

ЦІННІСНІ ПІДСТАВИ ВИОКРЕМЛЕННЯ ПРАВОВИХ СПІВТОВАРИСТВ: ДОСВІД МИНУЛОГО І СЬОГОДЕННЯ



М. ЗАХАРОВА
*кандидат юридичних наук,
керівник Науково-освітнього центру
порівняльного права,
доцент кафедри теорії держави і права
(Московська державна юридична академія
імені О. О. Кутафіна)*

Якщо послідовно просуватися в гносеологічному пошуку об'єктів порівняльного правознавства від найбільш спеціальної категорії до найзагальнішого поняття, то умовно можна сконструювати піраміду таких об'єктів:



Відповідно, об'єктами мегарівня для цієї конструкції є такі категорії, як цивілізація та групові співтовариства правових систем різної якісної спрямованості, об'єктами мікрорівня — ідеологічний (культурно-ціннісний), функціональний, організаційний та нормативно-правовий елементи правової системи, а мезорівня — правова система.

При цьому, якщо виокремлення цивілізацій як об'єктів порівняльно-правового наукового пошуку є радше унікальною точкою наукових координат, то класифікація правових систем в окремі спільноти — це процес перманентно властивий юридичній компаративістиці з перших днів її зародження.

Ще наприкінці XIX ст. вийшла друком праця французького юриста Е. Глассона, присвячена, здавалося б, досить вузькій проблематиці компаративного наукового пошуку [1]. Вона лежала в площині приватного права і стосувалася правового режиму процесів одруження та розлучення в Європі. Однак висновки, зроблені автором у процесі викладу матеріалу, виходили далеко за межі мікрорівня компаративістики. Зокрема, автор, керуючись перш за все генетичними базисами побудови співтовариств правових систем, зробив

© М. ЗАХАРОВА, 2012

спробу їх поділити на три великі групи. Першу групу становили країни, в яких найбільше виявляється вплив римського права: Італія, Румунія, Португалія, Греція, Іспанія; другу — країни, де римський вплив незначний і право засноване переважно на звичаях та варварському праві: Англія, скандинавські країни, Росія, третю — правові системи, які увібрали в себе рівною мірою риси римського та германського права: Франція, Швейцарія, Німеччина.

Керуючись тим самим історико-юридичним критерієм у пошуку якісної спрямованості спорідненості співтовариств правових систем, аргентинський юрист Е. Мартінес Паз виділяє такі їх чотири групи:

- варварське правове співтовариство, правовою платформою якого є норми звичаїв, так званих варварських правд (національне право Англії, Швеції та Норвегії);
- варварсько-романське співтовариство (національне право Франції, Німеччини та Австрії);
- варварсько-романо-канонічне співтовариство (національне право Португалії та Іспанії);
- романо-каноніко-демократичне співтовариство правових систем (національне право США, Швейцарії та Росії) [2].

Продовжували генетико-історичний вектор у вирішенні проблем виявлення системоутворювальної ланки при класифікації співтовариств правових систем і компаративісти ХХ ст. Після Другої світової війни в Парижі вийшла в світ колективна робота Арманжона, Нольде і Вольфа [3], в якій генеалогічно-історичний модус систематизації правових сімей обраний як базисний. Його використання дозволило авторам наукового дослідження виділити сім правових сімей: французьку, германську, скандинавську, англійську, ісламську, індійську та радянську. Йшлося про виділення правових сімей тих моделей, які набувають поширення не лише в країні-метрополії, а й в державах-домініонах, що рецептують ті чи інші юридичні базиси. Так, до французької правової сім'ї автори монографії відносять не лише власне правовий порядок Французької Республіки, а й національні правові системи окремих латиноамериканських країн, Єгипту, Румунії, Канади, до англійської — національні системи права Великої Британії, домініонів цієї імперії та США.

На історичній парадигмі засновує власне бачення юридичної карти світу також італійський юрист А. Грізолі [4]. У цьому випадку мова йде про виділення п'яти типів правових систем: кодифікованого права (латинський і германський тип систем); англо-американської системи; релігійного права (канонічне, мусульманське та індуське право), а також радянської правової системи.

Не заперечуючи ролі й значення генетико-історичних базисів при конструюванні класифікацій співтовариств правових систем, слід зауважити, що абсолютизація подібних критеріїв диференціації може призвести до помилок в ідентифікації національного правопорядку тієї чи іншої держави. Проілюструємо представлену тезу на прикладі польської правової системи. У 1808 р. на території сучасної Польщі набрав чинності Французький цивільний кодекс. Після Першої світової війни і проголошення незалежності цієї країни був прийнятий Зобов'язальний кодекс (1937 р.), серйозний вплив на який справив Зобов'язальний кодекс Швейцарії. Використовуючи представлені дані та керуючись компаративною схемою Арманжона, Нольде і Вольфа, можна сміливо віднести польську правову систему або до французького, або

германського співтовариства правових систем. Однак до середини — кінця ХХ ст. до жодного з них Польська Республіка не могла належати. У зазначений період вона, як і багато східноєвропейських країн, стала на соціалістичний шлях розвитку.

Заслугує на увагу і презентація співтовариств правових систем, автором якої став Г. Созер-Холл [5]. Вона побудована за етнографічним принципом і включає в себе чотири групи співтовариств, які відповідають чотирьом антропологічним расам:

- індоєвропейське, до якого належать декілька підтипів: іранський (вірменське право); кельтський (право кельтів, ірландців); греко-латинський (римське, грецьке право); германський (право скандинавських народів); англосаксонський (право Великої Британії, США); латвійсько-слов'янський;
- семітське, представлене відповідно ассирійським, єгипетським, арабомусульманським правом;
- монгольське — китайське та японське національне право;
- варварських народів (право негритянських, індонезійських, малайійських та інших племен).

У порівняльному правознавстві як в системі наукового знання мають своє підтвердження й компаративні моделі, автори яких обрали як базисний модуль ціннісний критерій класифікацій співтовариств правових систем. Так, бразильський правознавець С. Перейра, засновуючись на цьому критерії, виокремлював чотири основні правові сім'ї — *Common Law*, романо-християнську, радянську та філософсько-релігійну (представлену, відповідно, мусульманською, індійською та китайською національними системами права) [6].

Близький у своїх наукових позиціях до С. Перейри й іспанський компаративіст Х. Тобенас [7]. Він так само виділяв чотири співтовариства правових систем — систему західної правової культури, мусульманську систему, соціалістичну систему, а також східну. Однак, на відміну від С. Перейри, Х. Тобенас проводить більш детальну диференціацію в межах першого з представлених співтовариств правових систем, виокремлюючи чотири підгрупи правових систем. По-перше, це історичні прообрази сучасних західних правопорядків, застосовні деякою мірою і в наш час (римське і канонічне право). По-друге, це національні правові системи, які не зазнавали на собі постійного впливу з боку римського права (англійське і американське право). По-третє, це романо-християнське співтовариство правових систем (латинський тип названої спільноти представлений, за Х. Тобенасом, французькою та італійською національними системами права; германський — австрійською, німецькою та швейцарською національними системами права, і, врешті-решт, останній, що сформувався під впливом як візантійських, так і романських традицій права — національне право Греції). По-четверте, співтовариство правових систем, що мають як англо-саксонські, так і романо-германські правові корені (право Шотландії, Квебеку та ін.).

Якісною своєрідністю відрізняється конструкція професора Г. Єсакова. У цьому випадку мова йде про компаративний аналіз не загальнотеоретичного, а галузевого порядку, заснований на критерії «ідеї»¹, домінуючої в криміналь-

¹ Аргументуючи свою наукову позицію, Г. Єсаков пише, що «ідея ця представляється багатогранною, вона відображає призначення даної системи кримінального права; визначає побудову останньої; пов'язана з мірою використовуваної репресії, хоча і не зводиться до неї; має багато в чому неусвідомлюваний, невідчутний характер, однак існує разом з тим реально, визначаючи

ному праві окремої країни або групи країн. Так, для кримінально-правової сім'ї загального права таким базисом стає «ідея людини», яка зумовлює розуміння всього кримінального права як «перш за все щита проти свавілля державної влади — монарха, парламенту, виконавчої влади» [8, с. 724], для континентального кримінального права — «ідея закону», яка відображається «в абстрактності формулювань закону, що охоплює максимум можливих ситуацій; в тлумаченні кримінального закону не стільки в інтересах обвинуваченого, скільки в інтересах законності; в обов'язковості кримінального переслідування всіх, хто вчинив злочин; в допустимості перегляду виправдувальних вироків та ін.» [8, с. 724], для мусульманської кримінально-правової сім'ї — «ідея захисту конкретної релігії», яка знаходить своє вираження «в карності релігійних гріхів, залякувальному характері приписів покарання, оголошенні найбільш тяжкими злочинами діянь проти релігії» [8, с. 725].

На нашу думку, одним з ідеологічних критеріїв побудови класифікації зазначених вище об'єктів може стати *стиль правового мислення*, тобто образ (манера) інтелектуальної діяльності в правовій сфері.

В енциклопедичних словниках категорія мислення визначається шляхом встановлення двох її значень: широкого і вузького. На основі максимум першого із зазначених аспектів розуміння цієї категорії під мисленням розуміються «всі процеси, явища або факти свідомості», на основі максимум другого — «свідомо і довільно виконувана «апперцептивна» діяльність розуму, керована тим чи іншим уявленням про цілі, яких необхідно досягти, і яка полягає в розкладанні уявлень і понять на елементи, в їх зіставленні, порівнянні, поєднанні або отождоженні в деякі вищі систематичні єдності (поняття, судження, умовиводи та їх ланцюги і системи)» [9, с. 471]. Для визначення юридичного мислення найбільшою мірою підходить саме вузьке розуміння категорії мислення. Усвідомлювати, тобто вийти на вищу форму психічного відображення, індивід був здатний і на первіснообщинному етапі розвитку людства, однак про юридичне мислення окремих особистостей і цілих соціальних груп в цей період часу говорити зарано.

Визначальне значення у відмежуванні одного стилю правового мислення від іншого мають особливості процесів праворозуміння та правоутворення, які існують в національній спільноті. Аналіз цих особливостей щодо правових систем різних держав дає змогу говорити про існування чотирьох основних стилів правового мислення:

- 1) континентально-європейського (названий за основною сферою територіального поширення). Він орієнтований насамперед на зовнішній щодо соціального середовища (як правило, законодавчий) спосіб правоутворення;
- 2) англосаксонського (названий за центром генезису і розвитку). Базується на константах соціологічного позитивізму, процес правоутворення має, в першу чергу, судовий, а не законодавчий характер;
- 3) традиційного, який поширений в країнах з так званим традиційним типом правосвідомості, базується на внутрішньосоціальному способі правоутворення;

соціальну природу цієї системи кримінального права, висловлюючись з тим або іншим ступенем чіткості в письмовому вираженні останньої» [8, с. 724].

4) релігійно-доктринального, який найбільше поширений в теократичних і клерикальних державах. Заснований на тезі про те, що право має божественний характер, його створення — це процес релігійного одкровення, який репродукують на матеріальну площину або автори священних книг, або доктринери цих текстів.

Також, на нашу думку, одним із ціннісних рубрикаторів при мисленневому конструюванні юридичної карти світу може стати така онтологічна платформа, як «*юридичний лібералізм*», на основі максимум якої категорія свободи мислиться в релятивному ключі¹, а її обмеження пов'язане зі встановленням як зовнішніх, так і внутрішніх нормативних універсумів поведінки особистості. До перших, відповідно, слід відносити правові, релігійні та інші типи суспільних приписів, до других, зокрема, — різні варіанти внутрішньої повинності людини².

У контексті порівняльного правознавства слід провести аксіологію двох основних форм юридичного лібералізму — колективної та індивідуальної.

Колективна форма бере свій початок ще в світовідчутті додержавних товариств. Тут ідеї індивідуальної свободи немає і апіорі бути не може. Моя свобода — це лише матеріал, цеглинка в колективній волі локалізованої за кровним принципом спільноти.

У нормативній та функціональній підсистемі громадських зв'язків зазначена форма юридичного лібералізму в традиційних суспільствах проявляє себе насамперед через інститути колективної відповідальності та колективної власності. При цьому елементи колективної відповідальності, що становлять основний зміст цього суспільного інституту, представлені наступними положеннями суспільної доктрини: «Кожен член племені (клану) є відповідальним за дії своїх одноплемінників; ціною індивідуальної безпеки в соціумі є взаємне спостереження членів етносу» [12, с. 83].

Що стосується режиму колективної власності на речі в традиційних суспільствах, то при його актуалізації «безпосередньо реалізовувалися два принципи: реципрокність (тобто все, що вироблялося, здавалося в «спільний казан») і редистрибуція (все зроблене розподілялося між усіма, кожен отримував певну частку)» [13, с. 52]. Також особливість колективного режиму власності на майно виражалася і в неможливості відчуження речей, що належать всьому етносу (сім'ї).

Прояви юридичного лібералізму колективного типу локалізації можна знайти і в конструкції суспільних зв'язків традиційних суспільств. Сама система їх ієрархізації виключає застосування принципу індивідуалізації волі особистості. Ти є той, ким були твої предки згідно з кровноспорідненою ретроспективою, і ніхто інший — це коротка теза такої конструкції. Досить ілюстративно в цьому випадку виглядають звичаї мальгаського племені мерна. Відповідно до традиції, сформованої століттями, представники цього племені поділяються на три великі етнічні групи: андріана, хува і майті (чорні); при цьому:

- андріана може одружитися лише з андріаною, хува — з хувою, майті — з майтою, раби — з рабнями;

¹ Філософській науці відомі, безумовно, й інші її якісні характеристики, представники феноменології стверджують, що свобода людини абсолютна. Див., зокрема: [10, с. 75].

² Одним з перших, хто в російській дореволюційній літературі звернувся до зазначеної проблематики, був І. Ільїн. Саме він виділив якісні основи нормальної (здорової) «правосвідомості» та визначив основні аксіоми її об'єктивності [11].

- хто вступає в шлюб з людиною нижчого походження, викликає гнів роду, оскільки подібний шлюб вважається безчестям;
- якщо чоловік андріана одружується на хува і в них народжуються діти, то вони успадковують лише гроші та майно, але не ім'я батька. Якщо ж жінка андріана виходить заміж за хува або навіть майті чи раба, то сім'я повинна відректися від неї;
- чоловік, який має намір одружитися на дівчині більш високого походження, звинувачується в тому, що він прагне «привласнити собі чужих предків» [14, с. 42].

Індивідуалізація волі суб'єкта соціальних відносин, звичайно ж, відсутня і при реалізації конструктивних базисів такого специфічного інституту сімейного права традиційних суспільств як «насильницький шлюб»¹. Так, згідно зі звичаями західноафриканського племені тукулер найшанованіші члени роду (батько, дядько, старший брат) вправі примусити своїх одноплемінників взяти шлюб. Існують свої варіанти з досить екзотичними для європейця назвами і сутнісними характеристиками «насильницького шлюбу» і в мальгаському племені мерна: фуфумбаді («запах шлюбу»), ваді амбуаріна («підготовчий шлюб»), «одруження на вдові брата». Відповідно до давніх звичаїв терміном «фуфумбаді» мерна позначали такий вид шлюбного союзу, коли батьки, бажаючи зберегти родове майно, підбирали дітей одного роду як майбутнє подружжя. При цьому дітей оголошували нареченим і нареченою ще в дитячому віці. Безпосередньо подружнє життя вони починали, коли досягали відповідного віку шлюбної активності. «Підготовчий шлюб», так само як і фуфумбаді, здійснювався за волею батьків. Проте в цьому випадку діти для майбутнього шлюбу були більш старші, тож батьки робили вигляд, що в питаннях одруження вони запитують поради у них. Насправді ж «батьки могли наполягти на бажаному для них варіанті, навіть якщо він анітрохи не влаштував хлопця і дівчину — звідси й виникла приказка: «Нестерпний, як шлюб проти волі» [14, с. 44].

Ще однією правовою територією заломлення ідей колективного лібералізму слід вважати, й не без підстав, правові системи соціалістичного табору. Проведемо моніторинг культурно-ціннісних складових цієї групи правових систем, використовуючи емпіричний досвід соціалістичної Росії.

Відповідно до марксизму, основної ідеологічної платформи цього співтовариства правових систем, свобода людини детермінована її класовою приналежністю. Центральне місце в філософії марксизму посідає ідея домінантності одного класу — пролетаріату. Загальні обриси конструкції «диктатури пролетаріату» можна знайти вже у «Маніфесті комуністичної партії» К. Маркса. В цьому документі, зокрема, підкреслюється, що «вирвати у буржуазії крок за кроком весь капітал, централізувати всі знаряддя виробництва в руках держави, тобто пролетаріату, організованого як пануючий клас, і якомога швидше збільшити суму виробничих сил, — ось основні завдання політичного панування пролетаріату» [17, с. 718]. Але більш виразно ця ідея прозвучала в праці К. Маркса «Класова боротьба у Франції з 1848 до 1850 р.»:

¹ На сучасному етапі розвитку традиційних правових систем, як правило, цей тип шлюбу заборонений на законодавчому рівні. Так, зокрема, ст. 356 Кримінального кодексу Камеруну встановлює пряму заборону на цей вид шлюбу під загрозою покарання у вигляді позбавлення волі строком від 5 до 10 років і штрафом від 25 тис. до 1 млн франків; аналогічна норма є в ст. 147 Сімейного кодексу Конго [15, с. 302; 16, с. 63].

«Соціалізм є проголошенням безперервної революції, класова диктатура пролетаріату як необхідний перехідний щабель до знищення класових відмінностей взагалі, до знищення всіх виробничих відносин, на яких засновані ці відмінності, до знищення всіх суспільних відносин, відповідних виробничим відносинам, до перевороту у всіх ідеях, що впливають з цих суспільних відносин» [17, с. 720].

Отже, можна сказати, згідно з конструкцією класичного марксизму, що пролетарський клас — це не лише домінуючий на певному етапі розвитку суспільства соціальний феномен, а й клас-визволитель, який веде людство у світле майбутнє безкласового існування. Як цілком справедливо відзначав М. Бердяєв у своїй праці «Витоки і зміст російського комунізму», «марксизм є не лише вченням історичного чи економічного матеріалізму про повну залежність людини від економіки, марксизм є також вченням про звільнення, про месіанське визнання пролетаріату» [18, с. 38]. Певною мірою подібну конструкцію класу-месії можна порівняти з міфологією Платона про особливу страту «вартових», людей із золотим початком у душі, які за природою покликані керувати багатма своїми побратимами по людському розуму і чий соціальний порядок життя має усупільнений характер: «вони не можуть володіти жодною приватною власністю, якщо в цьому немає крайньої потреби...», «всі дружини цих чоловіків мають бути спільними, а окремо нехай жодна ні з ким не живе; і діти теж повинні бути спільними, і нехай батьки не знають своїх дітей, а діти — батьків» [19, с. 38, 42, 43].

Продовжили загальну пропролетарську лінію в побудові соціальних систем також ідеологічні керманічі перших соціалістичних держав. Так, М. Рейснер, синтезувавши марксистську політико-правову теорію з психологічною школою права Л. Петражицького, запропонував оригінальну модель культурно-ціннісної платформи права. Її основні положення можна структурувати таким чином:

1) право виходить за межі свого позитивістського і формально-організованого звучання; воно є скрізь, де його відчуває людина; «наявність права доводиться констатувати навіть там, де є лише одна людина, яка його визнає і в нього вірує»; «право не обмежується наявністю будь-якої дієздатності». «Чотирирічна дитина, що грає зі своїми товаришем, міркує, вимагає, діє згідно зі справжнім правом, і не лише діти, а й тварини входять в правовий обіг. Не кажучи вже про те, що серед тварин часто зустрічаються достатньо сильні правові інстинкти, ставлення людини до тварин може бути скрізь і всюди побудоване на правових уявленнях та почуттях; більш того, навіть ставлення людини до неживої природи може скрізь і всюди складатися за правовим типом» [20, с. 69];

2) особливу роль у ціннісному структуруванні права відіграє інтуїтивне право трудящого робітничого класу, тобто пролетаріату. Його основне функціональне і разом з тим ідеологічне завдання — підняти свій прапор «проти гніту, сваволі, експлуатації та тиранії старого віджилого ладу» [20, с. 161];

3) революційна правосвідомість виступає не лише як ціннісно-орієнтаційна основа для формування позитивного права, а й у формі зовнішнього джерела права молодій радянській республіці¹.

¹ Як пише М. Рейснер у своїй праці «Наше право. Чуже право. Загальне право», саме він зміг переконати спочатку А. Луначарського (а останній — В. Леніна) в тому, що революційна право-

В межах нормативно-правової емпірики такий класовий погляд на ідею колективної свободи виражався, зокрема, в можливості поразки в правах людей непролетарського класу. Так, в силу ст. 65 Конституції (Основного закону) РРФСР 1918 р. представники наступних непролетарських верств населення були позбавлені як активного, так і пасивного виборчого права [22]: особи, що вдаються до найманої праці з метою отримання прибутку; особи, які живуть на нетрудовий дохід, такий як відсотки з капіталу, доходи з підприємств, надходження від майна тощо; приватні торговці, торговельні та комерційні посередники; монахи та духовні служителі церков та релігійних культур.

Надалі, відходячи *de jure* від класового структурування суспільства¹, СРСР так і не зміг наблизитися до того ціннісного ідеалу, про який мріяв його політичний натхненник К. Маркс — безкласового суспільства добра і справедливості. Позбувшись або, принаймні, зробивши все можливе, щоб знищити майнове розшарування суспільства, комуністична партія створила для людини нові бар'єри (вже надбудовного рівня) для реалізації свободи особистості. Жодного іншого кольору краватки в школі, окрім червоної, жодного іншого виду власності, окрім державної, ніякої іншої партії — крім комуністичної, жодного іншого віросповідання, окрім атеїзму.

Громадянин СРСР всюди ставав рабом міфічної волі трудового пролетарського народу². Заради цієї міфологеми діти ворогів народу відмовлялися від своїх батьків, будувалися ГУЛАГи, а лікарі психіатричних клінік ставили завідомо неправдиві діагнози «політичним» пацієнтам.

В межах нормативно-правової складової правової системи колективний лібералізм проявлявся в численних обмеженнях індивідуальної волі радянського громадянина. Так, одразу декілька правових інститутів стали вагомим бар'єром на шляху реалізації такого природного волевиявлення особистості, як свобода пересування. До їх числа належать такі інститути, як: «бродяжництво», «депортація», та навіть «позбавлення громадянства» (так званий феномен «неповерненців»).

Мав свої специфічні об'єктивації колективний лібералізм і в межах реалізації інших прав і свобод особистості. Так, зокрема, свобода підприємницької діяльності в Радянській Росії неминуче наражалася на риси такого кримінального складу як «спекуляція», свобода трудової діяльності обмежувалася відповідною статтею КК РРФСР, яка встановлювала кримінальну відповідальність за «неробство».

свідомість може мати функціональне втілення в межах правозастосовчої практики; а підсумком цього переконання стало включення в знаменитий Декрет «Про суд» правової норми, згідно з якою при здійсненні правосуддя за відсутністю нових кодексів та законів необхідно слідувати велінням революційної правосвідомості [21, с. 21–22].

Слід також сказати, що представлене положення Декрету «Про суд» мало характер не простої декларації правового характеру, воно стало справжньою осью ланкою правозастосовної практики Радянської Росії перших років її існування.

¹ Вже в «сталінських» конституціях (Конституція СРСР 1936 і Конституція РРФСР 1937 рр.) ми знаходимо офіційну декларацію принципу егалітаризму у здійсненні правового статусу особистості.

² Правий був М. Бердяєв, коли, звертаючись до послідовників К. Маркса, волав: «Заради нового бога Вашого — суверенного народу — ви позбавляєте людину всіх її прав» [23, с. 600].

Ще одним характерним прикладом інституціоналізації ідей юридичного лібералізму колективного типу були і залишаються правові системи ісламського групового модуля.

У чому ж виявляються особливості такого роду інституціоналізації і які функціональні осередки її відображення в національному праві мусульманського світу?

Перш за все слід сказати, що згідно з класичною світоглядною платформою ісламу, викладеною і в Корані, і в Сунні, «права і свободи людини базуються на двох принципах – рівноправності та свободи» [24, с. 56, 144, 314]. Однак виникає цілком закономірне питання: про свободу і рівність якого якісного порядку йдеться в цьому випадку?

Звернення до нормативної та ідеологічної складових правових систем зазначеного співтовариства дає нам змогу зробити висновок про те, що свобода і рівність беруться в цьому випадку в релігійному аксіологічному розумінні. Ключовим, доцентровим поняттям світоглядної системи ісламу виступає категорія мусульманської громади – «умми», члени якої повинні дотримуватися релігійних модусів поведінки незалежно від місця свого проживання.

Лібертарний колективізм знаходить функціональні основи для реалізації в різних сегментах соціального регулювання. Так, зокрема, в системі ісламського права, яка отримала назву «право особистого статусу», ми можемо знайти численні зразки обмеження індивідуальної свободи особистості, детерміновані релігійними підставами – мусульманин, за загальним правилом, не може одружуватися з немусульманкою; вийшовши заміж, жінка переходить у владу чоловіка і повинна уникати зустрічей з іншими чоловіками, не показуватися в громадських місцях; формули полігамного шлюбу звернені насамперед до чоловічої половини людства, а не жіночої. Присутній вказаний дух колективізму і при конструюванні та реалізації деліктного права. Достатньо ілюстративними в цьому випадку є приписи Корану, які стосуються здійснення кровної помсти: «А якщо хтось убитий несправедливо, / Ми дали ближньому його / Владу – (помститися вбивці) ...» (Коран, сура 17 «Нічне перенесення», аят 33); «О ви, хто вірує! / Приписано вам право / За смерть (убитих близьких) відплатити: За життя вільного – вільний, / І раб – за життя раба, / І за жінку – жінка» (Коран, сура 2 «Корова», аят 178); « Ми наказали: / Душа – за душу, око – за око, ніс – за ніс, / Вуха – за вуха, зуб – за зуб, / За (нанесення) ран – помста (рівна)...» (Коран, сура 5 «Трапеза», аят 45)» [25, с. 776].

Отже, ми бачимо, що кілька співтовариств правових систем пішли цим колективним шляхом об'єктивації «свободи» як феномену людського буття:

- по-перше, це так звані традиційні правові системи. До їх числа належать (у чистому вигляді) африканські правові системи держав доколоніального періоду;
- по-друге, релігійні правові системи (наприклад, ісламські правові системи);
- по-третє, правові системи соціалістичного типу в ХХ ст.

Традиційне ж індивідуалістичне тлумачення терміну «юридичний лібералізм» було дано вже в Новий час. В даному випадку спочатку на папері (праці Д. Локка, Т. Гоббса, Ш.-Л. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо, І. Бенґама та ін.), а потім на ділі (революційні події у Франції в 1789 р. тощо) людина намагалася відвоювати індивідуальні простори для своєї особистості у соціуму.

Звернення людства до цієї форми юридичного лібералізму багато в чому було пов'язане з розширенням самого поняття «свобода». Якщо за колективного свого варіанту лібералізм має суто соціальні підстави і онтологізується виключно в межах конструкцій «індивід — індивід», «індивід — суспільство», то за індивідуалістичного свого звучання він набуває надпозитивного та метафізичного сенсу. В зазначеному контексті свобода виступає як «атрибут людини, що зумовлює її здатність бути першопричиною, аутодетермінантою своїх соціальних дій і в першу чергу своїх моральних вчинків» [26, с. 776].

Дві основні правові сім'ї сучасності — континентально-європейська та англо-американська визначили другий з названих типів лібералізму як культурно-ціннісну складову власних позитивних юридичних баз. При цьому слід зазначити, що аж ніяк не з перших кроків існування названих юридичних співтовариств можна говорити про повноцінне впровадження «юридичного лібералізму» в їх юридичне буття. По суті, тільки до моменту занепаду (а часом і повного краху) монархічних політичних основ державних систем юридичний лібералізм отримав пасіонарні можливості для об'єктивації в зазначених правових співтовариствах.

Напевно, одна з найпомітніших відмінностей в процесі імплементації концептів юридичного лібералізму індивідуального типу в просторове поле країн романо-германського та англо-саксонського права лежить у площині його онтологічних характеристик. У континентальній Європі ідеальний (книжний) юридичний лібералізм випереджав свій функціональний аналог. В англо-американському суспільному бутті такий розрив між теорією і практикою мав менш помітний характер. Так, вже у Великій хартії вольностей 1215 р. є окремі статті, що об'єктивують юридичний лібералізм індивідуального типу. Однак найбільш показовим у зв'язку з цим є досвід не англійської, а правової системи Сполучених Штатів Америки, яка з найперших кроків своєї інституалізації обрала за базисну ціннісну основу саме юридичний лібералізм індивідуального типу локалізації. Так, зокрема, в Декларації прав Вірджинії 1776 р. (документі, який можна назвати модельним актом для Конституції США 1787 р., Білля про права США 1791 р.) міститься наступне: «Всі люди за природою є однаково вільними й незалежними і володіють певними природженими правами, яких вони, вступаючи в суспільний стан, не можуть позбавити себе і своїх нащадків будь-якою угодою, а саме: права на життя і свободу із засобами набуття і володіння власністю, права на прагнення до щастя і безпеки та їх набуття» [27, с. 8].

Отже, як бачимо з представлених вище положень юридичної доктрини: ціннісні підстави широко використовувалися і використовуються компаративістами при структуруванні світового юридичного простору. Безумовною перевагою звернення до зазначених рубрикаторів слід вважати фактичну можливість юридичної науки на їх основі розкрити деколи невидимі за юридичною догматикою сторони правового феномена. У поєднанні з суто юридичними компаративними критеріями зазначені рубрикатори здатні стати вагомою методологічною основою для формування багатовимірної юридичної карти світу.

ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

1. *Glasson E.* Le mariage civil et le divorce dans l' antiquité et dans les principales législation modernes de l' Europe. — Paris, 1880.
2. *Martinez-Paz E.* Introducción al estudio del derecho comparado. — Córdoba, 1934.
3. *Arminjon P., Nolde B., Wolff M.* Traité de droit comparé. — Vol. 3. — Paris, 1949–1952.
4. *Grisoli A.* Corso di diritto private comparato. — Milan, 1962.
5. *Sauser-Hall G.* La fonction et de la méthode du droit comparé. — Genève, 1913.
6. *Pereira S.* Unidade da cultura jurídica occidental // Revista da Faculdade de Direito de Minas. — 1954. — Ottobre.
7. *Tobenas J. C.* Los sistemas jurídicos contemporaneos del mundo occidental. — Madrid, 1957.
8. *Есаков Г. А.* Англо-американское уголовное право : эволюция и современное состояние общей части. — М. : Проспект, 2007.
9. *Мышление* // Энциклопедический словарь русского библиографического института Гранат. — М., 1940.
10. *Слинин А. Я.* Феноменология интересубъектности. — СПб. : Наука, 2004.
11. *Ильин И. А.* Общее учение о праве и государстве. — М. : АСТ, 2006.
12. *Ellias T. O.* La nature du droit coutumier africain. — P., 1961.
13. *Лазарев В. В.* Общая теория государства и права. — М., 1996.
14. *Обычаи и фольклор Мадагаскара.* — М., 1977.
15. *Nkou P.* Mvondo Liberté et égalité en droit camerounais de la famille // Revue internationale de droit comparé. — 2003. — No. 3.
16. *Nganga J.* Mariage coutumier, mariage civil, quell pour le Congo d oujourd'hui. — Lyon, 1999.
17. *История политических и правовых учений* / под ред. В. В. Лазарева. — М. : Высшее образование, 2008.
18. *Бердяев Н. А.* Истоки и смысл русского коммунизма. — М. : Наука, 1990.
19. *Мухаев Р. Т.* Хрестоматия по теории государства и права, политологии, истории политических и правовых учений. — М., 2000.
20. *Рейснер М. А.* Теория Л. И. Петражицкого, марксизм и социальная идеология. — СПб. : Общественная польза, 1908.
21. *Рейснер М. А.* Наше право. Чужое право. Общее право. — Л. ; М. : Госиздат, 1925.
22. *Чистяков О. И.* Конституция РСФСР 1918 года. — М. : Зерцало-М, 2003.
23. *Бердяев Н. А.* Философия свободы. — М., 2004.
24. *Скакун О. Ф.* Общее сравнительное правоведение. — К. : ИнЮре, 2008.
25. *Коран* / пер. И. В. Пороховой. — М., 2003.
26. *Бачинин В. А.* Энциклопедия философии и социологии права. — СПб. : Юрид. центр «Пресс», 2006.
27. *Общая теория прав человека* / под ред. Е. А. Лукашевой. — М. : Норма, 1996.

Захарова М. В. Ціннісні підстави виокремлення правових співтовариств: досвід минулого і сьогодення

Анотація. Неодноразово в історії порівняльного правознавства робилися спроби структурувати світовий юридичний простір за певними компаративними критеріями. Одним з таких рубрикаторів стали так звані ціннісні підстави виокремлення правових співтовариств, серед яких, на думку автора, є «стиль правового мислення», тобто образ (манера) інтелектуальної діяльності в правовій сфері і така онтологічна платформа, як «юридичний лібералізм».

Безумовною перевагою звернення до зазначених рубрикаторів автор вважає фактичну можливість юридичної науки на їх основі розкрити інколи незримі за фасадом юридичної догматики сторони правового феномена і створити в поєднанні з суто юридичними компаративними критеріями багатомірну юридичну карту сучасного світу.

Ключові слова: право, правова система, цінність, класифікація.

Захарова М. В. Ценностные основания выделения правовых сообществ: опыты прошлого и настоящего

Анотація. Неоднократно в истории сравнительного правоведения предпринимались попытки структурировать мировое юридическое пространство по тем или иным компаративным критериям. Одним из таких рубрикаторов стали так называемые ценностные основания выделения правовых сообществ, одними из которых, по мнению автора, можно считать «стиль правового мышления», то есть образ (манера) интеллектуальной деятельности в правовой сфере и такую онтологическую платформу как «юридический либерализм».

К безусловным достоинствам обращения к означенным рубрикаторам автор относит фактическую возможность юридической науки на их основе вскрыть порой незримые за

фасадом юридической догматики стороны правового феномена и создать в сочетании с сугубо юридическими компаративными критериями многомерную юридическую карту современного мира.

Ключевые слова: право, правовая система, ценность, классификация.

Zakharova M. Value Bases of Legal Communities Distinguishing: Past and Current Experience

Summary. The history of comparative law studies has seen repeated attempts to set out a structure of the global legal environment based on some kind of comparative criteria. Such classifiers include the so-called value bases of legal communities demarcation one of which, in the author's opinion, is the «style of legal thinking», i. e. the course (manner) of intellectual activities in the legal sphere and such an ontological platform as the «legal liberalism».

According to the author, the indisputable benefit of looking at the aforementioned classifiers is that they actually allow the science of law to identify the features of a legal phenomenon which are sometimes hidden behind the facade of the legal dogmatics and to create, together with the comparative criteria pertaining strictly to the sphere of law, a multidimensional legal map of the modern world.

Key words: law, legal system, value, classification.

Книжкова полиця

Марченко М. Н., Дерябина Е. М. Правовая система Европейского Союза : монография. — М. : Норма, ИНФРА-М, 2012. — 704 с.

ISBN 978-5-91768-236-5

Поруч з традиційними питаннями щодо поняття, структури, історії становлення та розвитку, а також методології пізнання Європейського Союзу та його правової системи, розглядаються проблеми конституціоналізації правової системи цього наддержавного утворення, співвідношення права Європейського Союзу з міжнародним правом, взаємодії наддержавного європейського права з внутрішньодержавним національним правом та ін.

