

порядків і визнає, що норми державного закону є соціальними за своїм змістом. Ці норми вступають силу за допомогою того ж соціального тиску, як і норми живого права. Є. Ерліх розвиваючи теорію живого права стверджував, що державне право не тотожне закону в широкому сенсі та найважливіші державні правові норми рідко відрізняються від соціальних норм, оскільки виникнення тих і інших норм зумовлено суспільною необхідністю.

Отже, Державне право, на думку Ерліха, може існувати лише тоді, коли є протистояння. Тобто, вплив державного права полягає у прямій залежності від сили, яку забезпечила для нього держава, і взаємній залежності від інтенсивного протистояння, яке держава повинна перемогти [5, с. 395]. «Сила» може трактуватися тут як тиск, який чинить соціальне середовище. Саме суспільство, яке творить як і живе, так і державне право, породжує загальний порядок суспільних відносин, які згодом вводяться в правові форми соціальних груп та осіб, які діють, таким чином, в якості законотворців.

#### *Література*

1. Дерев'яненко М.В. Історія політичних і правових вчень: підручник / пер. з рос. Харків: Консум, 2007. 566 с.
2. Кабан О.Г. Онтологічний плюралізм права Є.Ерліха. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Сер: Право.* 2014. № 12. С. 238.
3. Эрлих О. Основоположение социологии права / пер. с нем. М.В. Антонова. СПб.: ООО «Университетский издательский консорциум», 2011. 704 с.
4. Антонов М.В. Євген Ерліх – державне право і державний примус в соціальній системі / пер. з англ. Київ: Знання, 2014. 27 с.
5. Бігун В.С. Єген Ерліх: життя і правознавча спадщина. *Проблеми філософії права.* 2005. № 1-3. С. 356.

УДК 34.01(043.2)

**Пильгун Н.В.**, к.ю.н., доцент,  
**Меланіч В.В.**, студент,  
Національний авіаційний університет, м. Київ, Україна

### **ТЕОРІЯ ЖИВОГО ПРАВА ЄВГЕНА ЕРЛІХА**

У наші дні соціологічний підхід до дослідження живого права є одним із основних напрямків розгляду права як багатоаспектного явища. Теоретичне правознавство не зводить право до суто соціального, психологічного, нормативного, ідеального або іншого змісту. В ньому поєднуються ці та інші аспекти, котрі, синтезуючись на більш високому рівні, утворюють те своєрідне явище, яке ми називаємо правом [2, с. 7].

«Живе» право є те, «що входить у життя, стає живою нормою, все інше є лише голе вчення, норма рішення, догма або теорія». Тільки те право, що викристалізовується в процесі суспільного життя як живий порядок, самодіяльний, ніким окремо не приписаний, однак такий, що постійно відповідає запитам життя, і є, напевно, за Ерліхом, справжнім регулятором суспільних відносин. Тільки в цьому він убачав справді наукове розуміння права, дослідження якого має провадити соціологія права [1].

Поняття «живого права» виникає тільки при співставленні природного та позитивного права. Зовсім не обов'язково, щоб це співставлення переходило в протиставлення: живе право повинно бути представлене в законах; воно повинне «працювати» через справедливі та розумні закони. «Живе право» не випадково найбільш актуальне тоді, коли суспільство стикається з проблемами в сфері застосування права. Як зазначав Б.А. Кістяківський, «юрист перш за все повинен знати закони і вміти поводитися з ними. Але для того, щоб стояти на висоті сучасного рівня знання, юрист не тільки не повинен забувати про життя, як говорили в давнину, а й науково вивчати «правове життя» у вищевказаному напрямку. Юристу-практику це необхідно і для найбільш справедливого застосування чинного права» [4, с. 13].

Спостерігаючи за життям поліетнічної Буковини, Ерліх дійшов висновку, що закони лише частково, й далеко неповно, відображали життя суспільства, їхні норми містили чисельні прогалини; або ж, містячи чіткі приписи, залишались «мертвими», бо в суспільстві діяли інші норми. «На Буковині, – писав Ерліх у праці «Соціологія і юриспруденція», – діє австрійський цивільний кодекс, чужий закон, сімейне право якого виникло на основі зовсім іншої організації сім'ї». Отож, щоб зрозуміти, яке право дійсно є чинним, вважав Ерліх, слід «відшукати живе право». Це означає дослідити середовище виникнення й дії права як емпіричної реальності. Отже, джерелом пізнання права, повинні стати не закони, юридична догматика, юридична література, а безпосереднє спостереження життя вчинків, вивчення звичаїв, документів, які відображають здійснення «права» [2, с. 9].

Поняття «живого права» виникає тільки при співставленні природного та позитивного права. Зовсім не обов'язково, щоб це співставлення переходило в протиставлення: живе право повинно бути представлене в законах; воно повинне «працювати» через справедливі та розумні закони.

Як бачимо, необхідність боротьби за живе право виникає: не із збігом чинних позитивно-правових норм із розвинутою, філософськи осмисленою та морально відповідальною, зрілою природно-правовою свідомістю, при віддаленні норм права від таких, що відчують, мислять, реалізують право людей. Якщо ж зміст конкретних правових норм або процес їхнього застосування починає суперечити справедливості, тоді

необхідно достроково припиняти дію несправедливої норми та замінювати її більш справедливою [4, с. 11].

Живе право – це не в правових положеннях уставлене право, яке опановує життям. Джерелами його пізнання є, в першу чергу, не тільки сучасні документи, але й безпосереднє спостереження за життям: торгівля і підприємництво, звички і звичаї, потім також всі союзи як юридично визнані, так і правом пропущені і обійдені, а також ще й юридично не одобрені [2, с. 214]. Найважливішим джерелом для пізнання живого права в наш час є, без сумніву, сучасні правові документи. І як раз на це вказує сучасний діловий документ як на основу, яка, принаймні, так само могла б стати плідною, як і основа минулих тисячоліть і століть. Один погляд на сучасне правове життя знаходить його зміст переважно опанованим не законом, а діловим документом. Податливе право витісняється змістом документів. В шлюбних контрактах, договорах купівлі, оренди, будівельного кредиту, іпотечної позики, в заповіті, договорах спадкування, статутах союзів і торгових товариств, а не в параграфіях кодексів необхідно шукати живе право [3, с. 215].

Досліджуючи «живе право», передусім необхідно звернути увагу на правові документи - договори, статuti товариств, заповіти, рішення судів. Це перше, з чим стикається юрист, який досліджує реальні правовідносини. Але вчений одночасно і застерігає: не слід розглядати документальний матеріал як такий, яким представлене все наявне правове життя, адже очевидно, що документ показує з живого права тільки те, що засвідчується в документах. Крім того, із рішень судів також неможливо зрозуміти всю специфіку правовідносин, що досліджуються, з цієї причини, що судовий спір представляє собою конфлікт, що є скоріше виключенням, ніж правилом, враховуючи той факт, що люди схиляються до мирного врегулювання спорів, використанню звичаїв у суперечних випадках. Як же слід враховувати незасвідчене в документах живе право, яке є важливим? Е. Ерліх прямо вказує, що «тут не існує, певно, ніякого іншого засобу, ніж відкрити очі, навчатися через уважний розгляд життя розпитувати людей і їх висловлювання записувати». Тут, на його думку, необхідно виходити із методу індукції, тобто виведення узагальнень із розгляду конкретних емпіричних фактів, а не навпаки, щоб не піддаватися помилковим уявленням і розповсюдженим стереотипам. «Неправда, – зазначає Ерліх, – що при дослідженні живого права йдеться лише про «звичаєве право» чи «звичаї обігу». Навіть якщо гадають собі взагалі щось при цих словах, що зовсім не кожного разу трапляється, йдеться при цьому не про конкретне, а вже про узагальнення» [4, с. 12].

Таким чином, у концепції Ерліха та його прибічників право, що розуміється як живе право, представляє собою ті правові статуси, права і обов'язки, які реалізовані в фактичних суспільних відносинах. Звідси випливає необхідність соціологічного вивчення права в соціальній

системі, використання всього арсеналу методів соціології для виміру реальних інтересів і мотивів дій, їхньої взаємодії в житті і практиці людей конкретного суспільства.

#### *Література*

1. Studies.in.ua: веб-сайт. URL: <http://studies.in.ua/ru/istoriya-politicheskikh-i-pravovyh-ucheny-shpargal/753-teorya-zhivogo-prava-erlha.html> (дата звернення 07.04.2020).

2. Методологія юридичної науки. Філософія права. Теорія та історія держави і права: науковий вісник Чернівецького університету. 2012. Вип. 618. Правознавство. С. 7-9.

3. Ерліх Є. Основи соціології права. ХХ. І. Дослідження живого права. *Проблеми філософії права*. 2005. Том III. № 1–2. С. 215.

4. Балабанова Д. Становлення поняття «живе право» в сучасній філософії права. *Актуальні проблеми державного управління*. 2012. Вип. 3. С. 10-13.

УДК 340.134:355(043.2)

**Прохоренко М.М.**, к.ю.н., полковник юстиції,  
Національний університет оборони України  
імені Івана Черняхівського, м. Київ, Україна

## **СТАТУС ГОЛОВНОКОМАНДУВАЧА ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

Збройні Сили України перебувають у стані розвитку шляхом реформування органів військового управління і військового командування з метою набуття бойових спроможностей у відповідності до стандартів НАТО. Відбувається процес трансформації органів військового управління, розподіл їх повноважень та підпорядкованості.

На сьогодні відбулось розмежування посади начальника Генерального штабу – Головнокомандувача Збройних Сил України на: начальника Генерального штабу Збройних Сил України та Головнокомандувача Збройних Сил України. Відповідно до абз. 3 п. 9 Положення про Генеральний штаб Збройних Сил України, затвердженого Указом Президента України від 30 січня 2019 р. № 23/2019, начальник Генерального штабу Збройних Сил України підпорядковується Головнокомандувачу Збройних Сил України [1].

Повноваження Головнокомандувача Збройних Сил України визначені: Законом України «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 р., Указом Президента України «Питання Головнокомандувача Збройних Сил України» від 27 березня 2020 р.; Положенням про Генеральний штаб Збройних Сил України, затвердженого Указом Президента України від 30 січня 2019 р. № 23/2019.