

теперішній час у світі ліберально-гуманістичні цінності переживають кризу, а вплив релігійної традиції, навпаки, посилюється, включаючи її правові аспекти [1, 165-166].

Мусульманська правова система. Мусульманська правова система поширена в таких країнах, як Хашимітське Королівство Йорданія, Республіка Індонезія, Республіка Ірак, Ісламська Республіка Іран, Держава Кувейт, Малайзія (наявні деякі мусульманські общини), Ісламська Республіка Пакистан і Турецька Республіка. Присутня наявність значних мусульманських общин у Республіці Кенія, Сомалі й Об'єднаній Республіці Танзанія. Значний вплив мусульманське право здійснило й на держави індуського права.

Мусульманська правова система становить собою сукупність ісламських релігійних норм, догм і вчень, які санкціоновані й підтримуються державою. У цій системі надається перевага нормам-традиціям [3, 244].

Особливостями мусульманської правової системи є: верховенство шаріату; вирішення конкретної судової справи здійснюється за аналогією;

невизначеність змісту і форми права; функціонування двох видів судів: релігійний (є традиційним) і світський (запозичений з європейського права).

Джерелами мусульманського права є переважно релігійні твори і книжки, а саме:

Коран - священна книга мусульман, яка містить первинні норми мусульманського права, зокрема норми моралі, яких слід дотримуватись усім мусульманам і які є основою для побудови правових норм;

Суна - тлумачна книга Корану. У ній домінують релігійні положення й приклади розв'язання конкретних юридичних конфліктів. При цьому ці положення ґрунтуються на фактах життя Магомета;

Іджма - містить конкретні норми мусульманського права; лише юридичні положення, записані в ній, підлягають безпосередньому виконанню мусульманами;

Кияс - сукупність положень про застосування норм

Корану, Суни й Іджми до нових ситуацій;

закони - загальнообов'язкові правила; мають найнижчий статус у мусульманському праві. Закони й кодифіковані акти були запозичені із континентальної правової сім'ї на початку XIX століття, проте в них положення норм континентального права поступилися нормам мусульманського права. Переважно закони застосовуються при регулюванні адміністративних, конституційних, кримінальних і процесуальних відносин. Суспільні та сімейні відносини в більшості країн ще досі не врегульовані законодавчо.

З усього наведеного можна зробити висновок, що релігійні правові системи мають традиційний і релігійний характер. Такий стан речей не завжди позитивно впливає на розвиток держави та права в цих країнах. Проте поєднання традиційних норм релігійних правових систем із нормами континентального й англо-американського права позитивно впливає на формування демократичних засад сучасного суспільства.

Література

1. Оксамытний В.В. Многоаспектность источников современной правовой системы Израиля / В.В. Оксамытний // Вестник Брянского государственного университета. - 2013. - № 2. - С. 165-167.

2. Політична система та інститути громадянського суспільства в сучасній Україні: Навч. посібник // Ф.М. Рудич, Р.В. Балабан, Ю.С. Ганжуров та ін. - К.: Либідь, 2008. - 440 с.

3. Скаун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник // Пер. з рос. - Харків: Консум, 2001. - 656 с.

Піх Ю.А.,

*аспірант кафедри теорії держави і права
Львівського державного університету
внутрішніх справ*

Надійшла до редакції: 29.11.2014

УДК 340.132.2

КУЛЬТУРОЛОГІЧНИЙ ФЕНОМЕН У КРИТИЧНО-ПРАВОВИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ (АКУЛЬТУРАЦІЙНИЙ АСПЕКТ)

Ситар І. М.

Розглядається культурологічний феномен у контексті акультураційних процесів, який є основою критично-правових досліджень. Зазначено, що процес запозичення юридичних конструкцій і норм повинен відповідати культурному рівню держави-реципієнта. Лише тоді він буде природним у контексті сприйняття нових ідей, концепцій.

Підкреслено, що ідентифікація правової системи України в процесі інтеграції її у світовий правовий простір можлива за умови визнання, відстоювання й захисту національних інтересів, рецепції універсальних цінностей на засадах збереження й розвитку національної та культурної своєрідності.

Ключові слова: акультурація в праві, культурологічний феномен у праві, ментальність у праві, правові цінності, західна традиція права, взаємодія правових систем.

контексте акультурационных процессов, являющихся основой критически-правовых исследований. Отмечено, что процесс заимствования юридических конструкций и норм должен соответствовать культурному уровню государства-реципиента. Только тогда он будет естественным в контексте восприятия новых идей, концепций.

Подчеркнуто, что идентификация правовой системы Украины в процессе интеграции ее в мировое правовое пространство возможна при условии признания, отстаивания и защиты национальных интересов, рецепции универсальных ценностей на основе сохранения и развития национального и культурного своеобразия.

Ключевые слова: акультурация в праве, культурологический феномен в праве, ментальность в праве, правовые ценности, западная традиция права, взаимодействие правовых систем.

Рассматривается культурологический феномен в

The article considers cultural phenomenon in the context of acculturation process that is the basis of critical legal studies. It is noted that the process of drawing the legal structures and norms must meet the cultural level of the recipient. Only then it will be natural in the context of the perception of new ideas and concepts.

It is emphasized that the identification of the legal system of Ukraine in the process of its integration into the global legal space is possible subject to recognition, defense and protection of national interests, reception of universal values based on preservation and development of national and cultural identity.

Key words: *acculturation in law, cultural phenomenon in law, mentality in law, legal values, Western tradition of law, interaction of legal systems.*

Інтеграція України у світовий правовий простір вимагає перегляду системи нормативного регулювання суспільних відносин, яка повинна базуватися на взаємодії західних та інших правових традицій з національними, що відповідають культурологічному рівню.

Правові традиції певного соціуму відображають рівень розвитку культури та є соціогуманітарною основою для здійснення критично-правових досліджень на макро- і мікрорівнях у контексті аналізу правових систем сучасності.

Культурологічним аспектам права присвячено праці Ч. Варги, О.Д. Тихомирова, Л.А. Луць, М.М. Марченка, Г. Франкенберга. Однак поза увагою дослідників залишилось висвітлення культурологічного феномену в критично-правових дослідженнях у контексті акультурації.

Самобутність і особливості сприйняття соціумом норм та інститутів, які вироблені в інших правових традиціях, розкриваються в критично-правових дослідженнях і відображають культурологічний феномен.

Для того, щоби пізнати щось інше, ми повинні зосередитися на культурі й нашій мові, які будуть відображати власне "Я" в процесі пізнавальної історії, культурологічний підхід у процесі критично-правових досліджень [1].

Особливої уваги набуває порівняння основних інститутів у галузі конституційного права, оскільки судді, прокурори, адвокати, державні службовці, політики повинні уявляти собі, як функціонує та чи інша правова система, з'ясувати соціальні й правові регулятори в тих чи інших правових системах. Для аналізу правових систем компаративіст ставить перед собою завдання аналізу соціокультурних та економічних показників суспільства, які є ключем до розуміння правових норм, аналізу політико-культурних установок адресатів, що формує середовище правового регулювання й таким чином визначає саму правову норму. Якщо компаративіст зацікавлений у надійній інформації, він буде докладати всіх зусиль для того, щоби отримати науково обґрунтовані відомості зі всіх питань, що стосуються суспільного середовища. Його не цікавлять прості проблеми життєвого уявлення тих чи інших членів досліджуваного ним суспільства. Компаративістика охоплює не тільки юридичну наукову роботу, але й міждисциплінарні підходи, що науково обґрунтовують характеристику суспільного життя. Порівняння, по суті, має міждисциплінарний характер [2, 51-52].

Дослідження права фокусуються на дотриманні принципу верховенства права, що демонструє прагнення будь-якої держави будувати свою правову систему на основі принципів, що визнаються фундаментальними для будь-якого демократичного суспільства протягом кількох століть. Такі принципи права слід концептувати з західної традиції права, враховуючи при цьому найкращі досягнення країн Західної Європи [3].

Ідеться про аналіз іноземного законодавства: по-пер-

ше, про вивчення не тільки конкретних правових норм, а й прихованих правових чинників конкретного правового регулювання; по-друге, про адекватне розуміння соціальної дійсності, що стосується досліджуваної правової проблематики. До прикладу, вітчизняний Конституційний Суд у процесі тлумачення звертається до економічних, соціальних і культурних аспектів судового спору [2].

Міждисциплінарний підхід збагачує суб'єкта, який здійснює критично-правові дослідження в процесі правозастосування та правотворення, тобто збагачує методіку дослідження.

Особлива увага в сучасному конституційному праві звернена на парадокси конституційного запозичення. Безперечно, запозичення неминуче, оскільки будь-яка правова система, що зазнає перетворення, потребує нових конституційних принципів і механізмів. Запозичення здійснюється тоді, коли розробник нової конституції стикається з поширеною проблемою й шукає її вирішення в інших конституціях. Ніхто не розпочинає роботу над конституцією на порожньому місці. У процесі запозичення західні експерти вимагають, щоби запозичення здійснювалось за їхніми взірцями, хоча, як зазначають дослідники конституційного права Східної Європи, існують важливі культурні чинники, які протидіють конституційним інститутам і концепціям, спотворюють чи змінюють їх [4, 53].

Процес рецепції норм чи інститутів повинен базуватися на макросоціологічній теорії права, де право повинно співвідноситися з моральними нормами, оскільки вони є найбільш динамічною основою розвитку права в контексті сучасного біполярного світу [5]. Норми, які зазвичай оновлюються в межах романо-германського права, повинні відповідати моральним орієнтирам сучасного світу [6].

Наведені чинники повинні впливати на розвиток правової системи, яка запозичує правові норми.

Однак не менш важливим у процесі запозичення повинен бути культурний аспект.

Польський і угорський професор Віктор Осятинський зазначає, що процес запозичення західних ідей повинен супроводжуватися творчістю. Особливо це стосується інституту омбудсмена, який у своїй діяльності керується загальними законодавчими положеннями, зважаючи на особливості національного державного та конституційного будівництва. Тож вдале запозичення передбачає врахування соціальних і культурних чинників, позаяк існує тенденція до спротиву запозиченням. Останнім часом ідея міжнародного закріплення прав людини називалась багатьма представниками "незахідної культури" інструментом "морального імперіалізму", який намагається нав'язати західні цінності іншому світу (наприклад, Польща прийняла західні моделі відділення церкви від держави) [4, 60].

Соціологічні умови не тільки відіграють важливу роль у конституційному запозиченні, але й можуть визначити успіхи чи невдачу конституційної "трансплантації". Деякі інститути, які успішно функціонують у визначених соціальних умовах, можуть бути непотрібними чи навіть згубними в інших соціальних умовах. Конституції можуть встановлювати визначені норми і принципи, однак самі по собі ці норми і принципи не здатні змінити суспільство [4, 60], оскільки іноді нездатність зрозуміти культурні розбіжності тягне за собою непередбачувані наслідки.

У контексті критично-правових досліджень застосовують так звані крос-культурні порівняння.

Крос-культурний аналіз права виходить із того, що будь-яка цивілізація характеризується спадковими в праві, наслідуванням, що виникло історично в її рамках (діахронний зріз), а також із того, що існує обмін цінностями й запозичення кращих юридичних досягнень,

інститутів і норм з інших культур (синхронний зріз).

Крос-культурні порівняння активно застосовуються для вдосконалення конституційного права національних правових систем, оскільки методологія культурного впливу охоплює не тільки запозичення, а й неприйняття, відкидання тих конституційних ідей, які фундаментальним чином не сприймаються й на численних прикладах показують, що в перехідні періоди “відкидання” відіграють надзвичайно суттєву роль, а в деяких випадках - визначальну роль у процесі державного будівництва [7, 77].

Запозичення в праві відображає особливості культур як “держави-донора”, так і держави-реципієнта. Однак цей процес є не простим копіюванням, а вимагає сприйняття певних положень та їх видозміну відповідно до культурного розвитку суспільства [7].

Сучасний розвиток ідей у сфері державного будівництва повинен базуватися на фундаментальних основах крос-культурного порівняння, основним критерієм якого є те, чи підходять запозичені конструкції і яких змін вони повинні зазнати з метою їх прийняття суспільством.

В європейській правовій думці існує ряд фундаментальних праць, в яких аналізуються питання правової культури. Особлива увага в них звернена на правову ідентичність європейських держав, які шляхом правової комунікації стають “донорами” для інших держав у контексті державного управління [8].

Крос-культурний зріз дає змогу краще зрозуміти власну правову систему, виокремити в ній те, що було вироблено в процесі історичного розвитку, а також проаналізувати обмін (у синхронному аспекті) кращими досягненнями різних культур. Крос-культурний підхід дає змогу краще зрозуміти в критичному аспекті певні проблеми, оскільки для аналізу власного національного права характерним є з'ясування рівня диференціації в межах етнічних і національних культур, культурних ареалів і діахронний зріз.

Доцільно звернути увагу на аналіз запозичень західних конструкцій права через призму “правових традицій”, здійснений угорським дослідником Ч. Варгою. Він зазначає, що основне призначення порівняльного правознавства - це дослідження правових традицій, основою яких є соціокультурна історична конструкція. “Традиція є усвідомленням успадкованого модусу культури, що виконує роль джерела натхнення для ідентифікації спільного, вона є сегментом минулого чи оцінкою приписаних йому явищ задля того, щоб сучасність, розглянута з перспективами майбутнього, могла бути пов'язана з минулим як його гідне продовження з огляду на успадковані цінності” [9, 9-10].

У статті “Глобалізація через правові трансфери. Масові дії, критика, розчарування” дослідник підкреслює важливість ментальності суспільства. До прикладу, США хотіли перетворити величезний латиноамериканський субконтинент на копію Північної Америки. “Трансплантація” не відбулася, оскільки рецептувалися інститути, які генетично та ментально не підходили латиноамериканцям, а були притаманні лише англо-американській правовій сім'ї (зокрема це стосується інституту правового прецеденту).

Іншою була й модель культури, яка позиціонувалася як вища, “пихата” за своєю ментальністю, схильна перебільшувати власні переваги та вигоди [10].

Безперечно, що процес запозичення інших юридичних конструкцій повинен бути більш природним, відповідати ментальним особливостям і основам традиційного суспільства, що активно розвивається в Латинській Америці.

Отже, з вказаного слід зробити висновок, що правові традиції відображають рівень культурного розвитку суспільства.

Сучасні вітчизняні дослідники також дотримуються такого підходу й зазначають, що ідентифікація України як європейської країни, її інтеграція у світовий правовий простір можливі за умови визнання, відстоювання й захисту національних інтересів, рецепції універсальних цінностей на засадах збереження й розвитку національної своєрідності, що спонукає до пошуків адекватних форм осмислення процесів моралізації та глобалізації в праві, переорієнтації стратегії філософії права та методології правознавства [11, 24].

Процес запозичення західних та інших традицій у національну правову систему повинен базуватися на розумінні культурних особливостей, визначальних для правової ідентифікації країни.

У процесі аналізу тих чи інших правових систем компаративіст вивчає соціокультурні показники суспільства, які є основою конструювання правових норм та інститутів, а також політико-культурні установки, менталітет як чинники, що формують середовище й визначають правову норму.

Література

1. Гюнтер Франкенберг. Критическое сравнение. Попытка оживить сравнительное правоведение / Гюнтер Франкенберг // Сравнительное конституционное обозрение. - 2004. - № 4 (49). - С. 95-113.
2. Бланкенагель Александр. О скрытой пользе сравнительного правоведения и сравнительного конституционного права / Александр Бланкенагель // Сравнительное конституционное обозрение. - 2004. - № 3 (48). - С. 51-53.
3. Csaba Varga. Transitions to Rule of Law? / Csaba Varga. - Hungary. Krater Muhely Egyes? Let Poméz. - 2007. - 292 p.
4. Осятыньский Виктор. Парадоксы конституционного заимствования / Виктор Осятыньский // Сравнительное конституционное обозрение. - 2004. - № 3 (48). - С. 53-67.
5. Csaba Varga. Law and philosophy. Selected papers in Legal Theory / Csaba Varga // Publications of the Project on Comparative Legal Cultures of the Faculty of Loránd Eötvös University in Budapest. - Hungary, Budapest, 1994. - 530 p.
6. Varga Csaba. On transfers transition and renovation of law / Csaba Varga // Hungary's Legal Assistance Experiences in the Age of Globalization, 2006. - P. 211-312.
7. Ким Лейн Щеппели. Конституционализм заимствования и отвержения: изучение кросс-конституционного влияния с помощью негативных моделей / Ким Лейн Щеппели // Сравнительное конституционное обозрение. - 2005. - № 23 (52). - С. 77-94.
8. Volkmar Gessner European legal cultures / Volkmar Gessner, Armin Hoefand, Gsaba Varga. - England; Dartmouth publishing company limited, 1996. - 567 p.
9. Варга Ч. Правові традиції? У пошуках правових сімей і культур: відкрита лекція / Ч. Варга; пер. О.В. Ткаченка; за наук. ред. О.В. Кресіна. - Київ - Львів: ЗУКЦ, 2012. - Серія наук.-метод. видань “Академія порівняльного правознавства”. - Вип. 24. - 24 с.
10. Варга Ч. Глобалізація через правові трансфери. Масові дії, критика, розчарування / Ч. Варга // Порівняльне правознавство. - 2012. - № 1-2. - С. 152-161.
11. Тихомиров О. Філософсько-науковничі заходи юридичної компаративістики / О. Тихомиров // Порівняльне правознавство. - 2012. - № 1-2. - С. 24-30.

Ситар І.М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
докторант кафедри теорії держави і права
Національної академії внутрішніх справ
Надійшла до редакції: 28.11.2014