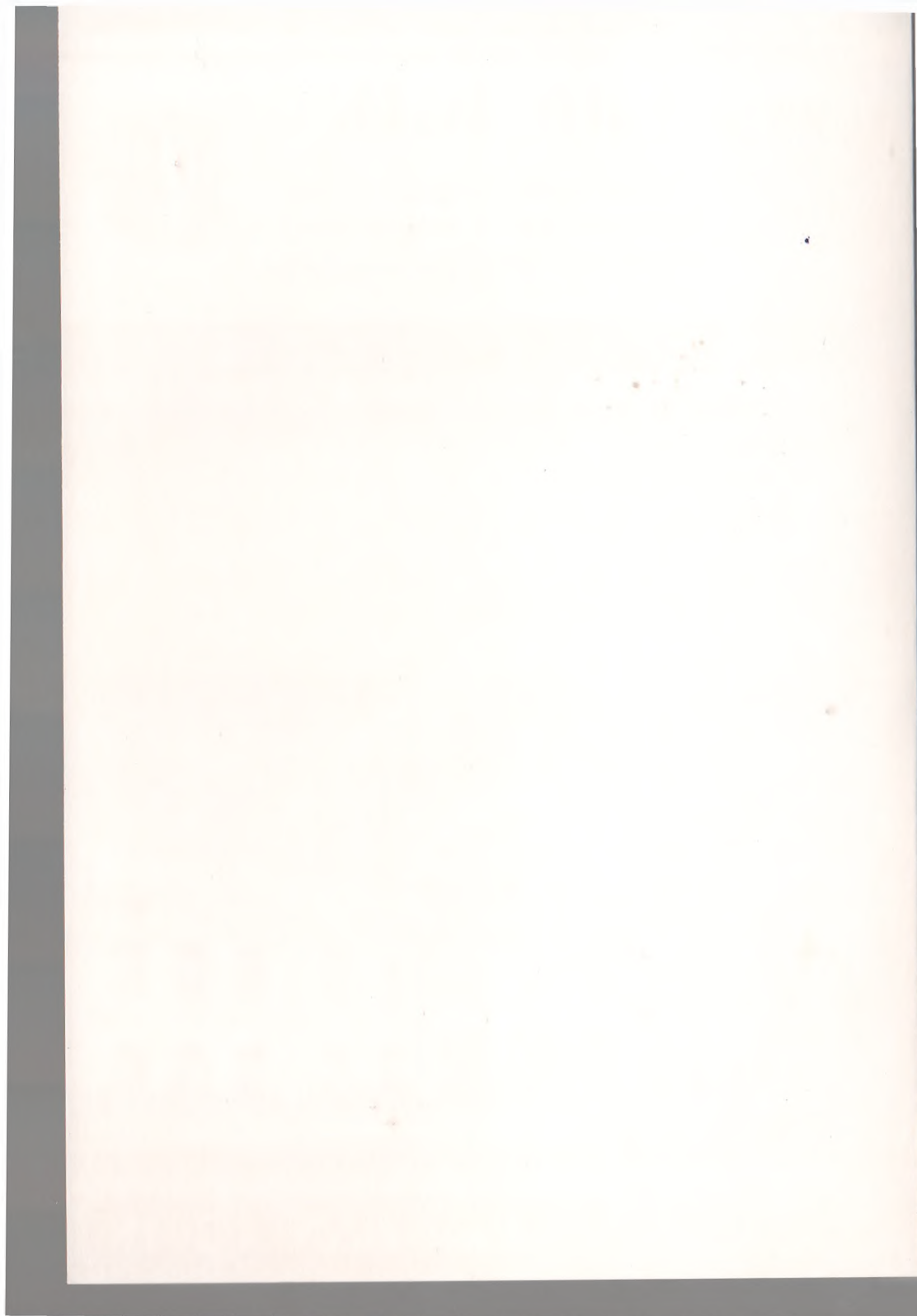




ВІСНИК

Чернівецького факультету
Національного університету
«Одеська юридична академія»



Наукове видання

Видається чотири рази на рік

Випуск № 4/2018

Чернівці
2018

УДК 340(477)(082)
ББК 67(4УКР)я43
В535

Засновник: Національний університет «Одеська юридична академія» Свідчення про державну реєстрацію: Серія KB №19018-7898P від 25.04.2012

Рекомендовано до друку рішенням вченої ради Національного університету «Одеська юридична академія», протокол №1 від 20.06.2018 р.

Збірник наукових праць включено до переліку фахових видань з юридичних наук згідно Наказу Міністерства освіти і науки України № 153 від 14.02.2014 р.

Вісник Чернівецького факультету Національного університету В535 «Одеська юридична академія» : збірник наукових статей. – Чернівці, 2018. – № 4. – 296 с.

Збірник містить наукові статті з актуальних проблем теорії та історії держави і права, філософії права; конституційного та муніципального права; адміністративного, фінансового, податкового права; цивільного та господарського права і процесу; трудового права, права соціального забезпечення; аграрного, земельного, екологічного, природоресурсного права; кримінального права, кримінології, кримінально-виконавчого права; кримінального процесу, криміналістики, оперативно-розшукової діяльності; міжнародного права.

Розрахований на викладачів, науковців, практикуючих юристів, працівників органів державної влади та місцевого самоврядування, студентів та аспірантів юридичних та інших навчальних закладів, а також усіх, хто цікавиться сучасними проблемами права.

УДК 340(477)(082)
ББК 67(4УКР)я43

Адреса редакції: 58000, м. Чернівці, вул. Сковороди, 7.
E-mail: caf.civillaw@gmail.com

Головний редактор, голова редакційної ради:

Ківалов Сергій Васильович – президент Національного університету «Одеська юридична академія», народний депутат України, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, Заслужений юрист України.

Редакційна рада:

Завальнюк Володимир Васильович – кандидат юридичних наук, професор, Заслужений юрист України;

Полянський Юрій Євгенович – кандидат юридичних наук, професор, Заслужений юрист України;

Аленін Юрій Павлович – професор кафедри кримінального процесу Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, Заслужений юрист України;

Долежан Валентин Володимирович – професор кафедри організації судових, правоохоронних органів та адвокатури Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор;

Дрьомін Віктор Миколайович – завідувач кафедри кримінології та кримінально-виконавчого права, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, Заслужений діяч науки і техніки України;

Дудченко Валентина Віталіївна – вчений секретар Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України;

Стадніченко Станіслав Лєшек (Stadniczenko Stanislaw Leszek) – керівник кафедри державного права і прав людини Опольського Університету (м. Ополь, Республіка Польща), габілітований доктор, професор;

Харитонов Євген Олегович – завідувач кафедри цивільного права Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор, член-

кореспондент НАПрН України, Заслужений діяч науки і техніки України;

Харитоновна Олена Іванівна – завідувач кафедри права інтелектуальної власності та корпоративного права Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України;

Харитоновна Тетяна Євгенівна – завідувач кафедри аграрного, земельного та екологічного права Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, доцент;

Латковська Тамара Анатоліївна – завідувач кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права Чернівецького юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор;

Сайфуліна Юлія Василівна – завідувач кафедри теорії та історії держави і права Чернівецького юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, доцент;

Сидор Вікторія Дмитрівна – професор кафедри конституційного, адміністративного та міжнародного права Київського інституту інтелектуальної власності та права Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор – відповідальний секретар;

Юрчишин Василь Миколайович – завідувач кафедри кримінальної юстиції Чернівецького юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, доцент.

ЗМІСТ

I. ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Маложон О.І. Розвиток звичаєвого права як основи законодавчої бази "Руської правди" і Литовських статутів ...	8
Свідерський О.О. До питання юридичної відповідальності суб'єктів наукової і науково-технічної діяльності	14
Стрибко Т.І. Колективний нормативно-правовий договір: загальна характеристика	23
Титко А.В. Розмежування понять «наклеп», «образа» та «оціночне судження»	33

II. КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО. АДМІНІСТРАТИВНЕ, ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО

Богданюк І.В. Контрольні повноваження як засіб втілення завдань Державної фінансової інспекції України	45
Бондаренко О.М. До характеристики предмету податкового спору	56
Волощук О.Т., Воробчак А.Р. Основні засади концепції «живої конституції»	67
Грянка Г. В. Інформаційна війна в Україні: форми та методи	79
Деркач А.Л. Розвиток доктрини Нового часу щодо захисту прав людини	91
Долженков О.В. Відновлення спеціального режиму оподаткування діяльності у сфері сільського господарства задля відродження тваринницької галузі	99
Колісніченко В.В. Психологічний (професійно відповідний) компонент професійної готовності працівників поліції до роботи з підлітками «групи ризику»	107
Маліков В.В. Адміністративно-правовий статус суб'єктів, що безпосередньо здійснюють боротьбу з тероризмом	117

Матчук С.В. Суспільно корисні роботи як міра адміністративної відповідальності батьків за невиконання обов'язку по утриманню дитини	130
Михальський О.О. Адміністративно-правові методи протидії правопорушенням у сфері інтелектуальної власності в Україні	142
Русецький А.А. Суб'єкти організації взаємодії та координації діяльності правоохоронних органів на регіональному рівні	152
Скрипа Є.В. До проблеми класифікація суб'єктів забезпечення безпеки на автомобільному транспорті	162
Соловей О.М. Штабна діяльність органів внутрішніх справ України, як об'єкт адміністративно-правових відносин	174
Стрільчук В.А. Бідність як проблема реалізації прав людини: муніципально-правовий аспект	182

ІІІ. ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

Коломієць К.В. Сторони договору факторингу	194
---	-----

ІV. ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ, ЕКОЛОГІЧНЕ, ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Борденюк О.В. Зони екологічного лиха на тимчасово окупованих територіях	203
Сидор В.Д. Правові передумови заборони захоронення неперероблених твердих побутових відходів	208

V. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Сийплові М.В. Насильство як ознака злочинів у сфері правоохоронної та державної охоронної діяльності	218
Шайтуро О.П. Правовиховна діяльність органів місцевого самоврядування в системі протидії злочинності	228

VI. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА, ОПЕРАТИВНО- РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

Падалка А.М. Структурні елементи та методи, що застосовуються в методиці розслідування організованої злочинної діяльності у сфері оподаткування	239
Юрчишин В.М., Савченко В.А. Роль прокурора у формуванні доказів у кримінальному провадженні	247

VII. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОВИЗНАВСТВО

Данелія Т.С. Правовий захист Світового океану: міжнародний аспект	257
Задорожна С.М. Гносеологія загальних принципів міжнародного права	263
Волощук О.Т. Історичне формування принципу заборони агресивної війни в міжнародному праві	279

VIII. РЕЦЕНЗІЇ

Юрчишин В.М. Рецензія на монографію Рогатинської Н. З., Банаха С. В., Берези Н. В., Наулік Н. С., Олійничука Р. П. та Чудик Н. О. „Теоретичні та практичні аспекти реформування інституту адвокатури”	294
--	-----

захоронення та забруднення, пов'язане з будівництвом, експлуатацією чи використанням штучних островів, установ та споруд [4].

Згідно з Конвенцією ООН прибережна держава може застосовувати різні заходи з забезпечення виконання закону іноземними суднами в своїй зоні. Основною умовою вжиття таких заходів є здійснення порушення відповідних норм Положення Конвенції ООН по забезпеченню виконання по відношенню до іноземних суден, які здійснили порушення в економічній зоні, передбачаються три види заходів, які можуть бути послідовно вжиті прибережною державою. По-перше, вона може вимагати від іноземного судна надання відповідної інформації; по-друге, може бути здійснена фактична інспекція судна; і, по-третє: в окремих випадках може затримати судно до з'ясування обставин [4]. З приводу вимоги прибережні держави стосовно надання інформації в конвенції передбачено, що "є вагомими підстави" вважати, що здійснено порушення "застосованих міжнародних норм та стандартів чи законів держави, які запобігають забрудненню морського середовища", така держава може зажадати від судна інформацію, що стосується його назви, порту, притоки, останнього та чергового портів заходу, а також іншу інформацію, яка необхідна для того, щоб виявити, чи було правопорушення. При цьому усі держави повинні вжити заходів для забезпечення того, аби судна, які плавають під їхнім прапором, підчинялись вимогам стосовно надання такої інформації (ст. 220, п. 3, 4) [4].

Висновки. Таким чином, можна зробити висновок, що відповідно до приписів міжнародного морського права держави зобов'язані приділяти особливу увагу тому, щоб не завдати шкоди життю на морі і живих ресурсів, зокрема, шляхом зміни середовища їх проживання і створення перешкод для рибальства та іншим правомірним видів використання Чорного моря, і в цьому зв'язку належним чином враховувати рекомендації компетентних міжнародних організацій.

Література:

1. Міжнародна конвенція з запобігання забруднення з суден 1973 р. URL: <http://www.conventions.coe.int>
2. Іванський А. Й. Міжнародно-правове регулювання захисту світового океану від забруднення / А. Й. Іванський, М. Сухопара // Сучасні питання економіки і права. 2016. Вип. 1. С. 124-129.
3. Анцелевич Г. Международное морское право / Г. Анцелевич. К. : Слово, 2004. 400 с.
4. Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_057
5. Конвенція про захист Чорного моря від забруднення від 21 квітня 1992 // Зібрання чинних міжнародних договорів України. 2004 р. № 4, / Книга 1 / . С. 544, Ст 877.

УДК 341.01

Задорожна С.М.,

канд. юрид. наук, доцент кафедри
європейського права та порівняльного правознавства
Чернівецького національного університету
імені Юрія Федьковича

**ГНОСЕОЛОГІЯ ЗАГАЛЬНИХ ПРИНЦИПІВ
МІЖНАРОДНОГО ПРАВА**

В статті проаналізовано гносеологічний аспект принципів міжнародного права крізь призму природно-правового, позитивістського, волонтаристського, прагматичного, соціологічного, реалістичного, феміністичного, нормативістського, політико-орієнтованого, критично-правового, психологічного, комунікативного напрямків, формалізму та аналітичної юриспруденції в науці міжнародного права.

Ключові слова: принцип міжнародного права, позитивізм, волонтаризм, прагматизм, соціологія, реалізм, фемінізм, нормативізм, політико-орієнтованість, критично-правовий напрямок, психологічний напрямок, комунікативний напрямок,

природно-правовий напрямок, формалізм та аналітична юриспруденція.

В статті проаналізовано гносеологічний аспект принципів міжнародного права сквозь призму естественно-правового, позитивістського, волюнтаристського, прагматического, соціологічного, реалістического, жіночого, нормативістського, політико-орієнтованного, критически-правового, психологічного, комунікативного напрямків, формалізму і аналітическої юриспруденції в науці міжнародного права.

Ключевые слова: принцип міжнародного права, позитивізм, волюнтаризм, прагматизм, соціологія, реалізм, фемінізм, нормативізм, політико-орієнтованність, критико-правове направление, психологіческое направление, комунікативный направление, естественно-правовое направление, формалізм і аналітическая юриспруденція.

The article analyzes the epistemological aspect of the principles of the international through the prism of the natural-legal, positivist, voluntarist, pragmatic, sociological, realistic, feminist, normative, political-oriented, critical-legal, psychological, communicative trends, formalism and analytical jurisprudence in the science of international law.

Keywords: the principle of international law, positivism, voluntarism, pragmatism, sociology, realism, feminism, normativism, political orientation, critical-legal direction, psychological direction, communicative direction, natural-legal direction, formalism and analytical jurisprudence.

Постановка проблеми. Філософія міжнародного права дозволяє нам відшукати природу його принципів, їх місце у міжнародному правопорядку, як одного з найважливіших аспектів у його соціальній дійсності. В рамках різних філософських течій ми можемо розкрити зміст принципів міжнародного права як комплексного, багатогранного явища суспільного життя. Філософія та міжнародне право

розвиваються паралельно навколо теоретичних та практичних аспектів принципів, як найактуальнішого та дискусійного явища, їх взаємозв'язок показує необхідність філософського усвідомлення природи принципів міжнародного права та показують зростаючий інтерес до філософії у контексті сучасного міжнародного права. Гносеологія як центральна частина філософії дає можливості усвідомлення правової реальності, потенційних можливостей принципів, співвідношення міжнародної доктрини та об'єктивної реальності. Гносеологічний аспект принципів це інформація про закономірності правового пізнання явища, що є необхідною умовою ефективного функціонування та розвитку самого міжнародного права та його принципів. Саме гносеологія дозволяє адаптувати у відповідності із специфікою сфери міжнародного права основних постулатів та досягнень філософії права. Насамперед, методології, онтології (вчення про буття принципів) та аксіології (вчення про цінності принципів) загальних принципів міжнародного права. Варто зауважити, що загальна теорія права, на відміну від філософії, виникла порівняно недавно (в кінці XIX ст.) та під сильним впливом позитивістського напрямку у праві. Однак сучасною тенденцією у теорії права в тому числі в теорії міжнародного права є філософське обґрунтування явищ теорії права, дослідження права безвідносно до національних особливостей, у глобальному вимірі, в напрямку подолання бар'єру між пізнанням і буттям. Саме такою тенденцією пронизані сучасні принципи міжнародного права.

Аналіз дослідження даної проблеми. Загальновідомо, що корені міжнародного права у теорії природного права, які у певні періоди часу мали сильний теологічний вплив, наступний вплив історичної школи (XIX ст.) і до початку (XX ст.) – класичного позитивізму. Сучасною тенденцією, як вже зазначалося, є відсутність єдиного підходу до правового пізнання, навпаки наука міжнародного права сьогодні характеризується широким спектром наукових напрямків і теорій, що дещо ускладнює повний аналіз усіх існуючих поглядів на принципи міжнародного права.

Мета статті розглянути найосновніші напрямки філософської думки з точки зору принципів міжнародного права.

Виклад основного матеріалу. Природно-правові концепції принципів міжнародного права – одна з найдавніших. Найбільше її прихильників знаходимо як у класиків так і у сучасних західних вчених [1,2,3,4]. М. Шоу називає її «найсуттєвішою для розуміння міжнародного права та невід'ємною для прав людини» [5, р.17]. Однак будучи такою, природно-правова концепція й сьогодні не отримала систематичної розробки, хоча дуже того потребує. На думку А. Кудінова: «по суті принципи міжнародного права являють собою принципи природного права, позитивовані в міжнародному праві. Зв'язок з природним правом надає принципам міжнародного права властивість фундаментальності і стійкості дії» [6, с. 130]. На думку автора у витоках загальних принципів міжнародного права лежать природно-правові цінності: принцип юридичної рівності держав заснований на природно-правовій рівності, що розповсюджується і на людей і на народності чи держави, принцип мирного вирішення міжнародних спорів впливає з миру як цінності природного права, принцип суверенітету близький до принципу гідності, принцип поваги прав людини впливає із гідності особистості як цінності природного права.

У переважній більшості витoki імперативності принципів також у природному праві, принципи є непорушними і усі держави повинні їх дотримуватись. Такої позиції притримуються прибічники природно-правової течії [7, р. 100], тоді як позитивісти відстоюють майже повну свободу договору. Одним із засновників концепції *jus cogens* став А. Фердросс, ідею закріпити дану концепцію у Віденській конвенції про право договорів висунув Х. Лаутерпахт, а остаточну редакцію згаданого договору внесено Дж. Фіцморісом [6, с. 130]. Прибічники природно-правової течії вбачають позитивно-правовим джерелом норм *jus cogens* міжнародно-правовий звичай, саме тому такі норми-принципи найбільш тісно пов'язані із концепцією природного права, ніж інші норми, і не

дотримання таких норм є грубим порушенням природного права.

Важливий зв'язок загальних принципів і природно-правової концепції простежується із загальними принципами права цивілізованих націй, закріплених в якості джерела міжнародного права у п.1 «с» ст. 38 Статуту ООН та можливістю Міжнародним Судом ООН вирішувати справи *ex aequo et bono* на підставі власних переконань щодо міжнародної справедливості згідно п. 2 ст. 38 Статуту ООН [8]. К. Хендерсон відносив до таких принципів три групи, що класифікуються за їх походженням: притаманні національним правовим системам (естопель, добросовісності, *res judicata*); ті, що виникли на міжнародному рівні (*pacta sunt servanda*, мирного вирішення спорів); джерелом яких є природне право (справедливість, гуманність) [9, р.73]. Саме такі принципи є джерелом-нормою [10], яка являє собою природно-правове джерело міжнародної правотворчості та можливості органами міжнародного правосуддя тлумачити принципи відповідно до конкретних обставин справи та об'єктивної дійсності, надаючи природно-правовим цінностям позитивного відображення.

Сьогодні кількість противників природно-правового розуміння принципів міжнародного права є достатньо великою, їх аргументи як правило зводяться до релігійності, не науковості, політизованості, не правового характеру, нечіткості і т.д. [6, с. 126-129]. Окремі автори зауважують, що «в міжнародному праві, яке є об'єктивною правовою системою немає місця суб'єктивності політики і теорії справедливості» [11, р. 23] а відповідно заперечують можливість суддівської правотворчості, а інтелектуальний клімат природного права надає «можливість державам відстоювати свої права і ігнорувати обов'язки, що є безумовним шляхом до безладу» [12, р. 17].

Позитивістський напрямок традиційно вважають більш науковим і об'єктивним. В сучасній юридичній науці виділяють класичний позитивізм (Д. Анцилотті) та неопозитивізм, ряд шкіл та напрямків. На думку Д. Анцилотті, «вирішальним фактором у створенні права є воля рівноправних політичних одиниць ... явне або мовчазне вираження злиття волі окремих

держав в єдине ціле, що утворює угоду, обов'язкову в силу принципу *sunt servanda*; цей принцип оголошувався «основною нормою», обов'язковість якої лежить за межами юридичних норм і може бути предметом досліджень лише політичних, етичних і інших наук» [13, с. 56-59]. Позитивізм у міжнародному праві передбачає два взаємопов'язаних моменти: по-перше, догматизм, тобто принципи міжнародного права розглядаються як незаперечне правило, що забороняє будь які відхилення, все, що виходить за рамки внутрішнього аналізу норми вважається неюридичним, та по-друге, формалізм, що зводить принципи лише до текстів джерел міжнародного права. Отже, класичний позитивізм передбачає правове обґрунтування принципів міжнародного права відмежовуючись від пози правових факторів (умови суспільного життя, ідеологічні, моральні, релігійні, філософські аспекти), отримав основну критику на основі відриву права від реальності, нездатності забезпечити реалістичність міжнародних принципів.

Волюнтаристський напрямок передбачає основу обов'язковості міжнародного права в угоді, так Л. Райт вбачав у згоді держави «найвище джерело міжнародного права, суверенітет держави не обмежений в тій мірі, в якій держава не визнала спеціально міжнародне зобов'язання або правила, принципу або стандарту. ... Держава не може бути зобов'язана новою нормою міжнародного права без своєї згоди на неї» [14, р.153-154]. Аналогічної точки зору дотримувались Ч. Хайд [15, с.59] та Г. Шварценбергер [16].

Класичний позитивізм, що визнає лише два джерела міжнародного права – договір та звичай, не ідентичний формалізму та волюнтаризму, останні дозволяють успішно адаптуватися позитивізму до нових зовнішньополітичних реалій за рахунок чіткості та жорсткості. Отже, сучасний неопозитивізм «не стверджує повну незалежність права від соціально-політичного контексту» [17, с.11]. Зокрема, представники аналітичної юриспруденції вказують на єдність системи міжнародного права на основі основної норми – Г. Кельзен [18] та єдності первинних та вторинних джерел [19] – Х.Л. Харт. На думку Д. Золо для Г. Кельзена «існує лише одна правова

система, яка включає в себе єдину нормативну ієрархію, як внутрішню, так і міжнародне право, із першістю в ній міжнародного права» [20]. У Х.Л. Харта обов'язковість міжнародного права як психологічний елемент (почуття обов'язку дотримуватись норми, яку більшість держав вважають правом) бере свої витoki у стихійно виникаючих звичаях, які не залежать від суверенітету держави та її погодження, як первинні норми зобов'язання. На думку Х.Л. Харта, єдність внутрішньодержавної та міжнародної правових систем у функціональному призначенні як соціального регулятора, що не пов'язаний із моральними акцентами, але механізми реалізації, джерела та засоби примусу є різними та потребують постійного вдосконалення у зв'язку із втратою суверенітетом держав свого абсолютного характеру та зростанням ролі недержавних суб'єктів міжнародних правовідносин [20].

Ш. Руссо пояснює основи природи міжнародного права моральними та соціологічними судженнями, як на його думку вони лежать за межами позитивного права, а тому відносить до позитивного права те, що «визнане обов'язковим державами ... ефективно дотримується державами та застосовується міжнародними судами» [21, р. 37, 57-58].

Прагматичний підхід народився в міжнародному праві між двома світовими війнами в наслідок критики формально-догматичного підходу, в міжнародному праві [22] він дозволяє використовувати принципи міжнародного права для узгодження інтересів і цінностей суб'єктів міжнародного права, знаходження оптимальних рішень у конкретних ситуаціях. Прагматики «розглядають право як одночасно доцільність і принцип, максимізування, добробут і тлумачення, відокремлене вдосконалення наукового методу і повне соціальне занурення» [23, р. 26]. У прагматичному підході виділяють ідеалістичний прагматизм Г. Луатерпахта (міжнародне право визначається «чимось більшим, ніж просто набір позитивних норм» [24, р. 80]) та реалістичний прагматизм Г. Моргентгау [25; р. 260-284] (засновник школи реалізму в теорії міжнародних відносин, вважав, що міжнародне право залежало від результатів політичної боротьби та розстановки сил на міжнародній арені).

Реалізм Г. Моргентау «засновувався на складних і неоднозначних уявленнях про співвідношення права і політики, що дозволяє вважати його одним із засновників сучасного міжнародно-правового прагматизму» [22, с.43].

Г. Лаутерпахт розглядав міжнародне право як «систему загальних принципів, які в силу свого абстрактного характеру вимагали тлумачення та адаптації до обставин конкретних спорів» [24, р.158]. Якщо Г. Лаутерпахт для обґрунтування рішення суду вказував на загальні принципи права, то Г. Моргентау на свободу розсуду правозастосовувача.

Представниками соціологічного підходу право розглядалось як самостійне соціальне явище, соціальний факт. «Спроби відшукати нову методологію, яка дозволила би вийти за межі легального (офіційно встановленого права) призвели до появи руху *вільного права* (*Freirechtsbewegung*), започаткованого французькими, австрійськими та німецькими науковцями Є. Ерліхом (вважався духовним главою руху), Ф. Жені, Г. Канторовичем, Г. Гурвичем, Е. Фуксом та ін., які критикуючи тодішню позитивістську юриспруденцію вважали, що вивчення правознавством лише *формального* права (встановленого державою) тобто чинного законодавства, є недостатнім для осягнення природи і дійсності права. Протиставивши *живе право* праву формальному, представники руху, розширили право розуміння, включаючи до нього не тільки правові тексти, а й правові норми дійсності як внутрішній порядок людських спільнот» [26, с. 32].

Значний вклад у вивчення проблеми соціологічного взаємозв'язку права і інтересу здійснив засновник школи вільного права австрійський юрист Є. Ерліх. У фундаментальній праці «Основи соціології права» Є. Ерліх обґрунтовує свій підхід наступним чином: «Центр тяжіння права у наш час, як і у всі часи, – не в законодавстві, не в судовій практиці, а в самому суспільстві». Ідея Є. Ерліха полягала в тому, що існує спонтанний, незалежний від формальнодіючого права соціальний порядок, який створюється шляхом взаємного узгодження індивідуальної або колективної волі і інтересів. При цьому Є. Ерліх допускав, що існують конфлікти. Але

вирішуються вони, на його думку, у більшій мірі не зверненням до абстрактних норм, а оцінкою конкретних обставин самими зацікавленими особами, обраними арбітрами або суддями. Вирішувати спори судді, арбітри повинні на основі справедливості.

Сучасна соціологічна методологія, в основу якої перш за все покладено й теорію *живого права*, дозволяє показати в міжнародному праві взаємодію з економікою, політикою, ідеологією, національною і духовною сферами в суспільстві; розкрити виникнення, розвиток і реалізацію суб'єктивних прав індивіда, його спільнот і організацій; пов'язати конкретні правомочності з конкретними потребами і інтересами суб'єктів міжнародного права, довести, що норми міжнародного права походять не від держави (погодження воль держав), а від людини (погодження волі всіх). Критерій справедливості лежить у реальному правовому житті, у суспільстві.

Отже, прагматики та реалісти вказують на призначення принципів міжнародного права у сприянні реалізації соціального призначення міжнародного права шляхом досягнення балансу інтересів на підставі індивідуальних обставин конкретних справ.

Одним із напрямків соціологічної теорії є феміністичний, де основним аспектом у міжнародних відносинах є вплив соціальних факторів на повсякденне життя жінок, біженців і т.д. та важливість залучення феміністичних досліджень до пояснення політичних та правових реалій. Зокрема, необхідності залучення жіноцтва до державних справ з метою розвитку суспільного статусу жінок. Важливе значення при дослідженні принципів міжнародного права даний напрямок має у питаннях міжнародної безпеки, адже саме феміністський рух піднімає питання захисту цивільного населення під час збройних конфліктів, серед якого найбільш страждає жіноцтво, саме цей рух піднімає питання глобальності сексуального насильства під час війни та домашнього насильства зокрема. Такий аспект сприяє розвитку основоположного принципу захисту прав людини та принципу недискримінації за гендерною ознакою. Феміністичний рух пов'язує особисту безпеку на національному

рівні із відсутністю економічних, військових, екологічних, політичних загроз на міжнародному рівні. На думку представників феміністичного напрямку: «мілітаризм, сексизм та расизм є між собою взаємопов'язані, більшість феміністів погоджується з тим, що поведінка індивіда та внутрішня політика держави не повинні відокремлюватися від державної поведінки на міжнародній арені» [27]. Важливим моментом у захисті економічних права є напрямок вдосконалення соціальної захищеності жінок-домогосподарок, праця яких не визнається за повноцінну, праця жінок знаходиться на периферії світової економіки, а тому не гарантує економічної безпеки у сім'ї.

Нормативізм в міжнародному праві, найбільш яскраво виражений в «чистому вченні» Г. Кельзена [18, 28], є розвитком юридичного позитивізму та аналітичної юриспруденції. Основне твердження автора полягає в очищенні принципів міжнародного права від понять політичного, етичного, соціологічного та ідеологічного елементів, тобто вивченні суто формальної їх сторони. Нормативістське бачення міжнародного права передбачає ієрархічну структуру норм, де на вершині цієї піраміди стоїть *основна норма* (основні принципи закладені в ній), яка є джерелом дійсності усіх інших норм. І хоча даний напрямок відриває принципи від реальної картини права, у філософії міжнародного права він має важливе значення для проблеми основних принципів міжнародного права, оскільки саме вони виступають в якості *основної норми*, критерієм законності та ефективності міжнародного правопорядку.

Політико-орієнтовані дослідники, наприклад Ф. Джессап [29], звертають увагу на необхідність визнання загального інтересу міжнародного співтовариства щодо дотримання міжнародного права, відповідно порушення загальної норми міжнародного права не повинно розглядатися лише як таке, що зачіпає інтереси зацікавленої держави. Ф. Джессап вказує на необхідність створення міжнародного уряду, де колективна воля міжнародного співтовариства буде превалювати над індивідуальною волею суверенної держави, абсолютний суверенітет держави не сумісний із принципами загального інтересу. Важливим моментом в даному напрямку для

дослідження принципів міжнародного права є необхідність звернення колективної волі на забезпечення загальних принципів міжнародного права, що виражають такий загальний інтерес.

Школа критично-правових досліджень [11] по суті намагається викрити міжнародне право, вважаючи його таким, що не відповідає об'єктивній дійсності та є замаскованою політикою, оскільки норми та принципи є не вирішуваними конфліктами, які не можуть дати правильної відповіді при вирішенні судових спорів. Судові рішення не можуть бути об'єктивними, оскільки неможливо абсолютно позбавитись від упередженості, вподобань чи інших суб'єктивно-психологічних факторів, саме тому на підставі тлумачення одного і того ж принципу можливі досить різні висновки. Однак, на нашу думку саме така природа принципів, яка дозволяє тлумачити їх відповідно до конкретної обставини справи є можливістю досягнення об'єктивності та справедливості. Ця школа розвиває напрямок міжнародної безпеки, в рамках якої виділяють дві протилежні течії: перша – *гроціанська* – кооперативна безпека [30], передбачає необхідність стримування агресії за рахунок зустрічних загроз і завдання уражень тому, від кого виходить агресія на основі принципів транспарентності та контролю за озброєнням. Не підтримуючи такі погляди, друга – *кантіанська школа* [31, 32] – висуває тезу про необхідність діяти не на основі визнаних принципів та норм, виходячи із гуманітарних цінностей і ідеалів, звідси і концепція гуманітарної інтервенції, неефективність ООН та висування на перший план ролі НАТО. Вважаємо такі ідеї занадто критичними, однак дані дослідження все ж такі важливі при дослідженні проблеми механізмів забезпечення виконання та гарантування принципів міжнародного права.

Глобалізація стала вирішальним фактором впливу на міжнародне право ХХІ ст., глобальний простір розвиває межі між міжнародним та національним правом, набуває особливого значення зобов'язання *erga omnes*, важливу роль набувають міжнародні організації, в т.ч. неурядові, особливої ролі набуває ООН, неминуче виникає та розвивається концепція глобального

управління, для позначення якої М. Шепелєв використовує термін «мондіалізація» [33, с.16]. О. Задорожній [34, с.68-74; 35, с.40-44] доводить, що концепція мондіалізму стала найбільш сталою спробою пояснити універсалістську сутність міжнародного права. На думку Б. Юськіва «глобальне управління є, насамперед, управлінням політичним, яке здійснює організуючий вплив на світову спільноту і в якому політика виходить за національні межі і набуває глобального (транснаціонального) рівня» [36, с.119]. Даний напрямок має важливе значення для визначення ролі, місця, засобів та методів забезпечення принципів міжнародного права, як основоположний норм у глобальному праві.

В процесі глобалізації права формується та розвивається теорія міжнародного конституційного права [37, 38], як висуває ідею формування самостійної галузі міжнародного права – конституційного права в наслідок насичення міжнародного права принципами міжнародного конституційного законодавства (права людини, демократія, верховенство права, федералізм). На думку Л. Обердорфера: «конституційні принципи співтовариства держав і конкретних провідних держав або регіонів «зламують» зарезервовану виключно за державами сферу (domaine reserve)» [38, с. 110].

Психологічний напрямок в міжнародному праві розглядає принципи як психологічну реальність, яка в них закріплюється, що дозволяє нам більш глибоко зрозуміти їх значення з врахуванням їх психологічного змісту. Візьмемо до прикладу, принцип незастосування та погрози силою. При тлумаченні даного принципу виникає питання визначення поняття війни та сили, адже не будь-яке застосування збройної сили розглядається як війна. На думку О. Мережка: «війна виникає тоді, коли люди думають, що це саме війна, а не що не будь інше» [40, с.142], а Г. Гінс, розглядаючи співвідношення сили та права, зауважує: «те, що свідомості одної людини здається силою, свідомістю іншої може уявлятися правом» [41, с.3]. Бачимо, що з точки зору психології міжнародне право розглядається як «боротьба двох психологій – психології верховенства сили і психології верховенства права» [40, с.142],

важливим моментом тут є виведення проблеми війни із приватної справи воюючих, віднесення її до злочинів проти міжнародного миру та проти гармонії міжнародних відносин. Трактуючи основоположне поняття науки міжнародного права – суверенітет, психологічна школа [42, с. 210-214] вказує на верховну владу в державі, яка формулюється колективною психікою особам та установам, однак керується правом та міжнародним правом, саме тому суверенітет не може бути прикриттям для порушення міжнародного права. При тлумаченні принципу непорушності кордонів, в психологічному значенні поняття кордон розглядається як «важливий символ ідентичності народу і людини, який володіє особливим емоційним зарядом, що може призвести до руйнівних наслідків» [40, с. 150], подібно тваринному світу, де порушення кордонів території, яку тварина вважає своєю, може викликати агресію. Важливе значення мають досягнення психологічної школи у питанні інтуїтивного права, що лягають в основу суддівського розсуду при винесенні рішень у міжнародному правосудді, особливо при зіткненні двох принципів. На думку О. Мережка: «широко сформульовані та абстрактні основні принципи міжнародного права можуть виступати в якості одного із псевдонімів інтуїтивного права» [40, с. 160].

Не менш ціннісним у контексті даного дослідження є комунікативний напрямок, зокрема для дослідження принципу добросовісного виконання зобов'язань. Представники даного напрямку (наприклад М. Макдугал [43]) звертають увагу на те, що застосування міжнародного договору не повинно бути автоматичним, з виключним його тлумаченням тими, хто його застосовує. Добросовісне виконання договорів вимагає дослідження важливих фактів чи контексту, вибір цінностей, що мають відношення до даних фактів, надаючи угодам соціальних якостей, які є результатом міжнародного спілкування.

Висновки. Загальні принципи міжнародного права, явище багатогранне та комплексне, оскільки акумулює в собі досвід філософії, соціології та загальної теорії права глобального характеру. Саме загальні принципи міжнародного права є тим місточком, об'єднуючим елементом природного та позитивного

права, моментом збігу природної цінності та норми позитивного права.

Література:

1. Оппенгейм Л. Международное право. Том I: Мир. Полутом 1 / Л. Оппенгейм; Перевод с 6-го английского издания, дополненного Г. Лаутерпахтом под редакцией и с предисловием проф. С.Б. Крылова. – М.: Государственное издательство иностранной литературы, 1948. – 408 с.
2. George R.P. In defense of Natural Law. – Oxford: Oxford Univ. Press. – 1999. – 360 p.
3. Neff S. A short history of international law // International Law / ed. by Malkolm D. Evans. 2-nd ed. – Oxford: Oxford Univ. Press. – P. 29-55.
4. D'Amato A. Symposium: The Intersection of United States Constitutional Law with International and Foreign Law: Natural Law – A Libertarian View // Florida International University Law Review. Vol. 3 – P. 97-111.
5. Shaw M. International Law. 6nd ed. – Cambridge: Cambridge Univ. Press. – 2008. – 1542 p.
6. Кудинов А.С. Естественнo-правовая концепция международного права // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. – 2015. Том 15. Вып. 2. – С. 120-137.
7. Hillier T. Sourcebook on Public International Law. Cavendish Publishing Limited. – London. Sydney. – 1998. – 920 p.
8. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду ООН від 26.06.1945 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_010/page2
9. Henderson C.W. Understanding international law. – Chester: Wiley-Blackwell, 2010. – 468p.
10. Kolb R. Principles as sources of international law: (with special reference to good faith). – Netherlands International Law Review, 2006, vol. 53, no. 1. – P.1-36. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://archive-ouverte.unive.ch>
11. Koskeniemi M. From apology to Utopia: The structure of international legal argument. – Cambridge: Cambridge Univ. Press. – 2005. – 740 p.
12. Malanczuk P. Akehursts modern introduction to international law. – 1997, 7nd rev. ed. – London; New York: Routledge. XXII. – 449 p.

13. Анцилотти Д. Курс международного права. Т. 1: Введение – общая теория/ Пер. А.Л. Саккетти, Э.М. Фабрикава; Под ред. Д.Б. Левина. – М.: ИЛ, 1961. – 447 с.
14. Wright R. Custom as a Basis for International Law in the Post War World // “The Texas International Law Forum”, V. II, Summer 1966, № 2. – P. 153-154.
15. Хайд Ч. Международное право, его понимание и применение Соединенными Штатами Америки. Том 1. Перевод с английского. Т. 1 / Хайд Ч.Ч.; Под ред.: Дурденевский В.Н.; Пер.: Шохор И.С.; Вступ. ст.: Моджорян Л.А. – М.: Иностр. лит., 1950. – 523 с.
16. Schwarzenberger G. International Law and Order. – London, Stevens & Sons, 1971. – 298 p.
17. Мережко А.А. Введение в философию международного права. Гносеология международного права. – К.: Юстиниан, 2002. – 192 с.
18. Kelsen H. The Principles of International Law. – New York: Holt, Rinehart and Winston, 1967.
19. Hart H. L. A. The Concept of Law / H. L. A. Hart. – Oxford: Clarendon Press, 1994. – 328 p.
20. Zolo D. Hans Kelsen: International Peace through International Law. – 2007. // [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://www.juragentium.org/topics/thil/en/kelsen.htm#>
21. Rousseau Ch. Droit international public. – Paris, 1970. – Т. 1. – P. 37, 57-58.
22. Вайпан Г.В. Принцип пропорциональности в современном международном праве: Дис. ...канд. юрид. наук. Спец. 12.00.10 - международное право; европейское право. – СПб., 2018. – 197 с.
23. Grey T.C. Freestanding Legal Pragmatism // Cardozo Law Review. 1996. – P. 21-42.
24. Lauterpacht H. The Function of Law in the International Community. – Oxford: Clarendon Press, 1933. – 933 p.
25. Morgenthau H. Positivism, Functionalism, and International Law // American Journal of International Law. – 1940. – P. 260-284.
26. Курс международного права: в 6 т. / АН СССР, Ин-т государства и права; гл. редакция: В.М. Чихиквадзе, Ф. И. Кожевников, В. М. Корецкий [и др.]. – М.: Наука, 1967 – 1973. Т. 1: Понятие и сущность современного международного права / [А. С. Бахов, Д. И. Бараташвили, Ф. И. Кожевников и др.]. – 1967. – 283 с.
27. Reardon B. Sexism and the War System / B. Reardon. – Syracuse University Press, 1996.

28. Kelsen H. The Pure Theory of Law and Analytical Jurisprudence / H. Kelsen. – Harward Law Review, November, 1941.
29. Jessup P.C. Transnational Law / P.C. Jessup. – New Hawen: Yale University Press; London: Oxford University Press, 1956. – 113p.
30. Dewitt D. Common, comprehensive, and cooperative security // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/09512749408719067>
31. Cohen R., Michalka M. Cooperative Security: New Horizons for International Order // The Marshall Centre Papers. – 2001. – №3. – 68 p.
32. Cohen R., Westbrook R. Conclusion: The beginnings of international relations. // Amarna Diplomacy. The Beginnings of International Relations. / Ed. by R. Cohen and R. Westbrook. Baltimore and London. The Johns Hopkins University Press. 2000. – P. 225-236.
33. Шепелев М. А. Глобалізація управління як мегатенденція сучасного світового розвитку. – К.: Генеза, 2004. – 512 с.
34. Задорожний А.В. Генезис политико-правовой идеологии мондиализма // Вестник Киевского университета. Международные отношения и международное право. № 24, 1987. – С.68-74.
35. Задорожний А.В. Критический анализ мондиалистических политико-правовых концепций // Вестник Киевского университета. Международные отношения и международное право. № 23, 1986. – С.40-44.
36. Юськів Б. Концепція і парадигми глобального управління / Б. Юськів // Політичний менеджмент. – 2009. – № 1. – С. 119-130. // Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/PoMe_2009_1_15
37. Oberndorfer L. Transnationalisierung des rechts, transitional constitutionalism und internationales verfassungsrecht // Intern. Constitutional law: Working paper. – Wien, 2007. – № 1. – S.1-25.
38. Обердорф Л. Транснационализация права, переходный конституционализм и международное право. Реферат // Международное публичное право: Современные исследования: Сб. обзоров и реф. / РАН. ИНИОН. Центр социал. науч.-информ. исслед.; Отд. правоведения; Отв. ред. Алферова Е.В. – М., 2012. – 216 с.
39. Сафронова Е.В. Международное публичное право: теоретические проблемы: Монография. – М.: РИОР: ИНФРА-М, 2013. – 133 с.
40. Мережко А.А. Психологическая теория международного права (публичного и частного): моногр./ А. Мережко. – Одеса: Фенікс, 2012. – 244 с.
41. Гинс Г. К. Право и сила. Очерки по теории права и политики / Г.К. Гинс. – Харбин, 1929.

42. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности / Л.И. Петражицкий. – Т.1. – СПб., 1909.

43. McDougal M., Lasswell H., Miller J. The Interpretation of International Agreements and World Public Order. Principles of Content and Procedure. – New Haven Press, New Haven, 1994.

УДК 341.645

Волощук О.Т.,
канд. юрид. наук, доцент,
в.о. завідувача кафедри
міжнародного та митного права
Чернівецького юридичного інституту
Національного університету
«Одеська юридична академія»

ІСТОРИЧНЕ ФОРМУВАННЯ ПРИНЦИПУ ЗАБОРОНИ АГРЕСИВНОЇ ВІЙНИ В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

У цій статті розглядаються історичне формування принципу заборони агресії. Особлива увага приділяється міжнародно-правовим актам, що забороняють застосування сили в міжнародних відносинах та визначають поняття агресії. Автор дійшов висновку, що сьогодні існує актуальна проблема прийняття універсальної дефініції злочину агресії на універсальному рівні. Прийняття такого визначення сприятиме запобіганню злочинам агресії та дозволить ефективніше боротися із сучасними проявами агресії на міжнародній арені.

Ключові слова: агресія, злочин агресії, міжнародний злочин, міжнародне право, міжнародні відносини, визначення агресії.

В этой статье рассматриваются историческое формирование принципа запрета агрессии. Особое внимание уделяется международно-правовым актам, запрещающие применение силы в международных отношениях и определяющим понятие агрессии. Автор пришел к выводу, что