

ПИТАННЯ ФІЛОСОФІЇ ПРАВА

УДК 340.12:274

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

Протестантизм у розвитку загального права Англії та США

Актуальність теми впливає з комплексу сучасних суспільно-правових запитів України. Пошук ефективних засобів та механізмів подальшої модернізації правової системи актуалізує увагу різних галузей сучасної науки до науково-практичних напрацювань розвинених країн світу. На фоні процесу зближення різних правових систем у рамках концепції міжнародного права у національних законодавствах адаптуються й стверджуються ті запозичені зовні функціональні елементи, що витримали випробування часом, залишаючи фактор їх походження вторинним. Одна з ключових проблем у цьому процесі, що постає і в Україні, — розуміння джерел виникнення, розвитку і становлення механізмів правових систем у контексті виваженого та ефективного інкорпорування їх елементів. Відкритим перш за все залишається питання особливостей використання інституціонального досвіду правових систем із чітко визначеним ідеологічним підґрунтям у системах, ідеологічна складова яких розбудовується в умовах змішаних контекстів ліберального і неліберального характеру. Оскільки у практичній площині звертаються й до досвіду англо-американської правової сім'ї як однієї з найбільш авторитетних у сучасному світі, питання формування особливостей її праворозуміння і його подальшого ствердження залишається, з нашої точки зору, одним із найбільш цінних у своїй теоретико-методологічній значущості. Становлення уявлень про державу і право в Англії та США як країн, що визначили сутнісні риси англо-американської правової сім'ї, відбувалось у зв'язку із світобаченням протестантизму. З нашої точки зору, змістовні інновації про-

тестантизму заклали фундамент ідеології лібералізму, який у поєднанні з англійським традиціоналізмом привів до ствердження особливої правової культури, сформував певний тип праворозуміння, остаточно обґрунтував статус судді як правотворчої інстанції. Цей науковий вектор дає змогу вийти на всебічний аналіз ролі протестантського праворозуміння у становленні всієї правової системи, формуванні певної її моделі, з'ясуванні умов функціональної спроможності елементів та механізмів, розумінні теоретичної основи їх використання в Україні. Таким чином, актуальність дослідження визначається практичними потребами України і пов'язана з логікою розвитку сучасної науки — її увагою до багатомірного аналізу сутності соціально-правових процесів із залученням міждисциплінарного досвіду.

Проблема впливу протестантизму на становлення праворозуміння в контексті розвитку англо-американської правової сім'ї лише частково досліджена у зарубіжних наукових роботах, перш за все авторів США та Англії, і майже зовсім не досліджена у вітчизняній літературі. У розгляді вказаної проблематики можна виділити кілька напрямків, що вирішували інші конкретно-наукові завдання. Це, по-перше, змістовний блок, пов'язаний з аналізом нових ідей протестантизму, формуванням цілісної ідеології в її проекцію на соціальну дійсність. У рамках цього блоку досліджено світоглядні інновації протестантизму, морально-етичні домінанти віровчення, суспільні цінності і принципи їх реалізації. Цей дослідницький блок подано, як правило, роботами науковців із філософії, релігієзнавства, соціології, етики. У межах уже іншого змістовного блоку здійснювався як аналіз формування теоретичних підходів щодо ролі держави і права, так і становлення характерного праворозуміння, концептів та механізмів його реалізації в процесах правобудівництва. Скажімо, достатньою мірою є висвітленими питання щодо переформатування правової системи Англії у зв'язку з процесами поширення Реформації під час англійської буржуазної революції під проводом Кромвелля, зміни, що відбулися після її завершення, проаналізовано процес ствердження конституційних основ США. Напрацювання істориків держави і права, теоретиків держави і права дозволяють простежити, як через суперечності позицій представників природного і позитивного права, їх дискусії та пошук народжувались відмінні, але за сутністю близькі правові системи

Англії і США. Як правило, у розгляді позначених питань увага більшою мірою концентрувалася на системних параметрах загального права та їх функціональних особливостях — звичай і прецедент як головні джерела права, правотворча роль судді, пріоритет процесуального права над матеріальним, держава як один із суб'єктів права поряд із приватними особами і відсутність у зв'язку з цим поділу на публічне і приватне право тощо. Таким чином, стверджувався загальний вплив праворозуміння, що формувалось у зв'язку з ідеологією лібералізму, але домінуючий функціонально-теоретичний підхід залишав на периферії науково-дослідного інтересу питання ступеня впливу саме протестантського праворозуміння. Тому, з нашої точки зору, відкритим залишається питання щодо сполучення протестантського праворозуміння та поглядів на право іншоджерельного походження, питання ідеологічних основ, що стали теоретичним підґрунтям усієї системи і дозволили поєднати різнорідні елементи в єдине ціле — авторитетні правові системи Англії та США.

Завдання роботи — постановка проблеми впливу протестантизму на формування англо-американської правової сім'ї, окреслення кола теологічних питань, що знайшли своє втілення у протестантському праворозумінні, з'ясування наслідків їх впливу на розвиток загального права в Англії та США.

В Англії протестантизм розпочався за волею Генріха VIII, і, зважаючи на створення англійської церкви, новації мали стосуватися виходу з-під юрисдикції Ватикану, ствердження верховенства монарха, позбавлення церкви статусу великого землевласника. Сам король, якого проголосили головою церкви, не мав на меті тих змін світоглядного характеру, що притаманні лютеранству, тому система загального права з особливою роллю судді як знавця традиції і прецеденту відразу не зазнала суттєвих змін. Як відзначає, аналізуючи ситуацію в Англії, В. Бернхем, «Загальне право пережило за свою історію дві найбільші загрози своєму існуванню. Перша датується 16–17 ст., коли загальне право відчуло конкуренцію більш вживаного Римського права. Саме в цей період точилася боротьба між королем та парламентом за верховенство — боротьба, яку парламент виграв»¹. Слід підкреслити, що в цій боротьбі ідеологією парламенту був уже протестантизм зовсім іншого гатунку. В Англію масово прийшов

¹ Бернхем В. Вступ до права та правової системи США / В. Бернхем. – К. : Україна, 1999. – С. 46.

кальвінізм і почав стрімко поширюватися у вигляді пресвітеріанства та конгрегаціоналізму. Під час англійської революції під проводом Кромвелля почало стверджуватися нове пуританське світобачення й оформлювалось праворозуміння, у рамках якого можливою і необхідною виглядала страта короля як носія влади. Ключова ідея, що буде подана у різних варіантах, — суспільне життя має бути облаштовано на основі договору. Якщо сам Господь, поважаючи людину як своє улюблене і прощене за гріхи спокутою Ісуса Христа творіння, вдається до вкладання Договору (Завіту) як основи співіснування з людством, то це той спосіб, використовуючи який і поважаючи свободу індивіда, що має бути використаним і в будь-якій людській спільноті. Право розумілося як таке, що даровано Богом через даром дану благодать, у читанні і розумінні сутності Святого Письма. Оскільки у спільнотах діяв принцип обираності лідера як рівного серед рівних, вважалося, що принцип має поширюватися на всі можливі об'єднання людей, у тому числі у межах держави. Не всяка влада вважалася від Бога, а лише та, яка забезпечувала втілення цього принципу заради ствердження християнських чеснот. Тому знаковою виглядала страта короля як свідчення початку нового облаштування світу. Після правління Кромвелля і подальшої боротьби в Англію повернулася монархія, але протестантизм різного гатунку вже став масовим явищем, система влади зазнала суттєвих змін: значну роль почав відігравати парламент, обмежуючи владу короля через звертання до загального права. «Загальне право, якому надавав перевагу парламент, давало можливість відстояти свободу, тому що воно супроводжувалось важкими, формалістичними процедурами»¹. Таким чином, збереглася система загального права, що наділяла суддю правотворчими повноваженнями «оракула» права, «декламатора» права, роллю перетворювача з права загалом у право, що є конкретним рішенням суду. Протестантський вплив став відчуватися перш за все в сумі вимог щодо моральності постагі судді, яка має відповідати високим стандартам. Навіть наприкінці ХХ ст. підкреслюється незаперечність цієї вимоги. «Утім суддя, помилковий вирок якого призвів до публічного скандалу, може не побоюватись за свою кар'єру, якщо він, звичайно, не звинувачується в аморальній або неприпустимій

¹ Бернхем В. Вступ до права та правової системи США / В. Бернхем. – К.: Україна, 1999. – С. 46.

поведінці або корупції»¹. І нарешті, найголовніше — здійснення права і його захист уже традиційно пов'язується з вивіреністю, детальною формалізацією процедури, що сприймається як запорука і втілення справедливості.

У США формування основ державності, становлення праворозуміння від самого початку відбувалося під безпосереднім впливом протестантизму. Представники різних течій, і перш за все пресвітеріани, а надалі баптисти, квакери, інші, рятуючись від переслідувань у Англії за часів поновлення монархії, виїздили до Північної Америки з настановою облаштувати суспільне життя за змістовною сутністю Святого Письма, яку послідовно мала забезпечити модель співіснування на основі Договору, модель, що виходила з раціоналізації суспільних відносин на основі вимог морального характеру. Перші поселення, які створювались у різних місцях колоністами-одновірцями, мислячи у рамках концепції природного права, вирішували проблему об'єктивізації права. За В. Бернхемом, у Новому світі ще тривалий час відчувалася спорідненість поглядів у праворозумінні з Англією, але якщо там система загального права все більше набувала рис «формалізації», то на північноамериканському підґрунті вона почала набувати рис «самостійності», особливо з часів створення США². У пошуку основ суспільної системності підкреслена позиція, що виходила з протестантського праворозуміння, — увага до постаті судді, на якого покладалася повнота відповідальності у розумінні й об'єктивізації права, як провідника Божественної волі, Його велінь морального характеру. Один із засновників таких колоній Джон Уінтроп, організатор міста-поселення Бостон (Массачусетс, 1630 р.), загалом стверджував, що суддя має почуватися Богом на землі і відчувати подібний ступінь відповідальності. Так, можемо відзначити, що, по-перше, сама система суспільних відносин, що розбудовувалась на основі моделі договору, передбачала створення координуючої всю систему через правотворення і правоздійснення інстанції і ці повноваження делегувались суддям. По-друге, сама постать судді пов'язувалась не тільки з моральністю особистого життя, знанням традиції і преце-

¹ 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. 31.

² Бернхем В. Вступ до права та правової системи США / В. Бернхем. – К. : Україна, 1999. – С. 47.

денту, але і з концептуальним представленням природного права у відповідності з підставами договору і його моральним змістом. У протестантському світобаченні наголос робиться на тому, що свободу волі людини у зовнішніх проявах не обмежує навіть сам Господь, тому це питання виноситься в юридичну площину, де право через постать судді регулює державне і приватне життя. Договірна модель передбачає мінімум фіксованих і кодифікованих положень, що покладені в основу співіснування, оскільки головною цінністю визнається свобода індивіда. У Конституції США встановлюється, що для «...забезпечення нам та нашим нащадкам *благ свободи* встановлюємо й запроваджуємо цю Конституцію для Сполучених Штатів Америки»¹. «Отці-засновники» і творці Конституції США, що підкреслюється у науковій літературі, були знайомі з творами Т. Гоббса, Дж. Локка, Монтеск'є, інших теоретиків держави і права щодо договірної основи держави, розподілу влади між її гілками, системи збалансованості, або стримувань і противаг, але водночас вони покладались і на досвід реалізації протестантського праворозуміння в історії Нового Світу. Окремі території, що виглядали монолітно у зв'язку з певним конфесійним (як правило, протестантським) уявленням, розбудовували систему суспільних відносин із похідними від особливостей віровчення варіаціями, але спільна основа у ключових положеннях дозволяла йти шляхом договірності щодо співіснування. Цей досвід уже передбачав певну владну конструкцію з усталеними уявленнями про право і рамковими основами щодо втілення ідеї свободи волі. Він разом із традицією мінімалізму кодифікації спроектувався на зміст і обсяг Конституції США — 7 статей і лише 27 поправок аж до сьогодні — і реалізувався щодо визначення місця й ролі судової влади. Майже відразу після прийняття Конституції виникла проблема нагляду за здійсненням її норм у широких контекстах. Ситуація визначилась у 1803 р., під час розгляду справи Марбері проти Медісона, коли було встановлено, що зміст ст. 3 Конституції про право судового нагляду (право Верховного Суду перевіряти конституційність законів та дій інших двох гілок влади) визнає його як фактично притаманне самій Конституції. Більше того, «судді наділені “судовою владою Сполучених Штатів” (ст. 3), мають право самі визначати, що є законом у справах,

¹ Конституція США [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.archives.gov.

які вони розглядають»¹. «Самостійність» щодо розбудови всієї правової системи США, про яку згадує В. Бернхем, з нашої точки зору, відтворила засадничий зв'язок із правовою системою Англії, але на домінуючому підґрунті протестантизму, набула концептуальних рис, які втілюються і на сьогодні. По-перше, протестантське праворозуміння виходило з християнської реабілітації раціональності. У межах концепції природного права це означало, що коло питань щодо суспільного життя виноситься із теологічної площини в юридичну, де і мають стверджуватися раціональні підходи і механізми, призначення держави — створювати умови і простір для реалізації свободи волі. По-друге, пізнання надприродних вимірів права, їх раціоналізацію і поточне здійснення мав здійснювати перш за все суд. Тому діяльність судді побудована у США не тільки на процедурній вивіреності, як у Англії, у її контексті правотворчість має набувати характеру об'єктивності того, що пов'язується з Божим повелінням. Утілення цієї настанови спряжено з моральними вимірами суспільства як індикатором і корелятом оцінювання справедливості.

Звичайно, найбільший вплив протестантського праворозуміння, мабуть, можна зафіксувати протягом початку історії США. Так, навіть у довідці щодо Верховного суду США згадується, що до 1835 р. усі без винятку його члени були тільки чоловіками-протестантами. На сьогодні Сполучені Штати Америки — багатонаціональна та поліконфесійна держава, і будь-які посилання на Бога на офіційному рівні (як у промовах колишнього президента США Джорджа Буша) завжди викликають зрозумілі питання щодо конфесійності уявлень про Бога. На фризах судової зали будівлі Верховного суду США (1935 р.) є зображення законодавців як дохристиянської епохи — Мойсея, Конфуція, так і післяхристиянської — пророка Мохаммеда. Утім загальний раціональний підхід, уважність до процедури й очікування надморальності у рішеннях Верховного суду залишаються незмінними. Р. Дворкін загалом підкреслює саме «взаємну відповідність фундаментальних моральних принципів суспільства і права» характерною ознакою сучасності США².

¹ Бернхем В. Вступ до права та правової системи США / В. Бернхем. – К. : Україна, 1999. – С. 49–50.

² Див.: Таманага Б. Верховенство права: історія, політика, теорія / Браян Таманага ; пер. з англ. А. Іщенко. – К. : Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2007. – С. 160.

Щодо шляхів розвитку міжнародного права, його інституцій і в цьому контексті зближення англо-американської правової системи і системи континентального права, то, незважаючи на різницю саме системного характеру, в основі якої історія, досвід, світоглядні особливості, на підґрунті сучасного раціоналізму споглядається поступове зближення позицій.

Аналізуючи діяльність Європейського суду з прав людини із застосування ним норм Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., П. М. Рабінович доходить висновку, що «... дискусії щодо витлумачення поняття права триватимуть і надалі. Але при цьому, гадаємо, нині не можна не брати до уваги “європейське” (в означеному вище — дещо умовному — сенсі праворозуміння, яке ґрунтується на антропологічній парадигмі)»¹, і «... таке праворозуміння можна назвати інструментально-потребовим»². У США, посилаючись на діяльність судді Холмса, що наприкінці ХІХ ст. виступав із критикою теорії незалежного існування права, з 30-х рр. ХХ ст. відчувається вплив школи реалістів, що розвинули обидві ідеї Холмса: по-перше, що закон не потрібно «відкривати чи проголошувати», його необхідно створити; по-друге, що його зміст залежить від різних соціальних, політичних, економічних, історичних та інших тенденцій, якими свідомо чи несвідомо керуються судді. У підсумку йдеться про обґрунтування й аргументацію рішення, процес, у якому замало «я так відчуваю».

Барабаш О. Протестантизм в розвитку общего права Англії і США

В статті в контексті пошуку основ ефективного використання привнесеного правового інструментарія ставиться проблема впливу протестантизму на формування англо-американської правової сім'ї, очерчується круг теологічних питань, які реалізувалися в протестантському правопониманні, вивчаються наслідки їх впливу на розвиток общего права в Англії і США. Особливу увагу приділяється протестантському обґрунтуванню свободи людини в мирській житті, договірним початкам общественного існування, зв'язи права і моралі, ролі судової системи.

Ключові слова: протестантизм, общее право, свобода, лібералізм, договірна основа, право в історії Англії і США, судової система, мораль і право.

¹ Рабінович П. М. Сучасне європейське праворозуміння: соціально-антропологічні початки / П. М. Рабінович // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : матеріали Першого Всеукр. круглого столу (м. Львів, 16–17 верес. 2005 р.). – Львів : Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. І. Франка, 2006. – С. 263.

² Там само. – С. 260.

Barabash O. Protestantism in the development of the common law of England and the United States

In an article in the context of the search of efficient use of legal tools for introduced raise the problem of the influence of Protestantism on the formation of the Anglo-American legal family, outlines a range of theological issues, which are realized in the Protestant law, which clarified the consequences of their impact on the development of common law in England and the United States. Particular attention is paid to the Protestant justification of human freedom in the life of this world, the treaty principles of social coexistence, respect of law and morality, the role of the judiciary.

Keywords: common law, Protestantism, freedom, liberalism, contractual basis, the judicial system, ethics and law, law in the history of England and the United States.