
У пошуках компаративних засад юридичної науки

Різні юридичні дисципліни за нібито єдиною системністю і раціональністю приховують особливий науковий та позанауковий (зокрема, ціннісний) потенціал. Значною мірою вони виступають як відмінні парадигми наукового мислення, що конкурують за «місце під сонцем» – можливість пояснення всієї правової дійсності або якоїсь її частини. Зрозуміти особливу природу компаративістського мислення, яке породило порівняльно-типологічний підхід, окрему галузь юридичної науки – порівняльне правознавство, суттєво змінило характер інших наукових дисциплін, – таким є задум серії «круглих столів» «Проблеми порівняльного правознавства». Їх організаторами виступають: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, Київський регіональний центр Національної академії правових наук України, Українська асоціація порівняльного правознавства.

Перший «круглий стіл» на тему «**Історія порівняльного правознавства як напрям наукових досліджень**», присвячений двохсотріччю т. зв. «кодіфікаційних дебатів» Фейербаха, Тибо і Савіньї, відбувся 23 жовтня 2014 р. у Києві. Історія порівняльного правознавства стала предметом наукового розгляду вже півтора століття назад – у працях Емеріко Амарі та Миколи Ренненкампа. З того часу її осмисленню було присвячено сотні праць різними мовами, але й нині ця сфера дивує

новими відкриттями та аж ніяк не втрачає своєї актуальності. Осмислення контексту та історичного значення виникнення порівняльно-типологічного підходу і породжених ним порівняльного правознавства та інших дотичних дисциплін здатне відкрити і невикористаний потенціал забутих концепцій, в іншому світлі побачити нібито аксіоматичні основи розвитку юридичної науки загалом.

Відкриваючи «круглий стіл», академік НАН України, директор Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України **Ю. С. Шемшученко** зазначив, що сучасне порівняльне правознавство є однією з найбільш розвинених, концептуально і методологічно насичених юридичних наук. Можна стверджувати, що результатом зусиль зарубіжних і українських учених створено засади філософії юридичної компаративістики, і насамперед її аксіологію – особливий ціннісний потенціал, її місію. Порівняльне правознавство не применшує і не заперечує здобутки інших юридичних дисциплін, але саме воно у співдії з останніми покликане стати сучасним продуцентом основних концептів і термінів юридичних наук. Замість однозначного універсалізму, виплеканого цими науками протягом багатьох століть, воно несе в собі ідею плюральності світу, традицій і досвіду, виваженого, нетелеологічного ставлення до процесів конвергенції та дивер-

генції. А разом з цим – ідею відмови від нав'язування права, творчого сприйняття скарбниці світового правового досвіду, поваги до чужих правових моделей як культури і стилю життя різних народів.

На думку Ю. С. Шемшученка, слід говорити про необхідність компаративізації юридичної освіти – елементами підготовки сучасного юриста мають стати знання, окрім національного, міжнародного, європейського права, порівняльного правознавства. Випускна спеціалізація з порівняльного правознавства в українських університетах можлива і необхідна. А завданням академічної установи в цьому напрямі є насамперед розвиток загальної частини порівняльного правознавства, теоретичних засад розвитку галузевих порівняльно-правових дисциплін, методик практичного використання та викладання порівняльного правознавства, координація наукових досліджень. Сучасна школа порівняльного правознавства в Інституті держави і права розвивається всупереч численним несприятливим обставинам. Вона є потужним феноменом, який позитивно впливає також на розвиток відповідних шкіл у сусідніх державах. Зокрема, як визнають зарубіжні вчені, з усіх країн, що колись входили до СРСР, лише в Україні ефективно функціонує національна асоціація порівняльного правознавства, відбуваються масштабні компаративістські симпозиуми, представлені такі наукові напрями, як філософія порівняльного правознавства, тощо, що дає змогу говорити про регіональне лідерство України в цій сфері.

Ю. С. Шемшученко наголосив: саме концептуальний і методологічний арсенал порівняльного правознавства дає змогу вивчати спільне і особливе в розвитку правових систем, тенденції розвитку права в наднаціональних – глобальному та регіональному вимірах, форми, методи та результати взаємодії однопорядкових і різнопорядкових правових систем, класифікувати правові системи і визначати особливості права певної країни. У праві немає або практично немає місця для експериментів – за кожним рішенням, спрямованим на створення або реалізацію права, стоять долі та інтереси громадян, суспільства, держави. Тому право має бути максимально досконалим і системним. Замість експерименту можна використати результати порівняльно-правових досліджень, які вкажуть можливі варіанти рішень, застерезуть від прийняття застарілих або неефективних у наших умовах рішень. Правова система не має бути іграшкою в руках політиків і навіть самих юристів, її формування має бути послідовним і виваженим, враховувати і поєднувати національну унікальність, регіональну специфіку, загальносвітові тенденції. Сприяти цьому – місія порівняльного правознавства.

У своїй доповіді «Дискусія 1812–1816 рр. і питання про соціальні та компаративні засади права і юридичної науки» керівник Центру порівняльного правознавства Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права **О. В. Кресін** відзначив, що підсумком розвитку суспільної думки в Європі у XVI – на початку XIX ст.

стало руйнування ідеї теоцентричного ієрархічного світу та утвердження нового, соціального світогляду – світського, горизонтального, плюралістичного і компаративістського за своєю сутністю, основними суб'єктами якого стали утворені на основі волі людей соціальні об'єднання – суспільства, нації, держави.

Саме «становлення розуміння і поняття свого власного права» (за висловом Л. Ж. Константинеско) стало основою для розвитку юридичної науки загалом і порівняльного правознавства. На думку О. В. Кресіна, виникнення, змагання та частковий синтез ідей філософської (Фейєрбах, Тибо, Гегель) та історичної (Савіні, Пухта) шкіл у Німеччині стали підсумковими в багатосотлітньому розвитку ідеї соціального окремого у праві, надавши останньому форми конкретного і тотального за своїм охопленням і функціями національно-державного права, унікального і водночас рівного й зіставного з іншими за своєю сутністю. Юридична наука слідом за практикою локалізувала правові феномени, провела між ними чіткі межі й змогла розпочати емпіричне й порівняльне пізнання правової карти світу на відносно плюралістичних засадах.

Як підкреслив О. В. Кресін, тоді народився світ особливостей і відмінностей, що не міг бути пізнаний ані традиційною ідеалістичною чи раціоналістичною філософією, ані природно-правовою чи догматичною правовою думкою. Методології, засновані на підходах теософії, філософії, природничих і технічних наук, виявилися недостатніми для пізнання нової соціальної реальності, що остаточно матеріалізувалася після Французької революції та наполеонівських

воєн. І саме ця когнітивна криза привела до докорінної трансформації суспільних наук, і зокрема, утвердження нового правознавства як суспільної науки. Одним із конститутивних елементів, що мав забезпечити її єдність в умовах банкрутства філософського монізму, був компаративізм.

Доцент Київського міжнародного університету **О. В. Ткаченко** у доповіді «Правове порівняння: ретроспектива епістемологічних моделей» відзначив, що історично порівняння є конструкцією, притаманною насамперед європейському мисленню. Представлення порівняння як конструкції європейської раціональності дозволяє локалізувати правознавство в історії європейської метафізики як послідовність епістемологічних моделей єдиної пірамідальної конструкції правового порівняння. Метафізичність правового мислення полягає у ствердженні *tertium comparationis* як матема – інваріантного фрагменту дійсності, що наповнює правознавство науковим смислом. Історія юриспруденції є симетричною опозицією двох традицій мислення – традиції математизації універсального і сингулярного у праві.

Під час «круглого столу» з доповідями також виступили: завідувач кафедри теорії, історії держави і права та конституційно-правових дисциплін Академії праці, соціальних відносин і туризму **С. В. Кудін** «Теоретико-методологічні основи порівняльної історії права: їх формування в українських університетах у другій половині XIX – на початку XX ст.», старший науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України **Т. І. Бондарук**

«Порівняльно-правові дослідження вчених школи західноруського права», науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України **Є. В. Ромінський** «Фантоми історіографії: щодо деяких проблем звернення до порівняльного методу в історико-правових дослідженнях».

13 листопада 2014 р. у Києві відбувся «круглий стіл» на тему «**Філософія порівняльного правознавства**», присвячений пам'яті Петра Мартиненка і Патрика Гленна.

Доктор юридичних наук, член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права, професор кафедри теорії держави і права Національної академії внутрішніх справ **О. Д. Тихомиров** у доповіді «Філософські засади порівняльного правознавства» зазначив, що на пострадянському просторі у філософії науки та наукознавстві особливе значення надається підставам науки. У підставах порівняльного правознавства можна виокремити три основних компоненти: ідеали і норми, спеціальну наукову картину світу і філософські засади, які є взаємозалежними, проте мають свій зміст і виконують певні функції. Філософські засади відображають основи порівняльного правознавства як форми культури, які на світоглядному рівні обумовлюють ідеали і норми, наукову картину світу, забезпечують взаємозв'язок науки і світогляду, культури, соціальних практик у часовому і просторовому контекстах. Вони близькі, але не тотожні філософському знанню взагалі чи філософії права.

Порівняльне правознавство в широкому розумінні є складним об'єднанням наукових феноменів, незвідних тільки до

наукової дисципліни і тим більше методу дослідження, яке може інтерпретуватися в різних аспектах, площинах, за допомогою різних методологічних підходів. Слід відійти від наповнення порівняльного правознавства яким-небудь, іноді довільно взятим змістом, і здійснити протилежну операцію – вивчити сферу порівняльно-правових досліджень, а потім вже систематизувати її елементи, частини, фрагменти тощо.

Доктор юридичних наук, професор кафедри права Європейського Союзу і порівняльного правознавства Національного університету «Одеська юридична академія» **М. А. Дамірлі** у своїй доповіді «Порівняльне правознавство і філософія: взаємозв'язок і взаємодія в контексті міждисциплінарності» виділив три типи таких міждисциплінарних досліджень. Так, на стику порівняльного правознавства і філософії науки виникає філософія порівняльного правознавства (як спеціальна філософія науки) – науковий напрям, що займається дослідженням філософсько-наукознавчих основ порівняльно-правової науки. На межі порівняльного правознавства, порівняльної філософії та філософії права виникає порівняльна філософія права (чи порівняльна правова філософія), що займається: 1) порівняльним вивченням філософсько-правових ідей, представлених школами, течіями, мислителями; 2) встановленням їх взаємозв'язків та взаємовпливів; 3) проблемою самоідентифікації національної філософсько-правової традиції. На межі порівняльного правознавства та філософії права виникає філософське порівняльне правознавство, яке може претендувати на статус наукового на-

пряму в рамках юридичної компаративістики. Вона може досліджувати: філософський зміст порівнюваних правових систем; масове правове сприйняття в рамках різних правових традицій, культур, систем.

Також із доповідями виступили: завідувач кафедри права Київського національного лінгвістичного університету **О. О. Мережко** («Чи можлива філософія порівняльного правознавства?»), доцент кафедри теорії та історії держави і права Київського міжнародного університету **О. В. Ткаченко** («"Негативний простір" юридичних конструкцій – територія порівняння як правової філософії»), завідувач відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України **О. М. Костенко** («Щодо соціально-натуралістичного методу порівняння в порівняльному правознавстві»), професор кафедри права Європейського Союзу і порівняльного правознавства Національного університету «Одеська юридична академія» **Х. Н. Бехруз** («Філософсько-ціннісні основи ісламської та західної правових культур»), член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права **О. В. Кресін** («Внесок Міжнародної академії порівняльного права у розвиток філософії юридичної компаративістики»), докторант кафедри теорії держави і права Національної академії внутрішніх справ **І. М. Ситар** («Діалектичний зв'язок між акультурацією, глобалізацією та інтеграцією у праві»), доцент кафедри теорії та історії держави і права Львівського державного університету внутрішніх справ **О. І. Савайда** («Природа порівняння звичаю з іншими джерелами права»),

професор кафедри теорії держави і права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого» **С. П. Погребняк** («Аксіологічні перешкоди порівняльно-правових досліджень») і аспірант кафедри права Європейського Союзу і порівняльного правознавства Національного університету «Одеська юридична академія» **Р. Ф. Харитонов** («Галузева юридична компаративістика: методологічний аспект»).

Логічним завершенням «круглого столу» стала презентація начальником управління планування та координації правових досліджень НАПрН України **Д. В. Лук'яновим** проекту концепції тому «Порівняльне правознавство» у «Великій юридичній енциклопедії», яку готує НАПрН України.

2 грудня 2014 р. у Києві відбувся міжнародний «круглий стіл» на тему «**Ідея порівняльного міжнародного права: pro et contra**», присвячений ювілею іноземного члена НАН України та НАПрН України Уїльяма Елліотта Батлера. До його організації долучилися Університет штату Пенсильванія, юридичний журнал «Право України», Українська асоціація порівняльного правознавства та Українська асоціація міжнародного права.

Із вступними словами виступили академік НАН України **Ю. С. Шемшученко**, академіки НАПрН України **В. П. Тихий** і **О. Д. Святоцький**, член-кореспондент НАПрН України **О. В. Задорожній**. Зокрема, вони звернули увагу на віхи життя і наукові концепції У. Е. Батлера, а також на можливість використання його ідей для вирішення нагальних проблем сучасного міжнародного права.

З основною доповіддю «Порівняльне міжнародне право» на ньому виступив іноземний член НАН України і НАПрН України, професор Пенсильванського університету **У. Е. Батлер**. Він зазначив, що фактично, накладення або подвійність універсального права народів і значної кількості регіональних, ідеологічно або теологічно об'єднаних міжнародних правових підсистем мала місце або постулювалася протягом тисячоліть. Згода щодо того, що так було або має бути в цей час – це інше питання. Обговорення цієї проблеми не може бути продуктивним без звернення до мови і методу порівняння як частини діалогу. Питання полягає не в тому, чи відіграє порівняння якусь роль у науці, дисципліні та системі міжнародного права, але в тому, яка ця роль, і як можна виконати поставлене завдання. У цьому контексті міжнародне право слід розуміти в найширшому сенсі, охоплюючи публічний і приватний аспекти.

Порівняльне правознавство як дисципліна і особливо застосування методу не може виключати деякі правові системи *a priori* і зберігати свою цілісність як дисципліни. Тобто міжнародне право як публічне, так і приватне, дійсно перебуває у сфері дії порівняльного правознавства, і в рамках своєї власної сфери застосування порівняльний аналіз буде одним із важливих методологічних інструментів, що сприяють ефективності та життєздатності всієї системи в цілому.

Чи є порівняльне правознавство дисципліною саме по собі? У площині Права, якщо порівняльне правознавство розглядається, як вивчення будь-якими методами численних правових явищ, це питання набуває іншого, відмінного

сенсу. У рамках такого підходу множинність правових явищ, а не застосування порівняльного методу є вирішальним фактором; і порівняльно-правове дослідження передбачатиме, але необов'язково обмежуватиметься застосуванням порівняльного методу.

Допущення про універсальність досить небезпечно, воно виникло за відсутності позитивних емпіричних доказів. З точки зору понятійної структури порівняльного правознавства видається дивним, що юристи-міжнародники не знали про явище, яке вони назвали фрагментацією. Історично право народів зовсім не було універсальним, окрім як в устремліннях мислителів, практично до нинішнього часу. Не дивно, що наприкінці ХХ ст. міжнародно-правові системи продовжують відчувати вплив відцентрових сил, які загрожують його уявним єдності й цілісності, оскільки ці сили належать до людських спільнот, які створили «право народів» тисячоліття тому. Слід говорити не про загрозу міжнародному праву як такому, але всебічному характеру його впливу.

Множинність міжнародних правових систем називається «фрагментацією» тільки якщо постулюється наявність або доцільність наявності єдиної міжнародної правової системи. Більше того, термін «фрагментація» в даному контексті є тенденційною і помилковою характеристикою міжнародного співтовариства, оскільки припускає, що колись існувало «єдине ціле», яке з якоїсь причини «розбілося» або «розпалося» на складові. Людство раніше у кращому випадку досягало регіонального рівня злиття спільнот (зазвичай у межах імперій), і тільки в ХХ ст. почало прагну-

ти рівня глобального співтовариства з відповідною правовою системою. Модель поведінки характерна не для фрагментації, а для обмеженого об'єднання. Якщо розглядати історію міжнародного права або будь-якої його галузі в рамках порівняльно-правової структури, ці процеси будуть очевидні.

Право міжнародних договорів, реалізоване у звичаєвих нормах міжнародного права, і Віденська конвенція 1969 р. – це мінімальна спроба регулювання великої кількості міжнародних правових систем та їх відносин між собою в рамках відповідних параметрів. Можливо, правильно вважати кластери або ланцюжки міжнародних договорів «режимами», як пропонує «Доповідь», але це тільки посилює б значення порівняльного аналізу. Така характеристика може мати додатковий позитивний бік, спрямувавши увагу від національних правових систем на географічні та часові аспекти правового життя, де кордони відіграють іншу, меншу роль.

Що б не було зроблено для зміни ситуації в обох «правових полях», було б самознищенням не помітити, який внесок може зробити порівняльно-правовий аналіз усіх правових систем у досягнення бажаного результату.

Заслужений професор Інституту філософії права Католицького університету Угорщини і заслужений професор-дослідник Інституту правових досліджень АН Угорщини **Ч. Варга** виступив із доповіддю «Філософія європейського права», у якій наголосив: європейський колос, який нині називають просто Союз, побудований з надією використати величезний потенціал енергії нашого континенту в, як видається, безпреце-

дентно звільненій новій європейській інтелектуальній сфері, яка позбулася історичних та національних обмежень. Але ключовими гравцями залишаються нібито знищені історичні партикулярності, й уперед ведуть не духовні ідеали, а ті ж старі знайомі дійові особи, а саме держави, що протягом тисячоліття спільної історії вели запеклу боротьбу між собою, відстоюючи власні інтереси. І навіть нині їх окремі інтереси сконцентровані на собі, хоча тепер вони упаковані (сублімовані) у формат, визначений життям спільноти, відомої як ЄС. Те, за що тривала кривава битва, нині набуло – принаймні, так видається – більш (пост)модерної форми демократичної участі, в той час як загальна динаміка залишилася незмінною, і боротьба інтересів все ще є безпосереднім контекстом цієї реальності.

Ці інтереси значною мірою національні. Утім нині вони можуть бути нейтралізовані, змінені або збалансовані/переформатовані місцевими і регіональними (у тому числі транскордонними) інтересами, які час від часу навіть здатні обійти/замінити/перевершити те, що в іншому випадку не має відповідної форми, якщо формулюється у традиційних рамках державності. Поза переламними моментами ці традиційно структуровані інтереси (що характеризуються як часткові, фрагментовані, партикулярні) легко стають критичною масою, полярно протилежною новоствореним центрам тяжіння.

Яким би академічним пафосом не було оточене гадання щодо шансів поступового злиття або продовження співіснування традицій європейського континентального Цивільного права і ан-

глосаксонського Загального права, перспектива конвергенції, очевидно, визначатиметься не внутрішніми чинниками [цих правових сімей/традицій], а стане результатом виключно індивідуальних здібностей [держав] виживати, результатом гострої інтелектуальної конкуренції. Підготовча робота з гармонізації та кодифікації європейського загального права проявляється скрізь у наукових дослідженнях в абстрактних засобах, під маркою принципу універсальності науки; ми повинні також визнати, що ці процеси відбуваються на практиці шляхом прямого застосування правових методик, навичок, звичаїв і систем цінностей, властивих певним національним культурам, тобто як невід’ємна частина або підстава національної експансії.

У процесі інтеграції вирішальною силою є економічний аргумент, доповнений символічним аргументом та іншими ознаками, похідними і сприйнятими від духу часу, як, наприклад, випадок з правами людини, які у цьому сценарії виступають фоном для системи норм щодо вільної торгівлі й вільного руху товарів, тобто виконують функцію реквізиту на сцені, організованій відповідно до вимог постмодерної демократії.

Таким чином, ми доходимо висновку про те, що немає власне європейського права. Поки у нас є країни-члени, і нині тільки їх час від часу досягнутий консенсус (в ідеалі – за допомогою взаємних компромісів) створює європейське право в той чи інший момент. Має йтися про загальну суму всіх частин, до якої включено лише те, що ви-

пущено у спільний потік у спільному порядку з відповідною уважністю і призначенням.

Також під час «круглого столу» виступили: професор Національного університету «Одеська юридична академія» **М. А. Дамірлі** («Стратегії порівняльного дослідження міжнародного права»), завідувач кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка **О. В. Задорожній** («Метод порівняльно-правового дослідження в аналізі міжнародно-правової дійсності»), професор Національного університету «Одеська юридична академія» **Х. Н. Бехруз** («Геополітика і право у формуванні архітектури сучасного міжнародного правопорядку»), начальник управління планування та координації правових досліджень НАПрН України доцент **Д. В. Лук’янов** («Наднаціональні правові системи як об’єкт порівняльно-правових досліджень»), доцент Національного університету «Одеська юридична академія» **Т. Р. Короткий** («Порівняльно-правові дослідження українських вчених в галузі міжнародного права»), член-кореспондент Міжнародної академії порівняльного права **О. В. Кресін** («Становлення ідеї соціального міжнародного права у XVII – на початку XIX ст.»), науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України **Є. В. Ромінський** («До проблеми регіональних традицій у середньовічному міжнародному праві»), професор Ужгородського національного університету **М. В. Сав-**

чин («Конституція і наднаціональність у праві: виклики і рішення»), член-кореспондент НАПрН України **О. М. Вінник** («Міжнародно-правове регулювання відносин публічно-приватного партнерства в контексті вдосконалення українського законодавства»), професор кафедри міжнародного права Національного університету Державної податкової служби України **Л. Д. Тимченко** («Міжнародні договірні норми: суддівський розсуд *contra legem*»), доцент кафедри порівняльного і європейського права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка **К. В. Смирнова** («Європейське право та порівняльне правознавство: концепції взаємодії та зближення»), докторант Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого **Г. О. Христова** («Конструкція зобов'язань держави у сфері прав людини: порівняльний аналіз міжнародних та європейських підходів»), викладач Української академії банківської справи Національного банку України **Є. А. Самойленко** («Вивчення феномена фрагментації міжнародного річкового права як сфера використання порівняльно-правового методу»), доцент **І. А. Гетьман-П'ятковська** («Міжнародне право і міжнародна мораль: теоретичні аспекти порівняння і взємодії»).

Учасниками дискусій під час «круглих столів» стали наукові співробітники установ НАН і НАПрН України, Інституту законодавства Верховної Ради України, Інституту держави і права АН Угорщини, судді Конституційного Суду

України, викладачі 25 університетів (Київського національного університету імені Тараса Шевченка, Університету штату Пенсильванія, Львівського національного університету імені Івана Франка, Національної академії внутрішніх справ, Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Національної академії внутрішніх справ, Національного університету «Одеська юридична академія», Національного університету «Києво-Могилянська академія», Запорізького національного університету, Національної академії Генеральної прокуратури України, Ужгородського національного університету, Київського міжнародного університету, Київського університету права НАН України, Львівського державного університету внутрішніх справ, Національної академії Державної податкової служби України, Академії праці, соціальних відносин і туризму, Національного педагогічного університету ім. М. П. Драгоманова, Української академії банківської справи Національного банку України, Київського національного лінгвістичного університету, Херсонського державного університету), практикуючі юристи.

За результатами кожного «круглого столу» планується видати збірник наукових праць.

Матеріал підготував:

О. Кресін, керівник Центру порівняльного правознавства Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, головний науковий співробітник відділу зв'язків з державними органами і міжнародними організаціями НАПрН України, кандидат юридичних наук, доцент