

УДК 340.12

О. Барабаш, доцент кафедри логіки Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

Протестантизм у становленні західної традиції права

Процеси глобалізації, що поступово стверджуються у правовій площині сучасного світу, актуалізують, на наш погляд, коло питань, пов'язаних із пошуком основ інтегрування у міжнародний правовий простір, підходів щодо особливостей модернізації національних законодавств у згаданому контексті. Стратегічний вектор переутворень, якому слідє в тому числі й Україна, визначено міжнародними правовими документами, в основі яких відпрацьований на різних рівнях правовий досвід західного гатунку щодо розбудови правової держави, ствердження і захисту демократичних цінностей сучасності. На наш погляд, одна з ключових проблем, що постає у цьому контексті — дослідження особливостей поєднання інституціонального досвіду правових систем, що розбудовувались за умов чітко виражених ідеологічних координат, із системами, які деякий час фіксували у нормативній площині домінування різних варіантів визначення змісту соціального життя та втілювали відповідні їм організаційні моделі. Окрема проблема — ситуації різнорідної змішаності тих суспільств, що переживають трансформації, де перехідними і неусталеними виглядають поточні цінності й репрезентовано запити ліберального й неліберального характеру, суспільства, у яких значна частина населення орієнтована на системність, що детермінована традицією, релігією, родовими зв'язками, ідеологією, тощо. У такому випадку постають питання моделі трансформацій, послідовності етапів та їх проміжної результативності, технолого-правових методів досягнення мети й усього змістовного підсумку. Йдеться про вихід на змістовність процесу модернізації на національному підґрунті та ефективність усіх його складових по лінії очікування — результат. З нашої точки зору, розгляд проблематики щодо трансформацій уявлень про право під впливом протестантизму, аналіз вибудовування його конструкцій дозволить окреслити як коло дослідницьких акцентів, так і площину використання отриманих результатів у сучасній Україні.

Особливо актуальним бачиться аналіз впливу ідеологічних складових у становленні системи та моделі права у контексті розуміння механізмів адаптації інституціональних новацій та запозичених організаційно-правових технологій у правовій системі України. Таким чином, актуальність роботи визначається теоретичними завданнями, що виходять на проблеми практичного характеру.

Наукова новизна роботи відбивається у завданнях дослідження: у контексті модернізації національних законодавств і розуміння змісту верховенства права ставляться та окреслюються проблеми становлення конструкції права Західного світу. Особливу увагу приділено аналізу ролі світоглядних трансформацій протестантизму в раціоналізації праворозуміння та вибудові конструкції права. Так, міжнародне право визначає основи та ключові позиції уніфікації національних законодавств, на різних рівнях розроблено й відпрацьовуються технологічно функціональні складові імплементації (міжнародного права) — інкорпорація, трансформація, відсилка, але щодо конкретики їх вписування в національні законодавства, створення цілісного алгоритму системних змін змістовного характеру — ця площина залишається предметом уваги вже конкретних країн і викликає особливий дослідницький інтерес під різним аналітичним кутом, з актуалізацією питань методологічного характеру.

Загальноновизнана константа, на якій має базуватися вся технологічно-правова складова процесу — слідування принципу верховенства права. Дотримання цього принципу стало майже аксіоматичним твердженням сучасності і, як відзначає Браян Таманага, представник правничої школи Університету Св. Іоанна (м. Нью-Йорк), «верховенство права посідає особливе місце — воно є виключним і легітимуючим політичним ідеалом сьогоденного світу, проте водночас згоди щодо його точного значення немає»¹. Із приводу розуміння принципу верховенства права і на сьогодні існують певні розбіжності, викликані різницею у системному підході. В Англії, а потім і в усіх країнах, що деякою мірою наслідують англійський правовий досвід, наголошується, що верховенство права розбудовується на основі рівності усіх суб'єктів у системі правовідносин, де держава — лише один із них поряд із приватною особою. У Німеччині, Франції, середовищі інших представників романо-германського підходу, принцип пов'язується з ув'язненнями про правову державу, ту державу, на яку покладається

¹ Таманага Браян. Верховенство права: історія, політика, теорія / Браян Таманага ; пер. з англ. А. Іщенко. – К. : Вид. дім «Києво-Могилян. акад.», 2007. – С. 11.

особлива відповідальність у формуванні й реалізації права. Урешті-решт питання виходить у площину праворозуміння і проблему носія права та особливостей його реалізації у побудові всієї конструкції права. В англо-американській правовій сім'ї у побудові такої конструкції і подальшому слідуванні верховенству права показовими виглядають відомі твердження: «Задля визначення права у США існує відома формула: право є не що інше, як можливість раціонально передбачити рішення суду у будь-якій справі у тому випадку, якщо вона постане на розгляд суду»¹. А якщо ще конкретніше з приводу ролі судів, то «на відміну від країн континентальної правової системи, де особистий вплив судді завуальовано поняттям “суд”, в Англії ніколи не приховували, що правосуддя здійснюється не судами, а суддями»². Таким чином, реалізація принципу верховенства права пов'язується з ключовою у визначенні права постаттю судді. Навіть зважаючи на певну тенденцію до зближення позицій між цими двома системами, суттєвий акцент, що відрізняє континентальний підхід — покладання особливої відповідальності щодо слідування верховенству праву на державу, становлення права у процесі позитивізації через кодифікацію і відповідно зближення за сутністю верховенства права і верховенства закону.

Подібне спрямування простежується і в тому загальному підході, що прийнято в Україні. Стаття 8 Конституції України встановлює: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права»³. У ст. 4 Закону України «Про прокуратуру» визначено: «Діяльність органів прокуратури спрямовано на всемірне утвердження верховенству закону, зміцнення правопорядку і має своїм завданням захист від неправомірних посягань»⁴. Таким чином, розгляд питання використання принципу верховенства права, по-перше, повертає нас до проблем теоретичного характеру, пов'язаних із тлумаченням права, його змістовного наповнення, вибірковістю позитивізації чи ототожнення з нею, по-друге —

¹ Рене Давид. Различные концепции общественного порядка и права / Рене Давид // Отечественные записки. Журнал для медленного чтения. – М. : Высш. шк. экономики : Фонд «Отечественные записки», 2003. – № 2(10). – С. 35.

² Апарова Т. В. Суды и судебный процесс Великобритании. Англия, Уэльс, Шотландия / Т. В. Апарова. – М. : Ин-т междунар. права и экономики : «Триада Лтд», 1996. – С. 24.

³ Конституція України // Відом. Верхов. Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – Ст. 141.

⁴ Про прокуратуру : Закон України // Відом. Верхов. Ради України (ВВР). – 1991. – № 53. – Ст. 783.

до особливостей представлення й функціонування права в широких контекстах історії існування національної правової системи, потрете — до функціонально-технологічних аспектів дієвості принципу в умовах поєднання запозиченого правового інструментарію з елементами національної правової системи.

Питання щодо розуміння того, що сприймати у зв'язку з терміном «право», є, звичайно, розглянутим і всебічно проаналізованим із точки зору різних наукових шкіл і напрямів. Труднощі, як відзначає Рене Давид, виникають тоді, коли в чужорідне світоглядне середовище намагаються прийти із терміном, який має чіткий зміст і є породженим у іншій системі координат утворення соціальних смислів, тобто йдеться про поєднання якісно різнорідних систем, у яких навіть немає термінологічних еквівалентів, що позначали б і відтворювали однаковий зміст.

«Деякі бачать у праві сукупність норм, що приписують правильну поведінку; інші бачать у ньому шлях вирішення конфліктів. Іншими словами, для одних право є засобом організації по-справжньому справедливого суспільства; інші, ті, хто бачить перш за все його караючу функцію, вважають його механізмом примусу, мета якого — нав'язати визначені типи поведінки»¹. Вододіл між цими підходами, відтінки змішаності й смислові центри, за Рене Давидом, можна віднайти звертаючись до аналізу ступеня наділення права релігійним змістом, а також у традиції суспільства тісно ув'язувати право з мораллю. І така дослідницька спрямованість певною мірою повертає нас до концепцій природного права в широких контекстах того, що позначається сучасним «західним раціоналізмом». У підсумку, аби вийти у площину співвимірності того, що вкладається у термін «право», маємо поєднати те, що породжено різними типами раціональності, і вийти на позитивне право як єдиний надійний спільний знаменник. Суттєве зауваження, мабуть, стосуватиметься того, що інструментальна ефективність позитивного права, представленого тими самими нормами у різних системах, буде значно відрізнятися, і цей аспект, на наш погляд, потребує додаткової наукової уваги у зв'язку з конкретикою ситуації. Так, у роботах Семюеля Ф. Гантінгтона стверджується, що західні і східні суспільства не можуть бути сумісними в їх уявленнях про гідність, спосіб життя, суспільні механізми.

¹ Рене Давид. Различные концепции общественного порядка и права / Рене Давид // Отечественные записки. Журнал для медленного чтения. – М. : Высш. шк. экономики : Фонд «Отечественные записки», 2003. – № 2(10). – С. 41.

В основі несумісності — різниця у сприйнятті соціуму, що виховує іслам і пропонує християнство. Західні суспільства можуть засуджуватись ісламом як матеріалістичні, корумповані, занепадницькі та аморальні, такі, що за особистою свободою втратили колективістські цінності, тому ствердження західного правового інструментарію може оцінюватися як таке, що не відповідає традиціям і способу життя¹. Американець Джон Х'юер у статті «Корея і США: дві моделі правосуддя» звертається до моделювання правових систем на основі розподілу на «родове суспільство» (tribal society) з відповідними колективістськими цінностями етнічно-традиціоналістського походження, що можуть бути втілені лише через особливі правові механізми та «матеріальну» модель правосуддя, і суспільство західного «раціонального» типу (США), «процесуальна» модель правосуддя якого є принципово іншою саме у площині цінностей².

Утім, і сама сучасна західна «раціональність» окреслюється достатньо неоднорідно з позицій різних наукових підходів, що продовжують пошук її ознак у мегаінформаційності сьогодення, а діючі правові системи тією чи іншою мірою відтворюють тривалий вплив традицій релігійності.

Можливо, цей вплив більшою мірою відчувається, як не парадоксально, в англо-американській правовій системі, що формувалась у контексті впливу реформованого християнства (протестантизму). Парадокс полягає в тому, що у принципі сучасна «раціональність» західного світу, окрім підходу, що народився у площині світсько-наукового дискурсу, пов'язується у тому числі зі світоглядними новаціями протестантизму, а свого часу Макс Вебер, вважаючи релігію основною рушійною силою соціального розвитку, підкреслював, що протестантизм заклав основу прогресуючої раціональності Заходу і є свідченням її подальшого ствердження. Протестантизм не просто позбавив християнство керованості католицькою церквою, він вивів соціальну й правову думку християнства за межі юридичної площини католицизму. Але, маючи завдання вирішувати проблеми суспільного характеру, залишив і розвинув сам формально-юридичний підхід католицизму в питаннях, що виходили із проблематики об'єктивації Одрокровення в позитивному праві, тим самим наповнюючи якісно новим змістом

¹ Сэмюэль Ф. Хантингтон. Столкновение цивилизаций? / Ф. Сэмюэль // Полис. – 1994. – № 1. – С. 42.

² Джон Хьюер. Корея и США: две модели правосудия [Электронный ресурс] / Дж. Хьюер. – Режим доступа: vestnik.tripod.com.

концепцію природного права і легітимуючи в очах християнського світу суспільну раціональність.

Одне з питань, яке із самого початку викликало стурбованість засновника протестантизму Мартіна Лютера, — проблема свободи волі у реформованому християнстві. Німецький дослідник протестантизму Герхард Брендлер навіть підкреслює, що на початку своєї діяльності «свобідна воля» перетворилась для Лютера на джерело роздратування¹, оскільки в його теологічній побудові примирення Бога з людством і прощення гріхів через дар особистої віри змушували шукати відповіді на питання щодо соціального облаштування. «Sola fide не могла створити інститут, якого потребувало нове вчення... Вільна воля знову виявилася корисною для духовного механізму соціальної поведінки... Свобідна воля є постулатом осудності індивіда — питання, що належить до юриспруденції, а не до євангелічної теології Лютера: не Бог дає свободну волю задля спасіння душі, а юстиція виходить із неї як із легітимації своїх вироків»². Лютеру було складно виключити з теології соціально суттєві речі, і вже під впливом Меланхтона він знову повертається до цього питання та стверджує, що людина «має можливість вибору і свободу бігти від зла і творити добро», а згодом у роботі «Про рабство волі» вже як те, що розуміється само по собі, висловлює зауваження, що мається на увазі несвобода людини перед Богом так чи інакше впливати на спасіння, а не зовнішню свободу людини робити те або інше за своїм бажанням. Брендлер підсумовує, що так «юридичне мислення знову проникло в теологію, почало користуватися її термінами, тлумачити їх значення у практичному розумінні, не обмежуючись їх теологічним значенням»³.

Ураховуючи притаманну протестантській доктрині індивідуалізацію способу існування, через особистісність віри і раціоналізацію соціального життя, що набувало значно вагомішого, ніж у католицизмі, значення, мали з'явитися і певні корективи у розумінні природного права у полі нового християнського світобачення. Католицизм у цих питаннях традиційно звертався до томізму (втім і зараз він залишається основою праворозуміння католицької церкви, а представлений у варіантах — неотомізму Ж. Марітена тощо — автори-

¹ Брендлер Герхард. Мартин Лютер: Теология и революция / Брендлер Герхард. — М. ; СПб. : Унив. кн., 2000. — С. 100.

² Там само. — С. 278.

³ Там само. — С. 278.

тетним вченням сучасності). Однією з головних проблем, що завжди викликала труднощі стосовно позакатолицького наукового сприйняття в концепції томізму, є проблема раціоналізації права і його подальшої позитивізації, оскільки гносеологічні механізми орієнтують на переміщення у площину віри і відкриття права, що «вписане у природу людини». Утім можливість офіційного визнання і встановлення права католицька церква, посилаючись на свій статус провідника Божої волі, залишає за собою. Із цього приводу С. П. Рабінович зазначає, що такий підхід закладає двоїстість, яка обмежує світську людину у сприйнятті права. «Природний закон і права людини як його маніфестація можуть бути пізнані як суб'єктивним способом (автономна “неофіційна” інтерпретація прав людини окремими людьми), так і способом об'єктивним (гетерономна “офіційна” інтерпретація прав людини уповноваженими служителями церкви)»¹. Саме другий спосіб встановлюється церквою як такий, що пов'язаний з об'єктивністю права і його завершенням виступає офіційна репрезентація позитивного права. Так, з одного боку, відсікається «хаотичність індивідуалізму», пропонуються загальні регулюючі норми, але з другого — постає проблема монополізації розуміння права і вторинності всього світського, суспільного. У протестантизмі виведення питання про свободу волі в юридичну площину поза межі католицького права ставило питання про правотворчу інстанцію на змістовному підґрунті реформованого християнства. Уже в роботах Меланхтона з'являється обґрунтування необхідності повною мірою делегувати ці функції державі, але вже особливій державі, тій, що згодом після розробок Роберта фон Моля та їх популяризації буде позначатися як «правова держава». На фоні визнання особистісної волі та індивідуальності економічного інтересу, реабілітації земних потреб у вимірі раціональності, і в облаштуванні суспільного життя протестантська теологія виходила із можливостей використання усього попереднього правового досвіду, що позбавлявся відтінку ідеологічної недовіри католицизму. Так, на якісно новому змістовному рівні стало можливим звернення до римського права. Римське право з його детальною регламентацією цивільних відносин пропонувало готові формули врегулювання ситуацій, що виникали у зв'язку з розвитком капіталістичних відносин, і відповідало загальній тенденції суспільного

¹ Рабінович С. П. Гносеологічна проблематика у природно-правовій думці католицизму / С. П. Рабінович // Проблеми філософії права. Т. 2 ; Львів. юрид. ін-т МВС України, 2004. – С. 152.

розвитку. На наш погляд, вписування елементів римського права в цілісне праворозуміння, що формувалось на основі протестантизму, визначило перспективу вектору раціоналізації у підході щодо праворозуміння, який набув нової якості у соціально-правовій думці Нового часу і окреслив становлення континентальної правової системи. Можливо, протестантські наміри, що формувались у праворозумінні перш за все лютеранської Німеччини, досягли своєї максими антиклерикалізму щодо державотворення у католицькій Франції часів революції та Наполеона, де заперечення «ідеального права» католицької церкви було найбільш радикальним та базувалось на виправданій у рамках тогочасної науки і реформованого християнства світській раціональності. Принциповий розподіл світського та церковного у вигляді «лаїчності» зафіксовано і в сучасному національному законодавстві Франції, на державу покладаються особливі повноваження реалізації права, а релігійність у безпосередньому зв'язку з моральністю залишається приватною справою. Стосовно розвитку англо-американської правової сім'ї, на наш погляд, на формування її системних параметрів значною мірою вплинуло протестантське праворозуміння, але вже іншого гатунку — його раціоналізм акцентовано підкреслював безпосередній зв'язок моралі та права, а в конструкції реалізації права ключовою інстанцією мав бути суд, або ще більш конкретно, суддя, із визначенням і обґрунтованим у віровченні місцем у суспільстві і особливою місію, покладеною Богом.

Таким чином, Західний світ, раціональність якого виражається в різних сучасних підходах щодо праворозуміння, все-таки, мабуть, залишається достатньо близьким на виході у площину практичних завдань. Бо в основі такого відмінного інструментально-правового досвіду, як континентальний і англо-американський, все одно якісна однорідність ціннісного характеру, полюси раціональності західного ліберального гатунку. І це те підґрунтя, на якому розбудовується сучасне міжнародне право, вдосконалюються правові системи окремих країн. Коли ж ідеться про суспільства, що перебувають в іншій системі світоглядних координат, переживають часи трансформації і соціально-нормативної аномії, невизначеності перспективи, змішаності контекстів, тощо, на наш погляд, використання західного інструментально-інституційного досвіду і підключення до процесів ствердження міжнародного права має бути предметом спеціальної наукової уваги.

Барабаш О. Протестантизм в становленні западної традиції права

В статті в контексті модернізації національних законодавств і розуміння змісту верховенства права ставляться і окреслюються проблеми становлення західної традиції права. Особливу увагу приділяється аналізу ролі світоглядних трансформацій протестантизму в раціоналізації розуміння і побудові структури права. Ставиться проблема пошуку підстав для ефективного використання введеного правового інструментарію.

Ключові слова: верховенство права, протестантизм, побудова права, західна раціональність, англо-американське право, континентальне право, лібералізм.

Barabash O. Protestantism in the development the construction of law of the Western world

In an article in the context of the modernization of national legislation and understanding of the rule of law and outlines the challenges put to the formation of structures of law of the Western world. Particular attention is paid to analysis of the role of ideological transformation of Protestantism in the rationalization of law and building the structures to law. The problem of finding reasons to efficiently use the legal tools for introduced.

Keywords: rule of law, protestantism, the construction realization of law, Western rationality, the anglo-american law, continental law, liberalism.