

Ключові слова: тероризм, людина, права і свободи, справедливість, право

Ключевые слова: терроризм, человек, права и свободы, справедливость, право

Keywords: terrorism, human, rights and freedoms, justice, law

Крестовська Наталя Миколаївна

Національний університет «Одеська морська академія»

завідувач кафедри морського права,

доктор юридичних наук, професор

ТРАДИЦІЇ В ЮВЕНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Тема «Право і традиція» у вітчизняній і не тільки вітчизняній юриспруденції назавжди пов'язана з іменем Юрія Миколайовича Оборотова. В цьому напрямі працювали і його колеги, і численні учні, предметом дисертаційних досліджень яких стали традиції правового плюралізму, ісламська правова традиція, правові традиції України, правова спадщина України та ін. Дослідження правових традицій школою професора Оборотова було і залишається актуальною справою і перебуває на передньому плані розвитку юридичної науки у всьому світі. Підтвердженням тому є той факт, що зарубіжна юридична наука теж відмітна пильною увагою до правової традиції.

Класичні визначення правової традиції надані Дж. Г. Меррименом та К. Осаке. На думку Мерримена правова традиція являє собою сукупність глибоко вкорінених історично зумовлених установок щодо природи права, ролі права в суспільстві та політиці, належної організації та функціонування правової системи, а також про те, як слід право створювати, застосувати, удосконалювати вивчати та викладати [1, р. 2]. Іншими словами: правові традиції розуміються як історична основа сучасного права. Знати їх важливо, оскільки правова традиція пов'язує правову систему з культурою, частиною якої вона є. К. Осаке під правовою традицією розуміє «глибоко укорінене у свідомості людей та історично зумовлене їхнє ставлення

до ролі права у суспільстві, до природи права та політичної ідеології, а також до організації та функціонування правової системи в цілому» [2, с. 61]. Отже, правова традиція – це, передусім, компонент суспільної правосвідомості.

Для усвідомлення темпоральних координат правової традиції важливою є ідея Дж. Раза про моментальні та немоментальні правові системи. Моментальна система включає всі правові стандарти, чинні на цей момент, а немоментальна система, крім того, включає також застарілі та скасовані стандарти, тобто є правовою спадщиною. Кожна моментальна правова система обов'язково належить до не моментальної [3, с. 79–80].

Видається необхідним звернутися також до поняття «традиція правового регулювання», яке, на відміну від правової традиції, має відображати нормативний компонент правової системи і співвідноситься з нею як частина та ціле. Термін «традиція регулювання» зустрічається переважно в німецькомовній науці (Regelungstradition) і служить для пояснення діахронічної еволюції правового інституту, наприклад, нормативно -правової бази. Він пов'язує різні елементи правового регулювання і представляє їх як частини процесу діахронічного правокультурного відтворення [4, р. 21–22].

Традиція правового регулювання – це усталеність мети, змісту та способів правового регулювання, безвідносно до змін законодавця, законодавства та інших форм позитивного права, властива певній немоментальній правовій системі. Видається, що традиція правового регулювання простежується не в усіх, а лише у базових сферах врегульованого правом суспільного життя. Так, охорона та захист життя, свободи, власності, підтримання правопорядку, впорядкування договірних відносин, врегулювання конфліктів та спорів є «вічними» цілями права, що визначають його соціальне призначення. Саме у цих напрямках і складаються традиції правового регулювання, які можна простежити на рівні національної правової системи, і, можливо, правової сім'ї.

До сфер суспільного життя, де склались усталені традиції правового регулювання, належить сфера відносин між поколіннями.

Магістральна мета ювенально-правового регулювання, як видається, є наскрізною і полягає у правовому забезпеченні біологічного та соціального відтворення нових поколінь, що є гарантією виживання та розвитку суспільства. У рамках традиції ювенально-правового регулювання може бути виокремлено кілька традицій правових інститутів і навіть окремих правових норм. Серед них:

традиція сімейних форм виховання дитини. Позитивні аспекти її полягають у тому, що сім'я є природним і тому найкращим середовищем для виховання дитини. Звідси традиції опіки та піклування над дітьми, усиновлення сиріт (відомі з часів Київської Русі й проходять через усі відомі нам кодифікації права, що діяли на території України). Як субтрадиція може розглядатись *роль матері у процесі виховання дитини*. За Литовським Статутом 1529 р. природним опікуном за законом була мати, якщо вона не виходила заміж удруге (арт. 6 розд. 4). На українських землях у складі Російської імперії з 1830-х рр. XIX ст. встановлено загальнодержавне законодавство, але певні особливості опікунське право, що діяло в Чернігівській та Полтавській губерніях, зберігало. Розлучення дітей з матір'ю не допускалося, а опікуни мали доставляти їй потрібні для виховання дітей доходи з підопічного майна (ст. 264). У сучасному українському праві встановлено рівні права та обов'язки батьків щодо утримання та виховання дитини. Але все-таки традиція пріоритету материнства перед батьківством у формі правового звичаю, згідно з яким при розлученні батьків діти залишаються з матір'ю, діє досі;

традиція підвищеної охорони життя та здоров'я дитини. Церковне право Русі, а саме – ст. 9 Статуту Володимира Святославича та ст. 6 Статуту Ярослава (Поширена редакція) встановлювали покарання за позбавлення життя новонародженої дитини та за аборт. У світському ж праві ця традиція є молодою. Лише у Статуті 1588 р. з'являється стаття, що карає батьків (порівняно м'яко) за вбивство дитини (розд. 11, арт. 7). В розвиток цих постанов Кодекс 1743 р. «Права, за якими судиться малоросійський народ» встановлював відповідальність за декілька складів злочинів проти дитини: побиття та поранення дитини (гл. 20, арт. 13, п. 1–2); посаження малолітньої

дитини на коня, якщо кінь покалічив або убив дитину (гл. 20, арт. 15, п. 4); убивство новонародженої дитини (гл. 23, арт. 10, п. 1–2); підкидання незаконнонародженої дитини. Якщо дитина внаслідок цього померла, встановлювалася смертна кара, якщо залишалася жива – встановлювалося покарання, аналогічне покаранню за блуд (гл. 23, арт. 11, п. 1–2). ідвищена охорона особистих прав дітей простежується до наших днів – через кримінальні кодекси 1922, 1927, 1960 рр., чинний Кримінальний кодекс України, що містить як загальні, так і спеціальні норми, які охороняють право дитини на життя. Зокрема, ст. 117 встановлює кримінальну відповідальність за умисне вбивство матір'ю своєї новонародженої дитини під час пологів або відразу після пологів, що прямо співвідноситься з постановами церковного та світського права минулих часів;

традиція охорони майнових прав дитини. Тягнеться з часів Русі й обіймає основний масив норм досучасного ювенального права. Дитина згадується всього у 16 статтях Поширеної редакції Руської Правди і всі вони гарантують саме майнові права дитини. Майнові права малолітніх дітей були застережені у Поширеній редакції Руської Правди. Зокрема, мати-удова була зобов'язана зберегти майно померлого чоловіка для передачі дітям, незважаючи на перебування чи непереходження у другому шлюбі (ст.ст. 92, 101–106). Майнові права дитини шляхетного походження складають значний масив опікунського права Великого князівства Литовського. Зокрема, майно підопічних опікун міг витрачати лише на їхні потреби та підтримання майна у доброму стані. За Статутом 1588 р. лише 1/10 майна підопічної дитини опікун міг привласнити як плату за виконання своїх опікунських обов'язків (розд. 6, арт. 3). В сучасному українському праві особлива охорона майнових прав дитини проявляється, передусім, в охороні та захисті прав дитини на нерухоме майно, яке може бути відчужене батьками, або особами, які їх замінюють, лише з дозволу органів опіки та піклування;

традиція особливостей юридичної відповідальності дитини простежується з часів Статутів ВКЛ. Так, у Статуті 1566 р., який мав окремий артикул «Про шляхтича неповнолітнього», проголо-

шувалося, що дитина у віці до 14 років «за молодістю років» не відповідає за злочинство, але спричинену злочином шкоду мають усунути батьки. У разі відсутності у батьків відповідних коштів, винна дитина мала відпрацювати у потерпілого «що зашкодила». Такі санкції встановлювалися тільки у разі вчинення злочину неповнолітнім уперше. Норма поширювалася, незважаючи на заголовок артикулу, не тільки на дітей шляхетського, але й простого походження (розд. 14, арт. 8). «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р. також містили постанови щодо кримінальної відповідальності неповнолітніх. Неповноліття особи, яка вчинила злочин, звільняло від катувань та смертної кари, зате породжувало обов'язок батьків відшкодувати завдані збитки. Покарання ж таким особам призначалось за розсудом суду. XIX ст. стало добою формування особливого інституту кримінальної відповідальності неповнолітніх. У чинному Кримінальному кодексі України особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх є окремим інститутом. Варіант недержавного (за суб'єктом застосування) кримінально-правового реагування на суспільно небезпечні діяння малолітніх осіб мав коріння у середньовічному праві, праві абсолютистської Росії і знайшов продовження у сучасному інституті примусових заходів виховного характеру, застосовуваних до осіб, що вчинили злочин до досягнення віку настання кримінальної відповідальності.

Наголошуючи на існуванні традиції ювенально-правового регулювання в національній правовій системі, слід відмітити явища, які, на жаль, або не стали традицією, або перестали бути традицією. Наприклад, в усіх системах права, що діяли на теренах українських земель, яскраво виражена вимога поважати батьків і передбачалася відповідальність дитини за образи щодо батьків. Мірою юридичної відповідальності за цей делікт за Статутом 1566 р. було позбавлення спадщини (розд. 4, арт. 13, розд. 8, арт. 7) або зречення батька від дитини (розд. 8, арт. 7). За Законами цивільними 1835 р. непокора дітей була законною підставою для застосування «домашніх виправних заходів», а уперта непокора, розбещеність та інші «очевидні хиби» – підставою для звернення до судових установ та установ для виконан-

ня покарань (ст. 165). Традиція шанування батьків була перервана радянським варіантом регулювання відносин між поколіннями, коли батьки розглядалися як особи, яким державою делеговано обов'язки належно виховувати дітей і не більше. На жаль, не стала традицією ювенально-правового регулювання ювенальна юстиція.

У підсумку слід зазначити, що ювенально-правове регулювання має міцне коріння в історії українського права, простежується магістральна його спрямованість на забезпечення відтворення українського суспільства, наступність у ряді його інститутів, хоча його еволюція і не була лінійно-прогресивною, зазнавала переривів, відступів і регресу.

Література

1. Merryman J.H., Pérez-Perdomo R. The Civil Law Tradition: An Introduction to the Legal Systems of Europe and Latin America. 3rd. ed., Stanford: Stanford University Press, 2007. 173 p.
2. Осаке К. Сравнительное правоведение в схемах: общая и особенная части. 2-е изд. Москва: Дело, 2002. 464 с.
3. Маркова-Мурашова С. А. Моментальные и немоментальные правовые системы: теории разграничения. *Правовая политика и правовая жизнь*. 2005. № 4. С. 77–84.
4. Duve Th. Legal traditions: A dialogue between comparative law and comparative legal history. *Comparative Legal History*. 2018. Vol. 6:1. P. 15–33. DOI: 10.1080/2049677X.2018.1469271

Ключові слова: традиція правового регулювання, ювенальне право, дитина, правова традиція.

Ключевые слова: традиция правового регулирования, ювенальное право, ребенок, правовая традиция.

Keywords: tradition of legal regulation, juvenile law, child, legal tradition.