загальна характеристика	170
9.2. Юридична техніка	179
Глосарій	182
Контрольні запитання і завдання	183

Розділ 10. Юридична відповідальність	184
10.1. Поняття юридичної відповідальності	187
10.2. Види юридичної відповідальності	188
10.3. Підстави та принципи юридичної відповідальності	191
10.4. Функції юридичної відповідальності	193
Глосарій	194
Контрольні запитання і завдання	195
Розділ 11. Правова свідомість, правова культура та правове виховання	196
11.1. Правосвідомість: поняття, види та структура	199
11.2. Деформація правосвідомості: поняття та форми	202
11.3. Правова культура: поняття та види	203
11.4. Поняття та система правового виховання	205
Глосарій	207
Контрольні запитання і завдання	209
Розділ 12. Юридико-лінгвістична теорія	210
12.1. Актуальність юридико-лінгвістичної теорії	214
12.2. Становлення юридико-лінгвістичної теорії	215
12.3. Структура юридико-лінгвістичної теорії	216
Глосарій	230
Контрольні запитання і завдання	231
Бібліографічний список	232
Предметний покажчик	233

ПЕРЕДМОВА

Підготовка правників нового покоління, здатних працювати в умовах світу, що глобалізується, потребує якісних змін у системі фахової підготовки, особливо це стосується вивчення і критичного осмислення загальнотеоретичних правничих концептів, які є складовою світового духовного надбання.

І до сьогодні вітчизняна вища юридична освіта ґрунтується переважно на знаннєвій парадигмі та передбачає, відповідно, накопичення інформації про «державно-правові закономірності та явища» та спрямованість на формально-догматичне мислення, що фактично виключає критичну оцінку правової дійсності та знань про неї.

Стан теорії держави і права не відповідає реаліям сьогодення. Її кризовий стан зумовлюється антиантропоцентризмом, утоцентризмом, неспроможністю до прогнозування розвитку правових явищ, спекулятивністю, нераціональністю, «засиллям традицій», методологічною слабкістю, ортодоксальністю радянського права. Майже всі теми з теорії права викладаються саме за такого – нормативіського – підходу до розуміння права.

Професор Гарвардського університету Фред Шауер зазначав, що сучасній теорії права слід відмовитися від дебатів з приводу того, що є правом. Він виступає проти есенціалізму як у формі юснатуралізму, так і нормативізму, прихильники яких вважають, що правова теорія повинна спиратися на заздалегідь сформульоване поняття права. Фред Шауер вважає, що на рівні кожної системи права існує набір принципів і стандартів, що дозволяють їй самоконструюватися і самообмежуватися від інших систем. Тому для кожної системи має бути своє розуміння права, яке не може претендувати на теоретичну універсальність. На думку Ф. Шауера, це не означає, що взагалі не можна говорити про поняття права, а лише те, що існує плюралізм рівнозначних розумінь права¹.

Говорячи про акти законодавства, В.А. Трофименко зазначає: «Ці акти є лише основою, більш-менш точними межами юридичних конструкцій, які необхідно доповнювати шляхом тлумачення. Через це навчання правильно тлумачити закон відповідно до основних принципів і цінностей права, критично аналізувати «писані» правила поведінки і чітко аргументувати власну точку зору відводиться важлива роль у єв-

¹ Антонов М.В., Поляков А.В., Максимов С.И. Различие и единство во взаимодействии правовых культур в XXI веке (XXIII Всемирный конгресс международной ассоциации философии права и социальной философии). Проблемы философии права. 2008-2009. Том VI-VII. С. 7-17.

ропейській системі юридичної освіти»¹.

Одним із важливих напрямів правової реформи, що провадиться в Україні, є реформування вищої правничої освіти. Викладання у межах однієї дисципліни теорії права та теорії держави не відповідає цінностям західної правової традиції. Ця ідея стала концептуальним положенням при підготовці цього посібника, існування частини 1 відповідає скоріше традиційному погляду на структуру навчальної дисципліни (зважаючи на існування саме такої дисципліни у навчальних планах закладів вищої освіти зі специфічними умовами навчання). Водночас, при підготовці цього навчального посібника було акцентовано увагу на таких аспектах, які дозволяють підготувати критично мислячого правника:

1) нетотожність права та закону; невідповідність реаліям розуміння правових явищ суто за нормативістським підходом;

2) викладення основних положень теми, що вивчається із виокремленням проблемних питань, які є фактором посилення пізнавальної діяльності здобувачів вищої освіти;

3) наведення не лише контрольних запитань, але і завдань, розв'язання яких дозволяє виявити не лише рівень оволодіння здобувачами вищої освіти основними положеннями теми, понятійно-категоріальним апаратом, але і здатність критично мислити, співставляти факти, наводити мотивацію власних рішень;

4) зазначення переліку літератури, що підлягає додатковому опрацюванню (переважно з філософії права), а також рішень Європейського суду з прав людини.

¹ Трофименко В.А. Сучасна юридична герменевтика як механізм тлумачення принципів і цінностей у праві. Вісник Національної юридичної академії імені Ярослава Мудрого. 2012. №3 (13). С. 43-52.

РОЗДІЛ 1. СОЦІАЛЬНІ НОРМИ

Поняття та види норм.

Види соціальних норм.

Співвідношення соціальних норм.



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) вирізняти соціальні та технічні норми;
- 2) називати 4 різновиди соціальних норм, знати їх особливості;
- 3) визначати належність/неналежність окремих правил поведінки до відповідного різновиду соціальних норм;
- 4) розмежовувати різні соціальні норми.

Ключові терміни: звичай, корпоративна норма, моральна норма, соціальна норма, технічна норма, правова норма.

Додаткова література до вивчення теми:

1. Айн Ренд. Атлант розправив плечі.
2. Андреев Л. Правила добра.
3. Кучук А.М. Основи теорії правового поліцентризму.
4. Поппер К.Р. Відкрите суспільство і його вороги (глава 5).
5. Франс де Вааль. Мораль без релігії: в пошуках людського у приматів.
6. Фуллер Лон Л. Мораль права.
7. Хаек Фрідріх Август фон. Право, законодавство і свобода: сучасне розуміння ліберальних принципів справедливості та політики.

Рекомендовані до перегляду фільми:

1. Вітчизна / Homeland (США, 2011-2020).
2. Квітка пустелі (Німеччина, Велика Британія, Австрія, 2009).
3. Музична скринька (США, 1989).
4. Немислиме (США, 2010).
5. Розповідь служниці (США, 2017-)
6. Фірма (США, 1993).
7. Форс-мажори (США, 2011-2019).
8. Цивільний позов (США, 1998).

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

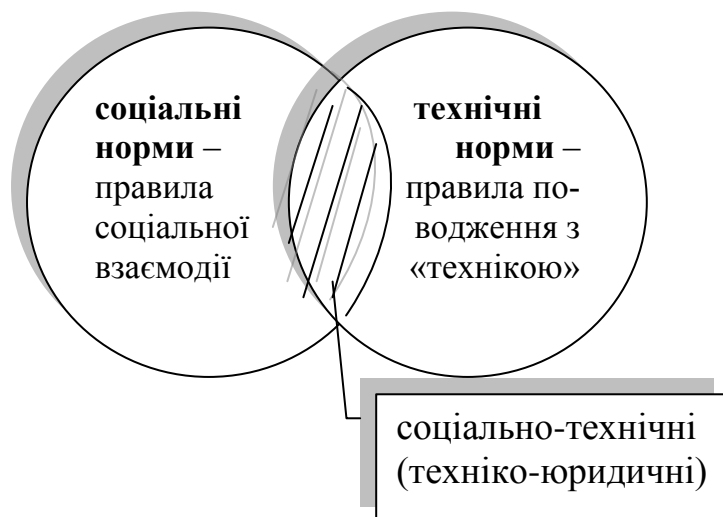
1. Case of Alekseyev v. Russia, Application nos 4916/07, 25924/08, 14599/09, 21 October 2010, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101257>.
2. Case of Dudgeon v. the United Kingdom, Application no 7525/76, 22 October 1981, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57473>.
3. Case of Handyside v. the United Kingdom, Application no 5493/72, 7 December 1976, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57499>.
Case of Norris v. Ireland, Application no 10581/83, 26 October 1988, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57547>.
4. Case of Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland, Application nos 14234/88, 14235/88, 29 October 1992, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57789>.
5. Case of Otto-Preminger-Institut v. Austria, Application no 13470/87, 20 September 1994, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57897>.
6. Case of Pretty v. the United Kingdom, Application no 2346/02, 29 April 2002, available at: [http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-122664#{%22fulltext%22:\[%222346/02%22\],%22itemid%22:\[%22001-60448%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-122664#{%22fulltext%22:[%222346/02%22],%22itemid%22:[%22001-60448%22]}).
7. Case of Soering v UK, Application no 14038/88, 07 July 1989, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57619>.
8. Case of A v. the United Kingdom, Application no.3455/05, 19 February 2009, available at <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91403>.

1.1. ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ НОРМ.

Методичні рекомендації

Щодо розуміння норм і соціальних норм, то у літературі це питання в цілому висвітлюється однозначно. Соціальна норма сприймається як правило соціальної взаємодії. Важливо усвідомити, що правила поведінки у різних суспільствах відрізняються, однак, жодне сучасне суспільство не може обійтися без норм. Слід також акцентувати увагу, що не обов'язковою для таких норм є письмова форма.

Норма –
це судження, що встановлює усталений порядок як належний
(І. Ільїн)



Ознаки технічних норм

- нормативність
- зумовленість законами природи
- доцільність виконання

Ознаки соціальних норм

- нормативність
- вольовий характер
- соціальна зумовленість
- забезпеченість засобами соціального впливу

- техніко-юридичні норми:**
- 1) інструкції з експлуатації;
 - 2) державні стандарти;
 - 3) будівельні норми;
 - 4) санітарні норми;
 - 5) норми пожежної безпеки.

Ф. Хайек розрізняє правила, які існують в організації та правила в межах самоорганізуючого стихійного порядку.

В організації існує лише «розподільча справедливість», її правила – це завжди виконання завдань. Така авторитарна модель порядку виходить з того, що порядок може бути створений лише силами, що знаходяться за межами системи.

За стихійного порядку не існує єдиного розуму, який знає усі факти і може вибудувати бажаний соціальний порядок. Стихійний порядок виникає завдяки тому, що його елементи і підпорядковуються певним правилам. При цьому концепція правил передбачає не те, що правила існують в артикульованій (словесній) формі, а те, що ми можемо «відкрити» правила, яким слідує індивіди.

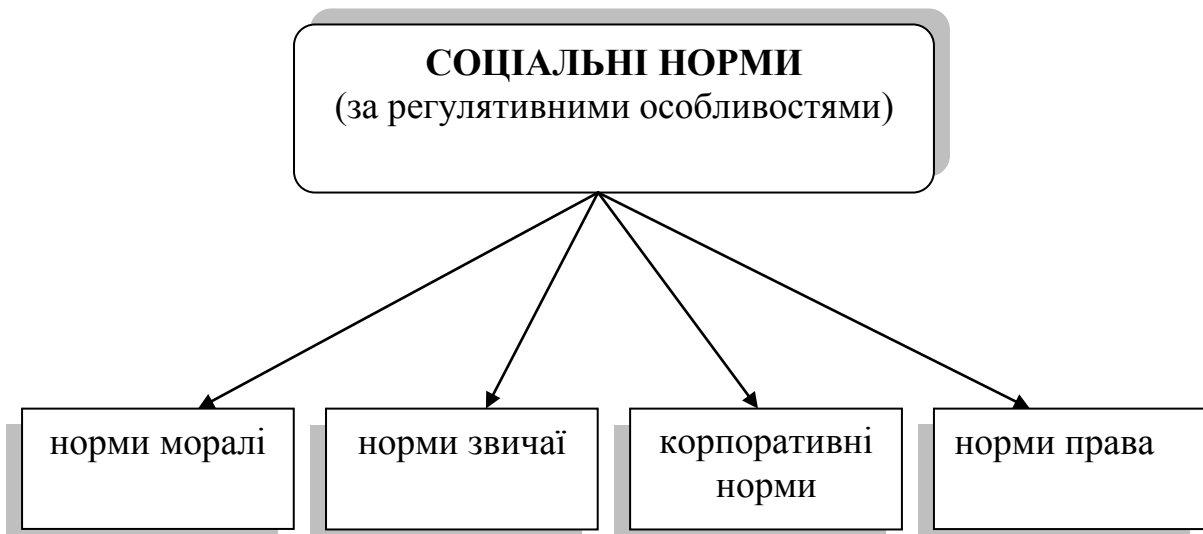
Карл Поппер виокремлює два різновиди законів: 1) природні і 2) нормативні (норми), які є заборонами, заповідями, т.б. правилами, які забороняють чи вимагають певної поведінки.

Нормативний закон (правовий акт або моральна заповідь) приймається людиною. Цей закон часто називають хорошим або поганим, правильним чи неправильним, прийнятним або неприйнятним, але не «істинним» або «хибним», оскільки він описує не факти, а орієнтири для нашої поведінки. Якщо цей закон має сенс і значення, то він може бути порушений, а якщо його неможливо порушити, то він поверховий і не має сенсу. Теза «Не виймай з гаманця грошей більше, ніж в ньому є», може претендувати на роль нормативного закону. Однак ніхто не стане розглядати таке правило як частину системи права або моралі, оскільки його неможливо порушити. Існування нормативних законів завжди обумовлено людським контролем – людськими рішеннями і діями. Цей контроль зазвичай здійснюється шляхом застосування санкцій: покаранням або попередженням того, хто порушує закон.

1.2. ВИДИ СОЦІАЛЬНИХ НОРМ.

Методичні рекомендації

Зверніть увагу, що існують різні критерії класифікації соціальних норм. Однак, найбільш важливе значення в межах теорії права має їх поділ за регулятивними особливостями. Тому особливу увагу в опанування цього питання слід зосередити саме на означеній класифікації.



Норми звичаї –
правила поведінки людини у суспільстві, що скла-
лись у результаті багаторазового застосування



Про звичай як джерело міжнародного права йдеться у ст. 38 Статуту Міжнародного суду ООН: Міжнародний суд, розв'язуючи спір на основі міжнародного права використовує такі джерела:

«b) міжнародний звичай як доказ загальної практики, визнаної як право». Відповідно для наявності звичаю необхідно такі складові: загальна практика і визнання її як права (*opinio juris*)

«Теорія юридичного позитивізму не може дати вичерпного пояснення правової природи міжнародно-правових звичаїв. Припущення про узгоджувальну природу звичаїв, висунуте позитивізмом, будується на визнанні воля держав єдиним і виключним джерелом походження міжнародних прав і обов'язків. Звичай розглядається як мовчазна угода держав, що не має писемного вираження. У зв'язку з тим, що методологічно позитивізм будує дослідження на визнанні очевидних фактів, відводить провідну роль методам спостереження й опису та відмовляється від вивчення складних взаємозв'язків міжнародно-правових норм з іншими соціальними явищами (нормами моралі й моральності, загальнолюдськими цінностями, психологічними закономірностями соціальної поведінки), він з самого початку виявляється нездатним виявити внутрішні причини, що спонукають держави й інших суб'єктів міжнародного права додержуватися таких неписаних «угод»»¹

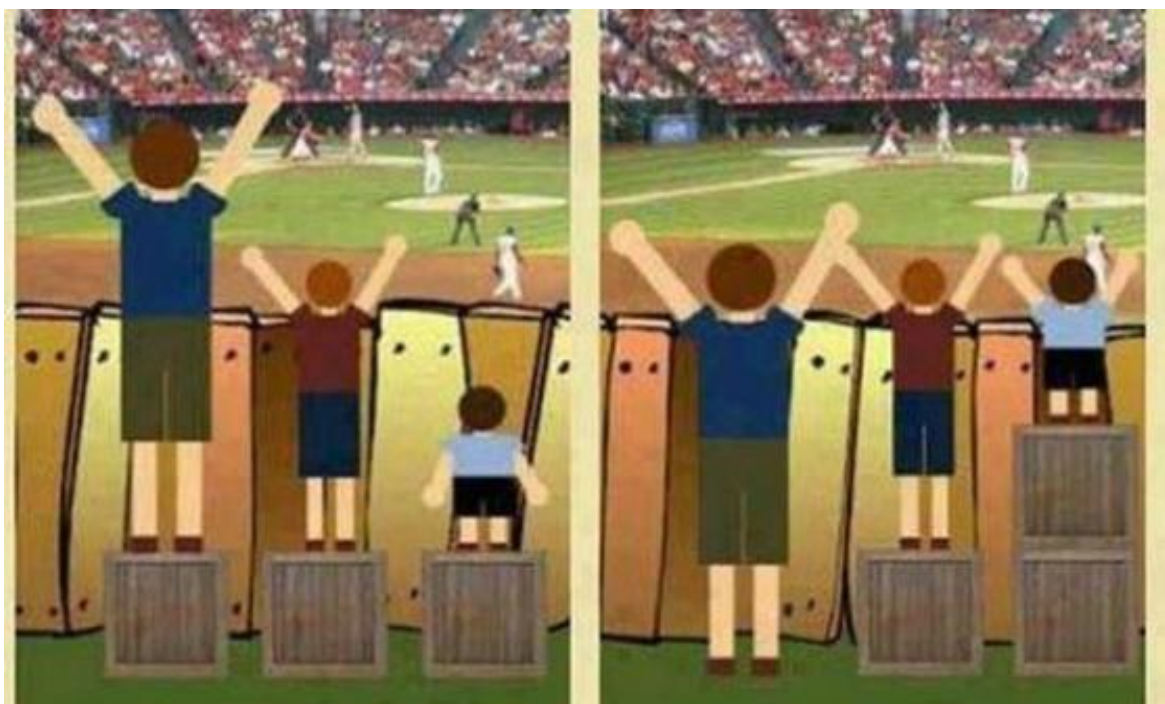
«У сучасному міжнародному праві потрібно виокремити два види звичаєвих норм. Перші - неписане правило, що склалося у практиці, за яким суб'єкти визнають юридичну силу. Інші також вважають неписаними, однак створюють їх не внаслідок тривалої практики, а через визнання декількох або навіть одного попереднього акту»²

¹ Щокін Ю.В. Міжнародно-правовий звичай: сучасні проблеми, теорія і практика: автореф. дис. ... д-ра юрид.наук: 12.00.11. Харків, 2016. С. 27.

² Міжнародне публічне право / За ред. В.М. Репецького. URL.: https://pidruchniki.com/1061120746688/pravo/mizhnarodniy_zvichay

Норми моралі –

правила поведінки людини у суспільстві відповідно до уявлень про добро і зло, справедливість і несправедливість, належне та неналежне тощо.



«явища інших культур говорять іншими мовами. Для інших людей існують й інші істини. Мислитель приймає їх всі або жодну з них. ...Будь-яка культура як цільне ество вищого порядку володіє власним моральним обличчям. Моралей стільки ж, скільки культур» (О. Шпенглер)

«Категоричний імператив – фундаментальний моральний принцип Канта. За Кантом, існує єдиний фундаментальний моральний принцип: чинити так, аби завжди розглядати інших людей як цілі, а не як засоби. Цей принцип є імперативом (командою), і він є категоричним (застосовується без винятків, у всіх випадках, місцях і обставинах). Він є класичним прикладом етичних теорій, систем моралі, що зосереджуються радше на істинному характері поведінки (і намірах особи), аніж на наслідках цих дій»¹

Зверніть увагу: Мораль може змінюватися. Наприклад, це яскраво проявляється у ставленні Європи до смертної кари. Так, відповідно до ч. 1 ст. 2 КЗПЛ: «Право кожного на життя охороняється законом. Нікого не може бути умисно позбавлено життя інакше ніж на виконання смертного вироку суду, винесеного після визнання його винним у вчиненні злочину, за який закон передбачає таке покарання». Водночас, уже в ст. 2 протоколу № 6 до Конвенції (1983 р.) зазначається: «Держава може передбачити у своєму законодавстві смертну кару за діяння, вчинені під час війни або невідвортної загрози війни; таке покарання застосовується лише у випадках, передбачених цим законодавством і згідно з його положеннями. Держава повідомляє Генерального секретаря Ради Європи про відповідні положення цього законодавства». А ось відповідно до протоколу №13 до Конвенції (2002 р.): «Смертна кара скасовується. Нікого не може бути засуджено до такого покарання або страчено» (ст. 1), «Жодних відступів від положень цього Протоколу не допускається на підставі статті 15 Конвенції» (ст. 2).

¹ Категоричний імператив. URL.: https://uk.wikipedia.org/wiki/Категоричний_імператив

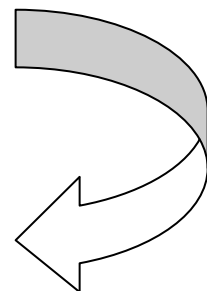
На окрему увагу заслуговує розуміння моралі Айн Ренд:

«Будь-який суспільний устрій явно чи імпліцитно ґрунтується на певній етичній теорії. Племінне поняття «загального блага» служило моральним виправданням більшості відомих історії суспільних устроїв і всіх тираній. Ступінь поневолення або свободи того чи іншого суспільства відповідала тому, як голосно проголошували (або, навпаки, рішуче обходили) це первісно-племінне гасло.

«Загальне благо» (або «інтереси суспільства») – поняття невизначене і невизначаєме: такої істоти, як «плем'я» або «суспільство», на світі немає. «Плем'я» (або «суспільство», або «народ») – це лише безліч окремих людей. Немає жодного блага, яке було б благом для племені загалом. Терміни «благо» і «цінність» відносяться тільки до живого організму, взятого окремо, а не до безплотної сукупності взаємовідносин».

«Оскільки на світі немає такої речі, як «суспільство», і суспільством називають безліч розрізнених людей, практично це означало, що правителі були звільнені від морального закону, підпорядковувалися лише обрядам і ритуалам, володіли необмеженою владою і вимагали сліпого послуху, виходячи з негласного принципу : «добре те, що добре для суспільства (племені, раси, нації), а укази імператора – голос суспільства на землі».

«Жодна людина не має права нав'язувати іншому небажані для цього іншого зобов'язання, безоплатні обов'язки або примусову залежність. Немає і не може бути «права поневолювати». Право не передбачає, що матеріально здійснять його інші. Воно передбачає лише свободу самому його здійснити».



«Що таке мораль, чи етика? Це кодекс цінностей, який визначає вибір і дії людини, а вони, в свою чергу, визначають зміст і протягом його життя. Етика як наука повинна відкрити і визначити такий кодекс»

«Для тих живих організмів, у яких є свідомість, саме вона і дає їм можливість вижити. Для людини головний засіб виживання – розум.

Залежить від нього одне – здатність виявити, що потрібно, і вибрати правильні цілі і цінності. Він вільний, і може помилитися, але тоді він не досягне успіху. Він вільний, і може піти від реальності, відключити свідомість, сліпо плестися по будь-якій дорозі, але тоді він не уникне прірви.

Для будь-якого наділеного свідомістю організму знання – це засіб вижити. Людина вільна, і може відмовитися від свідомості, але тоді вона загине, розплачуючись за несвідомі дії.

Ми – єдині живі істоти, наділені здатністю діяти на шкоду собі; здебільшого ми так і діяли.

Тепер ви можете оцінити ті теорії, які переконують вас, що етика ірраціональна, що розум не керує нашим життям, що цілі і цінності треба вибирати голосуванням чи з примхи, що у етики немає нічого спільного з життям, з дійсністю, з практичними діями і проблемами, або що мета її поза межами життя, тобто вона потрібна мертвим, а не живим»

Корпоративні норми–
правила поведінки людини, що встановлені в ко-
рпорації та відображаються в її статутах, рішен-
нях тощо.

ЗАТВЕРДЖЕНО:

Наказ Міністерства освіти і науки України

від 14.08.2016 р. № 177

М. Київ

С. М. Квіт



СТАТУТ

СУМСЬКОГО ДЕРЖАВНОГО ПЕДАГОГІЧНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

імені А.С. МАКАРЕНКА

(Нова редакція)

Ідентифікаційний код 02125510



1.3. СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВА З ІНШИМИ СОЦІАЛЬНИМИ РЕГУЛЯТОРАМИ

Методичні рекомендації

Зверніть увагу, що в переважній більшості навчальної літератури за цією темою, право сприймається не як соціальний регулятор, що за своєю сутністю є справедливим, а тільки як закон (тобто, будь-який закон, що навіть порушує людські права, визнається правом). Такий підхід склався ще у советській юриспруденції та існує донині у вітчизняній правничій науці ще за часів, незважаючи на невідповідність положенням Конституції та законам України.

Ще у 2004 році Конституційний Суд України у рішенні у справі про призначення судом більш м'якого покарання зазначив:

«...право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України.

Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи. Справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, в рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню».

Тому розв'язуючи питання співвідношення права та звичаїв, моралі, слід виходити саме з концепції, відображеній у наведених словах, адже частина звичаїв, частина моральних норм і є правом.

СПРАВЕДЛИВІСТЬ

ПРАВО = ЗАКОН + МОРАЛЬ + ЗВИЧАЇ

**НЕСПРАВЕДЛИВИЙ
ЗАКОН НЕ Є
ПРАВОМ**

Правова норма –
це правило поведінки людини у соціумі, яке є
справедливим і ефективність якого забезпечується
державою

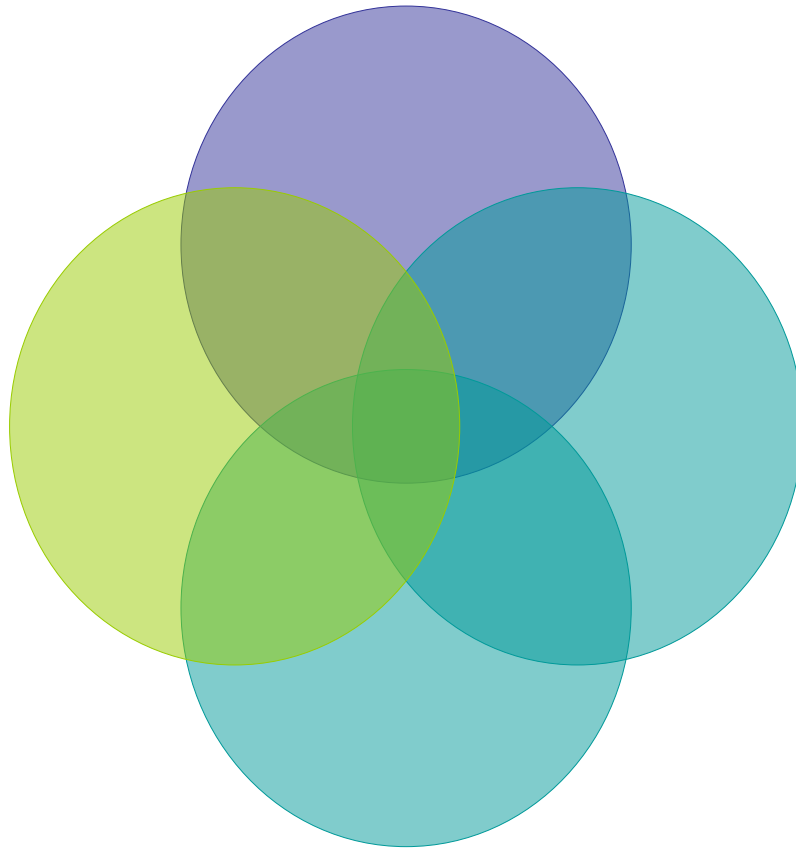
За нормативізму, що був покладений в основу радянської юриспруденції, не розглядалось питання співвідношення права та моралі, бо правом визнавався закон, який був вищий за мораль. «Правознавця лише турбує питання про юридичну форму. Тому якщо дотримані всі законодавчі процедури, то, отже, закон про концтабори, політичні репресії, неправосудні розстріли або бомбардування територій чужих держав буде вважатися чинним нормативно-правовим актом і забезпечуватися примусовою силою держави»¹.

¹ Честнов И.Л. Проблемы и перспективы юридической науки XXI века. Юриспруденция XXI века: горизонты развития. СПб., 2006. С. 87–88.

**норми
права**

**норми
звичаї**

**норми
моралі**



**Релігійні
норми**

При висвітленні питання співвідношення права та інших соціальних регуляторів зазвичай не враховуються положення теорії правових родин. Так, у звичаєвій правовій родині основною формою права є саме звичай, в релігійній правовій родині – релігійні норми.

Найбільш важким є питання про співвідношення моралі та права.

Пізнавальною у цьому контексті може бути теорія права Л. Фуллера, викладена у праці «Мораль права». На думку Л. Фуллера гіпотетично можна уявити моральну шкалу на одному кінці якої – внизу – знаходиться мораль обов'язок, а на верхньому щаблі – мораль прагнення: найбільш очевидні вимоги до суспільного життя і уявлення про досконале життя. «Десь на цій шкалі є невидима позначка, що відповідає межі, де закінчується тиск обов'язку й починається претензія на досконалість. Над усією сферою моральної аргументації домінує велика неоголошена війна за місцезнаходження цієї позначки. Дехто намагається підштовхнути її вище; інші прагнуть опустити її нижче»¹.

Право можна ототожнити з мораллю обов'язком.

Л. Петражицький (психологічна школа права) розглядає право як особливий різновид психічних переживань, поділяючи його на позитивне (офіційне, право держави), що є результатом діяльності спеціальних інституцій, відтак має довільний, офіційно-канцелярський характер через що недоступне звичайним людям і, як наслідок, його реалізація є малозрозумілою і обмеженою та інтуїтивне, яке відображаючи належне, добро через більш сильнішу мотивацію має вирішальну роль у визначенні поведінки людини. Головна відмінність між правом і мораллю полягає в тому, що моральні імпульси мають суто імперативний характер, а право має імперативно-атрибутивний характер. Під «імперативністю» Л. Петражицький розуміє індивідуально-особистісне усвідомлення обов'язку, під «атрибутивністю» – усвідомлення «свого права», яке виступає зовні як вимога

¹ Фуллер Лон Л. Мораль права / пер. з англ. Н. Комарова. Київ: Сфера, 1999.. С. 18.

ГЛОСАРІЙ

Звичай

правило поведінки людини у суспільстві, що склалось у результаті багаторазового застосування.

Корпоративна норма

правило поведінки людини, що встановлене в корпорації та відображається в її статутах, рішеннях тощо.

Моральна норма

правило поведінки людини у суспільстві відповідно до уявлень про добро і зло, справедливість і несправедливість, належне та неналежне тощо.

Соціальна норма

правило поведінки людини у суспільстві, що забезпечуються засобами соціального впливу

Технічна норма

правило поведінки людини з предметами природи, знаряддями праці, технічними засобами, що забезпечуються доцільністю їх виконання

Правова норма

правило поведінки людини у соціумі, яке є справедливим і ефективність якого забезпечується державою

Контрольні запитання і завдання

Контрольні запитання

1. Що таке норма?
2. Які Ви знаєте різновиди норм?
3. Назвіть ознаки соціальних норм.
4. Назвіть ознаки технічних норм.
5. Назвіть форми техніко-юридичних норм.
6. Які Ви знаєте різновиди соціальних норм?
7. Як співвідносяться право та мораль?
8. Що таке корпоративна норма?
9. Наведіть визначення норм-звичаїв.
10. Що таке правова норма?

Контрольні завдання

1. Як Ви вважаєте: чому ми зазвичай виконуємо моральні зобов'язання та правові зобов'язання? Чи однакове підґрунтя для їх виконання? Відповідь обґрунтуйте.

2. Якими нормами, на Вашу думку, переважно керуються присяжні? Відповідь обґрунтуйте.

3. Прогляньте історію виходу в світ роману Д.Г. Лоуренса «Коханець леді Чаттерлей». Прокоментуйте, виходячи з розуміння плюралізму соціальних норм та їх співвідношення.

4. Наведіть по 3 приклади різних соціальних норм (за регулятивними особливостями).

5. Як Ви вважаєте: чи може існувати аморальне право? Відповідь обґрунтуйте.

6. Прокоментуйте наступну ситуацію: у європейській культурі не прийнято поступатися місцем у громадському транспорті жінкам чи людям похилого віку, оскільки, зокрема, усі люди є вільні і рівні (це не означає, що, наприклад, дітям чи людині з інвалідністю, не поступляться місцем), що є справедливим (доречно зауважити, що в Конституції України також закріплено припис про рівність у правах усіх людей незалежно від статі, віку та ін. факторів).

7. Повертаючись з бойового завдання, відділення натрапило на групу ворожих солдат. Одного з бійців ранили. Його не можна взяти з собою, інакше усе відділення потрапить в оточення і загине. Якщо пораненого залишити, то його знайдуть і будуть допитувати (інформація, яку він може розповісти ворогу, поставить під загрозу життя багатьох людей). Перед командиром відділення стоїть питання: чи можна у цій ситуації застрелити пораненого.

РОЗДІЛ 2. ПОНЯТТЯ ПРАВА

Теорії розуміння права.

Функції права.

Принципи права.

Верховенство права.



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) назвати та охарактеризувати 3 концепції розуміння права, що дозволить зрозуміти багатоаспектність права та його неуніверсальність;
- 2) назвати та охарактеризувати 2 функції права, що дозволить зрозуміти значимість права для суспільства;
- 3) назвати та охарактеризувати 6 принципів права;
- 4) називати елементи верховенство права;
- 5) розмежовувати право та закон.

Ключові терміни: верховенство права, право, принципи права, теорія природного права, функції права.

Додаткова література до вивчення теми:

1. Головатий С. Верховенство права.
2. Дворкін Р. Серйозний погляд на права.
3. Кучук А. Розуміння права: науковий та соціокультурний підходи.
4. Кучук А. Соціологічне розуміння права: загальна характеристика.
5. Леоні Б. Свобода і закон.
6. Ллойд Д. Ідея права.
7. Радбрух Г. Законне неправо та над законне право.
8. Фуллер Л. Анатомія права.
9. Фуллер Л. Мораль права.
10. Харт Г. Поняття права.

Рекомендовані до перегляду фільми:

1. 12 розгніваних чоловіків (США, 1957).
2. Крамер проти Крамера (США, 1979)
3. Лавінг (США, 2016).
4. Маршалл (США, 2017).
5. Народ проти Ларрі Флінта (США, 1996).
6. Пожнеш бурю (США, 1960)
7. Правосуддя для всіх (США, 1979).
8. Філадельфія (США, 1993).
9. Час убивати (США, 1996)

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

1. Case of A v. the United Kingdom, Application no.3455/05, Council of Europe: European Court of Human Rights, 19 February 2009, available at <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91403>.
2. Case of Koretskyy and Others v. Ukraine, Application no 40269/02, 3 April 2008, available at: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-85679%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-85679%22]}).
3. Case of Nataliya Mikhaylenko v. Ukraine, Application no 49069/11, 30 May 2013, available at: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-119975%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-119975%22]}).
4. Case of Siliadin v. France, Application no 73316/01, Council of Europe: European Court of Human Rights, 26 July 2005. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-69891>.
5. Case of Volokhy v. Ukraine, Application no 23543/02 Council of Europe: European Court of Human Rights, 2 November 2006, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77837>.
6. Case of K.-H. W. v. Germany, Application no 37201/97. Council of Europe: European Court of Human Rights, 22 March 2001, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-59352>.

2.1. Теорії розуміння права

Методичні рекомендації

Зазвичай у навчальній літературі значна увага приділяється висвітленню питання «поняття праворозуміння» (а у науковій проводиться співвідношення цього поняття з поняттям «розуміння права»). Такий підхід властивий вітчизняній юридичній науці, що значною мірою успадкувала традиції радянської правової доктрини. Для нього характерним є застосування лише наукових засобів пізнання, використання спеціальної термінології, суб'єктно-об'єктні зв'язки тощо. Право переважно сприймається як закон, який можна прийняти, проаналізувати, порівняти, інтерпретувати, реалізувати. Тобто, право (точніше – нормативно-правовий акт) є явищем об'єктивним, що залежить від суб'єктивної волі органів публічної влади (оскільки в результаті їх цілеспрямованої діяльності воно і виникає (утворюється, твориться)).

За такого підходу ключовий суб'єкт права – людина – що не завжди має доктринальний рівень правосвідомості, відсторонюється від права, точніше його розуміння, адже вона не займається цілеспрямованою діяльністю з пізнання права. Ця обставина ставить під сумнів можливість права бути основним регулятором суспільних відносин у сучасному суспільстві, адже нерозуміння фізичними особами права унеможлиблює ефективну реалізацію його приписів.



Європейська загальнотеоретична правнича наука не оперує таким поняттям як «праворозуміння», хоча в її межах досліджується питання розуміння права. Відтак акцент переноситься на саме явище, а не на «механістичну схему»: суб'єкт пізнання – об'єкт пізнання – засоби пізнання – результат пізнання, що, в свою чергу, не потребує вживання таких термінів як «наукова категорія», «цілеспрямована діяльність», «результат пізнання». Цей підхід використовується і ЄСПЛ щодо визначення правових понять, зокрема, поняття верховенства права. Суд наводить (описує) властивості (риси) явища, а не прагне надати «застиглу форму» дефініції. Більше того, ЄСПЛ сам доволі часто вказує на необхідність динамічного та еволюційного тлумачення, адже право – «живе», динамічне, соціокультурне явище.

Основні теорії права

Теорія природного
права

Соціологічна теорія
права

Нормативістська
теорія права

Психологічна теорія
права

Історична теорія
права

2.1.1. Теорія природного права



Вихідна форма буття права – суспільна свідомість; право – не тексти закону, а система ідей про загальнообов'язкові норми, права, обов'язки, заборони, природні умови їх виникнення та реалізації, порядок і форми захисту, що існує в суспільній свідомості та орієнтована на моральні цінності суспільства (П. Виноградов)

При такому підході право і закон розмежовуються, першість віддається праву як нормативно закріпленій справедливості, а закон розглядається як його форма, покликана відповідати праву як його змісту

Право природне – норми, які випливають з людського розуму або надані людині Богом, які виражають вищу справедливість

Право позитивне – це юридичні норми, виражені в законодавстві та звичаях, санкціонованих державою.

2.1.2. Соціологічна теорія права



Ойген Ерліх:

- Вільне знаходження права і вільна наука права.
- Основи соціології права.

вихідною формою буття права є правовідносини; право – це порядок суспільних відносин, який знаходить свій вияв у правомірній поведінці людей.

При такому підході правом визнається його функціонування, реалізація, його «дія» в житті – в суспільних відносинах, що склалися або складаються, а не його створення державними-органами

Основним джерелом права, виходячи з цього підходу, є **судовий прецедент**, тобто *рішення судового органу з конкретної справи, що є обов'язковим при вирішенні аналогічних справ у майбутньому*

2.1.3. Психологічна теорія права



Леон Петражицький:
- Вступ до вивчення права і моральності: емоційна психологія.
- Теорія права і держави в зв'язку з теорією моральності.

Право є сукупністю певних суб'єктивних переживань і емоцій, які є відображенням життя

Право є психічним фактором суспільного життя і воно діє психічно. Його реалізація полягає, по-перше, у збудженні чи пригніченні мотивів до різних дій або утримання від дій (мотиваційна чи імпульсивна дія права), по-друге, в укріпленні і розвитку окремих рис і схильностей людського характеру, у послабленні і викоріненні інших, загалом у вихованні народної психіки у напрямку відповідності характерові й змісту чинних правових норм.

2.1.4. Історична теорія права



Фрідріх Карл фон Савіньї



Георг Фрідріх Пухта

Право виникло не внаслідок рефлексії, а так само як мова, звичаї та інше, є чимось, що спочатку народилися разом з народом – тим, що як одна зі сторін життя народу також неусвідомлено змінюється разом з усім утворенням народу і живе в народі навіть без прямої вказівки на це. Законодавство завжди означало для права тільки одне: воно повинне було представляти або модифікувати право, але воно ніколи не породжувало його (Р. фон Ієрінг).

Право є проявом народного духу. Народ і право являють собою єдність. Водночас для історичної школи права властиві: певна обмеженість щодо розгляду права суто із звичаєвих позицій; превалювання метафізичного підходу до розуміння права, яке нівелює можливість його свідомого удосконалення.

2.1.5. Нормативістська теорія права

Ганс Кельзен

ЧИСТЕ
ПРАВОВИЗНАВСТВО



Правом є будь-які закони, адміністративні акти, судові рішення і, взагалі, будь-які накази державної влади незалежно від їх змісту

За цього підходу до права прирівнюється не тільки закон, а будь-який владний акт (парламентський, урядовий, судовий), виданий компетентним органом влади з дотриманням встановленої процедури, тобто владний акт з відповідною юридичною формою.



2.2. Функції права

Методичні рекомендації

Зазвичай питання функцій права викладається однотипно. Хоча, при цьому надмірна увага зосереджується на особливостях функцій права як явища, а також на так званих соціальних функціях права (економічній, політичній, ідеологічній (виховній), інформаційній та ін.). З прагматичного підходу важливим є розуміння двох функцій права: регулятивної та охоронної.

Функції права -
соціальне призначення права; напрям його впливу на суспільні відносини

регулятивна:

виражається у встановленні правил поведінки, визначенні суб'єктивних прав і покладанні юридичних обов'язків на суб'єктів права

охоронна:

полягає у можливості застосування примусу до порушників правових норм; право охороняє соціальні відносини від порушень



2.3. Принципи права

Методичні рекомендації

У навчальній і науковій правничій літературі доволі часто розглядають як дієві засоби врегулювання суспільних відносин лише коли вони: 1) закріплені у законі або 2) виводяться зі змісту закону, ставлячи наявність права у залежність від закону. Такий підхід явно суперечить чинному законодавству, яке закріплює верховенство права, визнання людини, її прав основною цінністю, закріплює як основний обов'язок держави утвердження і забезпечення прав людини, визнання невичерпності прав людини, визнанні юрисдикції Європейського суду з прав людини.

Радянська юридична наука сприймала принципи права як якісь трансцендентні явища, які не мають ніякого відношення до юридичної практики, крім того, що надають тексту закону елементу демократизму. Подібне відношення було і до Конституції (адже у Конституції закріплюються основи відносин людини і публічної влади, принципи організації та діяльності останніх, права людини).

До тих пір, поки принципи права не будуть сприйматися як засіб впорядкування суспільних відносин, як вимога, що є обов'язковою, до тих пір ні про яку демократичну правову державу не може бути й мови. Принципи права – це не порада, не рекомендація; вони вимагають обов'язкового та повного втілення в соціальній практиці. Грубе та систематичне порушення, ігнорування їх вимог не просто завдає шкоди окремим суспільним відносинам, але й підриває основи правопорядку.

Відтак, опановуючи принципи права необхідно чітко усвідомлювати їх природу, не зводити їх до законодавчих установлень.

«якщо окремі кроки не направляються системою взаємопов'язаних принципів, результатом, швидше за все, буде придушення особистих свобод»

А. Хайек

«Принцип – це: 1) природне право, сформульоване і прийняте розумом: 2) важлива істина, на якій засновані інші істини: 3) прийняття морального права як керівництва до поведінки: 4) правило, на основі якого особа формує власну поведінку, яке часто становить частину кодексу: 5) фундаментальний зміст.

(тлумачний словник Вебстера)

«Складові законодавства взаємно узгоджуються не стільки завдяки всеосяжному плану, скільки через послідовне застосування загальних принципів до вирішення окремих проблем – принципів, які часто навіть не сформульовані явно, а всього лише мають на увазі в ужитих конкретних заходах»»

А. Хайек

Ознаки принципів права

нормативність: принципи є важливим засобом упорядкування суспільних відносин: визначаючи правила поведінки, вони регулюють поведінку людини. Ці правила поведінки є загальними, а не персоніфікованими й розраховані на неодноразову реалізацію;

ідеологічність: вони, як і право загалом, є формальною сутністю свідомості, що здійснює ідейний, інформаційно-виховний вплив загального характеру. Однак, це не будь-які ідеї, а тільки ті, що відображають справедливість, рівність, мають тісний зв'язок з мораллю;

об'єктивність та стабільність: вони відображають об'єктивні закономірності розвитку суспільства, відповідних суспільних відносин. Тому за своєю філософською та соціальною природою є категорією об'єктивною. Принципи права діють протягом певного, відносно тривалого часу;

імперативність: принципи права – це не порада, не рекомендація: вони вимагають обов'язкового й повного втілення в соціальній практиці. Грубе та систематичне порушення, ігнорування їх вимог не просто завдає шкоди окремим суспільним відносинам, а й підриває основи всього правопорядку;

Принципи права –

це правила поведінки, що закріплюють основні (відправні) начала, відображають ідеї справедливості, рівності, свободи й вирізняються імперативністю, об'єктивністю, стабільністю.

Принцип справедливості: *формальна справедливість* – до однакового слід ставитись однаково; *змістовна справедливість* – втілюється в такому загальному принципі права, як пропорційність; *процедурна справедливість* вимагає додержання процедурних правил, спрямованих на забезпечення справедливості результату, незалежно від інших обставин¹.

Принцип рівності:

передбачає вимогу поводитися в однакових випадках однаково, а у відмінних – неоднаково і забороняє дискримінацію як одне з найочевидніших порушень принципу рівності¹.

Принцип гуманізму:

право має бути підпорядковане служінню людині, її потребам та інтересам, забезпеченню їх юридичної захищеності, створенню умов для вільного людського розвитку і самореалізації. Особливе значення для сучасного права має *ідея гідності людини*, яка є однією із загальних конституційних засад¹.

Принцип добросовісності:

передбачає необхідність сумлінної і чесної поведінки суб'єктів при виконанні ними своїх юридичних обов'язків і здійсненні своїх суб'єктивних прав¹.

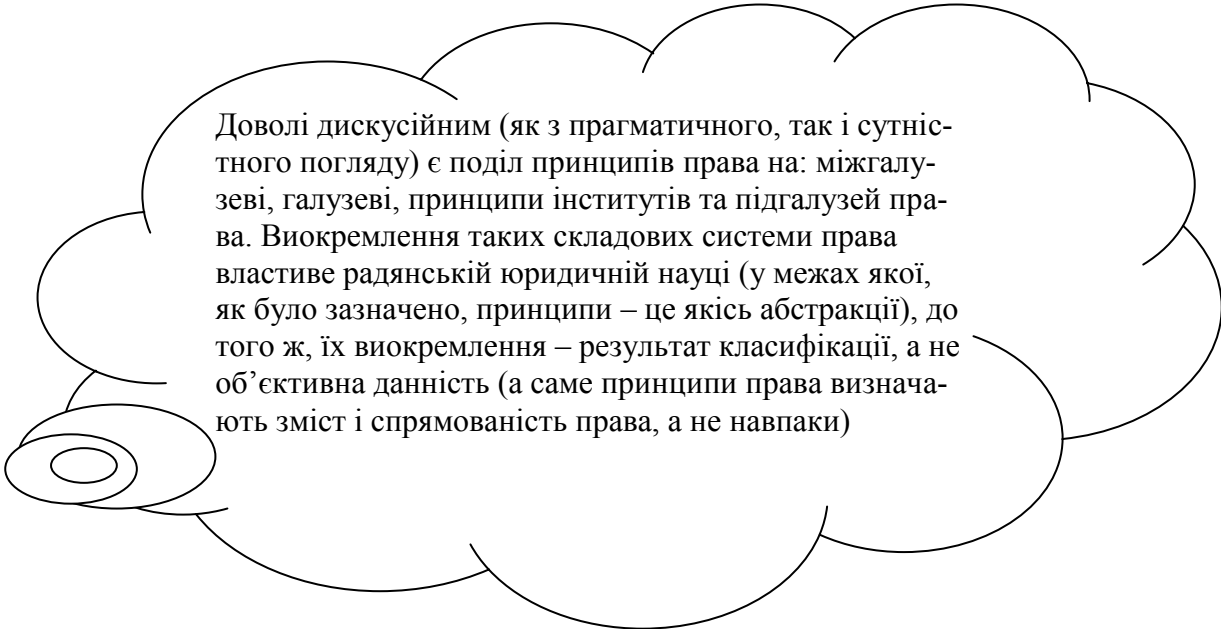
¹ Загальна теорія права / За ред. М.І. Козюбри. Київ: Ваіте, 2016.

Принцип розумності:

вимагає обґрунтованості та послідовності поведінки суб'єктів права, встановлює необхідність їх розсудливості і обачності. Суб'єкти мають зважувати власні дії з урахуванням їхнього значення та наслідків, аби визначити шкоду, яку вони можуть завдати, зіставляти власну оцінку з оцінкою інших. Принцип розумності вимагає перевіряти дії цих осіб на відповідність здоровому глузду¹

Принцип верховенства права:

феномен верховенства права може бути розкрито тільки за умови дотримання певних гносеологічних позицій щодо права: по-перше, повинно мати місце розрізнення права і закону; по-друге, право слід розглядати не як акт державної влади, а як соціальний феномен, пов'язаний з такими категоріями, як справедливість, свобода, рівність, гуманізм; по-третє, право має розглядатися у нерозривному зв'язку з правами людини (М. Козюбра)



Доволі дискусійним (як з прагматичного, так і сутнісного погляду) є поділ принципів права на: міжгалузеві, галузеві, принципи інститутів та підгалузеві права. Виокремлення таких складових системи права властиве радянській юридичній науці (у межах якої, як було зазначено, принципи – це якісь абстракції), до того ж, їх виокремлення – результат класифікації, а не об'єктивна данність (а саме принципи права визначають зміст і спрямованість права, а не навпаки)

¹ Загальна теорія права / За ред. М.І. Козюбри. Київ: Ваіте, 2016.

«Структуру та юридичний зміст *принципу верховенства права* як принципу українського права неможливо досягнути і визначити, якщо в основу не покласти ті обов'язкові та засадничі елементи *широкої доктрини верховенства права*, які є *condition sine qua non* його адекватного сприйняття, розуміння і тлумачення. ...До таких засадничих елементів *широкої доктрини верховенства права* належать:

- 1) доктрина природніх прав людини;
- 2) доктрина суспільного договору в рамках ліберального юридичного вчення;
- 3) власне доктрина верховенства права – від Алберта Дайсі до сучасного її тлумачення західною доктриною права з урахуванням доробку Міжнародної комісії юристів за кілька десятиліть»¹.

Верховенство права –
доктрина, основоположний принцип права, що
включає в себе такі складові:

Законність

Ефективний доступ до правосуддя

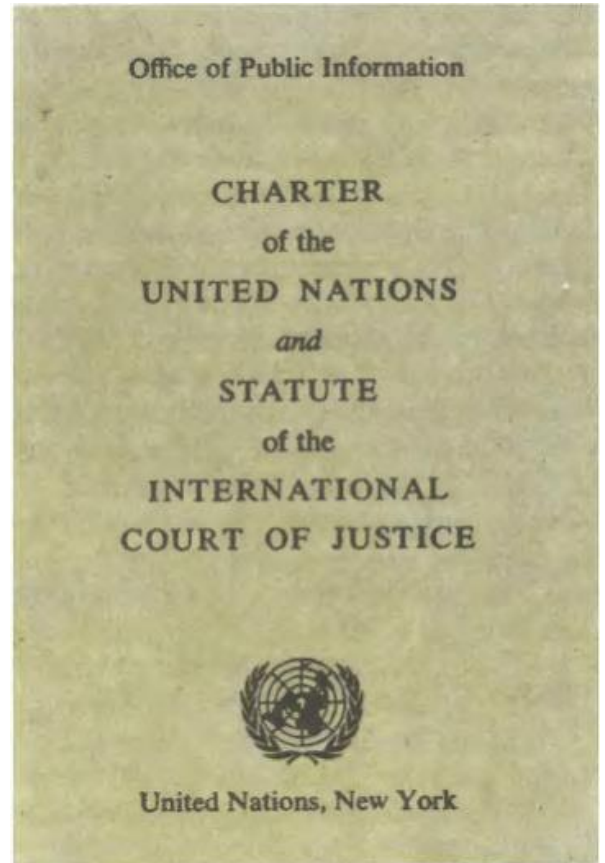
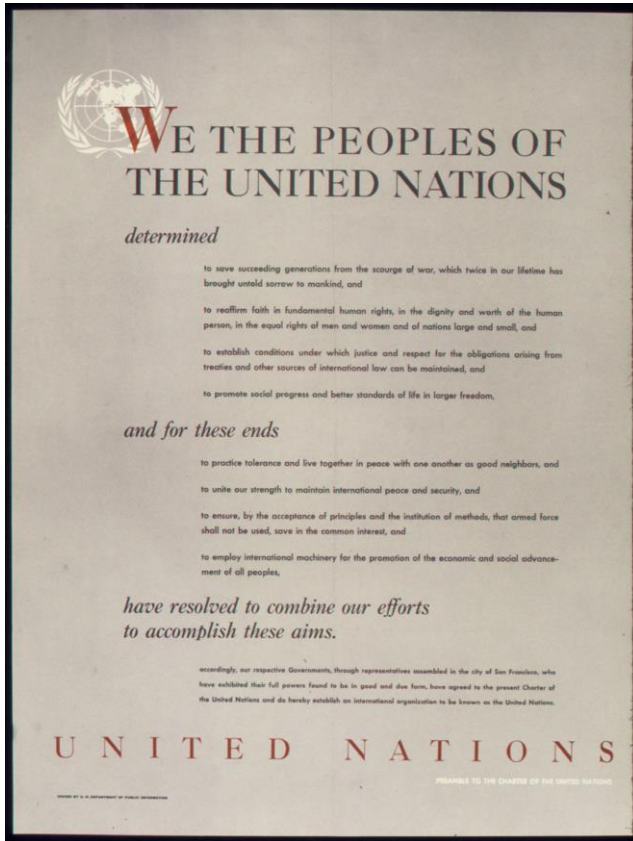
Правова визначеність

Додержання прав людини

Заборона державного свавілля

Недискримінація і рівність перед законом

¹ Головатий С.П. Верховенство права: ідея, доктрина, принцип: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2009.



У міжнародному праві виокремлюються такі принципи:

1. Суверенної рівності держав.
2. Добросовісного виконання зобов'язань за міжнародним правом.
3. Мирного вирішення міжнародних спорів.
4. Незастосування сили або загрози застосування сили.
5. Невтручання і співробітництва.
6. Рівноправ'я і самовизначення народів.
7. Територіальної цілісності.
8. Поваги людських прав.
9. Непорушності кордонів.

ГЛОСАРІЙ

Верховенство права

доктрина, основоположний принцип права, що включає в себе такі складові: законність, правова визначеність, заборона державного свавілля, ефективний доступ до правосуддя, додержання прав людини, недискримінація і рівність перед законом

Право

система регулювання суспільних відносин, заснована на засадах справедливості та рівності.

Принципи права

правила поведінки, що закріплюють основні (відправні) начала, відображають ідеї справедливості, рівності, свободи й вирізняються імперативністю, об'єктивністю, стабільністю.

Теорія природного права

теорія в правознавстві, що покладає в основу права різні об'єктивні засади (природу, ідеальні цінності, бога та ін.), які не залежать від волі держави.

Функції права

соціальне призначення права; напрями його впливу на суспільні відносини.

Контрольні запитання і завдання.

Контрольні запитання.

1. Назвіть основні теорії права.
2. Розкрийте зміст психологічної теорії права.
3. Що розглядається як право природною теорією права?
4. Розкрийте зміст соціологічної теорії права
5. Назвіть ознаки права (за нормативістською теорією).
6. Які функції виконує право?
7. Що являють собою принципи права?
8. Назвіть принципи права.
9. Що таке верховенство права?
10. Назвіть елементи верховенства права.

Контрольні завдання.

1. Уявіть ситуацію: тоталітарна держава, якою керує деспотичний вождь. Звісно, у такій державі правом будуть називатися веління вождя (навіть якщо це буде теократична держава, то представником бога на землі буде цей тиран, який є ретранслятором волі бога, а відтак, саме вказівки вождя є волею бога, їм надається сакральний зміст). То виникає запитання: а чи є право у такій державі для вождя об'єктивним явищем? Чи можна сказати, що у цій державі є правовладдя?

2. Г. Еллінек зазначав, що необхідною ознакою права є те, що «воно є правом діючим. Правоположення лише тоді являються складовою правопорядку, коли вони діють, – право, уже не чинне не є правом в істинному значенні цього слова». Прокоментуйте цю тезу.

3. Ознайомтеся з справою спелеологів Л. Фуллера. Прокоментуйте.

4. Ознайомтеся з справою Бушеля. Прокоментуйте.

5.

Riggs v. Palmer



6. Прокоментуйте наступні слова К.Ф. фон Савін'ї: «Згідно з позитивізмом при нормальному стані справ всяке право виникає із законів, тобто з прямих розпоряджень вищої державної влади. Предметом правознавства є виключно зміст законів. Таким чином, саме законодавство, а також юриспруденція мають абсолютно випадковий і мінливий зміст, і цілком можливо, що завтрашнє право взагалі не буде схоже на сьогоднішнє. Отже, повний збір законів являє собою крайню необхідність, і тільки в тому випадку, якщо він буде мати прогалини, може виникнути сумна необхідність звернення до звичаєвого права як до недосконалого додатку».

7. Дайте аргументовану відповідь на питання співвідношення права і закону.

8. Наведіть 3 приклади нормативних приписів, які дозволяють зробити висновок про розмежування права і закону.

9. Як Ви вважаєте: чи узгоджується наявність грошової застави для кандидатів у Президенти чи народні депутати з принципом рівності? Відповідь аргументуйте.

10. Складовою верховенства права є правова визначеність. Як Ви її розумієте? Надайте розширену відповідь.

РОЗДІЛ 3. ЮРИДИЧНІ НОРМИ І СИСТЕМА ПРАВА

Поняття та види юридичних норм.

Поняття та структура юридичної норми.

Способи викладення юридичних норм в статтях нормативно-правового акту (прямий, відсильний, бланкетний).

Поняття системи права.



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) надавати визначення поняттю «юридична норма»;
- 2) називати 9 різновиди класичних і 7 спеціалізованих юридичних норм;
- 3) розрізняти та характеризувати структурні елементи юридичної норми;
- 4) називати способи викладення юридичних норм в статтях нормативно-правового акту;
- 5) надавати визначення поняттю «система права»;
- 6) характеризувати галузі права.
- 7) називати 4 основні системи сучасного права.

Ключові терміни: юридична норма, норма права, класична юридична норма, спеціалізована юридична норма, гіпотеза, диспозиція, санкція, система права.

Додаткова література до вивчення теми:

1. Кучук А.М. Теоретичні основи правового поліцентризму.
2. Давид Рене. Основні системи сучасного права.

Рекомендовані до перегляду фільми:

1. Народ проти Ларрі Флінта (США, 1996)
2. Юристи Бостона (США, 2004-2008)
3. Одного разу вночі (США, 2016)
4. Хороша боротьба (США, 2017)
5. Фірма (США, 1993)

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

1. Case of *Glor v. Switzerland* 13444/04 Council of Europe: European Court of Human Rights, 30 April 2009, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-92525>.

2. Case of *Kiyutin v Russia* 2700/10 Council of Europe: European Court of Human Rights, 10 March 2011, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103904>.

3. Case of *I.B. v. Greece* 552/10 Council of Europe: European Court of Human Rights, 3 October 2013, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-127055>.

4. Case of *G. N. And Others v. Italy* 43134/05 Council of Europe: European Court of Human Rights, 1 December 2009, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-95926>.

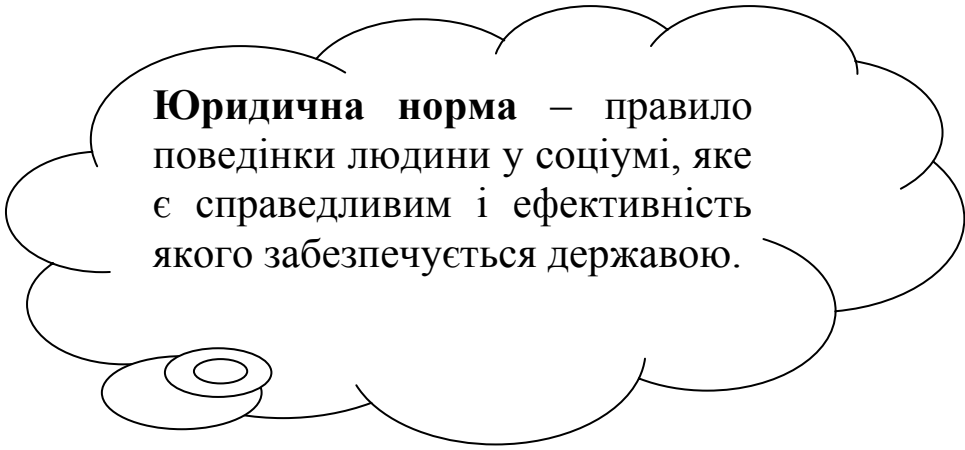
3.1. ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ЮРИДИЧНИХ НОРМ.

Методичні рекомендації

В науковій та навчальній юридичній літературі вживаються такі терміни, як словесний символ поняття: 1) «*норма права*»; 2) «*правова норма*»; 3) «*юридична норма*». При розкритті теми будемо розглядати вказані терміни як синоніми.

Норми права належать до традиційних і найпоширеніших категорій права. Вони уособлюють одну з найхарактерніших його ознак, а саме: нормативність.

Нормативність означає, що норми відображають не одиничні життєві ситуації, а найбільш поширені, неодноразово повторювані, типізовані і позитивно оцінювані дії людей та їхніх об'єднань (М.І. Козюбра).



Юридична норма – правило поведінки людини у соціумі, яке є справедливим і ефективність якого забезпечується державою.

**КЛАСИФІКАЦІЯ
НОРМ ПРАВА
(класичні норми права)**

**ЗА ПРЕДМЕТОМ ПРАВОВОГО
РЕГУЛЮВАННЯ**

- норми конституційного права
- норми цивільного права
- норми кримінального права тощо

**ЗА МЕТОДОМ
ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**

- імперативні
- диспозитивні

**ЗА ХАРАКТЕРОМ
ВПЛИВУ НА ОСОБУ**

- заохочувальні
- рекомендаційні

**ЗА СУБОРДИНАЦІЄЮ У ПРАВОВОМУ
РЕГУЛЮВАННІ**

- матеріальні
- процесуальні

**ЗА СУБ'ЄКТАМИ ПРАВОТВОР-
ЧОСТІ**

- норми глави держави
- норми органів виконавчої влади
- норми парламентів тощо

**ЗА ДІЄЮ
У ПРОСТОРИ**

- загальні (загальнодержавні)
- місцеві (локальні)

**ЗА ДІЄЮ
В ЧАСІ**

- постійні
- тимчасові

**ЗА ДІЄЮ
ПО КОЛУ СУБ'ЄКТІВ**

- загальні
- спеціальні
- виняткові

**ЗА ФУНКЦІОНАЛЬНОЮ СПРЯ-
МОВАНІСТЮ**

- регулятивні (правоможні, зобов'язальні, заборонні)
- охоронні

дефінітивні норми – містять повне або часткове визначення юридичних понять чи інших категорій

норми-засади (норми-начала) – це норми, що закріплюють загальні засади, на яких ґрунтуються політична і правова системи

колізійні норми (норми-арбітри) – приписи, що покликані усунути протиріччя між двома чи більше нормами права, що по-різному регулюють одні й ті ж самі суспільні відносини

Спеціальні норми права – це норми, що встановлюються з метою конкретизації та деталізації, врахування своєрідності та особливостей будь-якого виду суспільних відносин, рід яких регулюється загальною нормою права. Фактично спеціальні норми є винятком із загальних норм.

норми-завдання – це норми, які визначають завдання окремих інститутів або галузей права

норми-принципи – приписи, що закріплюють загально-соціальні та спеціально-юридичні принципи права

норми-строки (темпоральні норми) – приписи, що вказують на проміжок часу, настання або проходження якого породжує юридичні наслідки

оперативні норми – приписи, що визначають порядок та час набрання чинності, продовження чи припинення дії окремих норм права або нормативно-правових актів

Зверніть увагу!

На відміну від класичного правила поведінки ці норми:

- виконують *субсидіарну* (додаткову) функцію в правовому регулюванні. Вони зазвичай не є самостійною нормативною основою для виникнення правовідносин і безпосередньо відносини між особами не регулюють. При регламентуванні суспільних відносин вони ніби-то приєднуються до регулятивних та охоронних норм права, утворюючи в сполученні з ними єдиний нормативний регулятор;
- позбавлені *традиційної три елементної логічної структури*, характерної для норм права як класичного припису, а мають нетрадиційну, нетипову структуру (тому часто ці норми іменують нетиповими).

3.2. СТРУКТУРА ЮРИДИЧНОЇ НОРМИ.

Методичні рекомендації

Вивчаючи структуру норми, слід урахувати, що в зовнішніх формах права норма, як правило, будується за формулою «якщо – то» і представлена у складі двох елементів: гіпотези і диспозиції (регулятивна норма) або диспозиції і санкції (охоронна норма). Іноді вона взагалі обмежується однією диспозицією.

НОРМА ПРАВА

ЯКЩО ...

ТО ...

ІНАКШЕ ...

ГІПОТЕЗА

частина норми права, в якій визначаються умови, за яких настає чинність правил, що встановлені у диспозиції

ДИСПОЗИЦІЯ

частина норми права, в якій у вигляді владного припису визначається те чи інше правило поведінки при наявності умов, передбачених гіпотезою даної норми

САНКЦІЯ

частина норми права, яка містить вказівки щодо юридичних наслідків порушення (або виконання) правила, зафіксованого в диспозиції

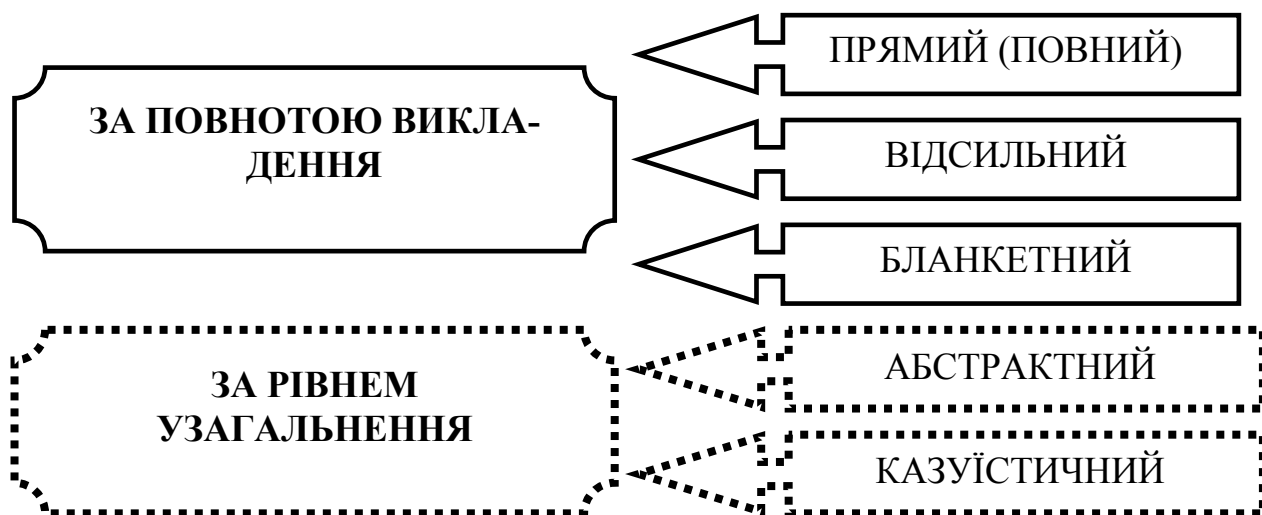
3.3. СПОСОБИ ВИКЛАДЕННЯ ЮРИДИЧНИХ НОРМ В СТАТТЯХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО АКТУ

Методичні рекомендації.

Способи викладення норми права в статтях нормативно-правового акта можуть бути різними. Іноді норму права може бути викладено в одній статті нормативного акта, але частіше вони за своїм змістом не збігаються.

З огляду на практичні потреби, законодавець може вдаватися до різних комбінацій: наприклад, розмістити в одній статті один нормативний припис, віддати перевагу комбінації «одна стаття та декілька приписів».

Таким чином, розбіжності, які існують у питанні співвідношення норми права і статті нормативного акта, виникають залежно від обсягу нормативного припису, викладеного в статті нормативного акта.



3.4. СИСТЕМА ПРАВА.
3.4.1. СИСТЕМА ПРАВА (РОЗУМІННЯ В МЕЖАХ
ДЕРЖАВ ПОСТРАДЯНСЬКОГО ПРОСТОРУ)

Методичні рекомендації

Відповідно до нормативного підходу, під системою права слід розуміти внутрішню будову права, первинним елементом якої є норми права, що логічно розподілені за галузями, підгалузями та інститутами.

Зверніть увагу! Не відкидаючи загалом такої конструкції системи права, слід зазначити, що в ній знову-таки певною мірою втрачається людина зі всіма її інтелектуальними, психологічними та іншими властивостями. Тим часом людина (громадянин) – не пасивний об'єкт створеної поза нею системи права, а активний учасник не лише її функціонування, а й творення.

Галузі права

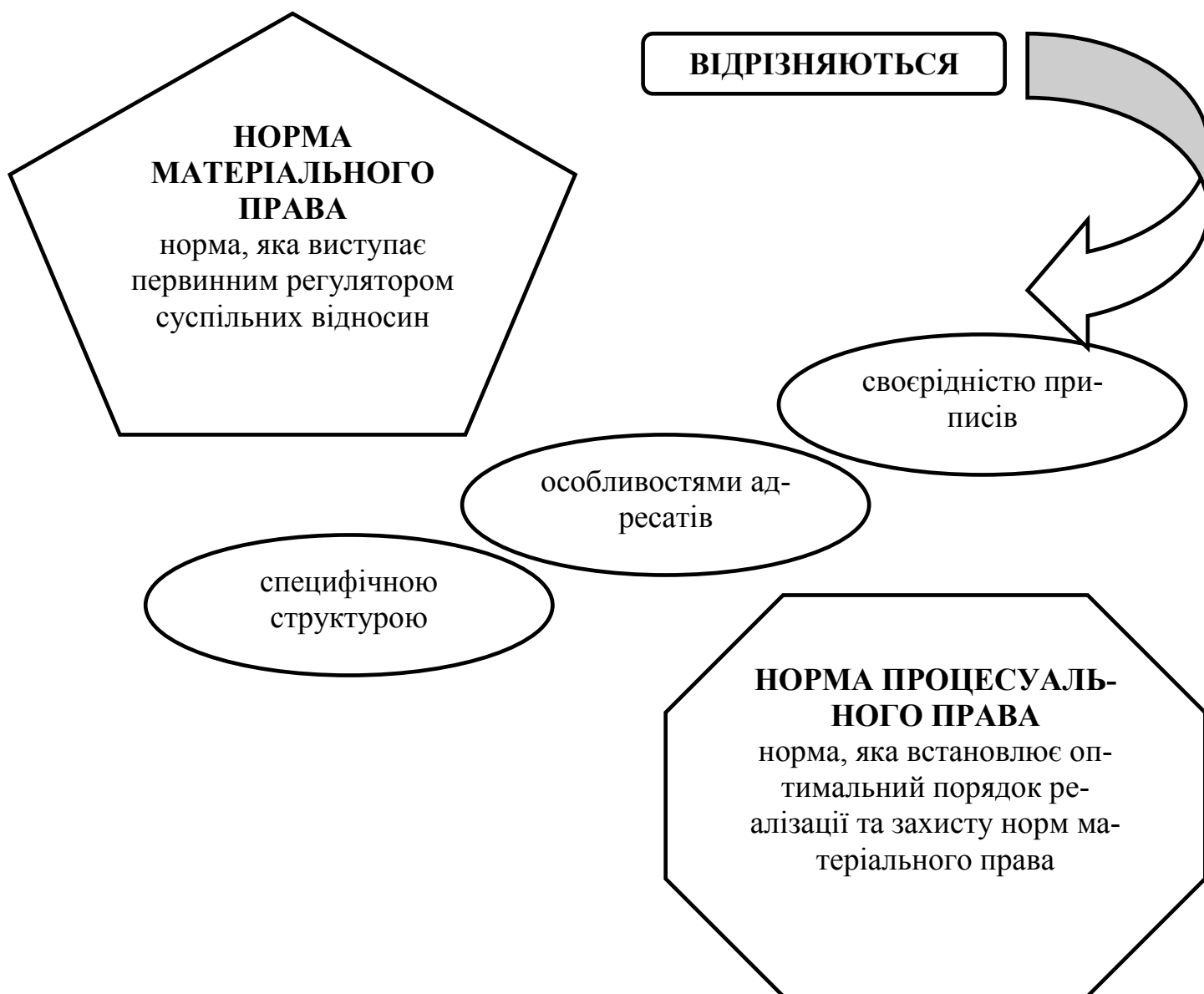
Конституційне право – це сукупність правових норм, які регулюють статус людини і громадянина в суспільстві і державі, принципи суспільного і державного ладу, організацію і діяльність системи органів держави та органів місцевого самоврядування

Адміністративне право – це сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини, що виникають у процесі виконавчо-розпорядчої діяльності органів держави.

Цивільне право – це сукупність правових норм, які регулюють сферу майнових і пов'язаних з ними особистих немайнових відносин.

Кримінальне право – це сукупність правових норм, які визначають коло суспільно небезпечних діянь (злочинів) і міри покарання, що застосовуються до злочинців.

Норми матеріального і процесуального права



3.4.2. Система права (розуміння західній правовій культурі)

У вітчизняній юридичній літературі використовують терміни «система права» і «правова система». При цьому поняття «правова система» пов'язується з іменем Рене Давида, хоча це неправильно. Його праця мовою оригіналу називається «Les grands systemes de droit contemporains» (зазначу, що подібну назву має і праця Раймона Леже «Les grands systemes de droit contemporains: une approche comparative»). На теренах колишнього Союзу Радянських Соціалістичних Республік (далі – СРСР) вона відома як «Великі правові системи сучасності» (праця Раймона Леже також вітчизняною наукою перекладається як «Великі правові системи сучасності: порівняльно-правовий підхід»), хоча перекладається з французької як «Великі системи сучасного права» (праця Р. Леже – «Великі системи сучасного права: порівняльний аспект»). Відмінність, на перший погляд, здавалася б не велика, але наголосимо: не правова система, а *система права*.

Водночас, слід зауважити, що термін «Legal System» використовував англійський правник Дж. Рац, назвавши власне монографічне дослідження «The Concept of a Legal System», що була опублікована у 1970 р. Назву цієї праці можна перекласти як «Концепція правової системи» (точніше, так її і перекладали у СРСР і перекладають на пострадянському просторі). Якщо саме так перекладати, то тоді необхідно зазначити, що у праці висвітлено «правову систему Остіна» (розділ 1), «теорію правової системи Кельзена» (розділ 5). Водночас, європейська фахова правнича література не використовує терміни «Legal System» і «System of Law» як відповідники понять «правова система» і «система права», усталеним є термін «Legal System», однак у значенні права, системи права. Так, у праці «The Concept of a Legal System» Дж. Рац описує систему права як сукупність законів, які є нормами і законів, які не є нормами; розглядає її як систему норм.

Не можна не акцентувати увагу і на тому, що при використанні терміну «правова система» зарубіжні дослідники переважно мають на увазі право (ототожнюють право і правову систему), зокрема це властиво таким правникам як Ф. Ауманн, А. Уотсон, Дж. Хурст та ін.).

Як вказує Р.З. Лившиц, в юридичній літературі структура права тривалий час розглядалася лише через нормативістське праворозуміння: так як право визначалося як система норм, то його структура розглядалася як структура законодавства – поділ права на галузі, інститути, норми. На думку цього правника право слід розглядати не тільки і не стільки як систему норм, а як систему ідей, норм і реальних відносин, які відповідають принципам справедливості, рівності, свободи, відповідно структура права включає три елементи: ідеї, норми, суспільні відносини. Ця структура ґрунтується на трьох об'єктивних видах правової матерії, вона їх охоплює. Серед цих трьох елементів немає основних і неосновних, першорядних і другорядних. Кожен елемент необхідний: за відсутності хоча б одного з них явище є не правом, а іншим суспільним феноменом

Таким чином, західна правова культура досліджує «систему права», а не «правову систему». При цьому система права у їх розумінні – це не інститути, галузі і підгалузі права (така термінологія узагалі не властива Європі). Вона має той зміст, який у вітчизняній науці вкладається у термін «правова система».

Основні сучасні системи права

романо-германська система права
(континентальна система права)

система загального права

релігійні системи права

звичаєва система права

У юридичній літературі використовуються поняття «правова сім'я» і «правова родина». Традиційно сім'я розглядається як союз чоловіка і жінки, які «спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки».

Родина ж інтерпретується як «складне соціальне утворення, яке може розглядатись як соціальний інститут і мала соціальна група. Родина як соціальний інститут – це форма організації суспільства, що регулює фізичне та духовне відтворення людини, взаємовідносини між подружжям, батьками та дітьми, а також іншими членами родини, створюючи системи ролей, санкцій та стандартизовані моделі поведінки. ... Родина як мала соціальна група – це спільність людей, що засновується на подружньому союзі та зв'язках спорідненості, об'єднана спільною діяльністю та здійснює відтворення населення, наступність сімейних поколінь, соціалізацію дітей і підтримку існування її членів».

ГЛОСАРІЙ

Норма права

правило поведінки людини у соціумі, яке є справедливим і ефективним і яке забезпечується державою

Система права

внутрішня будова права, первинним елементом якого є норми права, що логічно розподілені за галузями, підгалузями та інститутами (радянський підхід).

Класичні норми права

формально визначені правила поведінки загального характеру, що здійснюють регулятивний або охоронний вплив на суспільні відносини, походять від держави чи громадянського суспільства, реалізація яких гарантована можливістю застосування державного примусу.

Спеціалізовані норми права

приписи нетипового «нестандартного» характеру, що встановлюються з метою конкретизації та деталізації, врахування своєрідності та особливостей будь-якого виду суспільних відносин, рід яких регулюється загальною нормою права. Фактично спеціальні норми є винятком із загальних норм.

Гіпотеза

(грец. – основа, припущення) структурний елемент норми права, в якому визначаються умови дії правила поведінки, визначеного в диспозиції.

Диспозиція

частина норми права, в якій у вигляді владного припису визначається те чи інше правило поведінки при наявності умов, передбачених гіпотезою даної норми.

Санкція

частина норми права, яка містить вказівки щодо юридичних наслідків порушення (або виконання) правила, зафіксованого в диспозиції.

Контрольні запитання і завдання

Контрольні запитання

1. Дайте визначення поняттю «юридична норма».
2. За якими критеріями здійснюється класифікація класичних норм права?
3. Розкрийте зміст поняття «спеціалізовані норми права».
4. Які ви знаєте різновиди спеціалізованих норм права?
5. Охарактеризуйте структурні елементи норми права.
6. Охарактеризуйте відомі вам способи викладення норм права у статтях нормативно-правового акта.
7. Які риси властиві системі загального права?
8. Охарактеризуйте романо-германську систему права.

Контрольні завдання

1. Поміркуйте: як співвідносяться поняття «норма права», «правова норма» та «юридична норма»? Відповідь обґрунтуйте.
2. Наведіть приклади спеціалізованих норм права, використовуючи національне законодавство.
3. Наведіть приклади структурних елементів норми права використовуючи національне законодавство.
4. Поміркуйте: до якої системи права належить Україна? Відповідь обґрунтуйте.

РОЗДІЛ 4. ПРАВОТВОРЧІСТЬ І ДЖЕРЕЛА ПРАВА

Правотворчість: загальні положення.

Джерела права.

Дія нормативно-правових актів.

Систематизація нормативно-правових актів.



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) характеризувати процес творення права за різних підходів до розуміння права;
- 2) назвати та охарактеризувати 5 форм права;
- 3) описати дію нормативно-правових актів за 3 критеріями;
- 4) називати складові системи законодавства;
- 5) характеризувати 3 форми систематизації нормативно-правових актів.

Ключові терміни: закон, законодавство, зворотна дія закону, переживання закону, інкорпорація, кодифікація, консолідація, нормативний договір, нормативно-правовий акт, правовий звичай, правовий прецедент, правотворчість.

Додаткова література до вивчення теми:

1. Барак А. Суддівський розсуд.
2. Берман Г.Дж. Західна традиція права: епоха формування
3. Дворкін Р. Серйозний погляд на права.
4. Дністрянський С. Загальна наука права і політики.
5. Ієрінг Р. Боротьба за право.
6. Леоні Б. Свобода і закон.
7. Ллойд Д. Ідея права.
8. Пухта Г.Ф. Енциклопедія права.
9. Фуллер Л. Анатомія права.
10. Фуллер Л. Мораль права.
11. Харт Г. Поняття права.
12. Пархоменко Н.М. Джерела права: проблеми теорії та методології.
13. Указ Президента України «Про порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових актів та набрання ними чинності».

Рекомендовані до перегляду фільми:

1. Вердикт за гроші (США, 2003)
2. Мій кузен Вінні (США, 1992).
3. Форс-мажори (США, 2011-2019).
4. Гарна дружина (США, 2009-2016)
5. Хороша боротьба (США, 2017-2019)

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

1. Case of *Baranowski v. Poland* , Application no 28358/95, Council of Europe: European Court of Human Rights, 28 March 2000. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-58525>.

2. Case of *Del Rio Prada v. Spain*, Application no 42750/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 October 2013. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-12769>.

3. Case of *Jorgic v. Germany*, Application no 74613/01, Council of Europe: European Court of Human Rights, 12 July 2007. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81608>.

4. Case of *Huhtamäki v. Finland*, Application no 54468/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 6 March 2012. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-109341>.

5. Case of *Huvig v. France*, Application no 11105/84, Council of Europe: European Court of Human Rights, 24 April 1990. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-62184>.

6. Case of *Kafkaris v. Cyprus*, Application no 21906/04, Council of Europe: European Court of Human Rights, 12 February 2008. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-85019>.

7. Case of *Kruslin v. France*, Application no 11801/85, Council of Europe: European Court of Human Rights, 24 April 1990. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-57626>.

8. Case of *M.C. v. Bulgaria*, Application no 39272/98, Council of Europe: European Court of Human Rights, 4 December 2003. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-61521>.

9. Case of *Nasrulloev v. Russia*, Application no 656/06, Council of Europe: European Court of Human Rights, 11 October 2007. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-82654>.

10. Case of *S.W. v the United Kingdom*, Application no 20166/92, Council of Europe: European Court of Human Rights, 22 November 1995. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-57965>.

11. Case of *Soldatenko v. Ukraine* , Application no 2440/07, Council of Europe: European Court of Human Rights, 23 October 2008. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-89161>.

4.1. Правотворчість: загальні положення

Методичні рекомендації

Зазвичай у навчальній літературі викладення цієї теми здійснюється виключно через нормативістський підхід до розуміння права (що не відповідає ні національному законодавству, ні національній судовій практиці, які ґрунтуються на природному розумінні права). Правотворчість фактично зводиться до законотворчості. Введення поняття «правоутворення» та намагання виокремити три стадії правоутворення лише заплутує, оскільки: 1) не відповідає етимології використаних термінів; 2) не відповідає визначенням права, що наводяться у такій літературі; 3) не відповідає концепції, що право створюється або санкціонується державою; 4) не відповідає вченню про форми права та теорії правових систем.

«В державах Європи, зокрема Німеччині, у межах курсу «Теорія права» тема правотворчість не висвітлюється (особливо у такому контексті та із зіставленням правоутворення і правотворчості). До того ж, у контексті юридичної техніки логічним є запитання: якщо право «утворене», то навіщо його «творити»?» (О. Мінченко)

Викладення цієї теми не відповідає і практиці Європейського суду з прав людини, зокрема наступним правовим положенням:

- Суд у розумінні терміна «право» надає перевагу його змістовному значенню, а не формальному. Тому правом вважаються в тому числі й підзаконні нормативно-правові акти та неписане право. У підсумку право – це діючі нормативні приписи в інтерпретації компетентних судів (*Huhtamäki v. Finland*);

- послідовний розвиток кримінального права через судову законотворчість є добре закріпленою та необхідною частиною правової традиції в державах-учасниках Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (*Del Rio Prada v. Spain*);

- зі статей 3 і 8 Конвенції випливає позитивний обов'язок держав заводити кримінально-правові норми, які ефективно забезпечують покарання за зґвалтування, а також застосовувати їх на практиці, вдаючись до ефективного розслідування і судового переслідування в таких випадках (*M.C. v. Bulgaria*);

- будь-який злочин має бути чітко визначений у законі. Ця умова буде дотримана, якщо кожен може зрозуміти з тексту відповідного припису і, за потреби, за допомогою тлумачення, наданого йому судами, яка його дія або бездіяльність потягне за собою кримінальну відповідальність. Поняття «право» (law), що використовується у ст. 7 Конвенції, має те ж значення, що і у інших статтях та охоплює як писане, так і неписане право і передбачає вимоги якості, в тому числі доступність і передбачуваність. У будь-якій системі права навіть чітко сформульоване положення, включаючи кримінальне законодавство, є неминучим елементом судового тлумачення. Завжди буде необхідність у з'ясуванні сумнівних моментів та адаптації до мінливих обставин. У правовій традиції держав-учасниць Конвенції уже усталеним є підхід, що судова нормотворчість, будучи джерелом права, є необхідною частиною прогресивного розвитку кримінального права. Стаття 7 Конвенції не може розглядатися як заборона поступового роз'яснення правил кримінальної відповідальності шляхом судового тлумачення відповідно до різних обставин справи, за умови, що результируючий розвиток узгоджується з суттю правопорушення і може бути обґрунтовано передбачуваним (*Jorgic v. Germany*).

Тому вивчаючи цю тему доцільно розглядати правотворчість через положення різних підходів до розуміння права, а не тільки нормативістського, не ототожнювати право і закон. Наявність офіційного тексту з назвою «закон» не робить цей текст правовим якщо цей текст не відповідає якості закону. Необхідно пам'ятати, що людським правам властива імпліцитність. Для людських прав неважливим є їх формальне закріплення у законі.

Навряд чи можна назвати правотворчістю прийняття диктаторських законів, що порушують людські права.

Під **правотворчістю** слід розуміти процес творення права, який може бути як об'єктивним, так і суб'єктивним, стихійним та процедурно визначеним, цілеспрямованим та завершується об'єктивацією права у відповідній формі.

Право як соціокультурне явище

Право як результат діяльності держави

Право виникає, функціонує і розвивається разом із суспільством. Являючи собою свого роду універсальний регулятор суспільних відносин, воно має свої особливості у кожній з культур (цивілізацій).

Історичні особливості, національні традиції і мова стають для права системоутворюючими конструкціями, поза якими життя права неможливе.

Право виникає, функціонує і розвивається суто з волі публічної влади, яка забезпечує його, застосовуючи примус.

Право є результатом волевиявлення органів державної влади. Не має значення відповідність чи невідповідність закону праву.

Право може бути свавільним, оскільки повністю залежить від волі держави.

Якщо для європейця право – це перш за все узаконена можливість і гарант забезпечення особистого інтересу, то для росіянина – право більшою мірою засіб контролю й інструмент покарання, у першу чергу призначений для досягнення загальнодержавних цілей і вирішення загальнозначущих завдань.

(Р. Ромашов, Ю. Ветютнев, Е. Тонков)

Психологічна школа права

Правом є певне (імперативно-атрибутивне) психічне переживання (тобто юридична емоція)

Правом є неспіхичні знаки юридичного характеру, за допомогою яких ця психіка об'єктивується і символізується (юридичні символи).

Право «перебуває» у психіці певного суб'єкта. Для обґрунтування цього Л. Петражицький використовує простий приклад: зобов'язання між орендодавцем і орендарем. Це правове явище, однак, де воно знаходиться? Науково-критична відповідь лише одна: це правове явище «перебуває» в психіці тієї третьої людини, яка знає, що орендар зобов'язаний сплатити орендну плату, а орендодавець має право її отримати. Так само коли учений юрист переживає в своїй свідомості судження «Орендодавець *postnumerando* зобов'язаний сплатити орендодавцю орендну плату», то він «може скористатися його наявністю для спостереження його, вивчення, аналізу, але він (цей юрист) помилиться, якщо стане відшукувати право десь у просторі над чи між людьми, в «соціальному середовищі» тощо, однак цей феномен відбувається у нього самого «в голові», в його ж психіці і лише там»

Природно-правова школа

Право і закон є різними явищами. Джерелом права виступають або трансцендентна інституція, або «моральний закон у нас», або природа людини та ін.

«Ми вважаємо очевидною істиною, що всі люди створені рівними, що вони наділені Творцем невід’ємними правами, серед яких – право на життя, свободу та прагнення щастя.

Якщо ця форма організації влади стає пагубною для цієї мети, то народ має право змінити чи знищити її і заснувати нову владу, яка ґрунтуватиметься на таких принципах і буде так організована, щоб, на думку цього народу, все більше сприяти його безпеці і щастю»

(Декларація незалежності США)

«Людина формує у своїй свідомості право як ідеальну модель, прагнучи, в той же час, відповісти цій моделі. Такий взаємозв’язок на сьогодні можна вважати вирішальною та визначальною умовою прогресивного розвитку суспільства в цілому, конкретної людини і права як ефективного регулятора суспільних відносин»

(О. Грищук)

Соціологічна школа права

Суддя при здійсненні правосуддя не є зв'язаним нормами, адже головним є не юридичний припис, а сам правозастосовний процес, дія права. Суддя виступає творцем права, «відшуковує» його.

Історична школа права

Ключовим моментом у виникненні права має поява народів. Бо до цього часу суспільство складалось із окремих родів, родових общин, які не були пов'язані між собою жодними юридичними зв'язками. За таких обставин своєрідним «замінником» права у них виступала особиста любов, якою і обумовлено сімейство. Однак з плином часу між родом і людством утворюється інший проміжний союз – народ – «община, об'єднана спільним походженням, загальною мовою, загальним місцем проживання».

Свідомість пронизує членів народу як щось спільне, природжене їм і робить їх духовно членами цього народу, одним словом, народний дух є джерелом людського або природного права, юридичних переконань, що діють в окремих членах (Г. Пухта).

Значну роль у наявності різного розуміння змісту права Г. Пухта відводив мові, проводячи постійні паралелі між правом і мовою: «Наслідком цього виникнення є відмінність прав народів, особливості юридичних поглядів так же, як і мова, належить до характерних ознак різної національності».

Нормативістська школа права

За позитивістського підходу до розуміння права останнє сприймається як результат діяльності публічної влади, що об'єктивованій у нормативно-правових актах. Відповідно, держава вживає всіх заходів для реалізації приписів, що містяться у останніх, у тому числі застосовуючи державний примус. Звідси робиться висновок: правом є офіційні веління держави. Ті правила, які не знайшли формального відображення у прескриптивному тексті, є не правовими.

Парадигма «право – результат діяльності держави» зумовлює й іншу парадигму «права людини надаються людині державою». Однак, ще у Декларації прав людини та громадянина наголошується: «Представники французького народу, утворивши Національні збори і вважаючи, що неuczтво, забуття прав людини або зневага до них є єдиною причиною суспільних лих та корупції публічної влади...»

Наявність права ставиться у залежність від існування прескриптивного тексту (тобто, йдеться про верховенство закону), незважаючи на те, що Конституцією України визнано верховенство права, а не закону, судді при здійсненні правосуддя мають керуватися верховенством права, а не закону, аналогія права застосовується за відсутністю нормативно-правового акта, що регулює подібні з тими, що розглядаються, відносини.



Окремим різновидом правотворчості є суддівська правотворчість.

Р.З. Лившиц вказує, що тривалий час структура права розглядалася в юридичній літературі з суто нормативістських позицій. Оскільки право розумілося як система норм, то структура права трактувалася як структура законодавства (ділення права на галузі, інститути, окремі норми і так далі). Якщо розуміти під правом не тільки і не стільки систему норм, але сукупність ідей, норм і реальних відносин, що відповідають принципам справедливості, рівності, свободи, а саме таке розуміння відповідає сучасному етапу розвитку суспільства, то, природно, структура права виявиться іншою. Право, як вказує автор, включає три компоненти, три складові частини: ідеї, норми, суспільні відносини. Така структура – наслідок певного праворозуміння, вона виходить з трьох об'єктивно існуючих видів правової матерії і охоплює ці три види. Серед названих трьох елементів немає головних і неголовних, першорядних і другорядних. Кожен елемент необхідний: за відсутності хоч б одного з них ми маємо справу з іншим суспільним феноменом, але не з правом

Легенда про Рекса (Л. Фуллер)

Черговий глава держави – Рекс – вирішив провести кардинальну правову реформу, оскільки існуючі «процедури судочинства були громіздкими, норми права викладені архаїчною мовою минулих часів, правосуддя коштувало дорого, судді були недбалими й інколи продажними». Спочатку він відмінив усі закони і хотів підготувати нові самостійно. «Усвідомивши обмеженість своїх здібностей, Рекс відмовився від проекту кодексу й повідомив своїх підданих, що відтепер діятиме як суддя в будь-яких суперечках, що можуть виникнути поміж ними. ... переходячи від однієї справи до іншої, він поступово розробить систему норм права, які можна буде об'єднати в кодекс». Але рішення його були безсистемними. Тому він здобув відповідну освіту і знову взявся за проект кодексу, який і підготував, але не довів його зміст до підданих, зазначивши, що це «державна таємниця». Потім Рекс вирішив розв'язувати справи «заднім числом». Не здобувши успіху, він таки дописав свій кодекс, але зміст не можна було зрозуміти: «виявилось, що він є справжнім шедевром заплутаності. Спеціалісти з права, що вивчали його, заявили, що в ньому немає жодного місця, яке було б зрозумілим не тільки звичайному громадянину, а й освіченому правникові». До роботи з удосконалення кодексу були залучені спеціалісти. Однак і у результаті їх діяльності був текст зі значною кількістю колізій. Кодекс було доопрацьовано, але значно завищено санкції та додано нові види злочинів. Чергове переопрацювання: «Проте кінцевий підсумок став тріумфом складення законопроекту. Він був ясним, позбавленим внутрішніх суперечностей і не вимагав від підданих нічого, що виходило б за межі їхніх можливостей», однак він уже не відповідав суспільним відносинам, які за цей час зазнали змін. Почались численні зміни до кодексу. Рекс змушений був знову покласти на себе функцію правосуддя. Однак, його рішення не відповідали нормам кодексу.

4.2. Джерела права

Методичні рекомендації

При висвітленні цієї теми терміни «форма права» і «джерело права» використовуються в одному і тому ж значенні зовнішньої форми об'єктивізації, виразу права.

На нашу думку, використання саме терміну «джерела права» є більш до- речним.

Уявлення про джерела права та їхні види не є статичними. Разом із розвитком уявлень людини про право, виникненням різних підходів до його розуміння формувалося і змінювалося розуміння про його джерела.

Дискусія щодо змісту цього поняття триває і нині. Автори, які надають перевагу позитивістському підходу, під дже- релами права розуміють спосіб зовнішнього вираження змісту правових норм, за допомогою якого вони набува- ють загальнообов'язкового значення. У цьому контексті джерела права ототожнюються із нормативним и припи- сами, що створюються або санкціонуються державою.

Для представників природно-правової доктрини джерела- ми права є природні, невідчужувані права людини, а при- хильники соціологічної юриспруденції джерелом права визнають типізовані взаємовідносини між суспільними союзами, які передують появі правової норми (*М.І. Козю- бра*).



Зверніть увагу! Нормативно-правовий акт для того, щоб стати джерелом права, повинен бути легітимізований як правовий, тобто приписи правових норм, сформульовані в нормативно-правовому акті, повинні сприйматися та виконуватися людьми як бажані, корисні та необхідні (М.І. Козюбра).

У вітчизняній юридичній науці довгий час триває дискусія щодо визнання чи невизнання як джерела національного права правового прецеденту, а відтак і судової практики. На нашу думку, найбільш вагомим аргументом на користь обґрунтування першої позиції виявився Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р., ст. 17 якого визначає, що *«суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права»*. Зважаючи на той факт, що рішення Європейського суду з прав людини за своєю юридичною природою є правовими прецедентами, в Україні на законодавчому рівні створено умови для застосування судами України правового прецеденту як одного з основних джерел права.

Зверніть увагу:

Відповідно до ч. 1 ст. 38 Статуту Міжнародного суду передбачає, що Міжнародний суд, розв'язуючи спір на основі міжнародного права використовує такі джерела:

- а) міжнародні конвенції, як загальні, так і спеціальні, що встановлюють правила, визнані державами, між якими розв'язується спір;
- б) міжнародний звичай як доказ загальної практики, визнаної як право;
- в) загальні принципи права, визнані цивілізованими націями;
- г) із застереженням, зазначеним у статті 59, судові рішення і доктрини найбільш кваліфікованих фахівців з публічного права різних націй як допоміжний засіб для визначення правових норм»

Поняття та види законодавчих актів (законів)

ЗАКОН

це нормативно-правовий акт, прийнятий в особливому порядку вищим представницьким органом державної влади або безпосередньо народом, що має найвищу юридичну силу і врегулює найважливіші суспільні відносин *(за нормативним підходом)*

КЛАСИФІКАЦІЯ
(за місцем в системі
законодавства)

- конституція
- конституційні закони
- звичайні (поточні)
- надзвичайні
- забезпечувальні (оперативні)

Зверніть увагу! Конституцію хоч і називають Основним Законом держави, проте від звичайних законів вона відрізняється тим, що не є актом законодавчої влади (тобто законом у його буквальному значенні). Конституція – це акт установчої влади, що належить народу. Установча влада є первинною щодо так званих встановлених влад (М.І. Козюбра).

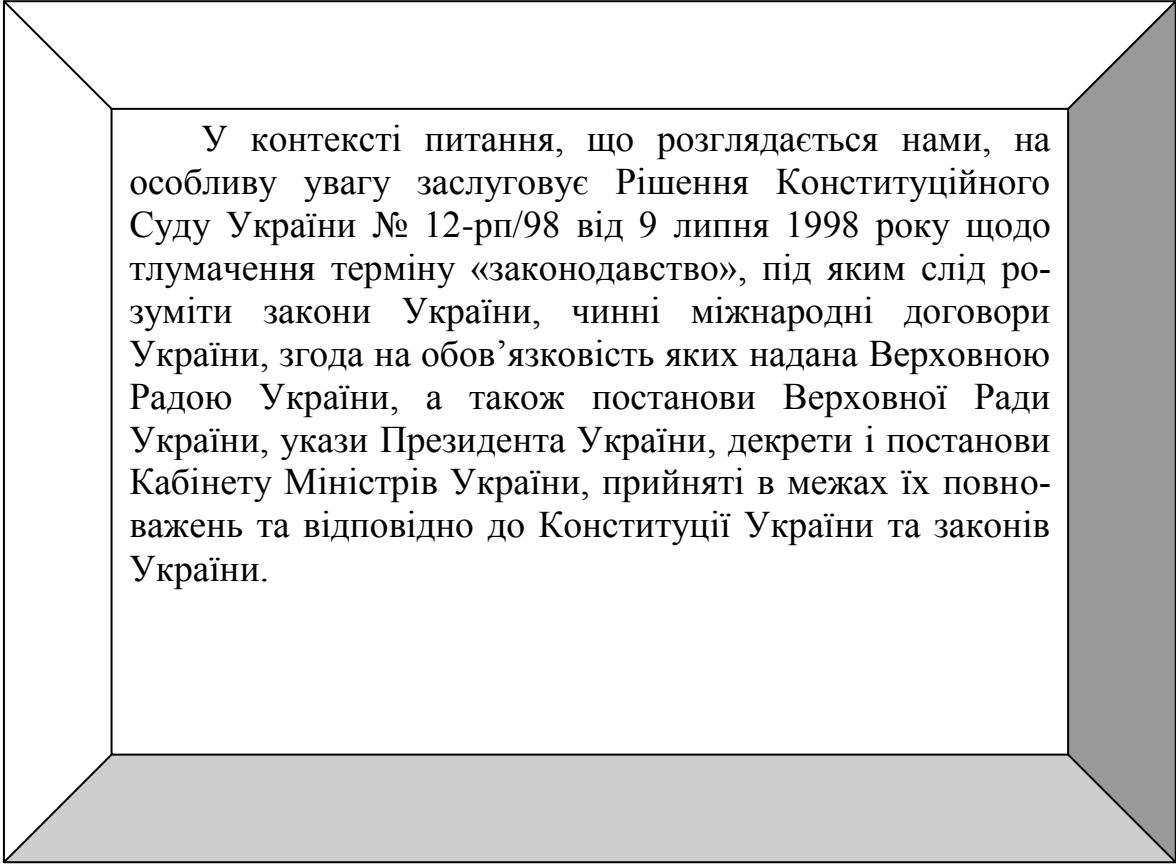
Зверніть увагу:

Поняття «закон» у практиці Суду охоплює не лише нормативні акти вищої юридичної сили, а й підзаконні нормативні акти, міжнародні договори, що є частиною системи джерел права держави, та усталену судову практику. Звернуто увагу на таку властивість закону, як його якість, концепція якої застосовується Судом для виявлення відповідності національного законодавства зобов'язанням держави за Конвенцією.

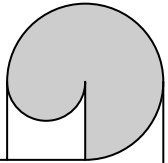
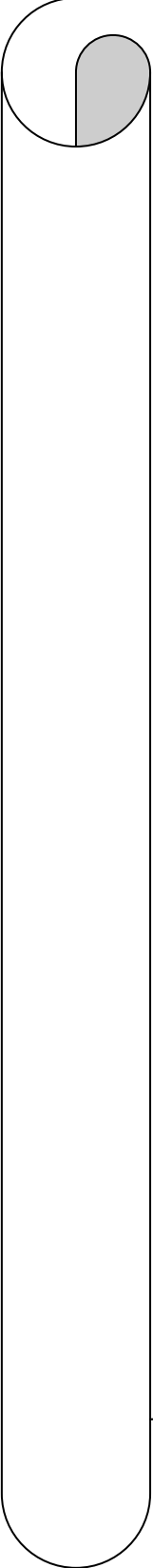
Так, у справах «Ювіг (Huvig) проти Франції» і «Круслен (Kruslin) проти Франції», в яких відповідачем була держава з системи континентального права, Суд звернув увагу на те, що він «завжди розумів і розуміє термін “закон” у його “сутнісному”, а не “формальному” змісті. Він включає як акти більш низького рівня, ніж закон, так і неписане право. ... було би неправильно перебільшувати відмінності між країнами загального та континентального права... Статутне право значиме й у країнах загального права. І навпаки, судова практика традиційно відіграє настільки істотну роль у континентальних країнах, що цілі напрямки позитивного права значною мірою є її результатом.

Якби Суд не брав до уваги судову практику, то тим самим він підірвав би правову систему континентальних держав майже так само, як рішення у справі “Санді Таймс” від 26 квітня 1979 року... “потрясло би до коренів” правову систему Сполученого Королівства, якби Суд виключив загальне право з поняття “закон у сенсі Конвенції”. У сфері дії писаного права “законом” є чинний правовий акт, витлумачений компетентними судовими органами, якщо необхідно, у світлі будь-яких нових практичних обставин».

Термін «нормативно-правовий акт» в Європі не використовується.
Замість нього є термін «законодавство».



У контексті питання, що розглядається нами, на особливу увагу заслуговує Рішення Конституційного Суду України № 12-рп/98 від 9 липня 1998 року щодо тлумачення терміну «законодавство», під яким слід розуміти закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України та законів України.



Наведений перелік джерел права не є вичерпним. Сучасна правова наука і практика виокремлює також й інші джерела як способи закріплення правових норм. Інколи такі джерела називають нетрадиційними або другорядними, допоміжними, разом з тим вони існують і мають можливість практичного застосування. Серед таких джерел слід назвати: «м'яке» право.

«М'яке» право (*soft law*) первинно стали виокремлювати у ролі джерела в галузі міжнародного права, сьогодні його застосування можна простежити і у внутрішньодержавних галузях права. До нього традиційно відносять правові акти, які супроводжують переговорний процес, процес підписання нормативно-правових угод, акти, які закріплюють форми типізації угод та їх тлумачення тощо. Різновидами таких актів є: комюніке, декларації, меморандуми, протоколи, зокрема про наміри, рекомендації, резолюції, консультативні висновки тощо. Нині у країнах ЄС такі акти мають особливу популярність. Термін «м'яке» право щодо цього джерела застосовується з огляду на відсутність обов'язкової юридичної сили вказаних правових актів. Мається на увазі відсутність юридичного механізму примусу щодо виконання цих правових актів, що жодним чином не заперечує можливість виконання їхніх приписів свідомо, на добровільній основі. Однак як допоміжне джерело права, «м'яке» право може за певних умов проникати в інші джерела і знайти своє відображення у нормативно-правових актах, нормативно-правових договорах, корпоративних нормах тощо. Вказані правові акти також слугують джерелом, яке використовують сторони для розв'язання суперечок і фіксації досягнутих компромісів, їх може використовувати суд для з'ясування *намірів сторін*, а також тлумачення угод чи правовідносин, які склалися між сторонами (М.І. Козюбра).

Лінда Сенден, досліджуючи феномен м'якого права, виокремлює три характеристики цього явища, що наводяться у юридичній літературі:

- 1) м'яке право розглядається як «правила поведінки» або «зобов'язання»;
- 2) хоча ці правила знаходять формальне відображення у інструментах, які не мають обов'язкової юридичної сили, вони можуть спричиняти (і спричиняють) юридичні наслідки;
- 3) ці правила спрямовані або можуть привести до певного практичного впливу на поведінку суб'єктів соціальної взаємодії.

Виходячи з наведених ознак, зарубіжний автор наводить таку дефініцію явища, що розглядається: м'яке право є правилами поведінки, які викладені у документах, які не мають юридично обов'язкової сили, але можуть мати певні (непрямі) юридичні наслідки і спрямовані на досягнення практичних наслідків або можуть мати таке практичне значення.

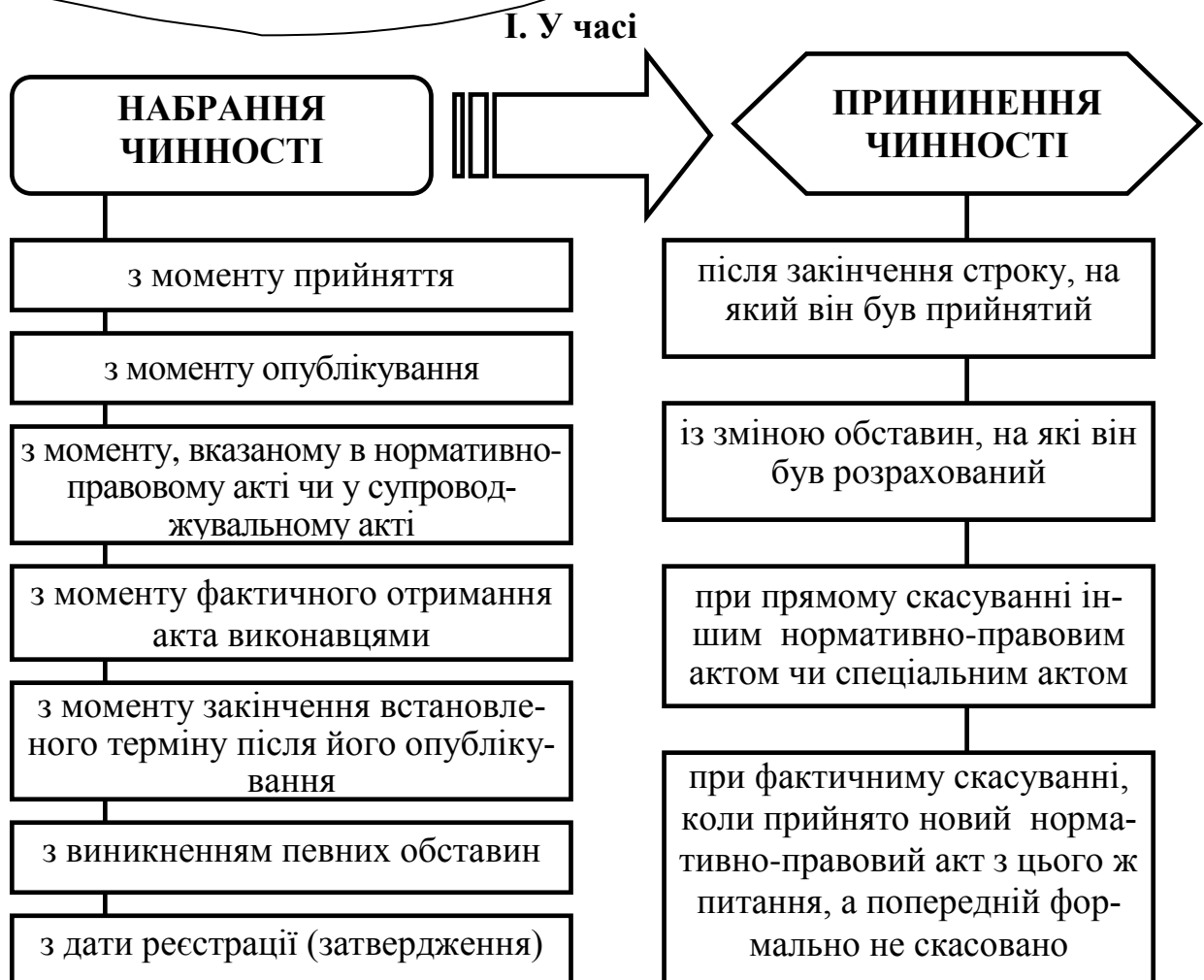
Дія нормативно-правових актів.

Методичні рекомендації

Нормативно-правові акти (законодавство) не існують вічно і діють в певних межах.

Кожен нормативно-правовий акт призначений для врегулювання певних суспільних відносин, тому встановлення меж його дії є необхідною умовою забезпечення правомірності використання і застосування приписів, які складають зміст цього акту.

Дія нормативно-правового акту обмежена трьома параметрами: а) дією у часі, тобто терміном дії, або часом, протягом якого нормативно-правовий акт має юридичну силу; б) простором, визначається територією, на яку розповсюджується влада органу, що його видав.; в) колом осіб, які підпадають під дію нормативно-правового акту, тобто в яких на підставі цього нормативно-правового акту виникають конкретні юридичні права та обов'язки.



Зверніть увагу!

Як зазначає О.Костенко, вживання терміну «ДІЄ» щодо законодавчого акту (конституція діє, Кримінальний кодекс діє тощо) є даниною позитивістській правовій культурі. Відповідно до інструментальної теорії законодавства, воно є лише ІНСТРУМЕНТОМ, який приводиться в дію людьми, відповідно до їх волі і свідомості. Без людини навіть найдосконаліший законодавчий акт залишається ТЕКСТОМ НА ПАПЕРІ.

Залежно від напрямку дії нормативно-правового акта в часі розрізняють *пряму, зворотну і переживаючу дію нормативно-правового акта.*

Пряма дія нормативно-правового акта означає, що приписи акта поширюються на факти, які виникли після введення його в дію.

ЗАКОНИ ЗВОРОТНОЇ СИЛИ НЕ МАЮТЬ

Зворотна дія нормативно-правового акту - розповсюдження дії норм закону на суспільні відносини, що виникли до набрання ним чинності.

ЗВОРОТНУ СИЛУ МАЮТЬ ЛИШЕ ТІ ЗАКОНИ:

- ◆ у яких передбачене надання їм (або окремим статтям) зворотної сили
- ◆ які скасовують або пом'якшують юридичну, зокрема кримінальну, відповідальність фізичної особи.

Переживання закону
продовження дії норм закону після втрати ним чинності.

II. У просторі

Зверніть увагу!

Територія охоплює:

- 1) сухопутний простір;
- 2) водний простір (акваторія) – територіальне море й внутрішні води;
- 3) повітряний простір (аероторія), розташований над сухопутним і водним просторами:
- 4) надра, що розташовуються під сухопутним і водним просторами.
- 5) квазі-території (військові кораблі й літальні апарати, а також морські й повітряні судна, що перебувають на некомерційній державній службі, незалежно від їхнього місцезнаходження; торговельні морські й повітряні судна під прапором даної держави, що перебувають у відкритому морі або в повітряному просторі над відкритим морем; космічні об'єкти, що належать державі; трубопроводи й підводні кабелі; нафтові й інші добувні вишки у відкритому морі; території дипломатичних представництв і консульств.)

ПРАВО ЕКСТЕРИТОРІАЛЬНОСТІ

порядок, згідно з яким установи або фізичні особи, що перебувають на території іншої держави, вважаються такими, що перебувають на власній національній території та підлягають законам та юрисдикції власної держави.

III. За колом осіб

За загальним принципом, чинність нормативно-правового акту поширюється на всіх фізичних та юридичних осіб, що перебувають на території держави.

Не поширюються на всіх суб'єктів так звані спеціальні акти, адресовані лише певним категоріям громадян (студентам, пенсіонерам тощо) або певним видам організацій чи соціальних спільнот.

Систематизація нормативно-правових актів

Методичні рекомендації

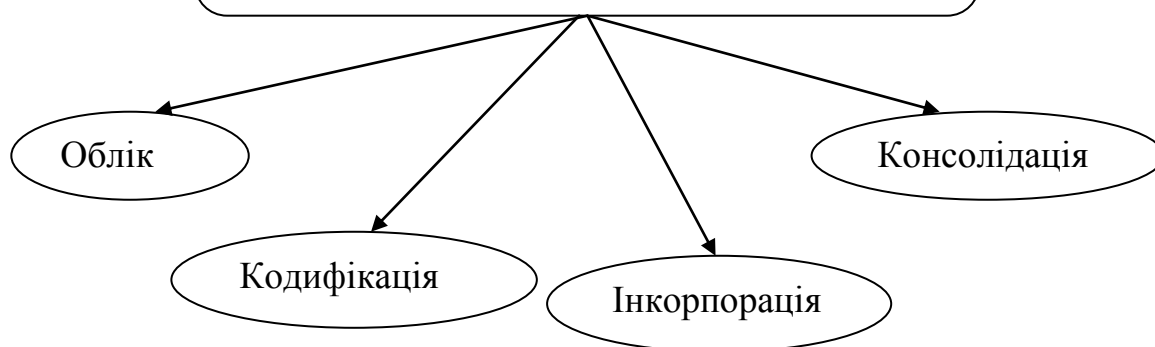
Загальноприйнята вітчизняна класифікація розрізняє чотири різновиди систематизації нормативно-правових актів.

Європейська наукова спільнота виділяє тільки дві: кодифікацію та інкорпорацію.

Причини систематизації:

- ❖ усунення протиріч між нормативно-правовими актами, встановлення та усунення дефектів законодавства;
- ❖ підвищення якості та ефективності законодавства,
- ❖ забезпечення зручності користування законодавством, доступності його використання громадянами та іншими суб'єктами права;
- ❖ полегшення пошуку юридичної норми, яка підлягає реалізації;
- ❖ сприяння вивченню законодавства, а також його дослідженню.

Форми (види) систематизація нормативно-правових актів:



Зведення нормативних документів у єдиний збірник за тим чи іншим критерієм без їх змістовного уточнення (інкорпорація) чи об'єднання в єдиний нормативно-правовий акт кількох нормативно-правових актів, які регулюють певну сферу суспільних відносин без зміни їх змісту (консолідація), сприятиме їх застосуванню, однак не вплине безпосередньо на їх якість. При цьому зазначимо, що у правовій доктрині держав, які відносять до *common law*, під кодифікацією розуміють власне консолідацію джерел права. Зокрема у *Black's Law Dictionary* дефініція кодифікації сформульована таким чином: це процес систематичного збору та упорядкування, звичайно за предметом, законів штату чи країни або ж положень та правил у певній сфері чи щодо певного суб'єкта права та практики (В.М. Косович).

ГЛОСАРІЙ

Закон

це нормативно-правовий акт, прийнятий в особливому порядку вищим представницьким органом державної влади або безпосередньо народом шляхом референдуму, що має найвищу юридичну силу і врегулює найважливіші суспільні відносини

Законодавство

система нормативно-правових актів.

Зворотна дія закону

поширення дії норм закону на суспільні відносини, що виникли до набрання ним чинності.

Інкорпорація

це така форма систематизації, яка полягає у зовнішньому упорядкуванні (розташування в чи іншому порядку) вже чинних нормативних актів без зміни змісту.

Кодифікація

це така форма систематизації нормативно-правових актів, яка полягає в їх удосконаленні шляхом зміни змісту (переробки та узгодження) норм права, які пов'язані загальним пред-

Консолідація

це така форма систематизації, яка полягає в об'єднанні декількох нормативно-правових актів, які діють в одній і тій самій сфері суспільних відносин, в єдиний нормативно-правовий акт, як правило, без зміни змісту.

Облік

це діяльність щодо накопичення нормативно-правових актів, підтримання в контрольному стані, а також створення пошукової системи, яка забезпечує ефективний пошук необхідної правової інформації

Нормативно-правовий акт

прийнятий у встановленому порядку та відповідній юридичній формі письмовий документ уповноваженого суб'єкта правотворчості, яким встановлюються, змінюються чи

Правова доктрина

це напрацювання відомих учених-правників, науковців, які можуть бути використані для вирішення юридичних справ.

Правовий звичай

звичаєве правило поведінки загального характеру, що санкціоноване державою та нею охороняється.

Правовий прецедент

документально оформлене рішення судового чи адміністративного органу держави з конкретної справи, що є обов'язковим при вирішенні аналогічних справ у майбутньому.

Правотворчість

процес творення права, який може бути як об'єктивним, так і суб'єктивним, стихійним та процедурно визначеним, цілеспрямованим та завершується об'єктивацією права у відповідній формі

Переживання закону

продовження дії норм закону після втрати ним чинності.

Нормативний договір

це документально оформлене спільне, узгоджене рішення двох або більше сторін, яке містить норми права.

Контрольні запитання і завдання.

Контрольні запитання.

1. Що таке правотворчість?
2. Назвіть види правотворчості.
3. Охарактеризуйте форми об'єктивного права.
4. Назвіть форми систематизації нормативно-правових актів.
5. Охарактеризуйте дію НПА в часі, просторі та за колом осіб.

Контрольні завдання.

1. Ознайомтеся з легендою про Рекса Л. Фуллера. Які вісім способів стати неспроможним законодавцем виокремлює Л. Фуллер? Прокоментуйте.
2. Чи існує суддівська правотворчість? Відповідь аргументуйте.
3. Поміркуйте: як співвідносяться поняття «правоутворення» та «правотворчість»? Відповідь обґрунтуйте.
4. Поміркуйте: в яких значеннях уживаються загальнотеоретичні поняття «джерело права» та «форма права»? Відповідь обґрунтуйте.
5. Прокоментуйте слова Даніли Рудого: «Закон є закон, скільки б його не порушували».
6. Прокоментуйте слова Станіслава Єжи Леца: «Люди плутають закони з правами».
7. Прокоментуйте слова Равіля Алєєва: «Які забори, такі і закони».
8. Визначіть дату набрання чинності нормативно-правового акту:

Завдання 1.

Указ Президента України прийнятий 17.05

Був опублікований: «Офіційний Вісник України» - 01.06

«Урядовий кур'єр» - 14.06

Завдання 2.

Закон України прийнятий 04.10

Був опублікований: «Голос України» - 14.10

«Відомості Верховної Ради України» - 13.10

Завдання 3.

Постанова Кабінету Міністрів України, «Про внесення змін та доповнень до Постанови КМУ №123» прийнята 03.04

Була опублікована: «Офіційний вісник України» - 10.04

«Наше місто» -13.06

Завдання 4

Постанова Кабінету Міністрів України «Про призначення щомісячної грошової допомоги матерям-одиначкам, що мають двох і більше дітей», прийнята 20.11

Була опублікована: «Голос України» - 29.11

«Офіційний вісник України» - 03.12

Завдання 5

Указ Президента України «Про звільнення Смирнова Н.Н. з посади міністра агропромислового комплексу України», прийнятий 15.07

Був опублікований: «Офіційний вісник України» - 20.07

«Урядовий кур'єр» - 30.07

Завдання 6

Розпорядження Президента України, прийняте 18.07., опублікуванню не підлягало, і було направлено до Державного комітету зв'язку 19.07. Розпорядження було отримане канцелярією Держкомзв'язку 20.07

Правовідносини: поняття і види.

Структура правовідносин.

Поняття правосуб'єктності та її структурні елементи: правоздатність, дієздатність, деліктоздатність.

Юридичний факт.

Правові презумпції, преюдиції, фікції та аксіоми.



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) давати визначення та характеризувати правові відносини;
- 2) називати 13 суб'єктів правовідносин;
- 3) розрізняти 2 підходи до розуміння об'єкту правовідносин;
- 4) характеризувати зміст правових відносин;
- 5) називати 3 складові правосуб'єктності;
- 6) характеризувати юридичні факти;
- 7) розрізняти правові презумпції, фікції, преюдиції та аксіоми.

Ключові терміни: правові відносини, правоздатність, дієздатність, деліктоздатність, суб'єкт правовідносин, об'єкт правовідносин, зміст правовідносин, юридичний факт, правова презумпція, правова фікція, правова преюдиція, правова аксіома.

Додаткова література до вивчення теми:

1. Сердюк І.А. Правоохоронні відносини: поняття, особливості та види.
2. Протасов В.М. Що і як регулює право.
3. Що українці знають і думають про права людини: загальнонаціональне дослідження. І. Бекешкіна, Т.Печончик, В.Яворський та ін.; під заг. ред. Т. Печончик.
4. Бородкін М. В. Юридичні факти як підстави виникнення соціально-забезпечувальних правовідносин.

Рекомендовані до перегляду фільми:

1. Брехун, брехун (1997)
2. Вердикт (1982)
3. Краще дзвонить Солу (США, 2015-2020)

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

1. Case of Valasinas v. Lithuania, 44558/98 Council of Europe: European Court of Human Rights, 24 July 2001, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59608>.
2. Case of Marckx v. Belgium 6833/74, Council of Europe: European Court of Human Rights, 13 June 1979, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57534>.
3. Case of Inze v. Austria 8695/79 Council of Europe: European Court of Human Rights, 28 October 1987, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57505>.
4. Case of Vermeire v. Belgium 12849/87, Council of Europe: European Court of Human Rights, 04 October 1993, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57861>.
5. Case of Mazurek v. France 34406/97 Council of Europe: European Court of Human Rights, 1 February 2000, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58456>.
6. Case of Camp and Bourimi v. The Netherlands 28369/95 Council of Europe: European Court of Human Rights, 3 October 2000, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58824>.
7. Case of Sommerfeld v. Germany 31871/96 Council of Europe: European Court of Human Rights, 8 July 2003, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61195>.
8. Case of Van Raalte v. The Netherlands 20060/92 Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 February 1997, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58031>.
9. Case of Hoffmann v. Austria 12875/87 Council of Europe: European Court of Human Rights, 23 June 1993, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57825>.
10. Case of Canea Catholic Church v. Greece 143/1996/762/963 Council of Europe: European Court of Human Rights, 16 December 1997, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58124>.
11. Case of Gaygusuz v. Austria 17371/90 Council of Europe: European Court of Human Rights, 16 September 1996, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58060>.
12. Case of Sutherland v. The United Kingdom 25186/94 Council of Europe: European Court of Human Rights, 27 March 2001, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59354>.

5.1. ПРАВОВІ ВІДНОСИНИ: ПОНЯТТЯ І ВИДИ.

Методичні рекомендації

Питання визначення та характеристики правових відносин, їх структури та передумов виникнення наразі є однією з найбільш сталих категорій у теорії права.

Відносини, в яких учасники суспільних відносин виступають носіями прав і обов'язків відповідно до норм права, становлять одну з найважливіших сфер суспільного життя.

Правовідносини виникають, змінюються або припиняються скрізь, де діє право. Вони супроводжують людину протягом усього її життя.

**ПРАВОВІ
ВІДНОСИНИ**

це суспільні відносини, врегульовані нормами права, забезпечені державою, що виникають між двома і більше суб'єктами з приводу задоволення своїх матеріальних та духовних потреб та інтересів та між якими існує правовий зв'язок у формі суб'єктивних прав та юридичних обов'язків

КЛАСИФІКАЦІЯ

**ЗА ФУНКЦІОНАЛЬНОЮ
СПРЯМОВАНІСТЮ НОРМ
ПРАВА**

регулятивні
охоронні

**ЗА РІВНЕМ
ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ
СУБ'ЄКТІВ**

- ❖ відносні
- ❖ абсолютні

**ЗА ГАЛУЗЯМИ
ПРАВА**

- ❖ конституційно-правові
- ❖ адміністративно-правові
- ❖ цивільно-правові тощо

**ЗА
КІЛЬКІСТЮ
СУБ'ЄКТІВ**

прості
складні

**ЗА РОЗПОДІЛОМ ПРАВ І
ОБОВ'ЯЗКІВ МІЖ
СУБ'ЄКТАМИ**

односторонні
двосторонні

**ЗА ХАРАКТЕРОМ ДІЙ ЗО-
БОВ'ЯЗАНОГО
СУБ'ЄКТА**

активні
пасивні

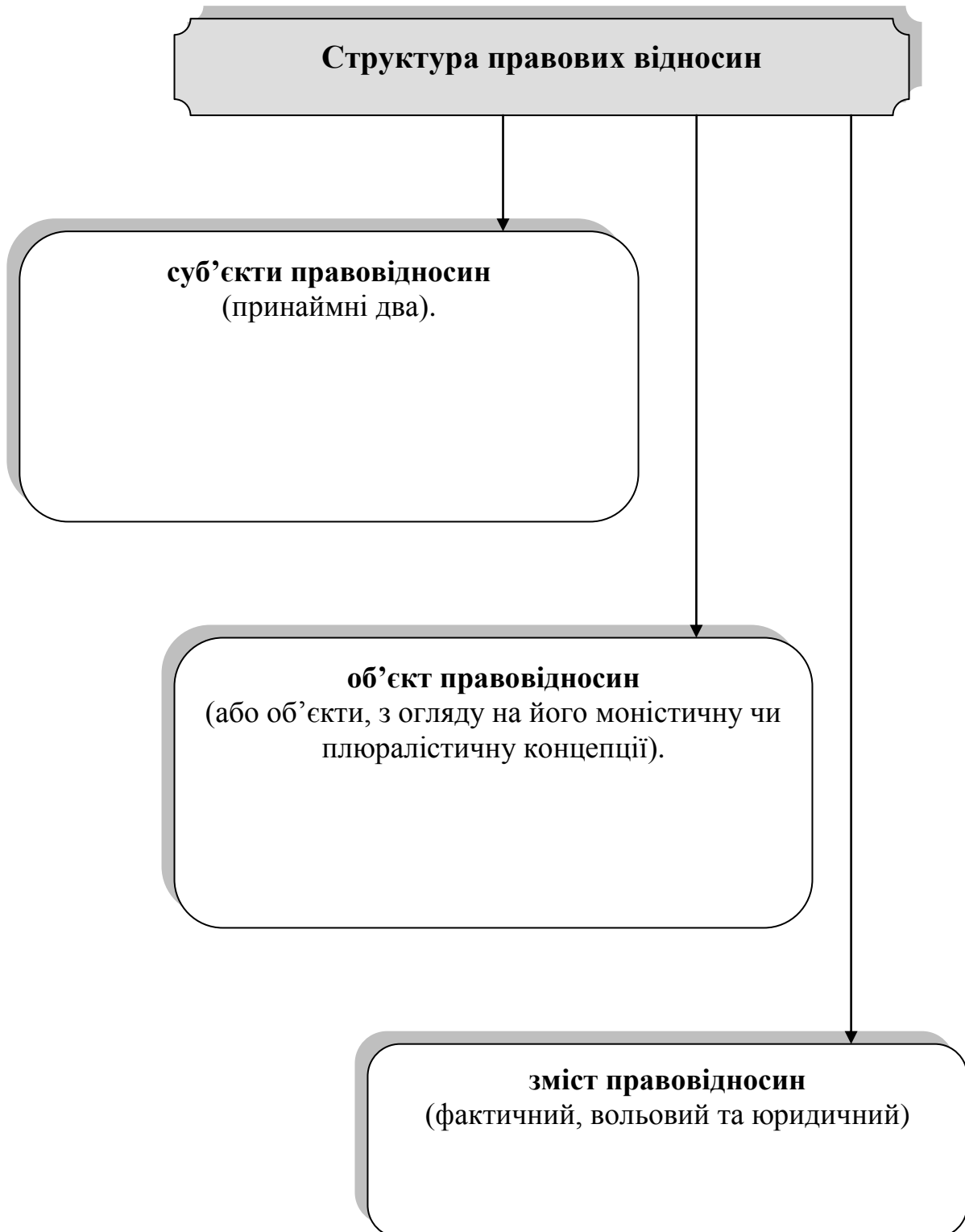
**ЗА
ВОЛЕВИЯВЛЕННЯМ
СТОРИН**

договірні
управлінські (владні)

ЗА СУБ'ЄКТАМИ
між суб'єктами федерації
між громадянами держави
між громадянином та дер-
жавою тощо

ЗА ЧАСОМ ДІЇ
короткочасні
тривалі

5.2. СТРУКТУРА ПРАВОВІДНОСИН.



Суб'єкти правових відносин

індивіди (фізичні особи)

громадяни даної держави, іноземці (громадяни інших держав), біпатриди (громадяни двох держав), апатриди (особи без громадянства).

організації (юридичні особи)

державні органи, підприємства та установи, а також недержавні організації (підприємства, установи), політичні партії.

соціальні спільноти

народ, нація, територіальні громади, трудові колективи.

держави

як особливий суб'єкт правовідносин



це - не звичайний
вид юридичної
особи

це - особливий
суб'єкт пра-
вовідносин

- не має ні правоздатності, ні дієздатності (на відміну від фізичних та юридичних осіб);
- не має спеціальної компетенції (на відміну від інших колективних суб'єктів);
- саме держава встановлює та формулює завдання, принципи та цілі власної діяльності, а також визначає права і обов'язки громадян та інших суб'єктів;
- лише вона має право самостійно визначити для себе коло обов'язків та предмет ведення;
- лише вона офіційно представляє суспільство як всередині країни, так і за її межами – у взаємовідносинах з іншими державами

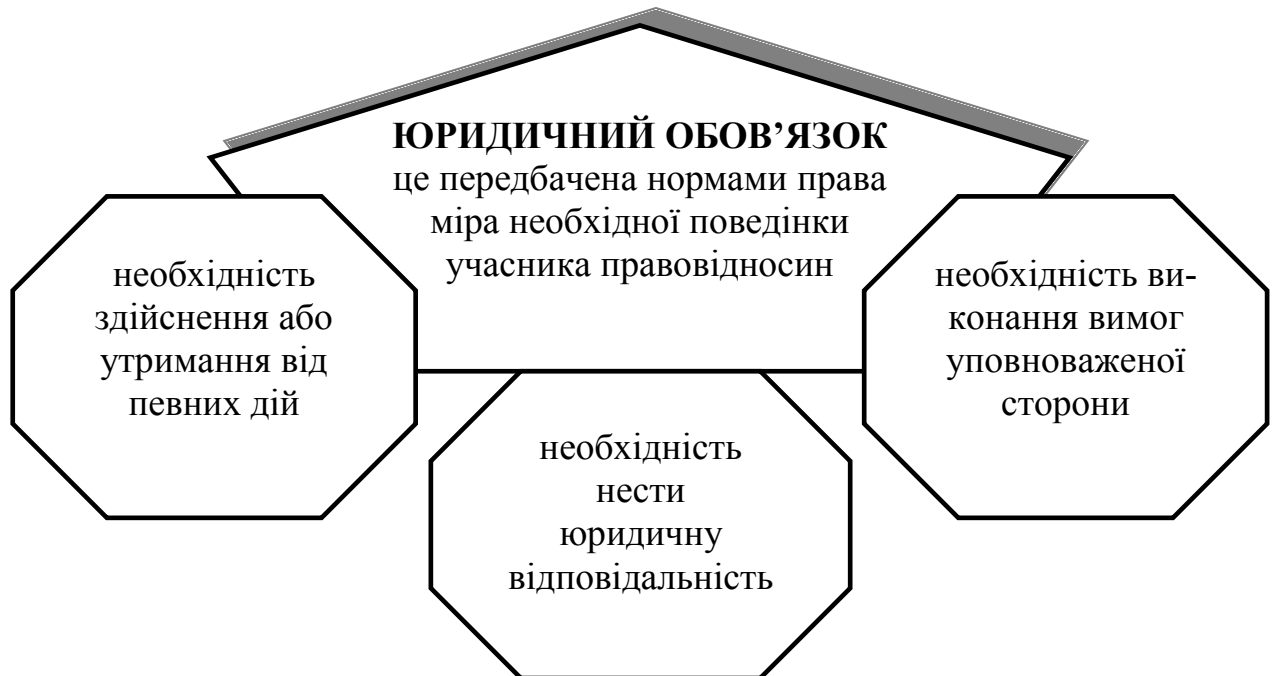
Поняття та види об'єктів правових відносин

Зверніть увагу, що наразі щодо об'єктів правовідносин існує два підходи (дві концепції): моністична, згідно з якою об'єктом правовідносин визнається лише поведінка суб'єктів та *плюралістична, відповідно до якої* розрізняють такі види об'єктів правовідносин:

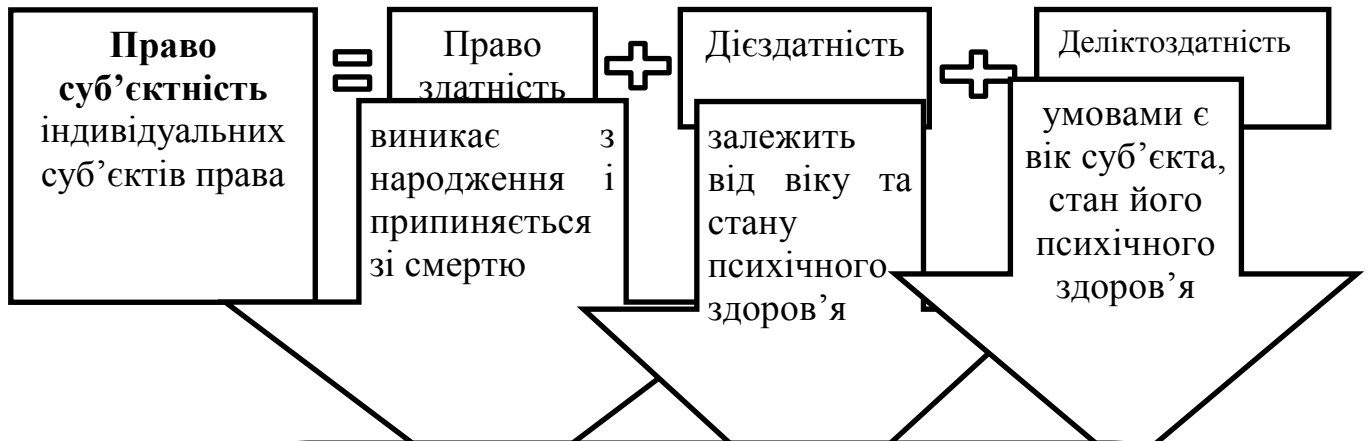
- 1) матеріальні блага (рухоме і нерухоме майно);
- 2) особисті нематеріальні блага (життя людини, її честь, гідність);
- 3) продукти духовної творчості (музичні твори, художні твори);
- 4) поведінка суб'єктів (причому як правомірна – для регулятивних правовідносин, так і протиправна – для правоохоронних відносин);
- 5) результати поведінки суб'єктів (для організації, яка уклала договір на перевезення вантажу, важливим є не лише факт своєчасної його доставки до пункту призначення, але й факт збереження вантажу).

Зміст правових відносин (фактичний, юридичний)





5.3. ПОНЯТТЯ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ ТА ЇЇ СТРУКТУРНІ ЕЛЕМЕНТИ: ПРАВОЗДАТНІСТЬ, ДІЄЗДАТНІСТЬ ТА ДЕЛІКТОЗДАТНІСТЬ.



Види дієздатності:

Повна дієздатність – настає при досягненні суб'єктами 18-річного віку.

Неповна дієздатність притаманна неповнолітнім особам віком від 14 до 18 років.

Частковою дієздатністю наділені неповнолітні особи, які не досягли 14 років.

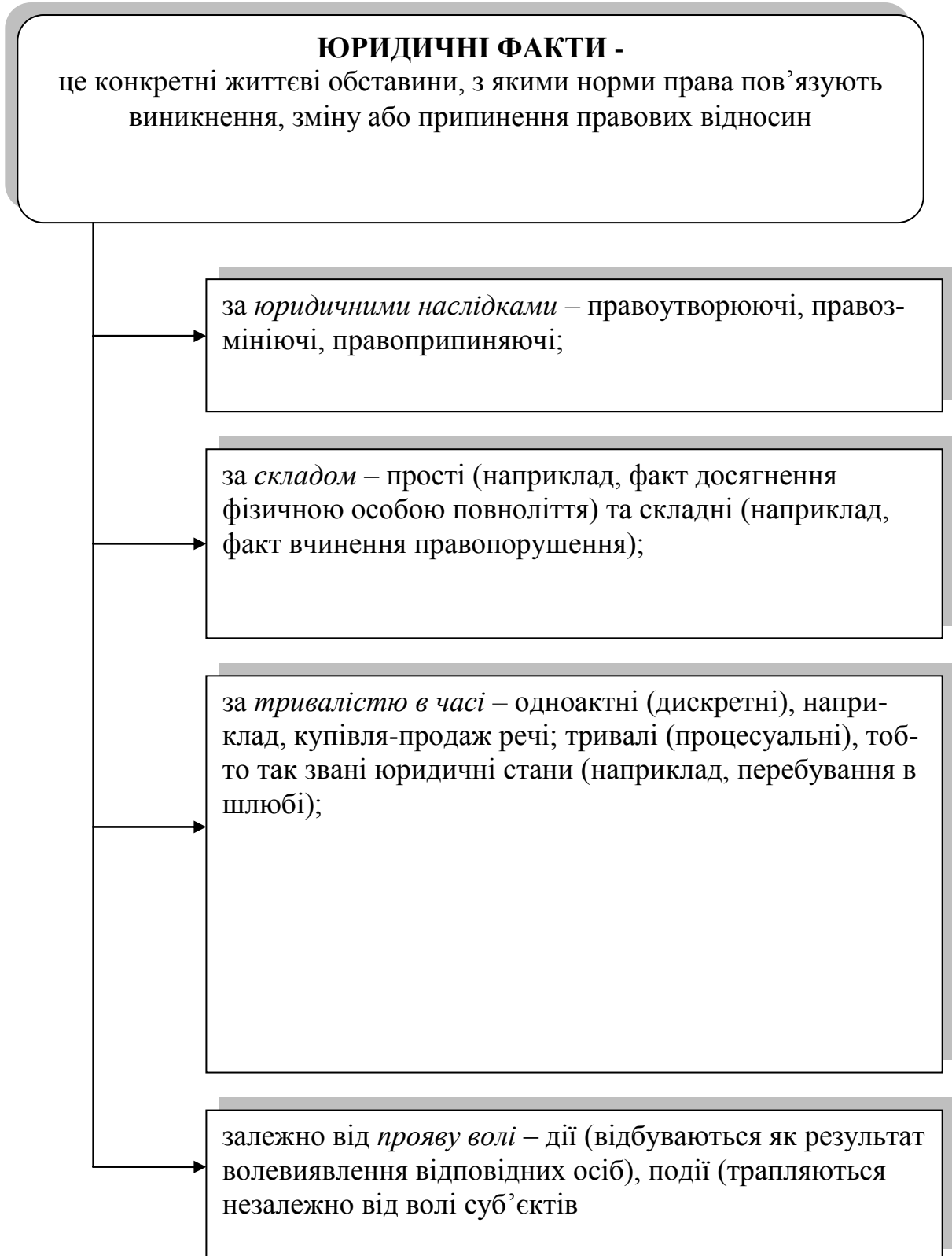
Обмежена дієздатність застосовується за рішенням суду до фізичних осіб, які зловживають спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами тощо і тим самим ставлять себе чи свою сім'ю, а також інших осіб, яких вони за законом зобов'язані утримувати, у скрутне матеріальне становище.

Недієздатною за рішенням суду визнається фізична особа, яка внаслідок хронічного, стійкого психічного розладу не здатна усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними.

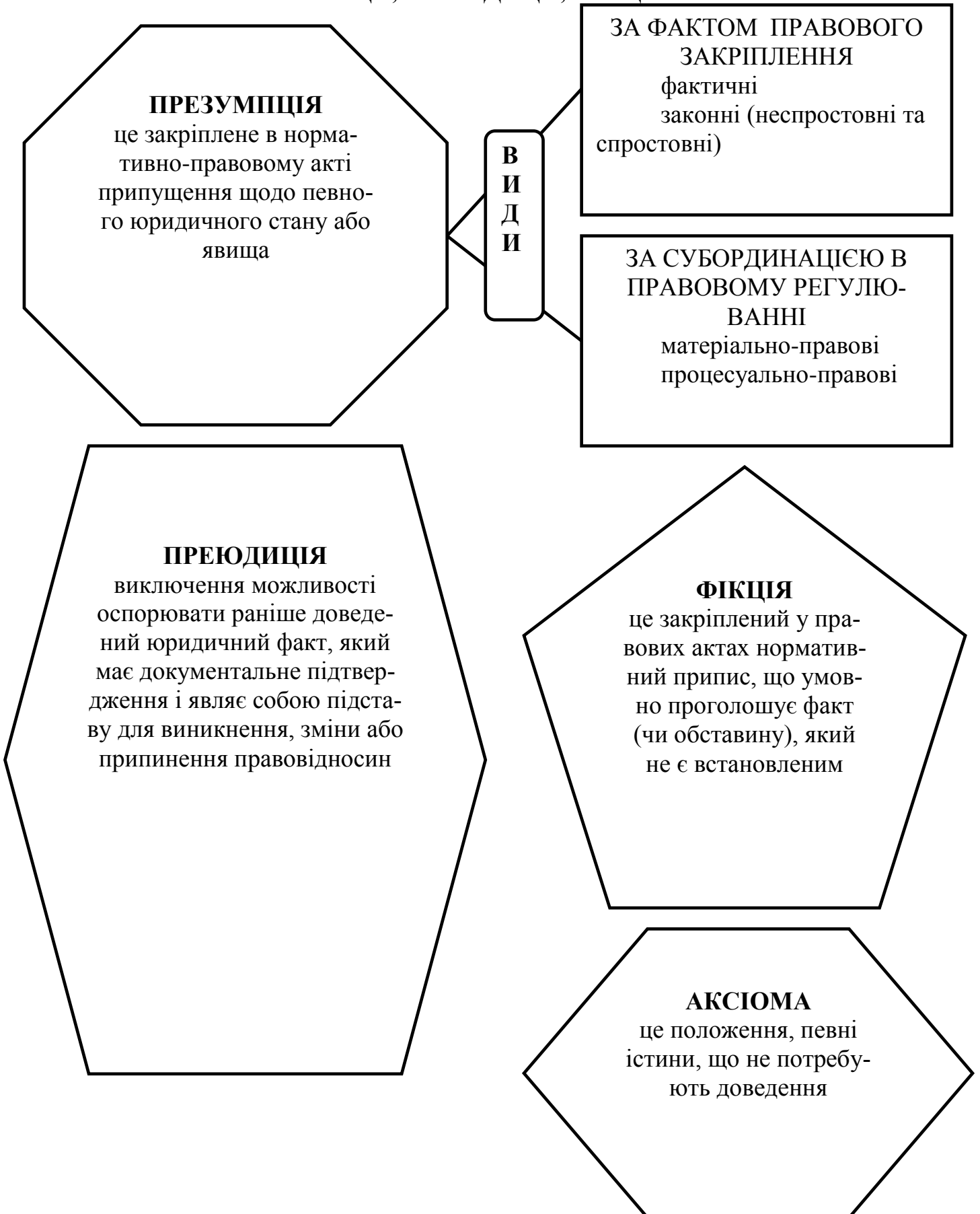
Трансдієздатність – це передбачена законом здатність особи створювати суб'єктивні права та юридичні обов'язки для інших осіб, а також здатність особи набувати суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, створених для неї іншими особами.

Зверніть увагу! Правосуб'єктність колективних суб'єктів права виникає одночасно з моменту створення, реєстрації юридичної особи.

5.4. ЮРИДИЧНИЙ ФАКТ.



5.5. ПРАВОВІ ПРЕЗУМПЦІЇ, ПРЕЮДИЦІЇ, ФІКЦІЇ ТА АКСІОМИ.



Загальновизнаним в юридичній науці є поділ правових презумпцій на два різновиди:

1) *презумпції, що не можуть бути спростовані (неспростовні, незаперечні)*, – це такі припущення щодо існування певного факту, які не потребують доведення і не підлягають сумнівам, спростуванню (наприклад, презумпція недієздатності малолітньої особи, презумпція рівності всіх перед законом);

2) *презумпції, що можуть бути спростовані (спростовні, заперечні)*, – це такі припущення щодо існування певного факту, які мають юридичне значення доти, доки щодо цього факту не буде встановлено інше (наприклад, презумпція батьківства).

ГЛОСАРІЙ

Правові відносини

врегульовані правом суспільні відносини, учасники яких є носіями суб'єктивних прав та юридичних обов'язків.

Правоздатність

передбачена законом здатність особи мати суб'єктивні права та юридичні обов'язки.

Дієздатність

передбачена законом здатність особи своїми власними діями (діями або бездіяльністю) набувати суб'єктивні права й юридичні обов'язки та самостійно їх здійснювати

Деліктоздатність

передбачена законом здатність особи нести відповідальність за вчинене правопорушення.

Юридичний факт

це конкретна життєва обставина, з якою норми права пов'язують виникнення, зміну або припинення правових відносин.

Правова презумпція

припущення про наявність або відсутність юридичнозначущих фактів (презумпція невинуватисті особи).

Правова преюдиція

виключення можливості оспорювати раніше доведений юридичний факт, який має документальне підтвердження і являє собою підставу для виникнення, зміни або припинення правовідносин.

Правова фікція

хиба, обумовлена потребами юридично практики (визнання особи безвісті відсутньою або померлою).

Правова аксіома

твердження, що не підлягає доведенню (рівність всіх перед законом).

Контрольні запитання і завдання

Контрольні запитання

1. Розкрийте зміст поняття «правові відносини».
2. Розкрийте зміст поняття «структура правовідносин».
3. Що визнається об'єктом правовідносин за його моністичною та плюралістичною концепціями?
4. Розкрийте зміст поняття «правова презумпція» та назвіть її різновиди.

Контрольні завдання

1. Поміркуйте та наведіть приклади правових фікцій. Відповідь обґрунтуйте.
2. Прокоментуйте думку видатного юриста минулого Р. Ієринга, «юридична хиба, освячена необхідністю, ... технічний обман». Як ви гадаєте, про яке явище правової дійсності говорив юрист? Відповідь обґрунтуйте.
3. Тривалий час наукова спільнота обговоє проблематику повязану із деліктоздатністю фізичної особи, а саме віком, з якого особа може нести юридичну відповідальність. Який, на вашу думку, найбільш доцільний, з огляду на сучасний розвиток прогресу, мінімальний вік відповідальності має бути встановлений? Відповідь обґрунтуйте.

РОЗДІЛ 6. РЕАЛІЗАЦІЯ НОРМ ПРАВА

Реалізація норм права: поняття та форми.

Застосування норм права – особлива форма реалізації норм права.

Стадії процесу застосування норм права та їх характеристика.

Акт застосування норм права: поняття, юридичні властивості, різновиди.

Прогалини в законодавстві, способи їх усунення та подолання.

Юридичні колізії та способи їх вирішення.



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) називати 4 форми реалізації норм права (3 безпосередні, 1 опосередковану);
- 2) характеризувати особливу форму реалізації норм права - застосування;
- 3) називати стадії правозастосовного процесу;
- 4) наводити приклади актів застосування норм права;
- 5) знати, яким чином усуваються прогалини в законодавстві;
- 6) розумітися на способах вирішення юридичних колізій.

Ключові терміни: реалізація норм права, додержання, виконання, використання, правозастосування, акт застосування норм прав, прогалини в законі, юридична колізія.

Додаткова література до вивчення теми:

1. Гойман В.І. Дія права.
2. Маліков М.К. Гносеологічні основи реалізації права.
3. Бриль К. І. Правозастосовний акт як особливий вид індивідуальних правових актів.
4. Москалюк О. В. Подолання колізій між нормами права рівної юридичної сили.
5. Що українці знають і думають про права людини: загальнонаціональне дослідження. І. Бекешкіна, Т.Печончик, В.Яворський та ін.; під заг. ред. Т. Печончик.
6. Легка О.В. Застосування норм права як спосіб організації реалізації норм права.

Рекомендовані до перегляду фільми:

1. 12 розгніваних чоловіків (США, 1957)
2. Суддя (США, 2014)
3. Правосуддя для всіх (США, 1979)

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

1. Case of *Burmych and others v. Ukraine*, 46852/13 Council of Europe: European Court of Human Rights, 12 October 2017, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-178082>. (справа «Бурмич та інші проти України»).
2. Case of *Haase v. Germany*, 11057/02 Council of Europe: European Court of Human Rights, 8 April 2004, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61704>.
3. Case of *Amănalăchioai v. Romania*, 4023/04 Council of Europe: European Court of Human Rights, 26 May 2009, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-92680>.
4. Case of *Hokkanen v. Finland*, 19823/92 Council of Europe: European Court of Human Rights, 23 September 1994, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57911>.
5. Case of *Olsson v. Sweden*, 10465/83 Council of Europe: European Court of Human Rights, 24 March 1988, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57548>.
6. Case of *Kalacheva v. Russia*, 3451/05 Council of Europe: European Court of Human Rights, 7 May 2009, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-92572>.
7. Case of *Kutzner v. Germany* 46544/99 Council of Europe: European Court of Human Rights, 26 February 2002, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60163>.

6.1. РЕАЛІЗАЦІЯ НОРМ ПРАВА: ПОНЯТТЯ ТА ФОРМИ

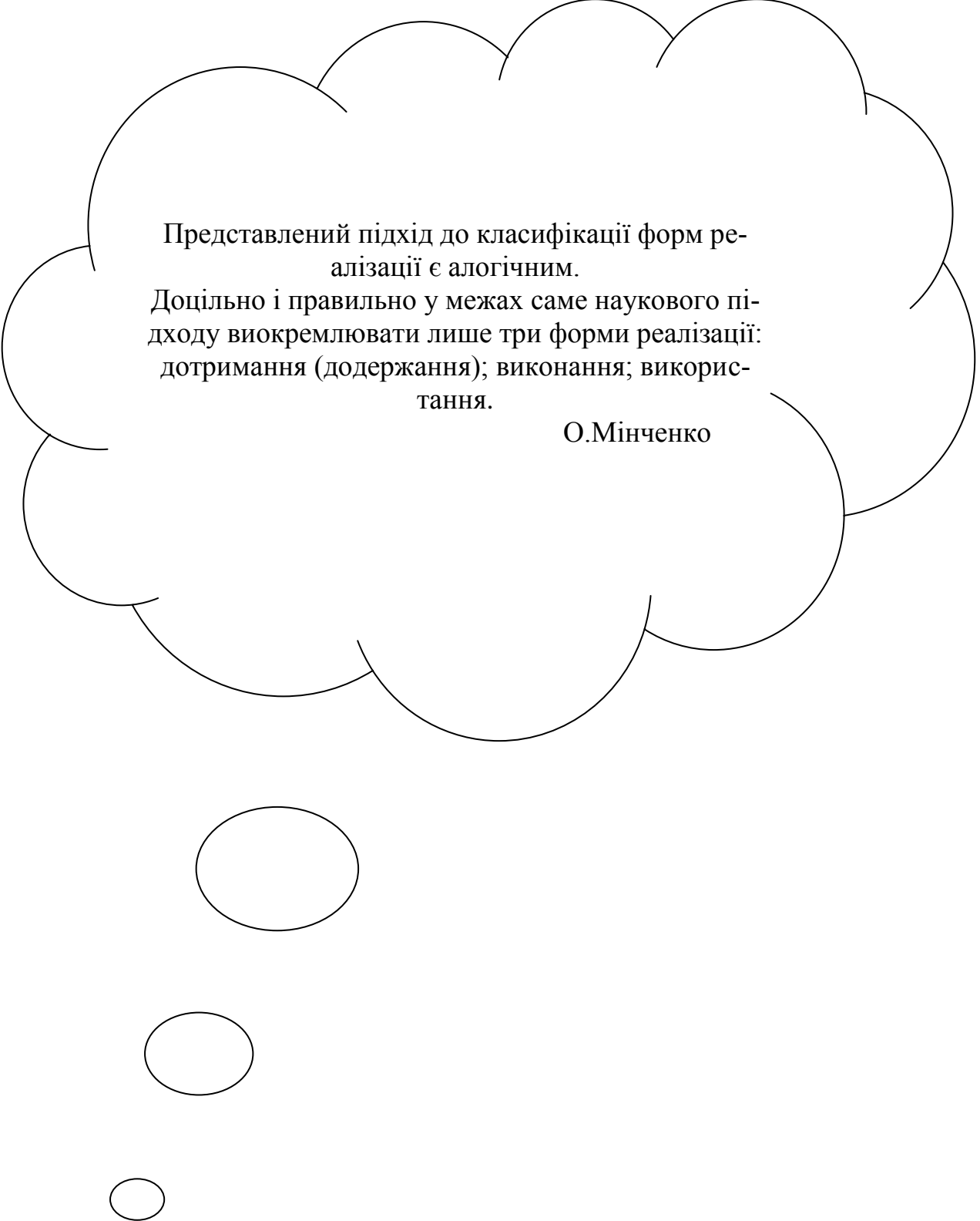
Традиційно формами реалізації норм права називають наступні:

- дотримання (додержання);
- виконання;
- використання;
- застосування.

При цьому зазначається, що три перші є формами безпосередньої реалізації, а четверта – опосередкованої, оскільки дотримання, виконання і використання стосуються випадків, коли сам суб'єкт права втілює приписи юридичних норм у фактичній поведінці, а застосування здійснюється спеціально уповноваженими, переважно державними, органами у тих випадках, коли особа не може самостійно реалізувати припис, формалізований у тексті нормативно-правового акта, а відтак є необхідним акт волевиявлення відповідного органу.

Реалізація норм права пов'язана з правомірною поведінкою. У правомірних діях суб'єктів право реалізується, а у неправомірних - порушується.

Отже, правореалізація - це втілення вимог правових норм в суспільних відносинах.



Представлений підхід до класифікації форм реалізації є алогічним.

Доцільно і правильно у межах саме наукового підходу виокремлювати лише три форми реалізації: дотримання (додержання); виконання; використання.

О.Мінченко

По-перше, враховуючи те, що особливістю застосування норм права є не стільки зовнішня форма, оскільки воно здійснюється шляхом виконання, використання та дотримання приписів юридичних норм суб'єктом правозастосування, а саме суб'єкт, то виокремлення серед дотримання, виконання та використання ще й застосування суперечить формальній логіці, оскільки вони виокремлюються за різними підставами класифікації. Це те ж саме, що за статтю виокремлювати жінок, чоловіків і неповнолітніх. Відтак, якщо і розрізняти як різновид реалізації норм права застосування, то необхідно виокремлювати два типи:

пряме (безпосереднє) і опосередковане. Або реалізація, що здійснюється спеціально уповноваженими органами і реалізація, що здійснюється фізичними особами. Але у будь-якому разі названі види реалізації будуть мати форму або виконання, або використання, або дотримання.

Тому правильно вести мову саме про три форми реалізації: дотримання (додержання); виконання; використання.

По-друге, існуюча на сьогодні теорія реалізації норм права, у межах якої виокремлюється чотири форми такої реалізації, вносить когнітивний дисонанс щодо розуміння людських прав (навіть у межах юридичного позитивізму). Так, людські права у межах нормативізму визначаються як надана об'єктивним правом людині можливість поводити себе відповідним чином або бездіяти. При цьому суб'єктивне юридичне право розуміється як гарантована законом міра можливої поведінки суб'єкта, що забезпечується зобов'язанням іншої сторони вчинити певні дії чи. Однак у межах цієї ж теорії стверджується, що для реалізації окремих прав необхідна наявність акту правозастосування, тобто відповідного во утриматися від них. Реалізація суб'єктивного юридичного права залежить від волевиявлення носія цього права. Відтак, суб'єктивне юридичне право може реалізовуватися лише у формі використання.

Отже, реалізація окремих уповноважуючих норм здійснюється у формі застосування норм права. А які ж тоді права реалізуються у формі використання? І де межа між використанням і застосуванням? Відповідно, розуміти використання як форму реалізації уповноважуючих приписів, викладених у нормативно-правових актах, є неправильним, зважаючи на необхідність уточнення: які саме уповноважуючі норми, адже частина з них реалізується через застосування (О. Мінченко).

6.2. ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ПРАВА – ОСОБЛИВА ФОРМА РЕАЛІЗАЦІЇ НОРМ ПРАВА.

ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ПРАВА

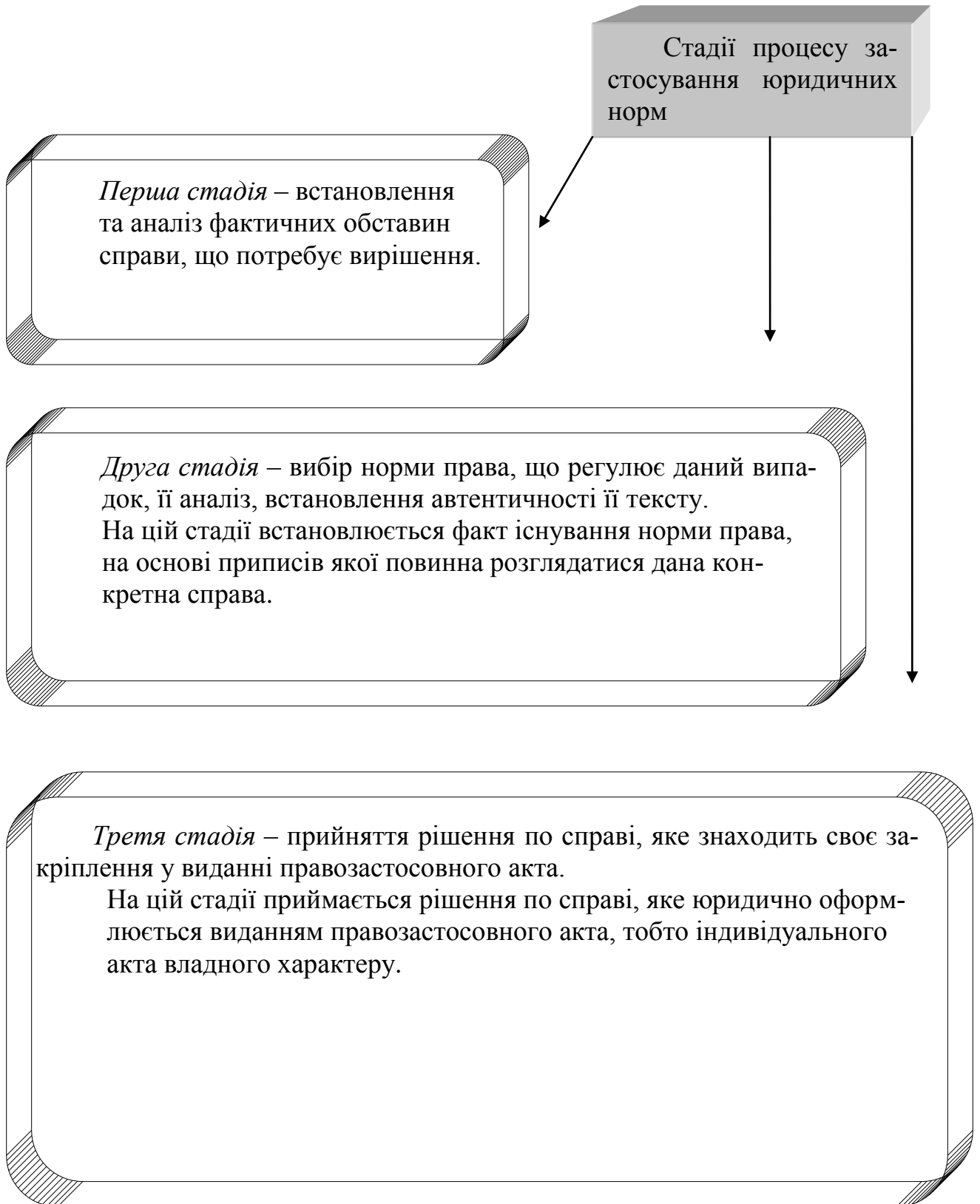
це реалізація норм права компетентними організаціями з вирішення конкретної справи, яка має державно-владний, творчо-організуєчий характер, здійснюється у встановлених процедурних формах і завершується виданням індивідуально-конкретного припису



Вимоги до правильного застосування норм права



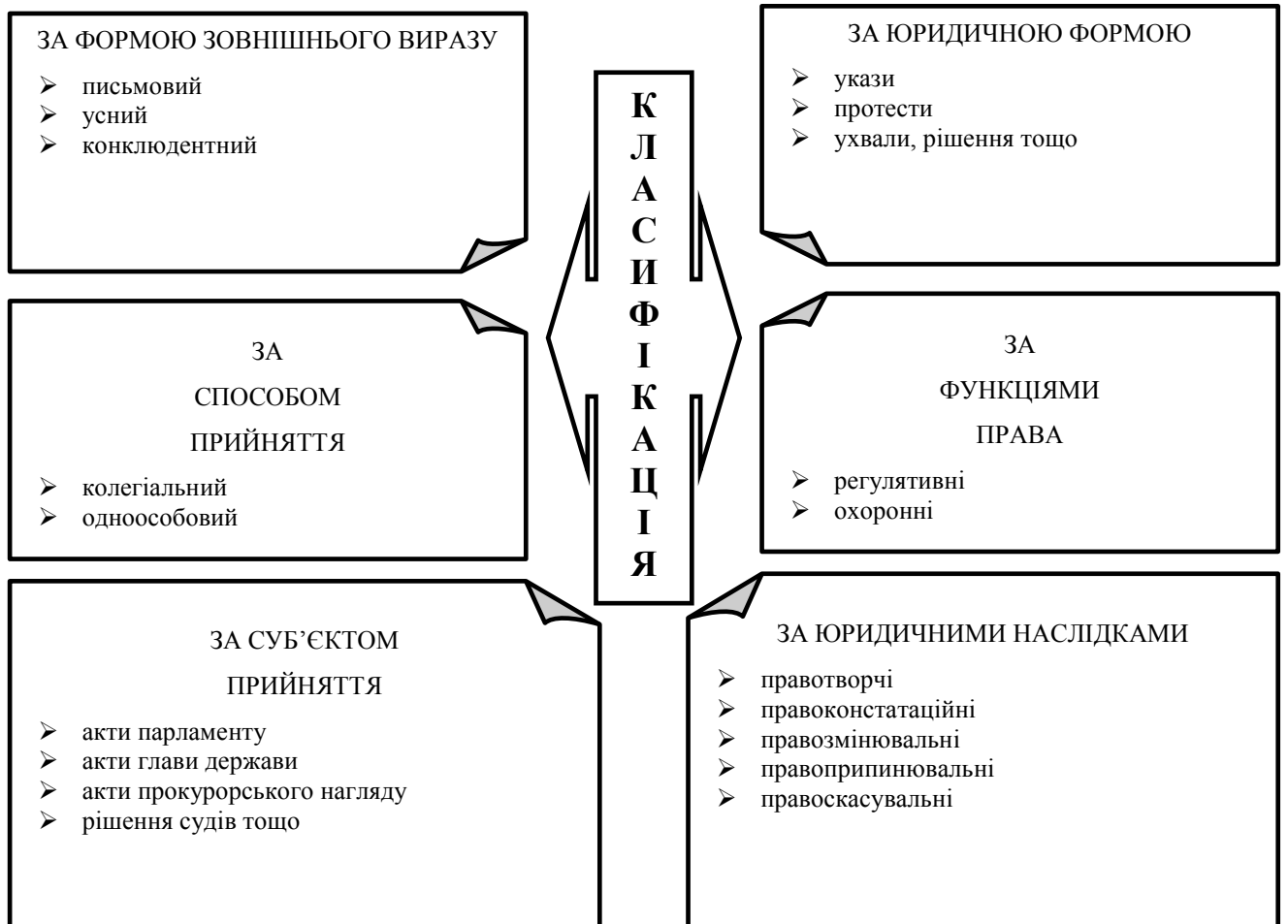
6.3. СТАДІЇ ПРОЦЕСУ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ПРАВА ТА ЇХ ХАРАКТЕРИСТИКА.



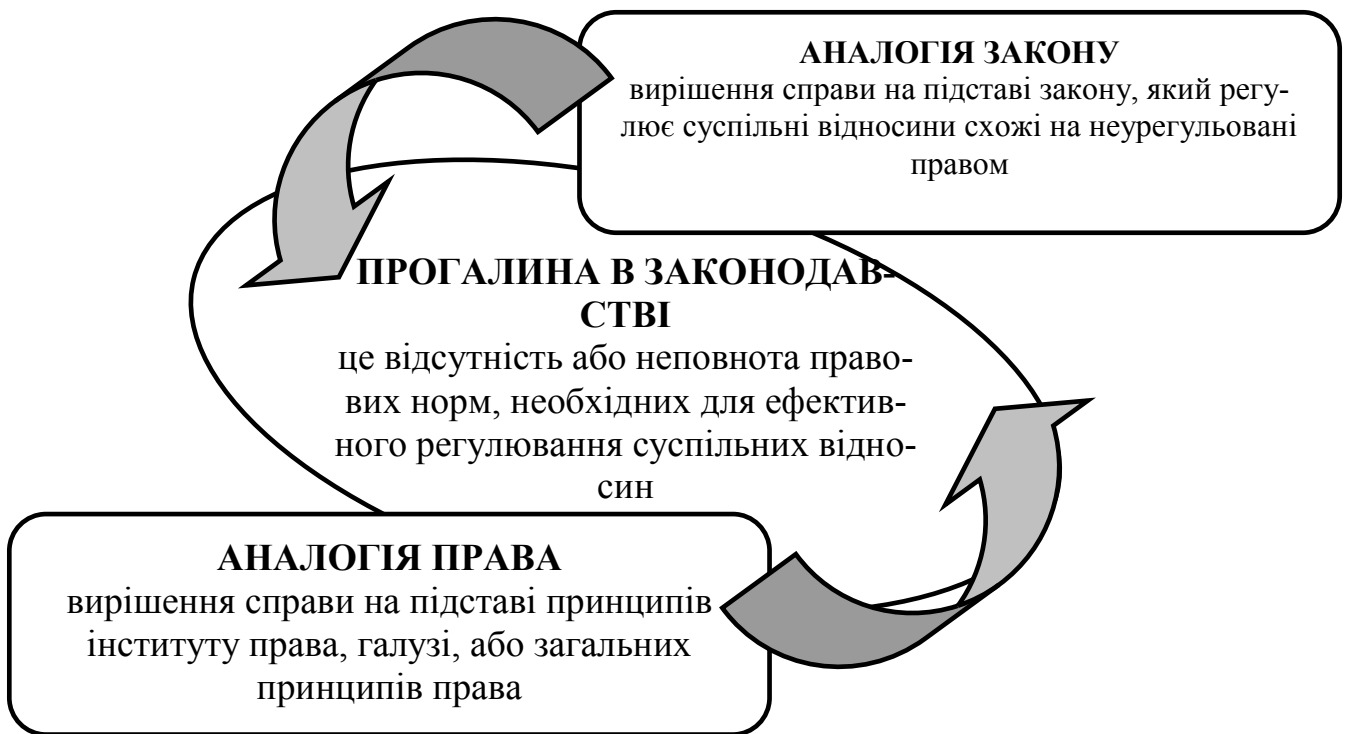
6.4. АКТ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ПРАВА: ПОНЯТТЯ, ЮРИДИЧНІ ВЛАСТИВОСТІ, РІЗНОВИДИ.

АКТ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ПРАВА

це державно-владний індивідуально-визначений акт, який видається компетентним суб'єктом у конкретній юридичній справі на підставі відповідних правових норм з метою визначення наявності або відсутності суб'єктивних прав і юридичних обов'язків конкретних суб'єктів



6.5. ПРОГАЛИНИ В ЗАКОНОДАВСТВІ, СПОСОБИ ЇХ УСУНЕННЯ ТА ПОДОЛАННЯ.



6.6. ЮРИДИЧНІ КОЛОЗІЇ ТА СПОСОБИ ЇХ ВИРІШЕННЯ.

Для позначення формальних суперечностей здебільшого використовуються терміни «*юридична колізія*» або «*колізія в праві*». До них відносять, колізії між різними нормами законодавства, колізії між нормами права й актами тлумачення, колізії між окремими актами тлумачення тощо.

Ієрархічні (субординаційні) колізії виникають тоді, коли на врегулювання одних фактичних відносин претендують норми, що знаходяться на різних щаблях в ієрархічній (вертикальній) структурі законодавства і тому мають різну юридичну силу. Загальний колізійний принцип, що використовується для подолання ієрархічних колізій, звучить так: „у разі суперечності застосовуються норми, що мають більш високу юридичну силу”.

Темпоральна (часова) колізія – це колізія, що виникає внаслідок видання в різний час з того самого питання принаймні двох норм права. Для подолання такої колізії необхідно докладно проаналізувати чотири показники, що характеризують дію суперечливих нормативних актів у часі: момент набуття актами чинності; напрям темпоральної дії актів; момент, підстави та порядок припинення дії нормативних актів; момент, підстави та порядок припинення (скасування) їх дії.

Змістові колізії є конфліктними відносинами між нормами, що виникають внаслідок часткового збігу обсягів їх регулювання, обумовленого специфікою суспільних відносин. Специфіка цих колізій пов'язана з поділом норм права на загальні, спеціальні та виняткові. Змістові колізії впливають з цілей законодавця відбити особливості врегулювання специфічних відносин у спеціальних нормах. Іншими словами, об'єктивною причиною цієї колізії є, як правило, специфіка правового регулювання окремих відносин.

Зменшення колізійності законодавства може відбуватися двома способами: усуненням колізій та їх подоланням.

Під *усуненням колізій* розуміють зняття колізій взагалі. Основним способом їх усунення є нормоутворення.

Подолання колізій – це їх переборення в конкретному випадку в процесі правозастосування. Основними способами подолання є видання колізійних норм, тлумачення закону і застосування правоположень.

ГЛОСАРІЙ

Реалізація норм права

втілення в правомірній поведінці індивідуальних та колективних суб'єктів приписів чинних норм права з метою задоволення потреб і досягнення бажаного особистого та соціального результату.

Застосування норм права

здійснювана в процедурно-процесуальному порядку владно-організуюча, творча діяльність компетентних державних органів, уповноважених державою громадських об'єднань та посадових осіб, спрямована на вирішення конкретних справ шляхом видання індивідуальних правових приписів.

Прогалини у законодавстві

відсутність норм права (або їх частини), що регулюють конкретні суспільні відносини, у тому разі, якщо вони повинні і можуть бути врегульовані правом.

Аналогію права

врегулювання суспільних відносин на основі загальних ідей і принципів права (гуманізму, справедливості, рівності всіх перед законом тощо).

Юридична колізія

це протиріччя один одному формально діючих правових норм, що регулюють ті самі суспільні відносини.

Контрольні запитання і завдання

Контрольні запитання

- У чому полягає значення реалізації норм права?
- За якими критеріями здійснюється класифікація реалізації норм права?
- Чим відрізняється застосування норм права від форм його безпосередньої реалізації?
- Які підстави застосування норм права ви знаєте?
- Охарактеризуйте стадії процесу застосування норм права.
- За якими підставами проводиться розмежування нормативно-правового акта та акта застосування норм права?
- Назвіть способи подолання прогалин у законі та праві.
- Охарактеризуйте вимоги до правильного застосування норм права.

Контрольні завдання

- Поміркуйте: які можна підібрати синоніми до слова «колізія».
- Поміркуйте: до якої форми реалізації норм права відносяться положення статті 35 Конституції України «Кожен має право на свободу світогляду і віросповідання».

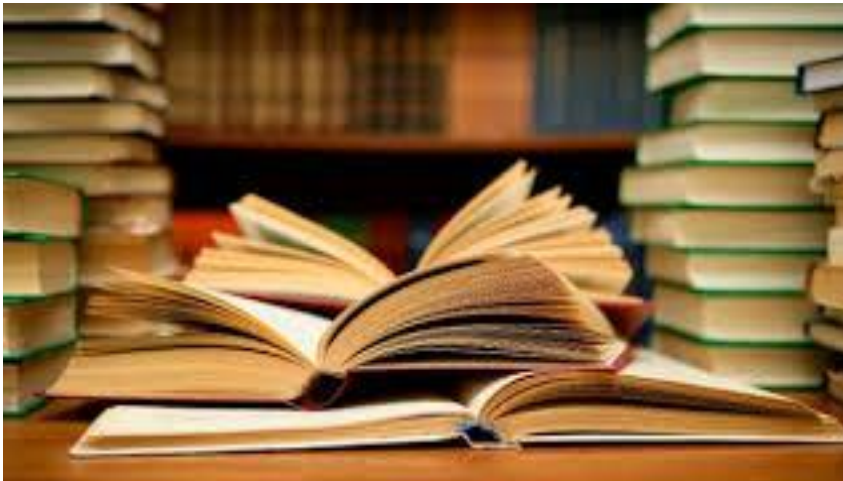
РОЗДІЛ 7. ЮРИДИЧНЕ ТЛУМАЧЕННЯ

Поняття юридичного тлумачення

Види юридичного тлумачення

Способи (методи) юридичного тлумачення

Акти офіційного тлумачення



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) пояснити з яких двох мисленнєвих процесів складається юридичне тлумачення, назвати та охарактеризувати види юридичного тлумачення
- 2) назвати та охарактеризувати методи (способи) юридичного тлумачення, що дозволить зрозуміти значимість права для суспільства;
- 3) виділяти та вміти оформляти акти тлумачення норм права ;

Ключові терміни: юридичне тлумачення, види тлумачення, методи (способи) тлумачення акт тлумачення норм права (інтерпретаційний акт)

Додаткова література до вивчення теми:

1. Головатий С. Верховенство права.
2. Чулінда Л.І. Юридико-лінгвістичне тлумачення текстів нормативно-правових актів
3. Мінченко О. Загальнотеоретичні та методологічні засади системи юридико-лінгвістичних знань
4. Дзюбенко О.Л. Юридична техніка відомчої нормотворчості в Україні
4. Мелкевик Б. Юридическая эпистемология и уже-право.
5. Рикер П. Конфликт интерпретаций. Очерки о герменевтике
6. Харт Г.Л.А. Философия и язык права
8. Фуллер Л. Анатомія права.
9. Фуллер Л. Мораль права.
10. Харт Г. Поняття права.

Рекомендовані до перегляду фільми:

1. 12 розгніваних чоловіків (США, 1957).
2. Крамер проти Крамера (США, 1979)
3. Лавінг (США, 2016).
4. Маршалл (США, 2017).
5. Народ проти Ларрі Фл

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

1. Case of De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium, Application nos 2832/66, 2835/66, 2835/66 Council of Europe: European Court of Human Rights, 18 June 1971. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57605>.
2. Case of Mikhaylova v. Ukraine, Application № 10644/08, Council of Europe: European Court of Human Rights, 6 March 2018. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-181381>
3. Case of Niemietz v. Germany, Application no 72/1991/324/396, Council of Europe: European Court of Human Rights, 16 December 1992. DOI: <http://www.refworld.org/docid/3f32560b4.html>.
4. Case of Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland, Application nos 14234/088, 14235/88 Council of Europe: European Court of Human Rights, 29 October 1992. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57789>.
5. Case of Peck v. the United Kingdom, Application № 44647/98 Council of Europe: European Court of Human Rights, 28 January 2003. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-60898>
6. Case of Pretty v. the United Kingdom, Application № 2346/02 Council of Europe: European Court of Human Rights, 29 April 2002. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-60448>
7. Case of Radio France and Others v. France, Application № 53984/00, Council of Europe: European Court of Human Rights, 30 March 2004. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61686>
8. Case of Rohlena v. the Czech Republic, Application № 59552/08, Council of Europe: European Court of Human Rights, 27 January 2015. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-151051>
9. Case of S.W. v. United Kingdom, Application № 20166/92, Council of Europe: European Court of Human Rights, 22 November 1995. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57965>
10. Case of Serkov v. Ukraine, Application № 39766/05, Council of Europe: European Court of Human Rights, 7 July 2011. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105536>
11. Case of Siliadin v. France, Application № 73316/01, Council of Europe: European Court of Human Rights, 26 July 2005. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-69891>
12. Case of Sinkova v. Ukraine, Application № 39496/11 Council of Europe: European Court of Human Rights, 27 February 2018. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-181210>

7.1. Поняття юридичного тлумачення

Методичні рекомендації

Ступінь володіння правилами, прийомами і навиками тлумачення – це показник рівня загальної ерудиції, професійної підготовленості юриста, його правової культури. Тому тлумачення, хоч і належить до числа традиційних і, здавалося б, добре досліджених правознавством проблем, не втрачає і, без сумніву, ніколи не втрачить актуальності для юриспруденції.

Зазвичай у навчальній літературі значна увага приділяється висвітленню питань «поняття тлумачення», «види тлумачення», «способи тлумачення». Такий підхід є зрозумілим, однак дещо застарілим, оскільки найважливішим є не знання самих понять, а вміння тлумачити правовий текст. Як було зазначено, це одна з основних професійних компетентностей юриста.

Процес тлумачення при юридичному позитивізмі зводився до єдиного розуміння і застосування закону, виявлення тієї волі, яка вкладена законодавцем в словесне його формулювання. Тлумачення мало протидіяти будь-яким спробам відійти від точного змісту норм закону. Однак, всі ми розуміємо, що закон створює законодавець (людина), яка має певну свідомість, інтелектуальний рівень, досвід, переслідує конкретні мотиви і цілі. Реалізує юридичні приписи теж людина.

Норми права мають загальний, абстрактний, неперсоніфікований характер. Реалізуються ж вони в конкретних діях осіб в конкретних обставинах. Тому їх реалізація у будь-якій формі вимагає наближення змісту норми до конкретної ситуації, конкретних фактів і стосовно конкретних осіб, тобто переходу від загального до одиничного. Без тлумачення такий перехід є нездійсненним.

Юридичне тлумачення - пізнавальний процес, діяльність зі з'ясування або роз'яснення змісту (сміслу) юридичної норми з метою правильного її застосування та реалізації

З'ясування
(для себе)

Роз'яснення
(для інших)

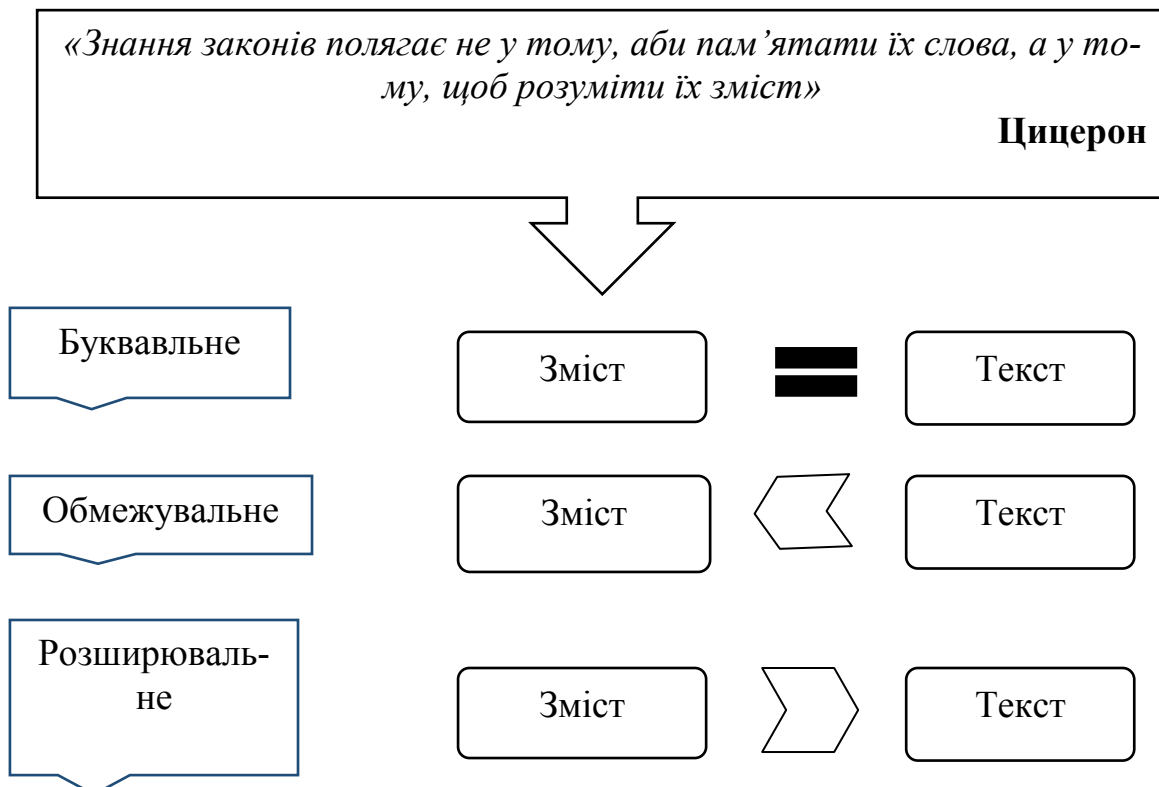
Мета (цілі) юридичного тлумачення

- ▶ забезпечує правильне, уподібнене правозастосування;
- ▶ є передумовою ефективної правореалізації;
- ▶ є засобом забезпечення законності правозастосування;
- ▶ дає змогу виявити нормативно-правові прогалини;
- ▶ дає змогу виявити правотворчі помилки;
- ▶ сприяє подоланню нормативно-правових прогалин;
- ▶ дає змогу наповнити змістом абстрактні, загальні нормативно-правові приписи

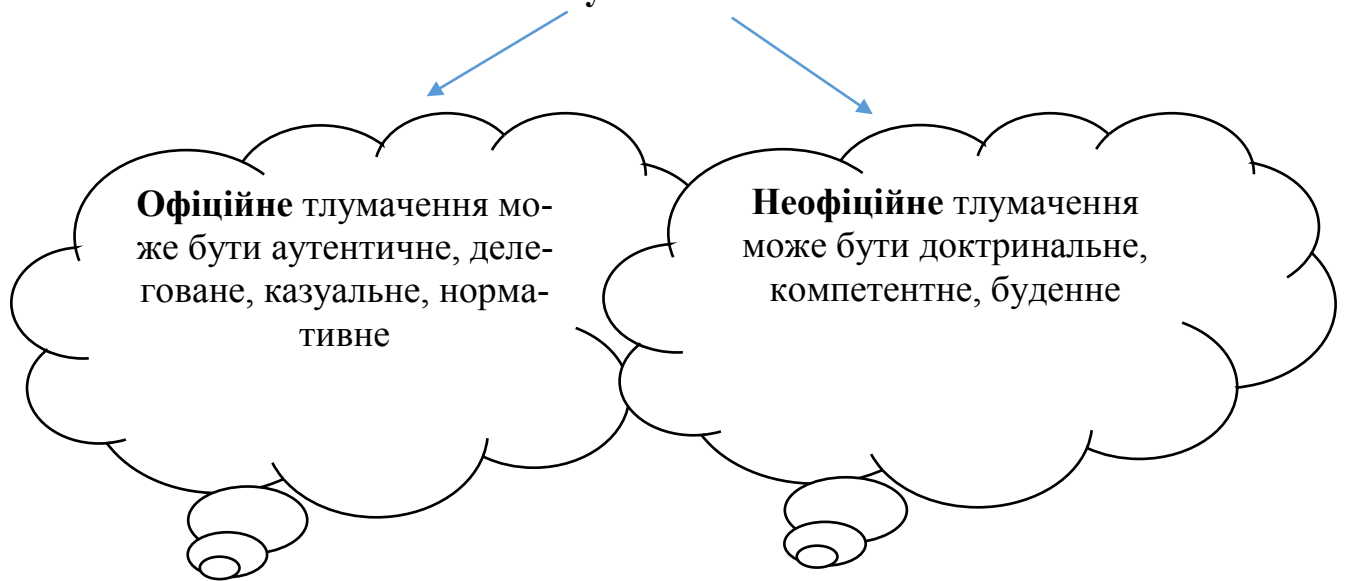
7.2. Види юридичного тлумачення

7.2.1. Види юридичного тлумачення–з'ясування

- за обсягом



7.2.2 Види юридичного тлумачення – роз'яснення - за суб'єктом



«Закон є те що ми роз'яснюємо»
(приказка давньоримських юристів)



Фрідріх Карл фон Савіні

Тлумачення- це реконст-
рукція думки, яка містить-
ся в законі

*«Документи треба тлумачити так, щоб
вони зберігали зміст, а не втрачали його»*

7.3. Способи (методи) юридичного тлумачення

Закон (будь-який юридичний текст) завжди є обмеженим порівняно з необмеженими випадками і можливостями життя. Тлумачення – це дослідження і відтворення того, що, виходячи зі здорового глузду, мав на увазі законодавчий орган. Ф.К. фон Савіньї визначив чотири методи (способи) тлумачення, які дістали назву «Квартет Савіньї» (*ориг.* Savignysche Quart)



Вихідним пунктом є дослівний аналіз

Встановлення правових зв'язків

Ознайомлення з історією виникнення цього закону

Визначення цілей (сміслу) законів



В сучасній юридичній науці практично не змінилися способи (методи) юридичного тлумачення. Однак, варто наголосити на деяких застерегах.

Так, найчастіше правознавці, говорячи про граматичний метод тлумачення, використовують назву, яку ще запропонував К.фон Савіні «граматичний», проте можна зустріти такі назви цього способу як: філологічний, словесний, мовний, текстовий, лінгвістичний, юридико-лінгвістичний. Вважаємо за доцільне використовувати назву *юридиико-лінгвістичне тлумачення* або *юридиико-лінгвістичний спосіб (метод) тлумачення*

Виходячи з сучасних вітчизняних досліджень, та враховуючи західну традицію, слід наголосити, що будь-яке тлумачення має починатися з юридико-лінгвістичного методу, оскільки він є первинним, вихідним пунктом, і, таким чином, - основою та межами для усіх інших методів тлумачення. Для нього є характерні два аспекти: а) відчуття мови; б) мовний аналіз

Говорячи про мовний аналіз, слід відзначити, що це об'єктивний (менш суб'єктивний) аспект даного способу тлумачення, що пов'язаний з з'ясуванням особливостей мовних (лінгвістичних) засобів складання тексту нормативно-правового акта на лексичному, морфологічному, синтаксичному рівнях; аналіз термінології та використаної юридичної техніки. Однак, і цей крок не гарантує отримання повністю об'єктивних результатів. Розвиток та зміни в мові відбуваються постійно, і тому може виникнути необхідність у тлумаченні того чи іншого терміна, якого не має у словнику.

Щодо аспекта «відчуття мови», слід відзначити, що це суб'єктивний аспект юридико-лінгвістичного способу тлумачення. В цьому випадку варто говорити про лінгвістичну інтуїцію, асоціативне відчуття (Німецька методика права: навчальний посібник/ Е.Соколов, С.Роснер, Р.Мельник. – Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2019.- 136 с. С.31). Крім цього важливим є звернення до тверджень з приводу нерозривного зв'язку мови і права. Мова є джерелом формування і формою втілення права, а оскільки право «живе», нерозривно пов'язане з культурою, правовими цінностями і свідомістю, то і розуміння змісту того чи іншого правила чи його роз'яснення буде здійснюватися, враховуючи соціокультурний аспект.

Ще однією засторогою щодо способів (методів) тлумачення є твердження німецького правознавця К.фон Савіньї про те, що тлумачення матиме успіх тоді, коли «чотири дії, які повинні бути об'єднані» можуть за вибором використовуватися як альтернатива один одному. (Savigny K. System des heutigen römischen Rechts. Bd.i, 1840.S.215). Варто пам'ятати, що жоден із критеріїв тлумачення не є зайвим і, звичайно, жодний не є достатнім сам по собі.

7.4. Акти офіційного тлумачення

Інтерпретаційно-правовий акт – це забезпечене з боку держави формально-обов'язкове волевиявлення правотворчих чи спеціально уповноважених органів публічної влади, їх службових і посадових осіб, що має офіційний характер, здійснюється у спеціально передбаченому законом процедурно-процесуальному порядку з метою забезпечення однакового розуміння змісту правових норм та порядку їх реалізації відповідними суб'єктами права

Ознаки інтерпретаційно-правових актів

є юридичним актом компетентного суб'єкта

містить правила-розуміння змісту норми права

мають юридичну форму зовнішнього вираження

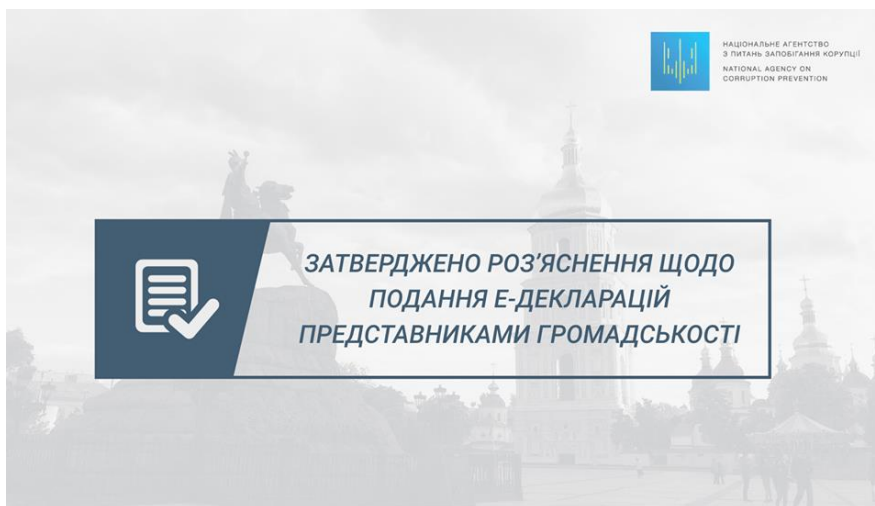
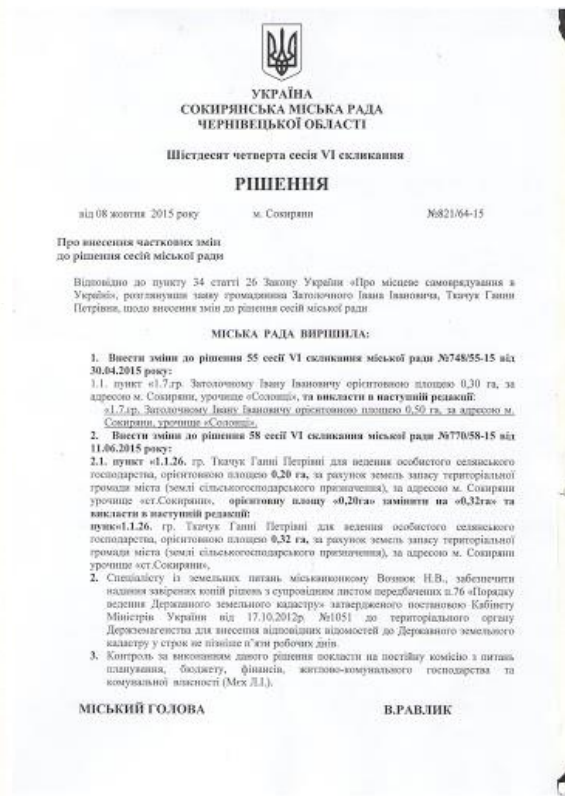
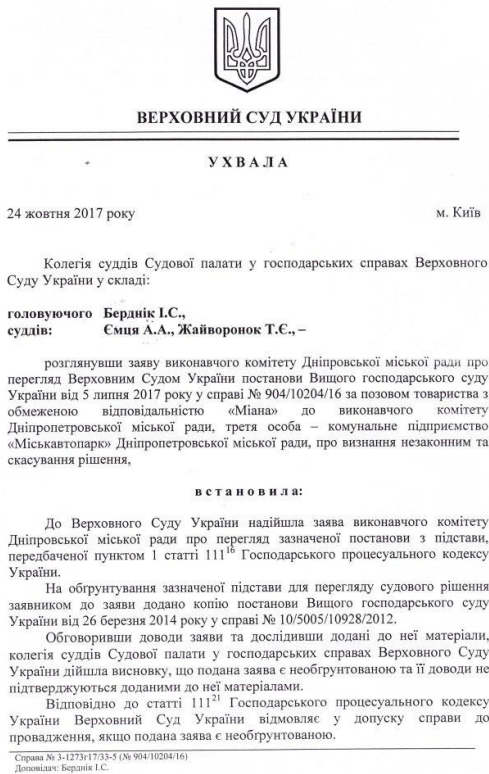
мають юридичну силу, похідну від суб'єкта правотлумачення

правило-роз'яснення не виходить за межі норми права

правила-роз'яснення діють лише протягом строку дії нормативно-правового припису, що витлумачений

не мають самостійного значення та діють в єдності з нормативно-правовими приписами, які тлумачать

Акти офіційного тлумачення



Акти неофіційного тлумачення:

Монографії, статті, науково-практичні коментарі, доповіді, лекції, виступи, тези.

Національна академія аграрних наук України

**НАЦІОНАЛЬНА
ДОПОВІДЬ
ЩОДО ЗАВЕРШЕННЯ
ЗЕМЕЛЬНОЇ
РЕФОРМИ**

*За науковою редакцією
академіка Національної академії
аграрних наук України
Л.Я. Новиковського*

Київ
Аграрна наука
2015

Міністерство освіти і науки України
Всеукраїнська громадська науково-методична рада з економічної кібернетики
Тернопільський національний технічний університет імені Івана Пулюя
Львівський національний університет імені Івана Франка
Вінницький національний аграрний університет
Жешувський університет, Польща
Технологічний університет Таджикистану, м. Душанбе
Тернопільська обласна організація Українського союзу науково-технічної інтелігенції

ТЕЗИ ДОПОВІДЕЙ

VII Міжнародна науково-методична конференція
Форум молодих економістів-кібернетиків
"МОДЕЛЮВАННЯ ЕКОНОМІКИ: ПРОБЛЕМИ, ТЕНДЕНЦІЇ, ДОСВІД"

21-22 жовтня 2016 року

Тернопіль

**НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ
КОМЕНТАР
КРИМІНАЛЬНОГО
КОДЕКСУ УКРАЇНИ**



jurkniga.ua

Лекція у вищій школі



Бобин О.В.
<http://Productivity8log.com.ua>

ГЛОСАРІЙ

Юридичне тлумачення

Інтелектуально-вольова діяльність суб'єктів права, спрямована на з'ясування і роз'яснення змісту та обсягу норм права, намірів правотворця, сформульованих у текстах нормативно-правових актів, з метою правильного й однозначного розуміння та реалізації

Юридичне тлумачення за обсягом

Це з'ясування співвідношення буквального тексту (текстуального вираження- букви закону) та дійсного змісту правових норм (духу закону)

Буквальне (адекватне) тлумачення

З'ясування, в результаті якого дійсний зміст норми права розуміють у повній відповідності з її текстуальним виразом («дух» закону відповідає «літері» закону)

Обмежувальне тлумачення

З'ясування, в результаті якого дійсний зміст норми права необхідно розуміти вужче за її словесне вираження («дух» закону вужчий за «літеру» закону)

Розширювальне тлумачення

З'ясування, в результаті якого дійсний зміст норми права встановлюється ширшим за її буквальний текстуальний вираз («дух» закону ширше за «літеру» закону)

Спосіб тлумачення

Сукупність правил і прийомів, які забезпечують з'ясування дійсного змісту норм права

Офіційне тлумачення

Сформульоване у спеціальному інтерпретаційному акті роз'яснення змісту і мети правових норм, яке здійснюється уповноваженим на це законом суб'єктом, результати якого мають обов'язковий характер

Юридико-лінгвістичне тлума-

Сукупність розумових операцій, які дають змогу шляхом лінгвістичного аналізу змісту письмової форми документа, що містить норми права із сформульованим задумом правотворця, долати можливі суперечності в розумінні норми або між нормами з'ясу-

Системний спосіб тлумачення

Інтелектуальна діяльність для з'ясування змісту норми права на підставі вчення про системність права, правових зв'язків норми права, що тлумачиться з іншими правовими нормами

Історичний спосіб тлумачення

Для з'ясування того, як в дійсності згідно з волею законодавця має бути сприйнято сказане в законі, кращим засобом є ознайомлення з історією виникнення цього закону

Контрольні запитання і завдання.

Контрольні запитання.

1. Що розуміють під юридичним тлумаченням?
2. Розкрийте сторони процесу юридичного тлумачення.
3. Охарактеризуйте види юридичного тлумачення за обсягом.
4. Розкрийте зміст інших видів юридичного тлумачення.
5. Що означає «квартет Савіньї»?
6. Який метод (спосіб) юридичного тлумачення є первинним та проаналізуйте його?
7. Охарактеризуйте інші способи (методи) юридичного тлумачення.
8. Що означає «відчуття мови» як аспект граматичного способу (методу) тлумачення?
9. Що таке інтерпретаційний акт?
10. Назвіть види інтерпретаційних актів.

Контрольні завдання.

1. Дайте аргументовану відповідь на питання співвідношення букви і духу у тлумаченні правових норм.
2. Працівник підприємства звернувся до суду із позовною заявою про захист честі, гідності, ділової репутації, відшкодування моральної шкоди.

Свої вимоги ним було вмотивовано тим, що під час засідання комісії на підприємстві, у якому він працює, його керівник звернувся до нього з висловлюванням «Ви тупий?», чим публічно образив та принизив його честь, гідність та ділову репутацію перед членами комісії, серед яких були працівники підприємства та представники інших контролюючих органів, заподіявши йому моральні страждання та переживання. Відповідач не заперечував такого висловлювання на адресу позивача. Працівник просив суд зобов'язати керівника підприємства спростувати недостовірну інформацію у вигляді вислову «Ви тупий?» та вибачитись за таке висловлювання, а також стягнути на його користь моральну шкоду.

З'ясуйте: Чи є висловлювання керівника поширенням недостовірної інформації?

3. Особу визнано винуватим у тому, що він за попередньою змовою із іншою особою таємно викрали з неогороженої земельної ділянки металеву ємність, а згодом особа переліз через паркан та проник на територію дачної ділянки, звідки повторно таємно викрав залізничну рейку, яку витягнув за межі земельної ділянки за допомогою мотузки, та наступного дня приблизно в той самий час аналогічним способом викрав таку ж рейку.

Захисник у касаційній скарзі на рішення судів зазначав, що злочинні дії особи неправильно кваліфіковані за ч. 3 ст. 185 КК за ознакою проникнення у сховище, оскільки земельна ділянка на території дачного кооперативу не є таким сховищем, а дії засудженого за вказаним епізодом слід було кваліфікувати за ч. 2 ст. 185 КК з призначенням менш суворого покарання.

З'ясуйте : Чи є дії засудженого «проникнення у сховище»?

4. 19 вересня 2018 року близько 12:20 год. ОСОБА_1 у приміщенні відділення ПАТ «Дніпрогаз» за адресою: вул. Котляревського, б. 7а, поводив себе зухвало та пошкодив майно ПАТ «Дніпрогаз», а саме: стільці у кількості 5 одиниць.

ОСОБА_1 в судовому засіданні заперечив факт вчинення ним адміністративного правопорушення. Пояснив, що 19 вересня 2018 року у нього в будинку співробітниками ПАТ «Дніпрогаз» було припинено газопостачання і він приїхав до ділянки на вул. Котляревського, б. 7а, для того, щоб з'ясувати причину. Там йому не відповіли, посилаючись на те, що є приймальні дні, і тоді він обурився. Він заявив, що оскільки не має на чому готувати їжу, то візьме їх стільці в якості палива, щоб на них приготувати вечерю. Після цього він виніс з кімнати декілька стільців на вулицю, розламав їх, склав до своєї автівки та ввечері посмажив на них м'ясо. З вартістю зламаних ним стільців не згоден, оскільки вони були старими. Наполягає на тому, що вів себе пристойно, нецензурною лайкою не лаявся, громадський порядок не порушував.

Чи хоплюються дії ОСОБА_1 диспозицією ст. 173 КУПАП?

РОЗДІЛ 8. ПРАВОВА ПОВЕДІНКА

Правова поведінка: поняття і види.

Зловживання правом.

Об'єктивно протиправна поведінка.

Правомірна поведінка та її види.

Правопорушення: поняття та різновиди.

Склад правопорушення та його елементи: об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт та суб'єктивна сторона.

Соціальна природа і причини правопорушень.



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) давати характеристику правовій поведінці;
- 2) називати види правової поведінки;
- 3) розуміти відмінність між зловживання правом та правопорушенням;
- 4) розуміти відмінність між об'єктивно протиправною поведінкою та правопорушенням;
- 5) характеризувати елементи складу правопорушення;
- 6) окреслювати причини правопорушень.

Ключові терміни: правова поведінка, правомірна поведінка, зловживання правом, об'єктивно протиправна поведінка, правопорушення, суб'єкт правопорушення, об'єкт правопорушення, суб'єктивна сторона правопорушення, об'єктивна сторона правопорушення.

Додаткова література до вивчення теми:

1. Чезаре Ломброзо. Геніальність та божевілля.
2. Чезаре Ломброзо. Злочинець.
3. Козюбра М.І. Загальна теорія права.
4. Мілетич О. О. Зловживання правом: теоретико-прикладний аспект.
5. Свириденко Г. В. Правомірна поведінка: теоретико-прикладні засади.
6. Шульга А. М. Загальнотеоретичні аспекти правомірної поведінки особи.
7. Комлик В. В. Склад правопорушення: теоретичні підходи та практичні виміри.

Рекомендовані до перегляду фільми:

1. 12 (Росія, 2007)
2. Суддя (США, 2014)
3. Гарна дружина (США, 2009-2016)
4. Перелом (США, 2007)

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

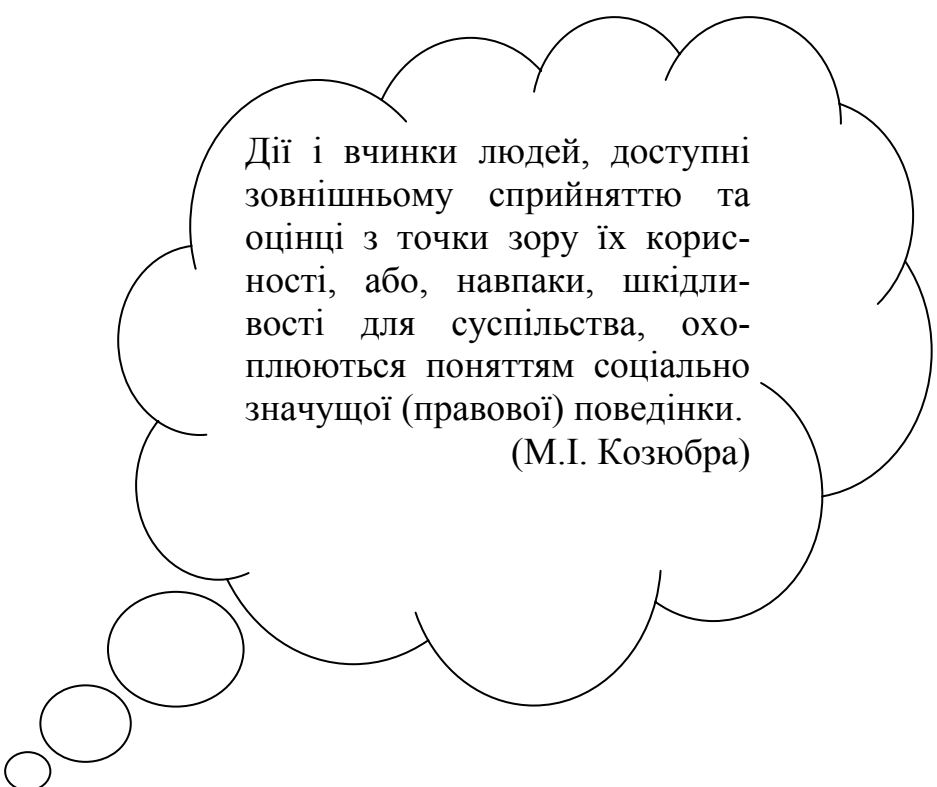
1. Case of Bagiyeva v. Ukraine, 41085/05 Council of Europe: European Court of Human Rights, 28.04.2016 available at: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-171865> (справа «Багієва проти України»).
2. Case of Timishev v. Russia 55762/00 and 55974/00 Council of Europe: European Court of Human Rights, 13 December 2005, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-71627>.
3. Case of Murray v. UK 22384/93 Council of Europe: European Court of Human Rights, 2 December 1997, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-45992>.
4. Case of Ciulla v. Italy 11152/84 Council of Europe: European Court of Human Rights, 22 February 1989, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57460>.
5. Case of Chassagnou and Others v. France 25088/94, 28331/95 and 28443/95 Council of Europe: European Court of Human Rights, 29 April 1999, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58288>.
6. Case of Thlimmenos v. Greece 34369/97 Council of Europe: European Court of Human Rights, 6 April 2000, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58561>.
7. Case of Nachova and Others v. Bulgaria 43577/98 and 43579/98 Council of Europe: European Court of Human Rights, 6 July 2005, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69630>.

8.1. ПРАВОВА ПОВЕДІНКА: ПОНЯТТЯ І ВИДИ.

Методичні рекомендації

Щодо правової поведінки та характеристики її різновидів, то у літературі це питання в цілому висвітлюється однозначно. Серед видів правової поведінки у юриспруденції зазвичай виділяють правомірну та неправомірну (протиправну) поведінку. Проте, значна частина науковців виокремлюють також як самостійні види правової поведінки зловживання правом та об'єктивно протиправне діяння.

Слід розуміти, що вчинки, які не мають визначального впливу на розвиток суспільства (не гальмують і не прискорюють його, не збагачують і не шкодять йому) не породжують і відповідних соціальних норм.



Дії і вчинки людей, доступні зовнішньому сприйняттю та оцінці з точки зору їх корисності, або, навпаки, шкідливості для суспільства, охоплюються поняттям соціально значущої (правової) поведінки.

(М.І. Козюбра)

ПРАВОМІРНА ПОВЕДІНКА

це така поведінка, яка не суперечить юридичним нормам або основним принципам права певної держави, тобто це соціально корисна діяльність в інтересах більшості суспільства

ЗА ОБ'ЄКТИВНОЮ СТОРОНОЮ

- дія
- бездіяльність

ЗА СТУПЕНЕМ АКТИВНОСТІ

- пасивна
- звичайна
- активна

КЛАСИФІКАЦІЯ

ЗА ФОРМАМИ РЕАЛІЗАЦІЇ НОРМ ПРАВА

- у формі дотримання
- у формі виконання
- у формі використання
- у формі застосування

ЗА СУБ'ЄКТИВНОЮ СТОРОНОЮ

- принципова
- конформістська
- маргінальна

Склад правової поведінки:

Суб'єкт - фізична або юридична особа, що наділена такими властивостями, як *правоздатність, дієздатність та деліктоздат-*

Суб'єктивна сторона - відображає внутрішнє психічне ставлення суб'єкта до свого діяння та його соціально значущих

Об'єкт – це суспільні відносини, що зазнали регулятивного та охоронного впливу з

Об'єктивна сторона - є зовнішнім виразом поведінки і характеризується самим діянням (дією чи бездіяльністю), його соціально значущими наслідками та причинним зв'язком між діянням та наслідками.

8.2. ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ.

Зловживання правом - особливий вид юридично значущої поведінки, яка полягає у соціально шкідливих учинках суб'єкта права, у використанні недозволених конкретних форм у межах дозволеного законом загального типу поведінки, що суперечить цільовому призначенню права.

наявність в особи
суб'єктивного права

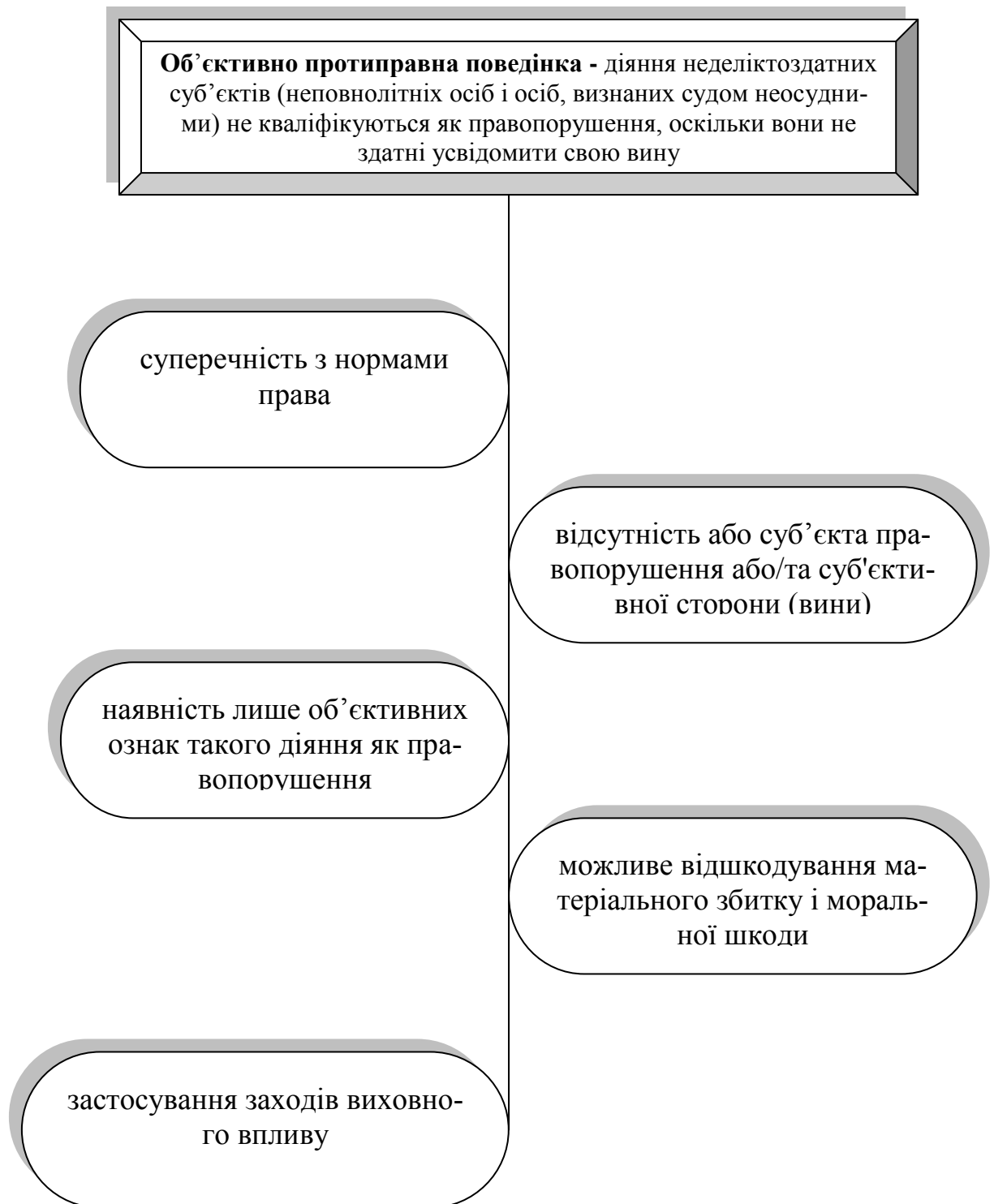
видимість легальності по-
ведінки

відсутність порушення кон-
кретних юридичних заборон

використання недозволених
засобів і способів здійснення
права

заподіяння шкоди (збитку) ін-
тересам суспільства чи інтере-
сам іншої особи

8.3. ОБ'ЄКТИВНО ПРОТИПРАВНА ПОВЕДІНКА.



8.4. ПРАВОМІРНА ПОВЕДІНКА ТА ЇЇ ВИДИ.

Правомірна поведінка - суспільно корисна поведінка індивідуальних чи колективних суб'єктів, що носять свідомо-вольовий характер, відповідає юридичним нормам, забезпечуються державою і породжують позитивні для суспільства і суб'єкта наслідки.

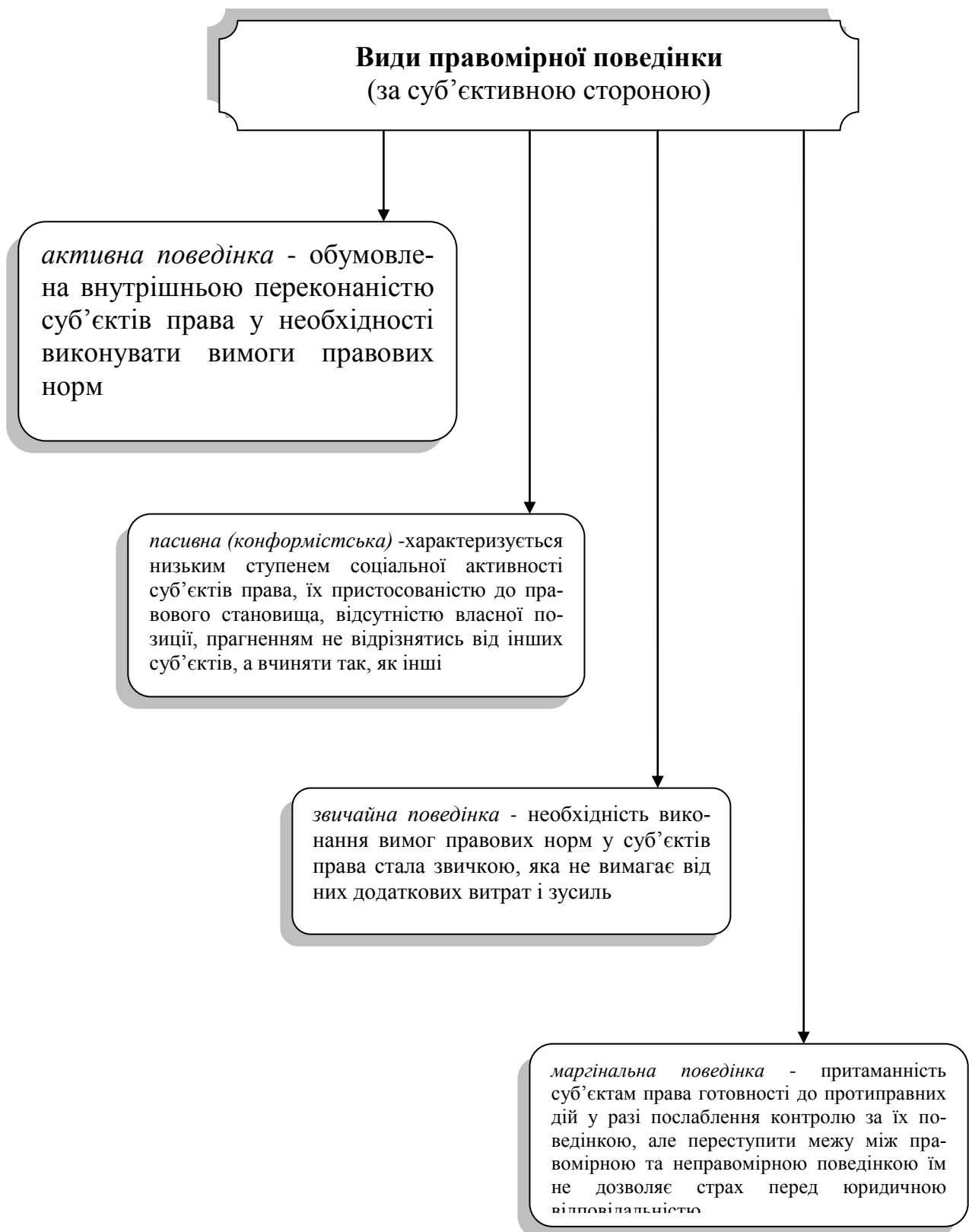
відповідає правовим вимогам

є корисною для суспільства

характеризується наявністю всіх необхідних частин її складу

є соціально значущою

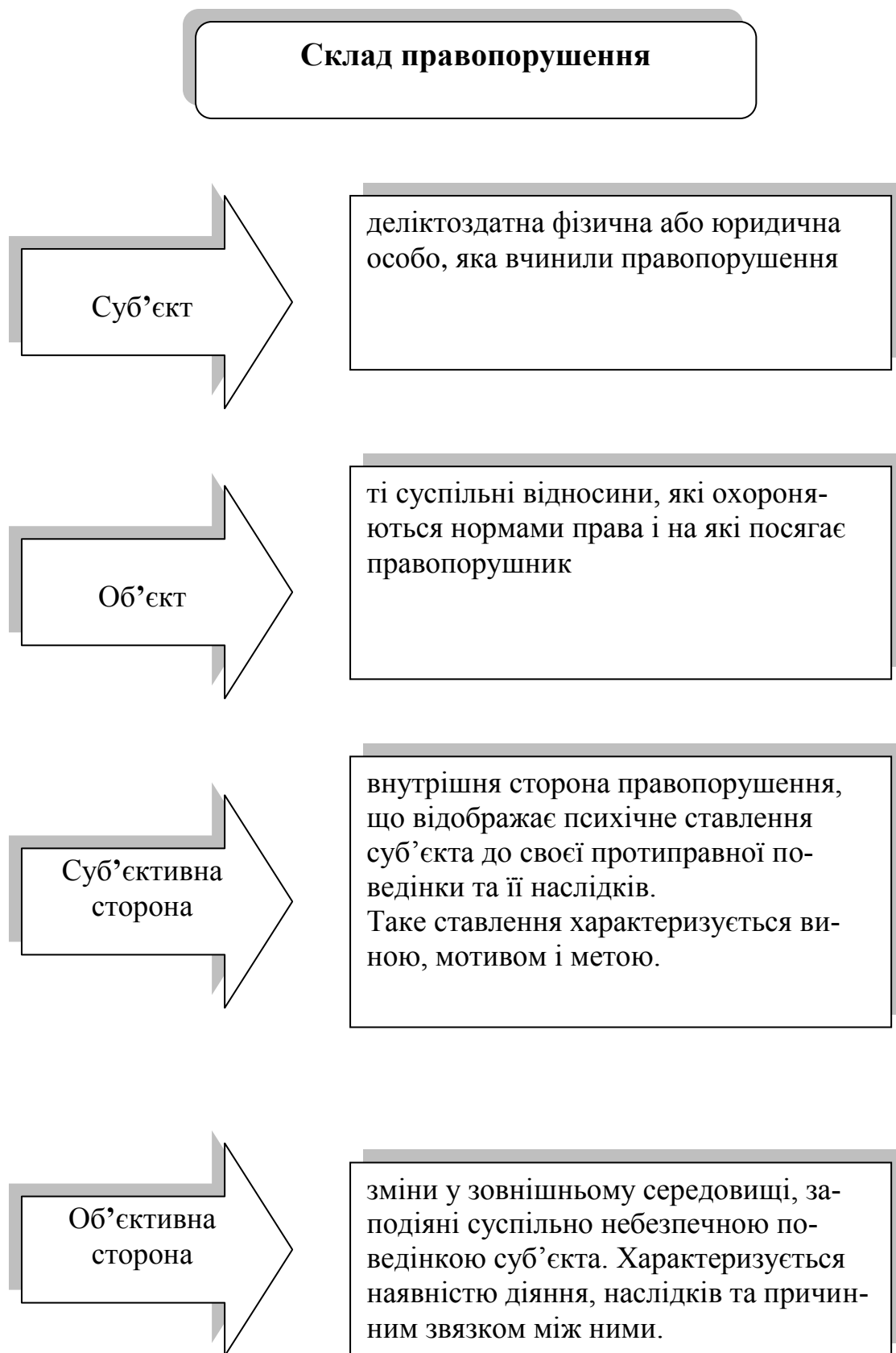
дістає позитивну оцінку з боку особи, суспільства та Держави і відповідає їх інтересам



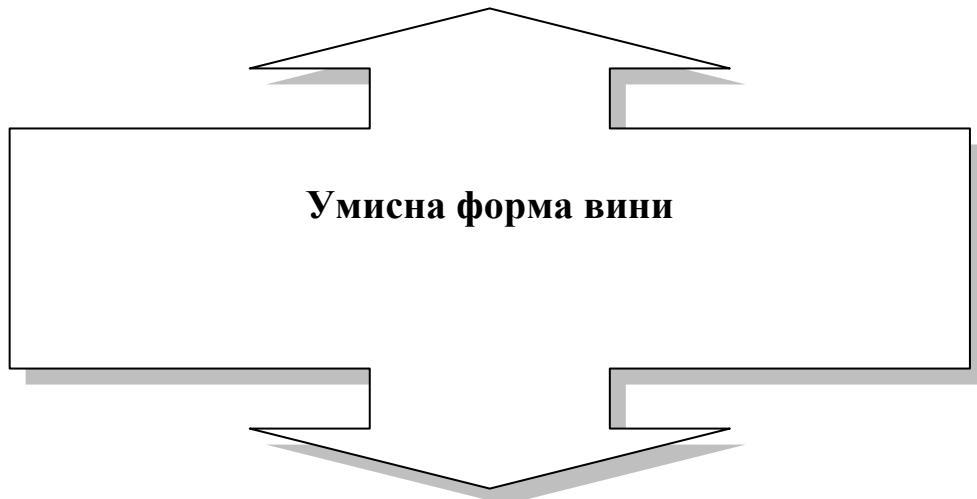
8.4. ПРАВОПОРУШЕННЯ: ПОНЯТТЯ ТА РІЗНОВИДИ.



8.5. СКЛАД ПРАВОПОРУШЕННЯ ТА ЙОГО ЕЛЕМЕНТИ: ОБ'ЄКТ, ОБ'ЄКТИВНА СТОРОНА, СУБ'ЄКТ ТА СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА.



Непрямий умисел – особа в такій само ситуації свідомо допускає можливість настання шкідливих (злочинних) наслідків свого діяння: не бажає їх настання конкретно, не ставлячи їх за мету, однак і не виключаючи можливої перспективи настання таких наслідків, байдуже ставлячись до такої можливості, наприклад, заподіяння шкоди здоров'ю власника цього майна під час протиправного заволодіння ним: шкода здоров'ю не була метою злочинця, але він свідомо припускав таку можливість.



Прямий умисел – особа усвідомлює протиправний характер свого вчинку, передбачає ті конкретні шкідливі (небезпечні) наслідки, які можуть чи повинні настати, і бажає їх настання (наприклад, крадіжка майна, що є власністю іншої особи)

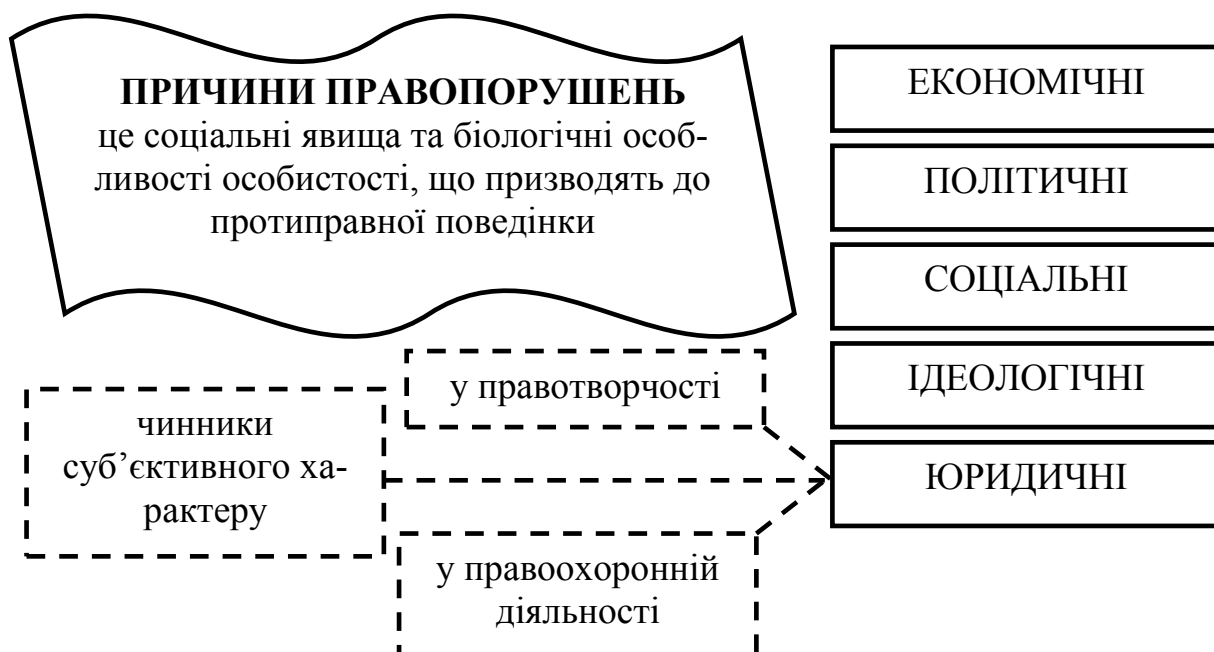
Протиправна самовпевненість – особа не має наміру настання шкідливих наслідків, але при цьому: усвідомлює протиправність свого діяння; передбачає можливість настання шкідливих наслідків, однак легковажно розраховує на їх запобігання (оскільки переоцінює свої здібності, досвід або ж недооцінює складність, усі обставини та небезпечність конкретної ситуації).



Необережна форма вини

Протиправна недбалість – особа не усвідомлює шкідливості свого вчинку і не передбачає можливості настання протиправного результату, але повинна (тобто це передбачалося, наприклад, її посадовою інструкцією) і могла (тобто була спроможна в конкретній ситуації і за конкретних обставин) їх передбачити.

8.7. ПРИЧИНИ ПРАВОПОРУШЕНЬ.



ГЛОСАРІЙ

Правова поведінка

передбачена нормами об'єктивного права соціально значуща свідомо-вольова поведінка індивідів або їхніх об'єднань, що, як правило, спричиняє або здатна спричинити юридичні наслідки

Правомірна поведінка

суспільно корисна, суспільно необхідна, бажана чи допустима поведінка індивідуальних чи колективних суб'єктів, що носять свідомо-вольовий характер, відповідають об'єктивному праву, забезпечуються державою і, як правило, породжують позитивні для суспільства в цілому та суб'єктів їх здійснення юридичні наслідки.

Правопорушення (не-правомірна поведінка)

протиправне, винне, соціально шкідливе діяння (дія чи бездіяльність) деліктоздатної особи, яке тягне за собою юридично визначені для правопорушника негативні наслідки.

Зловживання правом

поведінка, яка полягає у соціально шкідливих учинках суб'єкта права, у використанні недозволених конкретних форм у межах дозволеного законом загального типу поведінки, що суперечить цільовому призначенню права

Об'єктивно протиправна поведінка

це поведінка, яка не є такою, що завдає шкоди, але формально юридично оцінюється як вчинена всупереч вимогам правових норм

Контрольні запитання і завдання

Контрольні запитання

1. Ознаки, які характеризують поняття «правова поведінка».
2. Підстави, за якими проводиться диференціація правової поведінки.
3. Елементи складу правового вчинку.
4. Зміст поняття «правомірна поведінка».
5. Різновиди правомірної поведінки за суб'єктивною стороною.
6. Характеристика ознак правопорушення.
7. Критерії, за якими можна класифікувати правопорушення.

Контрольні завдання

1. Поміркуйте: які ви можете окреслити причини вчинення правопорушень.
2. Як Ви вважаєте: чи має право на існування теорія щодо успадкування «гену злочинця»? Відповідь обґрунтуйте.
3. Прокоментуйте антропологічну теорію Черазе Ломброзо, відповідно до якої, як хтось «народжений злочинцем», то може бути розпізнаний за фізичними вадами (великі щелепи, низьке чоло, довгі руки, соколоподібний ніс тощо).
4. Поміркуйте: чи можна віднести до об'єктивно протиправної поведінки безвинні та малозначні діяння, діяння неделіктоздатних осіб (недієздатних та осіб що не досягли віку юридичної відповідальності)?
5. Спробуйте на основі теоретичних знань виокремити та охарактеризувати елементи складу правопорушення:
Ситуація 1.
Зимін із своїм сусідом Несторенком розпивали спиртні напої у квартирі останнього. Дружина Несторенка, побачивши чоловіка та його друга в стані сп'яніння, почала їх лаяти. Несторенко намагався виштовхати дружину з кімнати, де вони перебували, але це її ще більше обурило і вона, схопивши кухонний ніж, ударила чоловіка в живіт. У лікарні чоловік помер.
Ситуація 2.
15-річні учні КЗО ЗСШ № 78 Петров та Іванов, не бажаючи йти до школи, оскільки мала бути контрольна робота з української мови, подзвонили за номером 102 до поліції та повідомили про те, що школа замінована. Прибувши на місце працівники поліції та МНС, вибухівки не виявили.
Чи є в діях учнів склад правопорушення. Відповідь обґрунтуйте.
Ситуація 3.
Самойлов тримав заряджену мисливську рушницю в кімнаті на стіні. Одного разу його 11 річний син Микола взяв рушницю і виніс її на вулицю.

Під час гри він пострілом з рушниці вбив свого товариша.

6. Прокоментуйте слова Шарля Монтеск'є: «Будь-яка людина, яка наділена владою, схильна зловживати нею, і вона йде в цьому напрямку, доки не досягне встановленої для неї межі».

РОЗДІЛ 9. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ

Правове регулювання: загальна характеристика.

Юридична техніка: поняття, види.



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) характеризувати правове регулювання через положення різних теорій розуміння права;
- 2) назвати та охарактеризувати 2 типи правового регулювання;
- 3) описати 3 способи правового регулювання;
- 4) назвати та охарактеризувати 2 методи правового регулювання;
- 5) розкрити зміст юридичної техніки та вимоги юридичної визначеності.

Ключові терміни: метод правового регулювання, правове регулювання, предмет правового регулювання, тип правового регулювання, юридична техніка.

Додаткова література до вивчення теми:

Матвєєва Ю.І. Принцип правової визначеності як складова верховенства права.

Мінченко О.В. Загальнотеоретичні та методологічні засади системи юридико-лінгвістичних знань.

Рекомендовані до перегляду фільми:

1. Людина на всі часи (Велика Британія, 1966).
2. Маршалл (США, 2017).
3. Народ проти Ларрі Флінта (США, 1996).
4. Пожнеш бурю (США, 1960).
5. Справа Колліні (Німеччина, 2020).

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

1. Case of Amann v. Switzerland, Application no 27798/95, Council of Europe: European Court of Human Rights, 16 Feb 2000. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58497>.

2. Case of Chorherr v. Autriche, Application no 13308/87, Council of Europe: European Court of Human Rights, 25 August 1993. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57821>.

3. Case of Hashman And Harrup v. the United Kingdom, Application no 25594/94, Council of Europe: European Court of Human Rights, 25 November 1999. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-58365>

4. Case of Kopp v. Switzerland, Application no 13/1997/797/1000, Council of Europe: European Court of Human Rights, 25 March 1998. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58144>.

5. Case of Kruslin v. France, Application no 11801/85, Council of Europe: European Court of Human Rights, 24 April 1990. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57626>

6. Case of Rekvényi v. Hungary, Application no 25390/94, Council of Europe: European Court of Human Rights, 20 May 1999. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58262>.

7. Case of Siliadin v. France, Application № 73316/01, Council of Europe: European Court of Human Rights, 26 July 2005. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-69891>

8. Case of Steel and Others v. the United Kingdom, Application no 67/1997/851/1058, Council of Europe: European Court of Human Rights, 23 September 1998. available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58240>.

9.1. Правове регулювання: загальна характеристика

Методичні рекомендації

У навчальній літературі правове регулювання висвітлюється суто у межах нормативістського розуміння права. Хоча, імплементація західних правничих концептів не могла не позначитись на цій темі, що призвело до появи терміну «правовий вплив». Тому зазвичай науковці намагаються визначити співвідношення правового впливу та правового регулювання.

Однак, предмет дисципліни зумовлює потребу з'ясування змісту поняття «правове регулювання» через призму концепцій розуміння права. Необхідно пам'ятати, що право не зводиться до законодавства. Більш того, несправедливий закон не є правом.

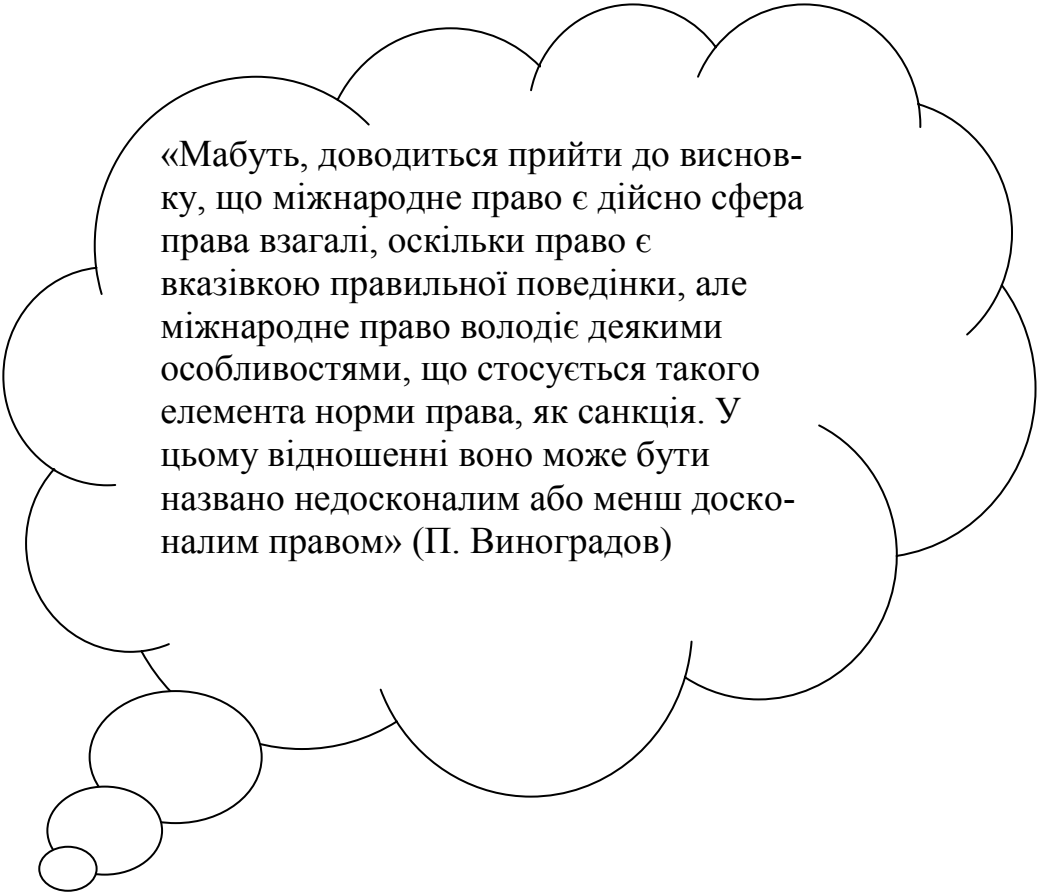
До того ж, у різних культурах правом виступають різні явища – звичай, релігійний текст, судовий прецедент та ін. Виходячи з цього, правове регулювання і окремий різновид соціального регулювання співпадають.

Природна, психологічна, соціологічна, історична школи права

У межах цих шкіл право або є або результатом волевиявлення трансцендентного суб'єкта, або іманентність людини, або результатом переживань, або результатом «відшукування» його суддями, або складається повільно в процесі розвитку суспільних відносин. Тому основним питанням в межах цих шкіл (у контексті теми правового регулювання) є: чому люди дотримуються вимог правових норм? Що переносить цю тематику у сферу етики.

У цьому контексті важливими є відповіді на наступні питання:

- 1) чи можна вважати міжнародне право правом?
- 2) чи можна називати правом систему норм, що не забезпечуються третьою стороною?
- 3) яким нормам має надаватися перевага: внутрішньодержавним чи зовнішнім?



«Мабуть, доводиться прийти до висновку, що міжнародне право є дійсно сфера права взагалі, оскільки право є вказівкою правильної поведінки, але міжнародне право володіє деякими особливостями, що стосується такого елемента норми права, як санкція. У цьому відношенні воно може бути названо недосконалим або менш досконалим правом» (П. Виноградов)

Нормативістська школа права

Правове регулювання – це цілеспрямована діяльність спеціально уповноважених державою органів з упорядкування поведінки учасників суспільних відносин за допомогою спеціальних засобів і способів

Ознаки правового регулювання

цілеспрямованість

тісний зв'язок правового регулювання з державою

здійснюється за допомогою юридичних засобів

КЛАСИФІКАЦІЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

нормативне:
здійснюється за допомогою норм права

за обсягом суспільних відносин, на які
поширюється правове регулювання

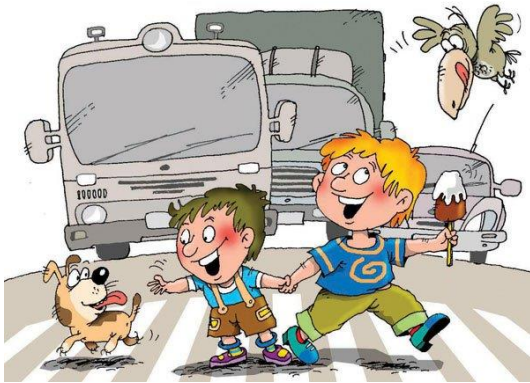
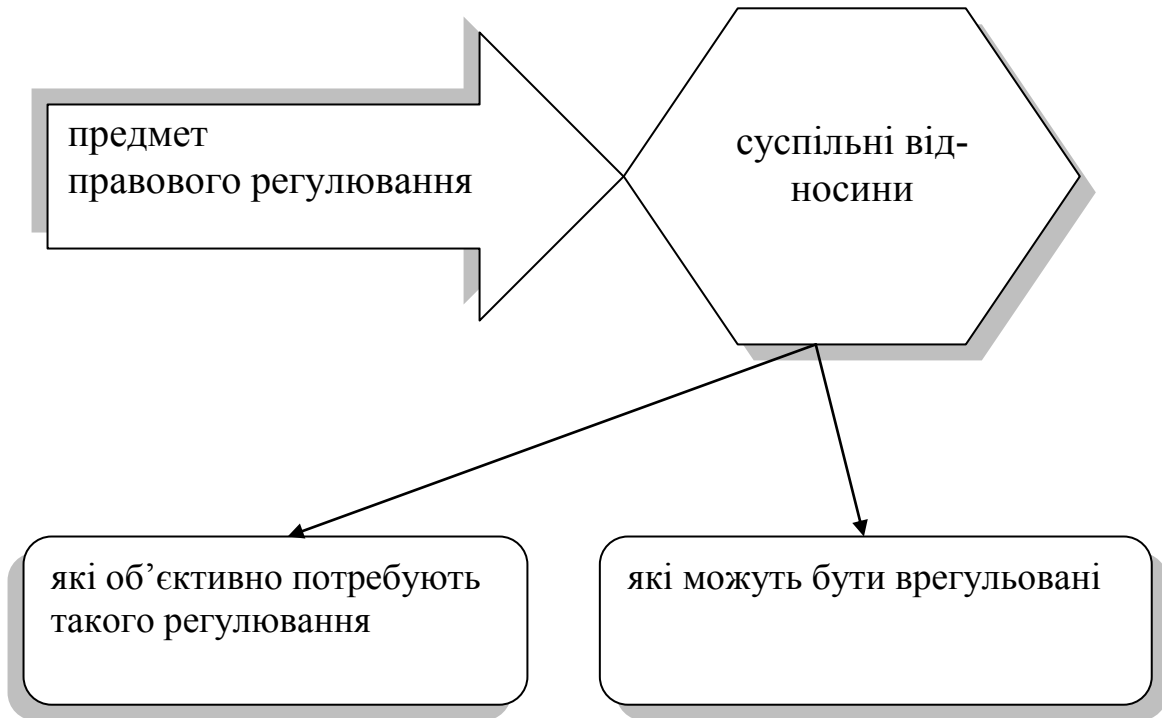
індивідуальне (ненормативне): здійснюється за допомогою індивідуальних правил (правозастосування)

централізоване:
регулятивні повноваження належать центральним органам публічної влади

залежно від характеру розподілу регулятивної компетенції

децентралізоване:
регулятивні повноваження належать місцевим органам публічної влади

ПРЕДМЕТ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ



Правове регулювання не придатне для визначення характеру особистих стосунків людей, таких як кохання, дружба тощо.

МЕТОДИ, СПОСОБИ, ТИПИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

ІМПЕРАТИВНИЙ

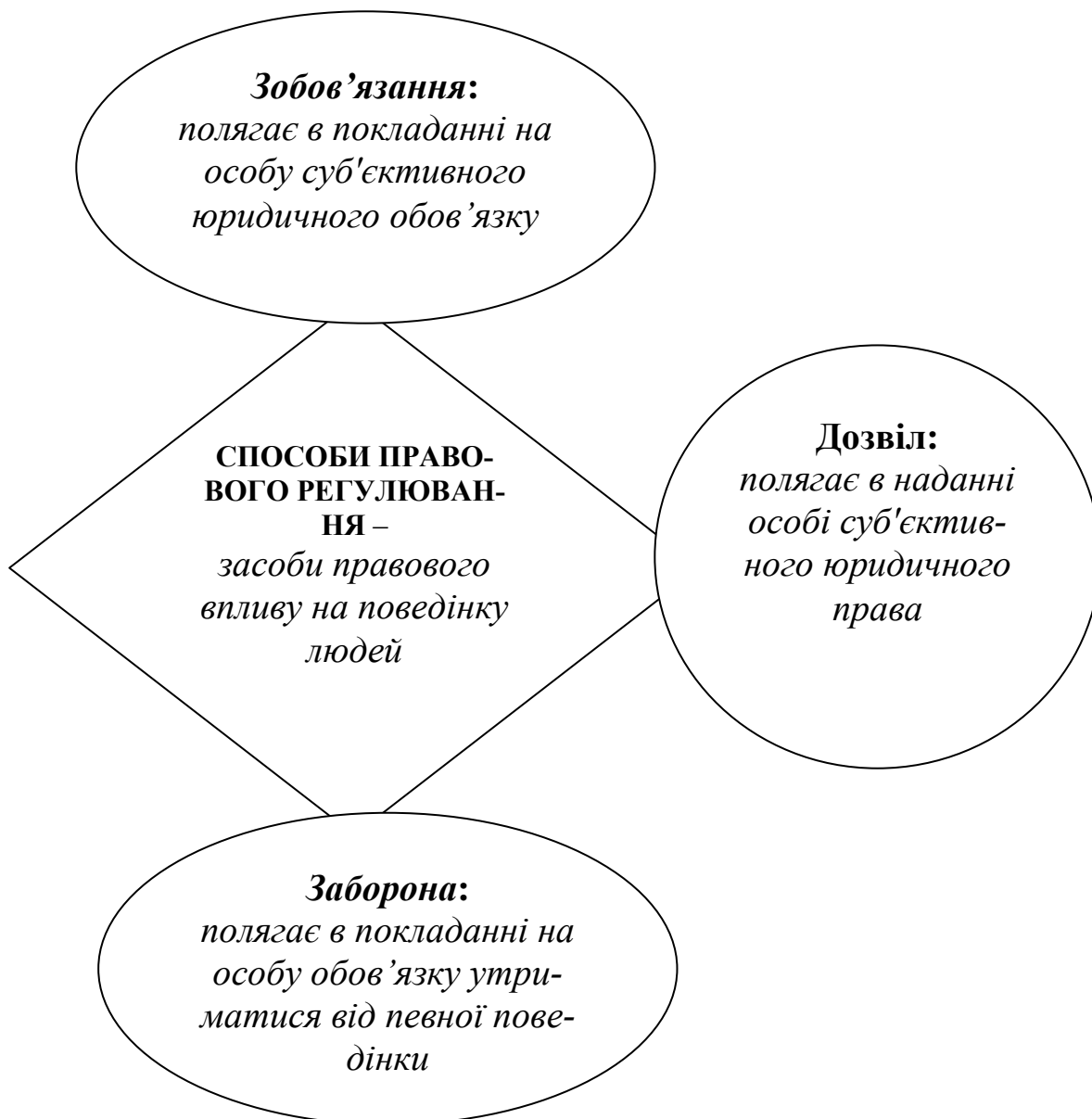
МЕТОД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ –
підхід до впорядкування суспільних відносин, що зумовлює
використання відповідних юридичних засобів.

ДИСПОЗИТИВНИЙ

Загальнодозволенний:
дозволено все, що прямо не заборонено законом

ТИПИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ –
спосіб сполучення загальних юридичних дозволів та за-
гальних юридичних заборон (П. Рабінович)

Спеціальнодозволенний:
дозволено лише те, про що прямо зазначено в законі



При висвітленні теми «правове регулювання» зазвичай зосереджують увагу на питанні стадій правового регулювання. Вважаємо це недоцільним з наступних причин:

1) викладення стадій правового регулювання є надто обмеженим, оскільки така теорія не відповідає дійсності в умовах цивілізацій, основними формами права у яких є правовий звичай, релігійно-правовий текст, правовий прецедент;

2) за умови нормативістського підходу до розуміння права правове регулювання зводиться до діяльності держави з прийняття законодавства, що висвітлюється у темі «Правотворчість», та застосування у певних випадках державного примусу для втілення приписів законодавства у фактичну поведінку суб'єктів, що висвітлюється у темі «Реалізація норм права». Викладення одних і тих же положень у межах одного курсу є алогічним.

Необхідно також пам'ятати, що норми права є соціальними нормами, а відтак, недіючі норми не є правом – це «мертве право» (соціальним нормам властива реалізованість у суспільних відносинах). Тому якщо право уже існує, то держава не здійснює ні правотворчість, ні правове регулювання, а займається юридичним нормотворенням, створенням законодавства та застосуванням примусу для його реалізації.

«Керівники соціалістичних держав бачать мету у створенні суспільства нового типу, в якому не буде ні держави, ні права. У зв'язку з цим єдиним джерелом соціалістичного права є революційна творчість законодавця, яка виражає волю народу, який керується комуністичною партією» (Рене Давид)

Закон завжди є абстрактним. Право, на відміну від нього, є конкретним. Канадський правник Б'ярн Мелкевік стверджує, що наявність правових приписів жодним чином не означає наявність права, останнє не створюється першими, не існує «уже-права». «Чи дійсно право існує «об'єктивно» і «попередньо» у суспільстві, чи воно існує у об'єктивуючій сфері?» – запитує правник. На його думку, відповідь на це питання дають чотири положення юридичної епістемології:

- 1) право не «існує»;
- 2) «фактичність» не дозволяє зробити будь-який висновок про право»;
- 3) не існує ніякого «уже-права», раціонально можливого у цьому світі;
- 4) ірраціонально (і нелогічно) вірити у те, що вибудувавши концепції, можна отримати право.

Саме юридична практика є фактором «кристалізації» права, тому теорія права не повинна втрачати зв'язок з практикою, як це, на думку Б. Мелкевіка, відбувається у сучасній західній правовій культурі. Визначальну роль у процесі творення права відіграють правники, зокрема судді, адвокати та ін. «Право створюється на практиці і будь-яка віра в «уже-право» безпідставна. Не існує гарного чи поганого права або «уже-права», але, є гарна чи погана робота правників, адвокатів та суддів з інтерпретації і аргументації. Якщо ми погано створюємо право, то воно буде «поганим»; якщо ми гарно виконуємо свою роботу правника, то право буде «гарним»».

9.2. Юридична техніка

Методичні рекомендації

У навчальній літературі юридична техніка висвітлюється через усталений підхід до її розуміння. Доцільно звернути увагу на те, що у терміні «юридична техніка» використано слово «юридична», а не «правова», що є цілком правильним, виходячи з того, що це сукупність вимог саме до прескриптивних текстів.

Водночас, слід акцентувати увагу, що зазвичай у межах цієї теми не висвітлюється питання юридичної визначеності та не звертається увага на необхідність відповідності закону «якості закону», що є доволі важливим у контексті практики Європейського суду з прав людини.

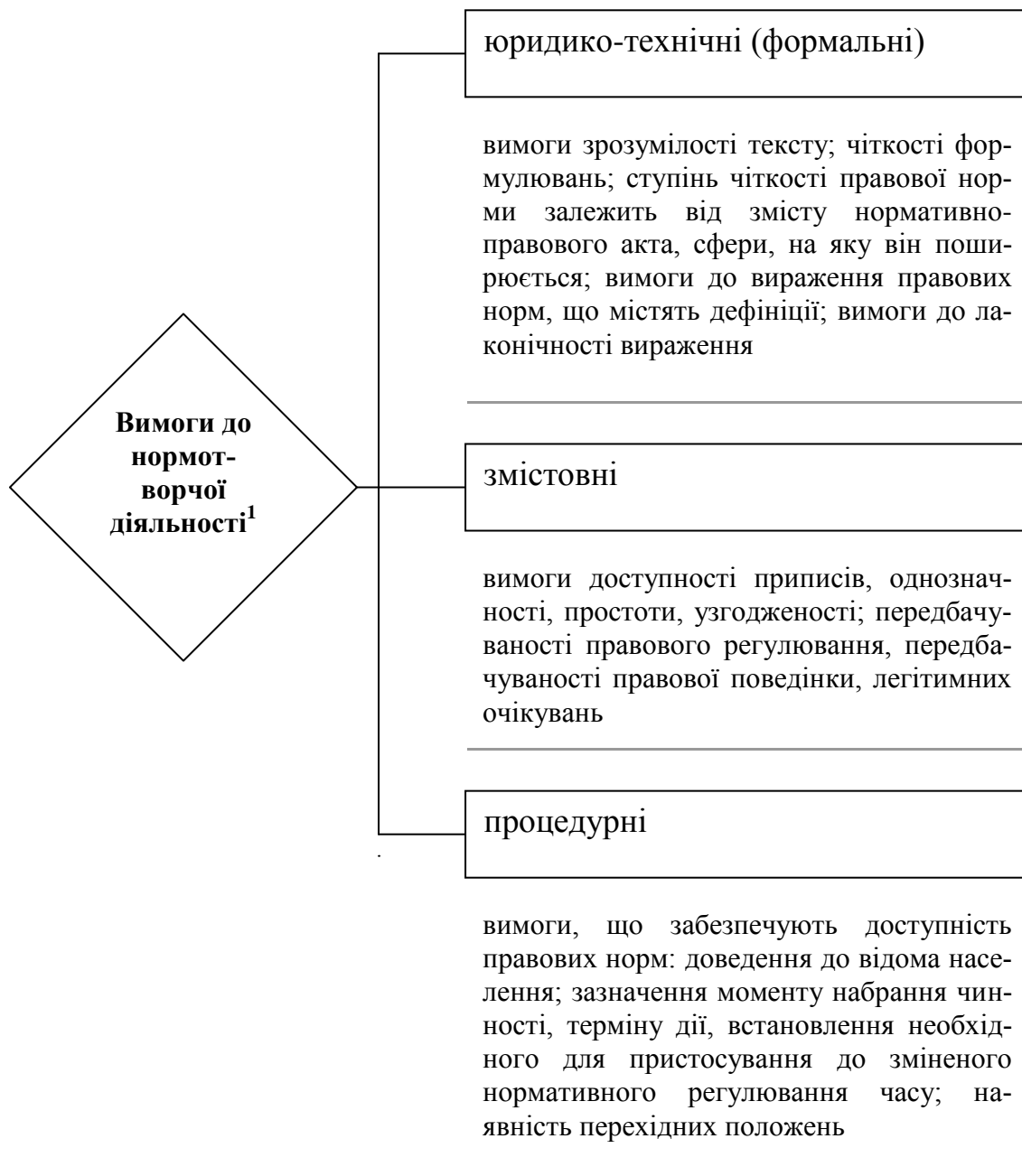
Люди, настільки обдаровані, що мають можливість складати закони для свого або чужого народу, повинні дотримуватися певних правил при складанні цих законів. Зміст їх повинен бути стислим...

Стиль написання законів повинен бути простим. Прямі вираження завжди доступніше розумінню, ніж вишукані...

Істотна умова - щоб слова закону асоціювались у всіх людей з одними і тими ж поняттями.

(Ш.-Л. Монтеск'є)

Юридична техніка –
сукупність правил, прийомів, специфічних засобів підготовки, оформлення, опублікування і систематизації нормативно-правових актів та інших юридичних документів *(Л. Морозова)*



¹ Подається за: Матвєєва Ю.І. Принцип правової визначеності як складова верховенства права: дис. ...канд.юрид.наук: 12.00.01. Київ, 2019

Юридична визначеність –
правовий принцип, який передбачає низку
вимог до приписів законодавства та його
застосування.

Щодо вимоги "передбачуваності", Суд повторює, що норма права є "передбачуваною", якщо вона сформульована з достатньою чіткістю, що дає змогу кожній особі - у разі потреби за допомогою відповідної консультації - регулювати свою поведінку

...

"Суд завжди дотримувався думки, що словосполучення "згідно із законом" не просто відсилає до національного законодавства, а й пов'язане з вимогою якості "закону", тобто вимогою дотримання принципу "верховенства права", про що прямо говориться у преамбулі Конвенції. Отже, цей вислів означає - і це впливає з предмета і мети статті 8, - що в національному законодавстві має існувати засіб правового захисту від свавільного втручання державних органів у права, гарантовані пунктом 1... Ризик такої свавільності є особливо очевидним в умовах, коли повноваження виконавчої влади здійснюються таємно...

(Рішення ЄСПЛ у справі «Волохи проти України»)

ГЛОСАРІЙ

Метод правового регулювання

підхід до впорядкування суспільних відносин, що зумовлює використання відповідних юридичних засобів

Правове регулювання

це цілеспрямована діяльність спеціально уповноважених державою органів з упорядкування поведінки учасників суспільних відносин за допомогою спеціальних засобів і способів (за нормативістського розуміння права).

Предмет правового регулювання

суспільні відносини, що потребують правового регулювання та можуть бути врегульовані

Тип правового регулювання

спосіб сполучення загальних юридичних дозволів та загальних юридичних заборон (П. Рабінович)

Юридична техніка

сукупність правил, прийомів, специфічних засобів підготовки, оформлення, опублікування і систематизації нормативно-правових актів та інших юридичних документів (*Л. Морозова*)

Контрольні запитання і завдання.

Контрольні запитання.

1. Що таке правове регулювання?
2. Назвіть методи правового регулювання.
3. Що розглядається як предмет правового регулювання?
4. Які Ви знаєте способи правового регулювання?
5. Назвіть типи правового регулювання.
6. Що таке метод правового регулювання?
7. Що являє собою юридична техніка?
8. Назвіть вимоги до змісту законодавства.
9. Що таке юридична визначеність?
10. Назвіть складові юридичної визначеності.

Контрольні завдання.

1. Ознайомтеся з ч.1 ст. 296 Кримінального кодексу України:
«Хуліганство, тобто грубе порушення громадського порядку з мотивів явної неповаги до суспільства, що супроводжується особливою зухвалістю чи винятковим цинізмом, -

карається штрафом від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до п'яти років».

Проаналізуйте, наскільки зміст цієї норми відповідає вимогам юридичної визначеності.

2. Як Ви вважаєте: чи доцільно ввести відповідальність (адміністративну чи кримінальну) за подружню зраду? Відповідь аргументуйте.

3. Наведіть приклади з історії української державності нормативних актів (чи їх окремих положень), які не відповідали принципу юридичної визначеності.

4. У окремих державах такі явища як сфера надання сексуальних послуг, продаж деяких наркотичних засобів урегульовані законодавством та можуть вважатися легальним бізнесом. Як Ви вважаєте чи доцільно в Україні врегулювати ці питання таким же чином? Відповідь аргументуйте.

5. Відповідно до Кримінального кодексу України, за умисне вбивство до кримінальної відповідальності притягається особа, яка досягла 14-річного віку. Прокоментуйте, виходячи з можливості/неможливості зниження віку кримінальної відповідальності.

РОЗДІЛ 10. ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

Поняття юридичної відповідальності.

Види юридичної відповідальності.

Підстави та принципи юридичної відповідальності.

Функції юридичної відповідальності.



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) відтворювати визначення поняття «юридична відповідальність»;
- 2) характеризувати 6 видів юридичної відповідальності;
- 3) окреслювати підстави юридичної відповідальності;
- 4) називати 6 принципів та 4 функції юридичної відповідальності.

Ключові терміни: юридична відповідальність, принципи юридичної відповідальності, функції юридичної відповідальності, підстави юридичної відповідальності, кримінальна відповідальність, адміністративна відповідальність, цивільно-правова відповідальність, дисциплінарна відповідальність, матеріальна відповідальність, конституційно-правова відповідальність.

Додаткова література до вивчення теми:

1. Базилев В.Т. Юридична відповідальність.
2. Денисов Ю.А. Загальна теорія правопорушення та відповідальності.
3. Оніщенко Н. М. Юридична відповідальність.
4. Каленіченко Л.І. Юридична відповідальність як динамічне правове явище.

Рекомендовані до перегляду фільми:

1. Чорне дзеркало (Велика Британія, США, 2013-2019)
2. Американська історія злочинів: справа Оджея Сімпсона (США, 2016)
3. Брехун, брехун (США, 1997)
4. Вердикт за гроші (США, 2003)

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

1. Case of Afanasyev v. Ukraine, 38722/02 Council of Europe: European Court of Human Rights, 5 April 2005, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-687119> (справа «Афанасьєв проти України»).
2. Case of Kucheruk v. Ukraine, 2570/04 Council of Europe: European Court of Human Rights, 06.09.2007, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-82200> (справа «Кучерук проти України»).
3. Case of Tyrer v. The United Kingdom, 5856/72 Council of Europe: European Court of Human Rights, 25 April 1978, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57587>.

10.1. ПОНЯТТЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Методичні рекомендації

Юридична відповідальність є особливим різновидом соціальної. Специфіка юридичної відповідальності полягає в тому, що вона завжди оцінює минуле, тобто це відповідальність за дію, яка вже була вчинена. Отже, юридична відповідальність цим самим відрізняється від організаційної, політичної, моральної та інших видів відповідальності, які спрямовані у майбутнє. Вона встановлюється за порушення юридичних вимог, а не за їх виконання. Юридична відповідальність може встановлюватися і здійснюватися за відповідними юридичними процедурами лише державою з можливістю застосовувати засоби легального примусу (на відміну від інших видів соціальної відповідальності).

В супереч усталеній у науці точки зору щодо розмежування позитивної та негативної відповідальності, ми будемо вести мову тільки про відповідальність, якої зазнає особа внаслідок вчинення правопорушення.

Під юридичною відповідальністю слід розуміти передбачені нормами права і здійснювані в правових відносинах у процесуальному порядку уповноваженими державою суб'єктами засоби державного примусу до особи, яка вчинила правопорушення, що тягне для неї обов'язок зазнавати несприятливих наслідків особистого, майнового або організаційного характеру, вид і міра яких передбачені санкціями правових норм.

10.2. ВИДИ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.

Види юридичної відповідальності залежно від галузевої належності норми:

Конституційну відповідальність

Її особливість полягає в тому, що вона має політико-правовий характер і настає за конституційний делікт, об'єктивна сторона якого має специфічний зміст – невиконання приписів Конституції, як політико-правового акта, інших конституційних актів держави, і спрямована на захист конституції шляхом застосування конституційних санкцій. Її суб'єктами є коло органів держави, їх посадових осіб, органів місцевого самоврядування, громадяни України та їх об'єднання.

Прикладами конституційної відповідальності можуть бути: відправлення у відставку президента в порядку імпичменту; розпуск політичної партії чи громадської організації; визнання неконституційними приписів нормативно-правових актів з боку Конституційного Суду України; дострокове припинення повноважень державних органів.

Кримінальна відповідальність.

Її особливість полягає в застосуванні до винної у вчиненні злочину фізичної особи певного виду і міри кримінального покарання, передбаченого кримінальним законом.

Особливості кримінальної відповідальності:

- її юридичною підставою є тільки вчинення особою злочину;
- застосовується тільки в судовому порядку;
- тягне за собою застосування до винної особи санкцій, перелік яких встановлено законом;
- тягне за законом стан судимості засудженого після відбуття ним покарання;
- законом визначено чіткі процесуальні строки, в межах яких притягнення до кримінальної відповідальності зберігається.

Адміністративна відповідальність.

Накладається за адміністративні правопорушення. Особливості адміністративної відповідальності:

- її підставою є проступки;
- суб'єктами, уповноваженими накладати адміністративні стягнення, є органи державного управління (виконавчої влади), їх посадові особи (органи адміністративної юрисдикції), а також суди;
- суб'єктами адміністративних правопорушень є винні фізичні особи 16-річного віку;
- за вчинення адміністративного правопорушення уповноваженими органами накладаються стягнення, перелік яких закріплено в законодавстві (штраф, оплатне вилучення чи конфіскація предметів, тимчасове позбавлення спеціального права, виправні роботи, адміністративний арешт);
- застосовані за адміністративні порушення санкції не тягнуть за собою судимості.

Цивільно-правова відповідальність

Настає за вчинення цивільно-правового делікту з метою відшкодування збитків, неустойки, штрафу, пені – за *майнову шкоду*, завдану як у межах укладеного договору (невиконання або неналежне виконання зобов'язань), так і поза ним; поновлення порушеного правового становища особи; примусового виконання правового обов'язку

Питання притягнення до цивільної відповідальності та рішення за ними покладені на суди.

Цивільно-правові стягнення накладаються і за порушення особистих *немайнових прав*, які полягають у приниженні честі, гідності, ділової репутації особи.

Дисциплінарна відповідальність.

Охоплює випадки порушення правил дисципліни-трудової, службової, військової, навчальної. Така відповідальність може застосовуватися: а) згідно з нормами *трудового* законодавства (відповідно до правил внутрішнього трудового розпорядку підприємств, установ та в порядку підлеглості); б) згідно з нормами інших галузей законодавства (адміністративного та ін.), які враховують особливості правового статусу окремих груп працівників (суддів, державних посадовців, прокурорів) і визначаються спеціальними законами, статутами та положеннями про дисципліну. В деяких сферах (обороні, органах внутрішніх справ, на залізничному чи повітряному транспорті) заходи і підстави дисциплінарної відповідальності передбачено *дисциплінарними статутами і положеннями*.

Матеріальна відповідальність.

Обов'язок кожної із сторін трудових правовідносин (працівника і власника) відшкодувати *майнову шкоду*, завдану іншій стороні внаслідок невиконання чи неналежного виконання трудових обов'язків у встановленому законом розмірі та порядку. Міра матеріальної відповідальності – грошове стягнення. Отже, матеріальна відповідальність, як і дисциплінарна, передбачається трудовим законодавством, яке містить вичерпний перелік *підстав* матеріальної відповідальності.

10.3. ПІДСТАВИ ТА ПРИНЦИПИ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.

Зверніть увагу! Рішення про притягнення до юридичної відповідальності завжди є важливою подією, яка здатна вплинути на юридичний, морально-психологічний, соціальний стан особи. Воно зачіпає права і свободи людини, їх недоторканність і захищеність від посягань, честь та гідність особи, її віру в справедливість і гуманність закону, професійність державних органів, що вживають всіх заходів щодо юридичної відповідальності, її обґрунтованості в кожному випадку притягнення.

В правовій теорії і правозастосовній практиці добре відомі положення, згідно з якими юридична відповідальність можлива тільки тоді, якщо існують підстави для її виникнення і якщо при цьому відсутні підстави, що її виключають.

Підстави юридичної відповідальності – це ті обставини, наявність яких робить відповідальність можливою, а відсутність таких обставин її унеможлиблює.

Фактична підстава

а) юридичний факт – учинення правопорушення;

Юридичні підстави

б) наявність правової норми, що закріплює склад правопорушення;

в) відсутність обставин, які виключають протиправність діяння та унеможлиблюють притягнення осіб, котрі вчинили протиправне діяння, до юридичної відповідальності (наприклад, необхідна оборона, крайня необхідність, затримання злочинця);

г) наявність правозастосовного акта, що набрав чинності і який індивідуалізує вид та міру юридичної відповідальності.

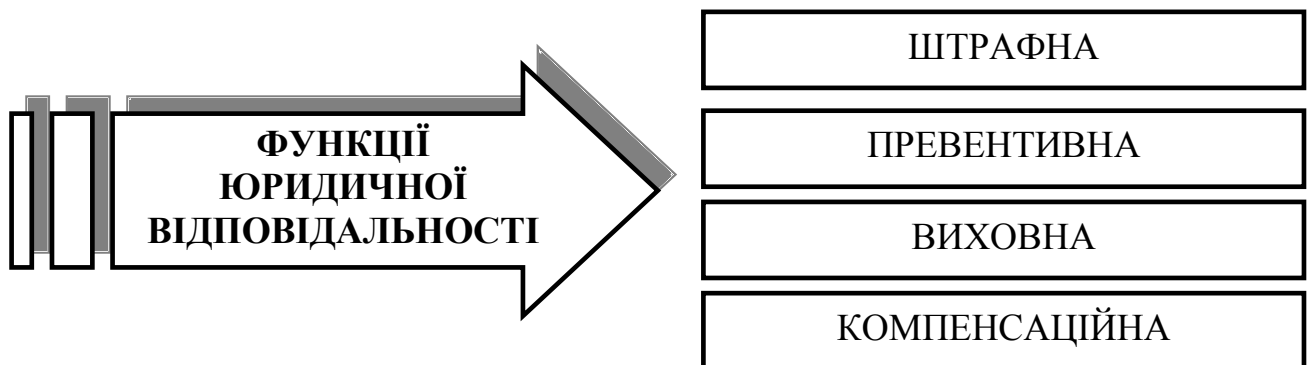


10.4. ФУНКЦІЇ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.

Методичні рекомендації

В переважній більшості навчальної літератури за цією темою, розглядаються разом з функціями і цілі юридичної відповідальності, фактично дублюючи одне і те саме.

Функції юридичної відповідальності – це основні напрями її впливу як на правопорушника, так і на інших осіб, з метою захисту правопорядку і виховання їх у дусі поваги до права.



ГЛОСАРІЙ

Юридична відповідальність

закріплений у законодавстві та забезпечений державою юридичний обов'язок правопорушника зазнати примусового позбавлення певних цінностей, що йому належали.

Підстави юридичної відповідальності

сукупність обставин, наявність яких робить юридичну відповідальність можливою та належною.

Принципи юридичної відповідальності

основоположні ідеї, незаперечні вихідні вимоги, якими керуються судові та інші юрисдикційні органи держави при визначенні виду та міри державно-владного впливу, що застосовується до правопорушників і дозволяє забезпечувати правопорядок у суспільстві.

Функції юридичної відповідальності

основні напрями її впливу на особу, котра вчинила правопорушення, а також інших осіб з метою захисту правопорядку, виховання громадян у дусі поваги до закону, а також попередження вчинення правопорушень як з боку інших осіб, так і нових правопорушень з боку особи, котра раніше вчинила правопорушення.

Контрольні запитання і завдання

Контрольні запитання

1. Підходи до розуміння поняття «юридична відповідальність».
2. Підстави юридичної відповідальності.
3. Відмінності, що існують між штрафною (каральною) та правовідновлюючою (компенсаційною) юридичною відповідальністю.
4. Які є принципи юридичної відповідальності?

Контрольні завдання

1. Поміркуйте: чи доцільно вести мову про позитивну юридичну відповідальність? Відповідь обґрунтуйте.
2. Поміркуйте: чи доцільно розмежовувати функції та цілі юридичної відповідальності? Відповідь обґрунтуйте.
3. Поміркуйте: чи можливо притягнути людину до юридичної відповідальності за думки? Відповідь обґрунтуйте.
4. Прокоментуйте слова Цицерона: «Найбільше заохочення злочину - беззаконня».
5. Поміркуйте: які обставини виключають юридичну відповідальність? Відповідь обґрунтуйте.

РОЗДІЛ 11. ПРАВОВА СВІДОМІСТЬ, ПРАВОВА КУЛЬТУРА ТА ПРАВОВЕ ВИХОВАННЯ.

Правосвідомість: поняття, види та структура.

Деформація правосвідомості: поняття та форми.

Правова культура: поняття та види.

Поняття та система правового виховання.



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) називати 3 структурні елементи правової свідомості;
- 2) називати 2 різновиди правосвідомості;
- 3) характеризувати 7 форм деформації правосвідомості;
- 4) розуміти зміст поняття «правова культура»;
- 5) називати 4 форми правового виховання;
- 6) характеризувати систему правового виховання.

Ключові терміни: правова свідомість, деформація правової свідомості, правовий нігілізм, правовий інфантилізм, правова демагогія, правовий догматизм, правовий ідеалізм, правовий дилетантизм, негативно-правовий радикалізм, правова культура, правове виховання.

Додаткова література до вивчення теми:

1. Битяк Ю.П. Правова культура в умовах становлення громадянського суспільства.
2. Орлова О.О. Механізм правового виховання.
3. Єрмоленко Д. О. Правосвідомість молоді: теоретико-правові засади.
4. Коробка В.М. Сучасна правосвідомість слідчих.
5. Добробог Л.М., Завгородній В.А., Орлова О.О. Правове виховання в Україні в контексті інтеграції до європейського освітнього простору.

Рекомендовані до перегляду фільми:

1. Філадельфія (США, 1993).
2. Адвокат диявола (США, 1997).
3. Роман Ізраел, Esq. (США, 2017).
4. Вердикт (США, 1982)
5. Убити пересмішника (США, 1962).
6. Зелена миля (США, 1999).
7. Шпигунський міст (США, 2015).
8. Адвокат як довірена особа (США, 1995).
9. Практика (США, 1997).
10. Мільярди (США, 2016-2019).

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

1. Case of Gongadze v. Ukraine, 34056/02 Council of Europe: European Court of Human Rights, 8 November 2005, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70853> (справа «Гонгадзе проти України»).

2. Case of Kudla v. Poland, 30210/96 Council of Europe: European Court of Human Rights, 26 October 2000, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58920>.

3. Case of Ireland v. The United Kingdom, 5310/71 Council of Europe: European Court of Human Rights, 18 January 1978, available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>.

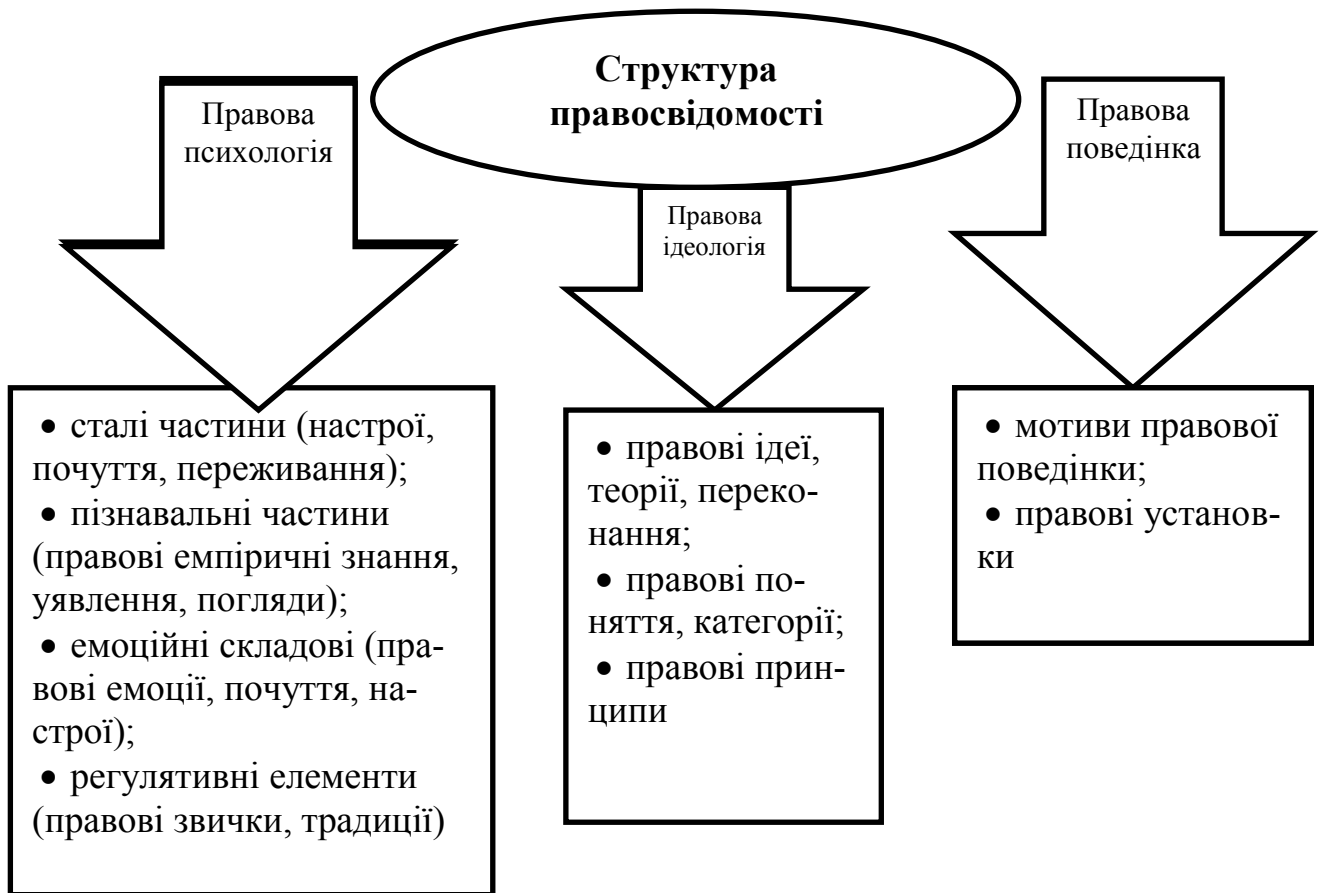
11.1 ПРАВОСВІДОМІСТЬ: ПОНЯТТЯ, СТРУКТУРА ТА ВИДИ.

Методичні рекомендації

У вітчизняній навчальній та науковій літературі дослідженню правовій свідомості присвячено достатньо уваги та в цілому висвітлюється однозначно. Враховуючи наявність цієї теми у навчальних курсах, ми її розглядаємо, але звертаємо вашу увагу на те, що європейська та міжнародна наукова і викладацька спільнота при вивченні теми, присвяченій свідомості та культурі не виокремлює ні правовий, ні якийсь інший різновид свідомості, тим паче окремо їх не розглядає і не досліджує.

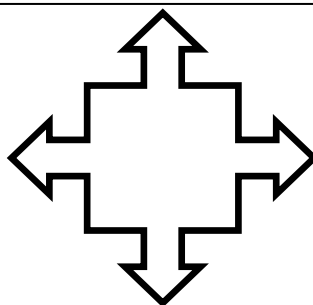
ПРАВОСВІДОМІСТЬ - це специфічна форма суспільної свідомості, система відображення правової дійсності у поглядах, теоріях, концепціях, почуттях, уявленнях людей про право, його місце і роль щодо забезпечення свободи особи та інших загальнолюдських цінностей.

Право як соціальне явище викликає те чи інше ставлення до нього людей, яке може бути позитивним (людина розуміє необхідність права) або негативним (людина вважає право непотрібним і безкорисним). Люди в тій чи іншій формі висловлюють своє ставлення до всього, що охоплюється правовим регулюванням, що пов'язано з уявленнями про право (до законів та інших нормативно-правових актів, до діяльності суду й інших правозастосовних органів, до поведінки членів суспільства у сфері дії права).



**Види правосвідомості
залежно від носія
(субекта правової свідомості)**

Індивідуальна
уявлення, погляди окремої людини про право, законність та інші правові явища. Вона складається як під впливом тих різноманітних відносин, учасником яких стає індивід, так і під впливом притаманних йому психофізичних особливостей

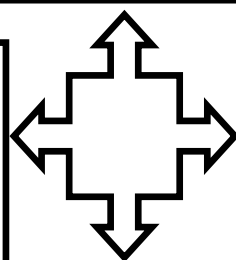


Суспільна
відображає характер ставлення до права, законності та інших правових явищ, що склалися в суспільстві взагалі

Колективна (групова)
відображає специфіку відповідної соціальної групи. Єдність інтересів, соціальне становище, умови праці та побуту, психології членів даного колективу та особливий вплив у ньому окремих осіб зумовлює єдине сприйняття всіма чинних норм права, однакові уявлення про те, якими вони повинні бути

**Види правосвідомості залежно від глибини
відображення правової дійсності**

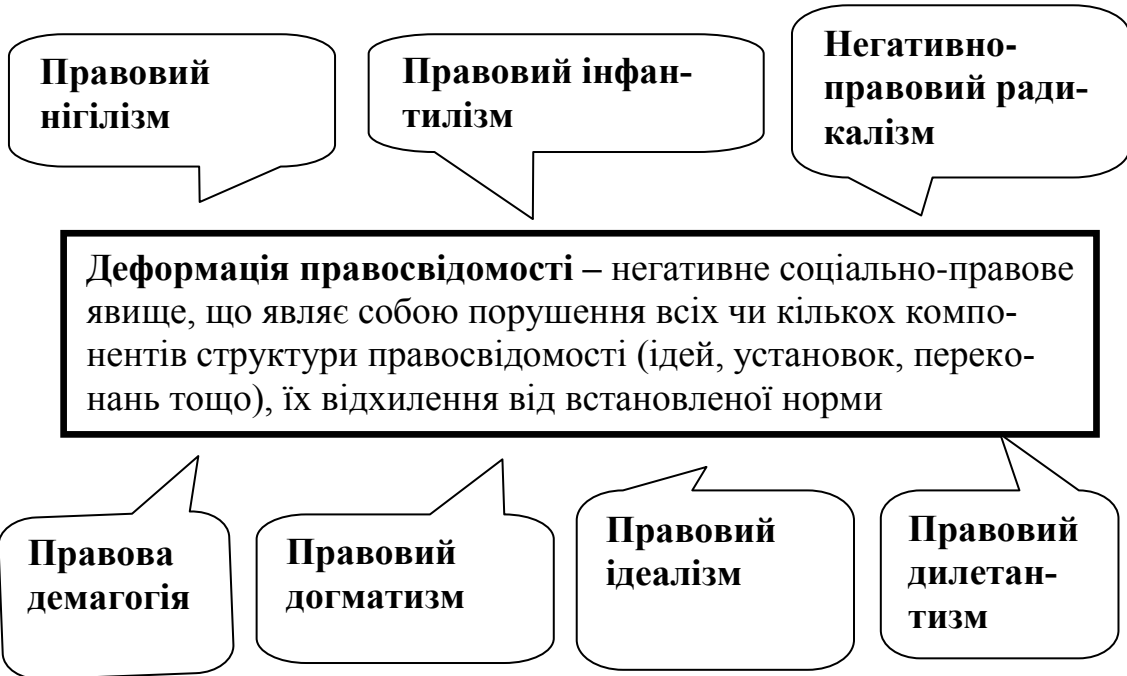
буденну (емпіричну), що складається стихійно під впливом конкретних умов життя людей, особистого життєвого досвіду та конкретних життєвих ситуацій



наукову (теоретичну), що формується на основі глибоких досліджень соціальної дійсності та відповідних правових узагальнень

професійну, що формується на основі здобутої юридичної освіти та юридичної діяльності осіб, для котрих юриспруденція – їхня професія

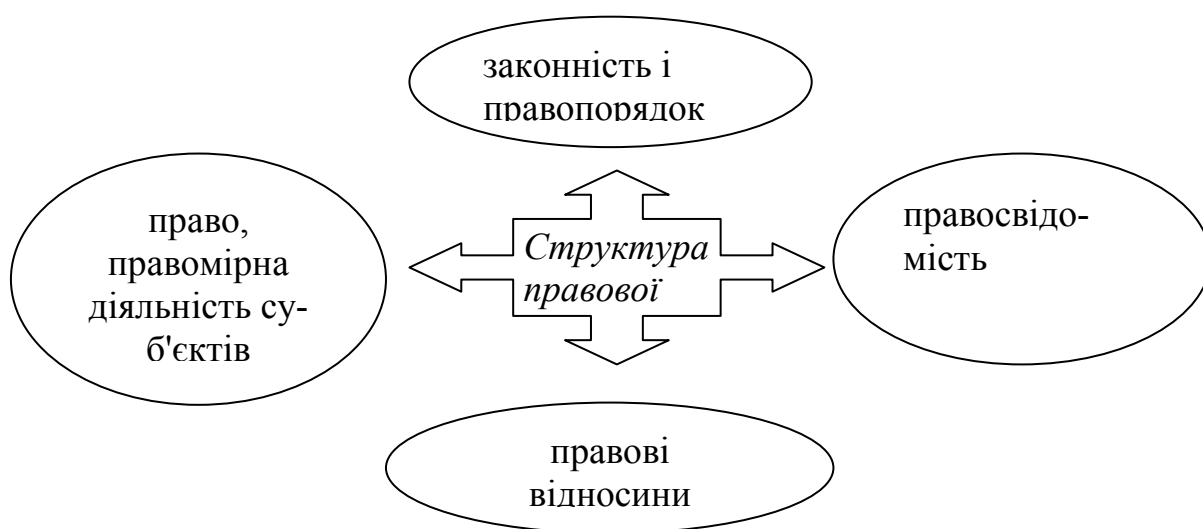
11.2. ДЕФОРМАЦІЯ ПРАВОСВІДОМОСТІ: ПОНЯТТЯ ТА ФОРМИ.



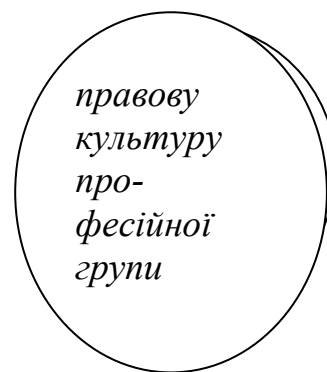
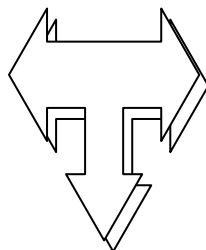
Зверніть увагу!
Найбільш розповсюдженим є такий різновид деформації правосвідомості як нігілізм.
Працівникам правоохоронних органів найбільш притаманний – правовий інфантилізм.

11.3. ПРАВОВА КУЛЬТУРА: ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ.

Зверніть увагу, що в переважній більшості навчальної літератури за цією темою, правова культура - складова частина загальної культури, система правових цінностей, що створюються та накопичуються людьми (суспільством) у процесі їх соціально-правової діяльності; сукупність факторів, що характеризують рівень правосвідомості.



**Види правової культури
залежно від носія
(субєкта правової культури)**



11.4. ПОНЯТТЯ ТА СИСТЕМА ПРАВОВОГО ВИХОВАННЯ.

Методичні рекомендації

Зверніть увагу, що в переважній більшості навчальної літератури за цією темою, використовується словосполучення «механізм правового виховання», що є не доречно на сучасному етапі розвитку теорії права, бо в теперішніх умовах спостерігається тенденція відходу від механічного трактування державно-правових явищ і акцентується увага на системному підході. Тому доцільніше розглянути не механізм, а «систему правового виховання», тобто *сукупність усіх упорядкованих певним чином структурних елементів правовиховного процесу* (суб'єктів, об'єктів, форм, засобів та методів правового виховання).

Пропонуємо відмовитися від застарілих (радянських) форм правового виховання (правова пропаганда та правова агітація), зосередитися на наповненні правничої (юридичної) освіти, юридичної практики, самоосвіті та акцентувати увагу на якісних нових. Адже, незважаючи на різноманітність вже існуючих форм правового виховання, тривають постійні активні пошуки нових форм правовиховної діяльності, оскільки важливо використовувати найбільш дієві форми роботи, що дозволяють враховувати особливості правовиховної діяльності. На нашу думку, слід виділити особливий вид правничої освіти як *юридична клініка*.

Зверніть увагу! У вітчизняних доробках, присвячених темі правового виховання, здійснюється розмежування «правової освіти» та «правничої (юридичної) освіти».

Під правова освітою розуміють цілеспрямований процес правового навчання в системі освіти юридичного і неюридичного профілю, що полягає у набутті індивідами знань, умінь і навичок правового характеру, а правнича (**юридична**) **освіта** – слід розуміти вищу освіту за спеціальністю «право».

Різновидом правової освіти є **правова просвіта**, що являє собою процес роз'яснення права в формі усних чи письмових консультацій, інформації, бесід, зустрічей населення з працівниками міліції та іншими правоохоронними органами, конкурсів і олімпіад із правознавства тощо.

Незважаючи на розмаїття вже існуючих форм правового виховання, тривають постійні активні пошуки нових форм правовиховної діяльності, оскільки важливо використовувати найбільш дієві форми роботи, що дозволяють враховувати особливості правовиховної діяльності. На нашу думку, слід виділити особливий вид правничої освіти як юридична клініка.

«Юридична клініка є структурним підрозділом вищого навчального закладу III-IV рівнів акредитації, що здійснює підготовку фахівців за напрямом «Право», і створюється як база для практичного навчання та проведення навчальної практики студентів старших курсів», – зазначається у Типовому положенні про юридичну клініку вищого навчального закладу України від 3 серпня 2006 р.

ГЛОСАРІЙ

Правосвідомість

це специфічна форма суспільної свідомості, система відображення правової дійсності у поглядах, теоріях, концепціях, почуттях, уявленнях людей про право, його місце і роль щодо забезпечення свободи особи та інших загальнолюдських цінностей.

Деформація правосвідомості

негативне соціально-правове явище, що являє собою порушення всіх чи кількох компонентів структури правосвідомості (ідей, установок, переконань тощо), їх відхилення від встановленої норми.

Правовий нігілізм

найбільш поширений вид деформації правосвідомості, що являє собою заперечення соціальної цінності права, свідоме ігнорування вимог закону, різко критичне ставлення до вимог дотримання права та поваги до нього.

Правовий інфантилізм

вид деформації правосвідомості, що проявляється у несформованості правових знань або їх недостатній глибині, однак при особистій переконаності в наявності належної юридичної підготовки.

Правовий ідеалізм (романтизм)

вид деформації правосвідомості, що характеризується таким станом правосвідомості особи, зокрема юриста, за якого відбувається переоцінка реальних можливостей норм права впливати на суспільні відносини і процеси.

Негативно-правовий радикалізм

це особливий стан правосвідомості, що характеризується певним «переродженням» ідейно-психологічної структури особистості, установкою, готовністю до рішучих протиправних дій.

Правова демагогія

легковажне або свідоме здійснення такого впливу окремої особи або громадських організацій на свідомість людей, наслідком якого стає формування однобічного або викривленого уявлення про правову дійсність

Правовий догматизм

деформована правосвідомість особи, суспільства, групи, що характеризується формальним прийняттям (без доказів, на віру) положень закону, ототожнення закону з правом, сліпим виконанням догми права.

Правова культура

складова частина загальної культури, система правових цінностей, що створюються та накопичуються людьми (суспільством) у процесі їх соціально-правової діяльності; сукупність факторів, що характеризують рівень правосвідомості.

Правове виховання

здійснювана на основі принципів і норм об'єктивного права за допомогою спеціальних форм, засобів та методів, послідовна, систематична та цілеспрямована діяльність суб'єктів права, що має на меті підвищення рівня правової свідомості та правової культури окремих індивідів, соціальних груп та суспільства в цілому і зорієнтована на їхню соціально-активну правовмірну поведінку.

Контрольні запитання і завдання

Контрольні запитання

1. Зміст поняття «правова свідомість».
2. Структурні елементи правосвідомості.
3. Критерії, за якими здійснюється класифікація правосвідомості.
4. Види деформації правосвідомості.
5. Ознаки поняття «правове виховання».
6. Форми правового виховання.

Контрольні завдання

1. Поміркуйте: чи доцільно вести мову про правову свідомість як правове явище? Відповідь обґрунтуйте.

2. Поміркуйте: для характеристики складових елементів правового виховання краще використовувати поняття «механізм» чи «система» правового виховання? Відповідь обґрунтуйте.

3. Прокоментуйте слова видатного українського педагога Василя Олександровича Сухомлинського: «Знання без виховання – меч в руках божевільного».

4. Дізнатись більше про юридичну клініку.

Проморолік, підготовлений Асоціацією юридичних клінік України за посиланням:

<https://www.facebook.com/AssociationLegalClinicsUkraine/videos/651597688997230/>

РОЗДІЛ 12. ЮРИДИКО-ЛІНГВІСТИЧНА ТЕОРІЯ ПРА- ВОЗНАВСТВА

Актуальність юридико-лінгвістичної теорії

Становлення юридико-лінгвістичної теорії

Структура юридико-лінгвістичної теорії



Після вивчення цієї теми Ви зможете:

- 1) зрозуміти, що «чистої теорії правознавства» бути не може, що з кожним днем зростає кількість міждисциплінарних досліджень; пояснити актуальність юридико-лінгвістичної теорії правознавства; охарактеризувати етапи формування юридико-лінгвістичних знань та етапи становлення юридико-лінгвістичної теорії;
- 2) проаналізувати юридико-лінгвістичну теорію, охарактеризувавши її елементи: вихідні засади, об'єкт, функції, понятійно-категоріальний апарат та аксіоми і твердження, які вже давно сформульовані і не потребують доведення

Ключові терміни: юридико-лінгвістична теорія правознавства, правова аргументація, юридична лінгвістика, мова права, інтерпретація правових текстів, соціокультурність права, семіотика права

Додаткова література до вивчення теми:

1. Головатий С. Верховенство права.
2. Чулінда Л.І. Юридико-лінгвістичне тлумачення текстів нормативно-правових актів
3. Мінченко О. Загальнотеоретичні та методологічні засади системи юридико-лінгвістичних знань
4. Дзюбенко О.Л. Юридична техніка відомчої нормотворчості в Україні
4. Мелкевик Б. Юридическая эпистемология и уже-право.
5. Рикер П. Конфликт интерпретаций. Очерки о герменевтике
6. Харт Г.Л.А. Философия и язык права

Рішення ЄСПЛ, рекомендовані для опрацювання:

1. Case Butkevičius v. Lithuania, Application № 48297/99, Council of Europe: European Court of Human Rights, 26 March 2002. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60344>
2. Case Daktaras v. Lithuania, Application № 42095/98, Council of Europe: European Court of Human Rights, 10 October 2000. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58855>
3. Case of De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium, Application nos 2832/66, 2835/66, 2835/66 Council of Europe: European Court of Human Rights, 18 June 1971. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57605>
4. Case of Del Río Prada v. Spain, Application № 42750/09, Council of Europe: European Court of Human Rights, 21 October 2013. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-12769>
5. Case of Jorgic v. Germany, Application № 74613/01, Council of Europe: European Court of Human Rights, 12 July 2007. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-81608>
6. Case of Kafkaris v. Cyprus, Application № 21906/04, Council of Europe: European Court of Human Rights, 12 February 2008. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-85019>
7. Case of Kharchenko v. Ukraine, Application № 40107/02 Council of Europe: European Court of Human Rights, 10 February 2011. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-103260>
8. Case of Koretsky and others v. Ukraine, Application № 40269/02, Council of Europe: European Court of Human Rights, 3 April 2008. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-85679>
9. Case of Lada v. Ukraine, Application № 32392/07, Council of Europe: European Court of Human Rights, 6 February 2018. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-180544>
10. Case of Lavents v. Latvia, Application № 58442/00, Council of Europe: European Court of Human Rights, 28 novembre 2002. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-60802>
11. Case of Luchaninova v. Ukraine, Application no 16347/02, Council of Europe: European Court of Human Rights, 9 June 2011. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104913>

Методичні рекомендації

Наближення до західної правової культури, яка ґрунтується на природньо-правовій теорії зумовлює посилення уваги до європейської методології пізнання правових явищ, серед яких право, правова система, правова культура, права та свободи займають чільне місце, а їх наукове осмислення здійснюється в тому числі й за допомогою засобів юридичної лінгвістики – науки, яка охоплює сукупність мовних і правових знань.

Теоретикам і практикам давно відомо, що різні теоретичні і практичні проблеми ефективного функціонування права вирішуються крізь призму мови. Право без мови немислиме. Право і є мова; право і мова – системоутворюючі фактори правопорядку і держави.

Зазвичай у навчальній літературі значна увага приділяється висвітленню питань «мовний спосіб юридичного тлумачення», «юридична техніка», «юридична аргументація». Такий підхід є зрозумілим, однак дещо потребує переосмислення. Право і лінгвістику треба досліджувати як єдиний предмет пізнання.

юридико-лінгвістична теорія – це система узагальнених знань про право та правові явища, яка розглядає їх як явища соціокультурні, які проявляються через та за допомогою мови, інтерпретація яких пов'язана з соціальним контекстом; яка виходить (і підтверджує) з положення, що закон – абстрактний, а право конкретне. Не існує «уже-права» (термін Бьярна Мелкевіка). На відміну від, наприклад, нормативної теорії, яка розглядає право «відірвано» від соціального контексту, зважаючи лише на волю панівного класу (публічної влади).

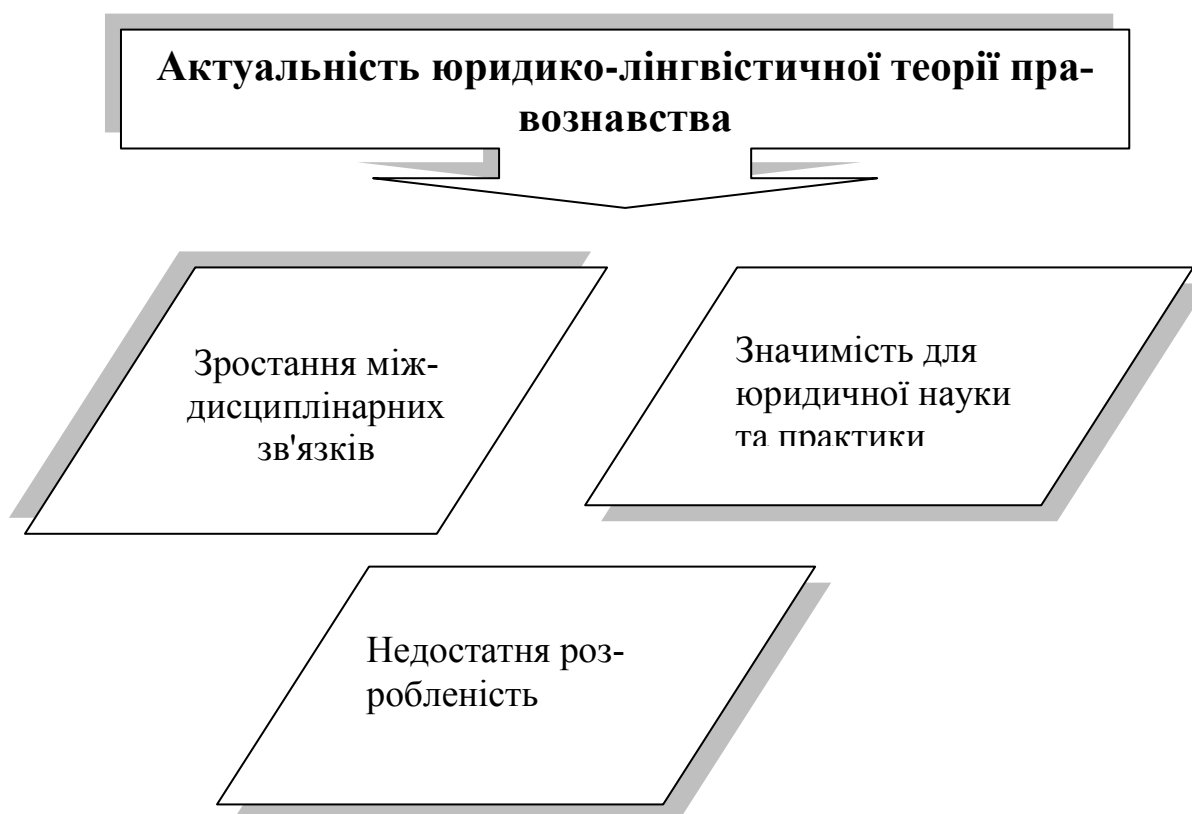
Юридико-лінгвістична теорія правознавства – це наукова теорія, яка має практичне втілення на всіх етапах функціонування права, яка

Юридико-лінгвістична теорія - це сукупність знань щодо взаємозв'язків права і мови. Тому спочатку слід говорити про формування знань щодо взаємозв'язків права і мови, а потім про формування самої теорії.

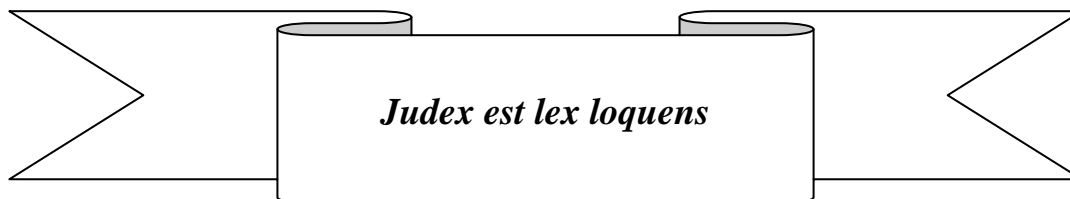
Сучасному стану розвитку права та мови у правовій системі України притаманним є транзитивний характер, що зумовлено відходом від юридичного позитивізму та імплементацією європейських правничих концептів правовладдя, правової держави тощо.

Врахування узагальнених знань і висновків юридико-лінгвістичної теорії сприятиме удосконаленню правничої діяльності у правовій системі України, приймати рішення, від правотворчості до правозастосування, виходячи з «духу» Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

12.1. Актуальність юридико-лінгвістичної теорії



12.2. Становлення юридико-лінгвістичної теорії



Етапи формування юридико-лінгвістичних знань:

етап застосування природно утвореної термінології (*право, справедливість, закон, кара (покарання) страта, штраф*)

етап цілеспрямованої діяльності з упорядкування термінології, створення терміносистеми та встановлення вимог до неї (*верховенство права, система права, кодифікація, консолідація, законодавча ініціатива, імпичмент*)

Етапи виникнення й зародження юридико-лінгвістичної теорії:

етап доюрідико-лінгвістичних досліджень (V ст. до н.е. до XX ст.)

сучасний етап юридико-лінгвістичних досліджень (від 1976 р. до сьогодні)

12.3. Структура юридико-лінгвістичної теорії

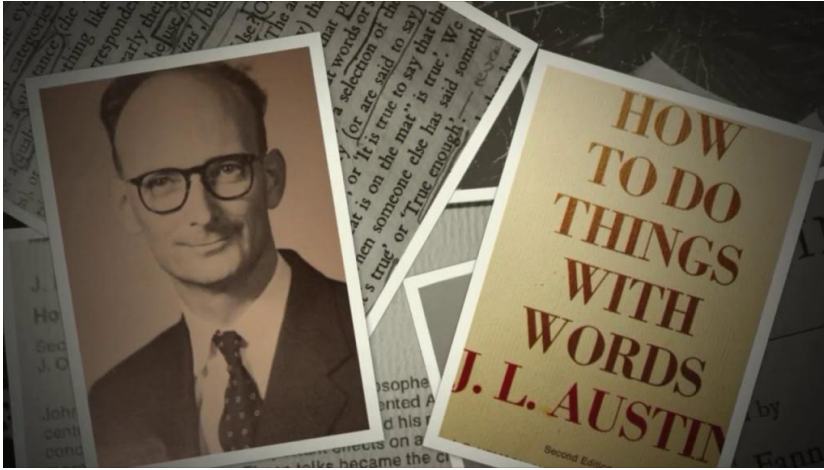
Методичні рекомендації

Характеристику власне юридико-лінгвістичної теорії варто представити з використанням структурного підходу, шляхом висвітлення її окремих складових частин. Погоджуємося з думкою англійського теоретика Н.Хенсона: «Теорія це умовна конструкція, засіб для впорядкування результатів спостереження». Тому, варто звернути увагу на базові компоненти. Так, слід наголосити, що засади – це фундаментальні положення, ідеї, принципи. Які мають висхідне значення у побудові всієї системи знань. Вони виконують роль фундаменту. Тому їх значення для теорії фундаментальне. Це є готові, перевірені вже практикою окремі теорії, це окремі принципи, а також аксіоми і твердження.

Беручи до уваги наукові теорії, як вихідні засади юридико-лінгвістичної теорії, ключовим є питання: що є право?

12.3.1. Вихідні засади юридико-лінгвістичної теорії

Наукові теорії:



Джон Ленгшо
Остін:
- теорія комуні-
кативних дій

Комунікація не може бути без мовленнєвої комунікації (мова права, жести ...), мовленнєві акти розуміються як форма прояву соціальних норм та засіб порозуміння.

«Вимовляючи висловлювання, ми виконуємо дію».

Дж. Остін



Берн, Швейцарія



Оттава, Канада



Х.-Г.Гадамер:
- герменевтична теорія

-інтерпретація правових приписів як способу пізнання права, формування ідеальних моделей і форм людської взаємодії, як уміння усвідомлення цілісного правового тексту, варто згадати герменевтичне коло, яке означає – розуміння цілого через пізнання складових « rule of law» , перед тим як промовляти якесь слово, людина має мати загальне уявлення

«Мова є результатом діяльності духу, а думка створюється мовою»

О.О.Потебня



Моріс Мерло Понті:
- феноменологічна теорія

Мова уподібнюється праву і стає правовою вимогою, наказом до дії, хоча на відміну від системи правових цінностей, що існують у правовій свідомості, мова набуває формальної завершеності у текстах.

Феноменологічний підхід сприяє вирішенню питання про визначення причинно-наслідкового зв'язку права та мови, не претендуючи при цьому на універсальну методологію. Право формується у свідомості людини як ідеальна модель, як сукупність справедливих комунікацій між людьми, як першопричина для виникнення на цій основі відповідних правовим уявленням знакових систем та лінгвістичних констру-

«Ми є текстом, який читають люди»



Вільгельм фон Гумбольдт:
- релятивістська теорія

Вказує на відмінності у розумінні правових явищ у межах різних правових систем, що зумовлені, культурними, у тому числі і мовними факторами

Між мовою і правом як об'єктами пізнання існує постійний взаємозв'язок, завдяки якому відбувається відображення окремих форм існування права у правовій свідомості з використанням знакової системи, якою формалізується мова. В окремих випадках автори навіть говорять про існування «права мови», що свідчить про визнання певного статусу мови, як засобу юридичної техніки та форми засвоєння оточуючої дійсності. З іншого боку, за допомогою засобів правового регулювання визначаються межі застосування тієї чи іншої мови, за допомогою якої характеризуються межі правової свободи людини. Точність та обґрунтованість використання мовних формул (конструкцій) дозволяє праву як мірі справедливості всіх речей набути легітимних форм його становлення, розвитку та функціонування.

«Кожна мова є свого роду світогляд»

В. фон Гумбольдт

Е.Сепір

сутність мови не стільки в її зовнішніх особливостях і формальних критеріях, скільки у зв'язках з культурою, суспільством, історією.

**Книга “Мова” (1921):
фізична й ідеальна систему (модель) мови.
Кожна мова зроблена за особливою моделлю
(люди, які розмовляють різними мовами,
бачать світ по-різному).**



**Ці ідеї далі були розроблені в працях Б. Уорфа
й отримали назву гіпотези Сепіра-Уорфа,
або гіпотези лінгвістичної відносності**

Принципи – як вихідні засади юридико-лінгвістичної теорії

Принцип у науковій теорії –
це вихідний пункт теорії, це те, що становить основу певної сукупності знань.

соціокультурності: передбачає в процесі дослідження взаємодії права та мови, такі явища як право та мова розглядати як соціокультурні феномени, тобто ті, які залежать від цінностей, культури, рівня правової свідомості суб'єктів права

об'єктивність та стабільність: вони відображають об'єктивні закономірності розвитку суспільства, відповідних суспільних відносин. Тому за своєю філософською та соціальною природою є категорією об'єктивною; діють протягом певного, відносно тривалого часу;

цілісності передбачає синтезування знань
простоти зосереджує увагу на таких якостях теорії як доступність її для розуміння і засвоєння, легкість оперування її категоріальним апаратом.

Система лінгвістичних знань

Правнича мова
(вимоги)

Правові поняття

Якість текстів нор-
мативно-правових
актів

Юридична техніка

«Якщо мова не є правильна, то вона не означає того, що має означати; коли ж вона не означає того, що має означати, то не буде зроблено те, що має бути зроблено, а тоді моральність і всяке мистецтво почнуть занепадати, справедливість зійде на манівці – і всі впадуть у стан безладного хаосу»

Конфуцій

12.3.2. Об'єкт юридико-лінгвістичного пізнання

Методичні рекомендації

Об'єктом юридико-лінгвістичного пізнання є сукупність знань про взаємодію мови та права. Системний характер нового знання про досліджуваний об'єкт формується саме завдяки взаємозв'язку і взаємодії перш відокремлених форм мислення. У парних категоріях:

Так, 1) говорячи про парні категорії, н-д, форма-зміст, ми вказуємо, що мова є формою виразу права, а право є змістом і сутністю окремих мовних конструкцій через призму уявлень суспільства про добро, зло, справедливість.

2) Згадуючи причину-наслідок, ми вказуємо на взаємозв'язок мови і права говорячи про текст правового припису і його ефективність (досягнення мети – врегулювання суспільних відносин)

3) Говорячи про можливість – дійсність, слід відзначити, що мова є засобом осмислення правових станів або соціального стану і взаємодії та засобом моделювання цих взаємодій в контексті правових конструкцій та правових цінностей, правових режимів, що склалися у площині правового регулювання конкретного суспільства. Право ж у свою чергу є втіленням людських ідеалів, уявлень і мрій про

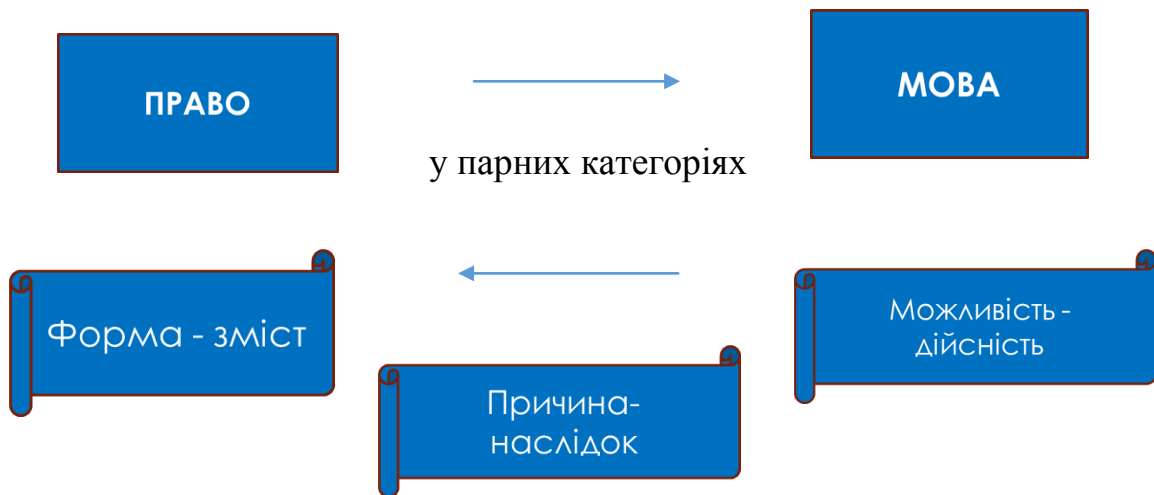
«Ніде цивілізація не відбивається так точно, як у мові. Якщо ми недосконало знаємо мову, або вона сама недосконала, то недосконала й цивілізація»

Маріо Пей

«Закон можна вважати якісним у тому випадку, якщо смисл його є точним, якщо вимоги його справедливі, якщо він формує чесноти в громадян»

Френсіс Бекон

взаємодія



у юридичній діяльності



12.3.3 Функції юридико-лінгвістичної теорії

Методичні рекомендації

Будучи вищою формою вираження наукових знань, теорія забезпечує здійснення важливих функцій: пізнавальна, прогностична, практична, синтезуюча і методологічна, які сприяють досягненню цілей та які стоять перед теорією. Між науковими теоріями і між функціями, які вони виконують існує тісний взаємозв'язок, одна функція є продовженням і розвитком іншої.

Функції юридико-лінгвістичної теорії -
соціальне призначення права; напрями її впливу на суспільні відносини

пізнавальна

виражається у характеристиці сучасного стану юридико-лінгвістичних досліджень

методологічна

дозволяє накопичені знання про взаємозв'язок мови і права розвивати, удосконалювати, поповнювати теорію і практику новими відомостями

прогностична дозволяє не тільки пояснити стан (сутність) явищ мови і права. Розкрити закономірності їх розвитку і взаємодії, керуватися цими знаннями у практичній діяльності, але на основі цих знань розкрити тенденції подальшого розвитку явищ права і мови, передбачити настання майбутніх подій.

практична:

полягає у тому, що теорія є потужним засобом, по-перше, розвитку наукових знань, а по-друге, науковою методологічною основою практичної діяльності юристів. «Немає нічого більш практичного, ніж добра теорія» (Г.Форд).

синтезуюча функція

дозволяє впорядкувати матеріал, узагальнює його, розкриває закономірні зв'язки.

12.3.4 Аксиоми і твердження юридико-лінгвістичної теорії

- ▶ Те, що не заборонено - дозволено
- ▶ Свобода однієї людини обмежується свободою інших осіб
- ▶ Де є право, там є і його захист
- ▶ Всякий сумнів тлумачиться на користь обвинуваченого
- ▶ Правопорушення передбачає покарання
- ▶ Суб'єктивному праву завжди відповідає юридичний обов'язок
- ▶ Закон є те, що ми роз'яснюємо
- ▶ Закон-це професія слів
- ▶ Знання законів полягає не у тому, аби пам'ятати їх слова, а у тому, щоб зрозуміти їх зміст

В системі нормативного регулювання є цілий ряд готових конструкцій (моделей поведінки або мислення), які сприймаються нами як аксиоми, самоочевидні правові положення, що не вимагають доказів. Тому для юридико-лінгвістичної теорії важливо знати можливість подальшого конструювання і роль цих простих конструкцій для того, щоб правильно ними користуватися.

Категорії і поняття: право, семіотика права... є пізнавальним інструментарієм для осмислення проблематики взаємодії мови і права. Особливістю правових понять і категорій є те, що вони не тільки відображають певний рівень знань щодо об'єктів і явищ правової реальності та виступають засобом подальшого і поглибленого їх пізнання, а й те, що при включенні їх у правові норми (позитивне право) входять до змісту цих норм і тому виконують найважливішу функцію права – регулятивну, визначаючи при цьому обсяг і зміст правового регулювання.

12.3.5 Понятійно – категоріальний апарат юридико-лінгвістичної теорії

ГЛОСАРІЙ

Юридична лінгвістика

галузь гуманітарного знання, що має міждисциплінарний характер та досліджує порядок взаємодії права і мови, а також символічну природу права та їх спільну (загальну) зумовленість такими соціальними феноменами, як культура, світогляд, менталітет народу, історія, психологія.

Семіотика права

це, по-перше, галузь філософії **права**, що досліджує **право** як систему специфічних функціонально зорієнтованих сигналів, кодів, знаків та забезпечує новий концептуальний підхід до вивчення **правової** дійсності через її знакові системи; по-друге, частина загальної **семіотики**, що вивчає знаки та знакові конструкції права в системі суспільних знаків

Балинська О.М.

Мова права

Логічна система словесного вираження думки, за допомогою якої описується право і його прояви, що характеризується наявністю специфічної термінології, особливих об'єктів фіксації і певним колом постійних користувачів та служить засобом інтелектуально-правової комунікації

Туранін В.Ю.

Інтерпретація правових текстів (юридичне тлумачення)

це особливий розумовий (інтелектуальний) процес і вид юридичної діяльності, спрямований на з'ясування і роз'яснення змісту норм права та положень інших правових документів з метою правильної їх реалізації.

Козюбра М.І.

Правова аргументація

Процес і результат мовного обґрунтування пропонованого або ухваленого юридично значущого рішення або діяння

Рабінович П.

Контрольні запитання і завдання.

Контрольні запитання.

1. Обґрунтуйте актуальність юридико-лінгвістичної теорії
2. Розкрийте етапи становлення юридико-лінгвістичної теорії
3. Яку структуру має юридико-лінгвістична теорія правознавства
4. Що відносимо до системи лінгвістичних знань, як вихідні ідеї юридико-лінгвістичної теорії?
5. Назвіть принципи юридико-лінгвістичної теорії як вихідні ідеї юридико-лінгвістичної теорії?
6. Які функції виконує юридико-лінгвістична теорія правознавства?
7. Які поняття можемо віднести до категоріального апарату теорії?
8. Як Ви розумієте принцип соціокультурності права?
9. Назвіть аксіоми і твердження юридико-лінгвістичної теорії правознавства.

БІБЛІОГРАФІЧНИЙ СПИСОК

1. Dobroboh, L., Zavhorodnii, V., Orlova, O. (2019). Legal education in Ukraine in the context of integration to the European educational space. *The Asian International Journal of Life Science*, 21 (2), 421-432.
2. Kuchuk, A. M., Serdiuk, L. M., Zavhorodnia, Y. S. (2019) Modern law education in the context of natural understanding of law. *The Asian International Journal of Life Sciences*, 21 (2), 359-370
3. Головатий С.П. Верховенство права: ідея, доктрина, принцип: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2009.
4. Загальна теорія права / За ред. М.І. Козюбри. Київ: Ваіте, 2016.
5. Кучук Теоретичні основи правового поліцентризму. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2017.
6. Матвєєва Ю.І. Принцип правової визначеності як складова верховенства права: дис. ... канд.юрид.наук: 12.00.01. Київ, 2019
7. Мінченко О.В. Загальнотеоретичні та методологічні засади системи юридико- лінгвістичних знань. Київ, 2019.
8. Теорія держави і права : підруч. / кол. авт. ; кер. авт. кол. канд. юрид. наук, проф. Ю.А. Ведерніков. 3-є вид. перероб. і доп. Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, Ліра ЛТД, 2016.

ПРЕДМЕТНИЙ ПОКАЖЧИК

А

адміністративна відповідальність 189
акт застосування норм прав 126
аналогія права 130

В

верховенство права 44, 45, 47
виконання 120, 122
використання 120, 122

Г

гіпотеза 56, 65

Д

деліктоздатність 110, 114
деформація правової свідомості 202, 207
диспозиція 56, 65
дисциплінарна відповідальність 190
дієздатність 110, 114
додержання 120, 122

З

закон 84, 85, 94
законодавство 86, 94
застосування норм права 123, 130
звичай 15, 26
зворотна дія закону 90, 94
зловживання правом 155, 164
зміст правовідносин 104, 108

І

інкорпорація 92, 94
інтерпретаційно-правовий акт 142
інтерпретація правових текстів 230

К

класична юридична норма 55, 65
кодифікація 92, 94
консолідація 92, 94

конституційна відповідальність 188
корпоративна норма 21, 26
кримінальна відповідальність 188

М

матеріальна відповідальність 190
метод правового регулювання 175, 182
мова права 230
моральна норма 17, 26

Н

негативно-правовий радикалізм 202, 208
неофіційне тлумачення 137
нормативний договір 82, 96
нормативно-правовий акт 82, 95

О

об'єкт правовідносин 104, 107
об'єкт правопорушення 160
об'єктивна сторона правопорушення 160
об'єктивно протиправна поведінка 156, 164
офіційне тлумачення 137, 146

П

переживання закону 90, 96
підстави юридичної відповідальності
право 33, 35, 36, 37, 47, 73
правова аксіома 112, 115
правова аргументація 230
правова демагогія 202, 208
правова культура 203, 208
правова норма 23, 26, 53
правова поведінка 152, 164
правова презумпція 112, 115
правова преюдиція 112, 115
правова фікція 112, 115
правове виховання 205, 208
правове регулювання 172, 182
правовий дилетантизм 202
правовий догматизм 202, 208

правовий звичай 82, 95
правовий ідеалізм 202, 207
правовий інфантилізм 202, 207
правовий нігілізм 202, 207
правовий прецедент 82, 95
правові відносини 103, 114
правоздатність 110, 114
правомірна поведінка 153, 157, 164
правопорушення 159, 164
правотворчість 73, 95
предмет правового регулювання 174, 182
принципи права 40, 43, 47
прогалини в законодавстві 127, 130

Р

реалізація норм права 120, 122, 130

С

санкція 56, 65
система права 61, 65
соціальна норма 11, 12
спеціалізована юридична норма 55, 65
спосіб тлумачення 139, 140, 146
суб'єкт правовідносин 104, 105
суб'єкт правопорушення 160
суб'єктивна сторона правопорушення 160

Т

теорія природного права 32, 33, 47, 75
технічна норма 11, 12, 26
тип правового регулювання 175, 182

Ф

функції права 39, 47
функції юридичної відповідальності 193, 194

Ц

цивільно-правова відповідальність 189

Ю

юридико-лінгвістична теорія правознавства 213

юридична відповідальність 187, 194

юридична колізія 128, 130

юридична лінгвістика 230

юридична норма 53

юридична техніка 179, 180, 182

юридичне тлумачення 135, 136, 145

юридичний факт 111, 114

Навчальне видання

КУЧУК Андрій Миколайович
ОРЛОВА Олена Олександрівна
МІНЧЕНКО Ольга Василівна

ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Навчально-методичний посібник

Редактор, оригінал-макет – *А.В. Самотуга*

Підп. до друку 21.05.2020.
Формат 60x84/16. Гарнітура Times New Roman.
Папір офсетний. Друк офсетний. Ум. друк. арк. 13,63.
Ум. фарб.-відб. 13,63. Обл.-вид. арк. 14,57.
Тираж 100 пр. Вид. № 30.

Видавець і виготовлювач:
ФОП Цьома С.П. 40002, м. Суми, вул. Роменська, 100.
Тел.: 066-293-34-29.

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи:
серія ДК, № 5050 від 23.02.2016.