

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОТЕНЦІАЛ ПОРІВНЯЛЬНОГО ПРАВознавства



Олексій Кресін
канд. юрид. наук, доцент,
старший наук. співр.
відділу міжнародного права та
порівняльного правознавства
Інституту держави і права
ім. В.М. Корецького
НАН України,
м. Київ

Жодна правова система не може існувати ізольовано. Особливо наочною ця теза стає у періоди значних політичних та економічних змін. Саме такі процеси відбуваються в Україні з середини 1980-х років. Яким чином використати зарубіжний досвід? Просте копіювання не дає бажаного результату, лише перетворює правову систему на еkleктичну суміш нерідко несумісних ідей. Отже, зарубіжний правовий досвід має вивчатися системно, на науковій основі. Єдиною галуззю юридичної науки (або єдиною з юридичних наук), яка розглядає такі питання, є *порівняльне правознавство*.

Порівняльне правознавство (або юридична компаративістика) виникло в Європі під час та після наполеонівських воєн, коли постало питання про збереження національних правових традицій на протигагу експансії французького права, про модернізацію та систематизацію правових систем як основу для розвитку національних держав та економічного прогресу.

Нині виповнилося рівно двісті років з часу, коли видатний німецький учений *Ансельм фон Фейєрбах* у 1810 р. у невеличкій праці "Погляд на німецьку правову науку" зазначав: "*Чому вчений-юрист ще не має порівняльного правознавства? Найбагатше джерело усіх відкриттів у будь-якій емпіричній науці — це порівняння та поєднання. Лише через різноманітні протилежності протилежність стає повністю очевидною; лише через спостереження подібностей та відмінностей та причин їх обох особливості та внутрішня природа можуть бути впізнані вичерпною мірою. Так само як порівняння різних мов формує філософію мови, чи власне лінгвістику, порівняння законів та правових звичаїв різноманітних народів, як найближче пов'язаних з нами, так і най-*

більш віддалених, формує універсальну юридичну науку, тобто правову науку без обмежень, яка сама може вливати реальне та енергійне життя в специфічну юридичну науку будь-якої окремої країни".

Що ж таке порівняльне правознавство і навіщо воно потрібне?

Порівняльне правознавство (юридична компаративістика) — юридична наука, сфера і напрям юридичних та міждисциплінарних досліджень, що вивчає правові масиви та системи за допомогою комплексу методів, провідне місце серед яких належить порівняльним, а також саму порівняльно-правову методологію.

Основними напрямками досліджень у порівняльному правознавстві є:

- Порівняльне дослідження правових систем з метою визначення спільного і особливого, тенденцій розвитку права у наднаціональних — глобальному та регіональному вимірах.

- Порівняльна типологізація та класифікація правових систем; формування і розвиток правових макро-спільнот — правових сімей на основі системно-структурних зв'язків правових систем та культурно-ідеологічної спільності.

- Форми, методи та результати взаємодії одно- і різнорівневих правових систем, проблеми рецепції права, адаптації національного права до права регіональних інтеграційних об'єднань; гармонізація національного та міжнародного права, імплементація принципів та норм міжнародного права у національну правову систему.

- Функціональне пізнання права у позаправових контекстах — соціальному, культурному, ідеологічному, політичному, антропологічному та інших.

- Вивчення впливу релігії на право, канонічного права релігій світу, персональних та територіальних релігійних правових систем.

- Вивчення принципів і визначення методик використання зарубіжного права в судах, у нормотворчому процесі держав та міждержавних об'єднань.

- Порівняльно-правова методологія та її застосування в юридичних науках.

Завданням порівняльного правознавства є не лише пізнання, а й розуміння права країн світу й місця національної правової системи в контексті загальносвітових і регіональних тенденцій розвитку права. Саме у такому контексті національна правова система може усвідомити особливості своєї традиції й обрати стратегію розвитку, вчасно й ефективно реагувати на суспільні та економічні зміни, внутрішні й зовнішні виклики.

Але не менш важливим є ціннісний потенціал порівняльного правознавства, який виявляється у вже згаданому впливі на формування демократичного й плюралістичного світогляду молодого покоління. Визнано, що воно сприяє подоланню таких негативних явищ як ізоляціонізм, крайні вияви націоналізму та радикалізму, шовінізм та інші форми відчуження та нетерпимості. Порівняльне правознавство дає розуміння багатоманітності та плюральності у світовому розвитку, рівноцінності політико-правового та культурного досвіду різних народів, формує світоглядні основи для діалогу цивілізацій, "культуру світу".

У суспільних науках немає прямого відповідника експерименту: суспільний експеримент неможливо провести в лабораторних умовах. Тому порівняльне правознавство виконує роль еквівалента експерименту: систематизований зарубіжний досвід виконує роль журналу лабораторних експериментів, доступний вченому-компаративісту. Досвід стає дослідом. Завдяки науковому аналізу такого емпіричного досвіду є можливість створити правові основи для прогресивного розвитку своєї країни, уникнути низки небезпек і загроз. Отже, за своєю сутністю порівняльне правознавство є універсальною наукою, що виходить за межі власне національних реалій та має емпіричний характер. Саме завдяки цьому воно першим серед юридичних дисциплін було визнано наукою з боку ЮНЕСКО. Розвиток порівняльного правознавства був проголошений одним із основних пріоритетів у діяльності ЮНЕСКО в 1949 р.

Для вирішення своїх завдань порівняльне правознавство протягом двох століть виробило власну методологію і комплекс дослідницьких методик, а також свою теоретичну частину. Нині воно є однією з найбільш методологічно насичених юридичних наук і стає методологічним донором для останніх.

Результати порівняльно-правових досліджень використовуються на національному, міжнародному та наддержавному рівнях: а) судами (при вирішенні нерегульованих національним, міжнародним чи наддержавним правом питань; при виникненні колізії правових норм; при виборі методів тлумачення правових норм); б) законодавцями та іншими нормотворцями (при підготовці проектів нормативних актів; для визначення відповідності національного правового регулювання міжнародному чи наддержавному; при виборі форм, методів та визначенні результатів зближення національного правового масиву з іншим (іншими) національним (національними), наддержавним чи міжнародним правовими масивами; у федеративних чи конфедеративних державах — для створення модельного законодавства та здійснення інших уніфікаційних робіт, експертизи федеральних та суб'єктних правових актів на відповідність та ін.); в) міжнародними та наддержавними організаціями (при розробці нових нормативних актів; здійсненні уніфікаційних правових проектів; визначенні відповідності національного права міжнародному (наддержавному); г) у юридичній освіті (для вироблення навичок самостійного мислення студентів; ефективного вивчення правових масивів і систем у порівнянні та у контексті).

Порівняльне правознавство протягом двох останніх століть пройшло складний шлях еволюції, розвиваючи і розширюючи свою проблематику, збагачуючись новими ідеями і концепціями. До 1860-х рр. порівняння здійснювалися лише між правом кількох держав континентальної Європи, до 1920-х років учні прагнули віднайти і впровадити у всьому світі єдине для всіх право шляхом його уніфікації та невизнання цінності відмінностей у праві. До 1945 р. учні поступово відкрили для себе те, що право не тотожне законодавству й те, що на право впливають, а інколи його можуть навіть визначати неправові чинники — релігія, ідеологія, культура. Тому єдиного права для всіх народів бути не може, а завданням порівняльного правознавства є не змінювати, а пізнавати правове різноманіття, не допускати

правового ізоляціонізму. Після 1945 р. остаточно утверджується ідея рівноцінності усіх правових систем, неприпустимості правового колоніалізму, право починають розуміти як невід'ємний елемент культури, що не підлягає волюнтаристському втручанню, відмінності у ньому є цінністю, частиною індивідуальності народу.

Вже з 1820-х рр. у світі видавалися порівняльно-правові наукові журнали, а у 1830-х роках було створено перші відповідні університетські кафедри. Для розвитку порівняльного правознавства на всіх континентах світу створено спеціалізовані наукові інститути, центри, товариства, асоціації, академії, національні комітети, яких налічується не менше трьохсот. Вже понад століття проводять регулярні представницькі міжнародні конгреси порівняльного правознавства, біля витоків яких стояли також українські компаративісти. Створено низку спеціалізованих міжнародних наукових об'єднань, серед яких найавторитетнішими є Міжнародна академія порівняльного права (Нідерланди), Міжнародний інститут уніфікації приватного права (Італія), Всесвітнє товариство дослідників змішаних юрисдикцій (США).

Україна має 180-річну історію розвитку порівняльного правознавства. Три перші порівняльно-правові дисертації в Російській імперії були захищені в Київському та Харківському університетах. Українська традиція порівняльно-правових досліджень представлена такими вченими як *М. Іванишев, С. Орнатський, А. Стоянов, Ф. Леонтович, І. Ренненкампф, В. Богішич, Б. Кістяківський, М. Ковалевський, М. Максимейко, І. Малиновський, М. Палієнко, В. Корецький, Г. Александренко, В. Денисов, П. Мартиненко, Н. Оніщенко, В. Оксамитний, Л. Луць, О. Скакун, Ю. Оборотов, Є. Харитонов, О. Харитонова* та інші. У XIX-XX століттях в українському порівняльному правознавстві можна виокремити природно-правову, історичну, соціологічно-позитивістську, позитивістську, марксистську школи, а також традиційні для західної компаративістики, але нові для України наукові напрями, зокрема, функціоналістський та цивілізаціоністський, які згодом також можуть перетворитися на вітчизняні наукові школи.

Порівняльно-правові дослідження були сферою досліджень одного з перших академіків УАН *Федора Тарановського*, для їх розвитку було створено одну з перших комісій соціально-економічного відділу УАН. На жаль, як і в царській Росії, в Радян-

ському Союзу до кінця Великої вітчизняної війни порівняльно-правові дослідження вважалися такими, що загрожують стабільності політичного режиму.

Лише заснування міністерства закордонних справ УРСР, вступ УРСР до ООН, формування світової соціалістичної системи дали змогу відновити порівняльно-правові дослідження в Україні й у 1949 р. їх було проголошено одним із основних пріоритетів Сектору держави і права на чолі з *Володимиром Корецьким*. З того часу в Секторі, згодом — в Інституті сформувалися конкурентноздатні на загальносоюзному, а частково — й на світовому рівні — школи порівняльно-правових досліджень.

Можна говорити про фундаментальні дослідження вченими цього Сектора/Інституту права країн Африки та Азії (*О. Ганусець, Я. Плясун, В. Пеньківський, В. Денисов, В. Шаповал*), Західної Європи й США (*Г. Александренко, В. Світлов, В. Забгайло, М. Козюбра, М. Михайловський, В. Селіванов, О. Зайчук, Є. Кубко, Ю. Нипорко*), європейських соціалістичних країн (*А. Таранов, В. Позорілко, Є. Тигонова, Г. Чангул, Л. Кривенко*). Серед них окремо слід відзначити монографії *Г. Александренка* "Буржуазний федералізм" (1962) і *В. Денисова* "Системи права країн, що розвиваються. Становлення й розвиток національних систем права країн Африки, які звільнилися від британського колоніалізму" (1978).

На жаль, наприкінці 1980-х — на початку 1990-х років — саме тоді, коли українське порівняльне правознавство мало б одержати новий поштовх для свого розвитку, у зв'язку з припиненням низки наукових програм, розрахованих, серед іншого, на обслуговування загальносоюзних потреб, і недофінансуванням науки в Україні розпалася частина наукових порівняльно-правових шкіл, багато вчених-компаративістів змінили предмет свого дослідження, зайнялися практичною діяльністю або емігрували з країни (зокрема, *В.В. Оксамитний, І.І. Лукашук* та ін.).

Водночас, у середині 1990-х рр. в Україні факторами інтенсифікації порівняльно-правових досліджень і викладання порівняльно-правових дисциплін стали нові потреби й сфери юридичної практики, пов'язані з активним державним будівництвом й істотною трансформацією правової системи, взаємодією національного й міжнародного права, вступом до Ради Європи, Організації з безпеки та співробітництва в Європі, Світової органі-

зації торгівлі й державною політикою в сфері адаптації права України до права Європейського Союзу.

Запровадження порівняльного правознавства та похідних від нього дисциплін при розробці Концепції розвитку юридичної освіти (за участю доповідача) визнано одним із ключових напрямів реформування останньої: адже лише пізнання національного права у загальносвітовому та регіональному контексті здатне дати майбутньому фахівцю розуміння справжнього значення правових норм, недоліків, системних проблем та можливих шляхів його реформування.

Істотною перешкодою є невизнання порівняльного правознавства самостійною юридичною науковою дисципліною на рівні спеціальності із захисту дисертацій. В Україні це питання було поставлене в 2006 р., коли автором цих рядків був розроблений паспорт відповідної спеціальності; він був затверджений зі змінами на установчих зборах Української асоціації порівняльного правознавства. До спеціальності мала входити лише загальна частина порівняльного правознавства. Але, на жаль, питання не було вирішене через дискусію про те, чи мають входити до предмету спеціальності галузеві порівняльні дисципліни. Сама постановка питання в такий спосіб на нинішньому етапі розвитку компаративістських досліджень методологічно неправильна й неактуальна, але саме вона викликала активний опір багатьох представників галузевих юридичних наукових дисциплін.

В Україні у порівняльно-правових дослідженнях продовжує практично безроздільно домінувати примітивізований варіант позитивістського підходу — просте зіставлення норм, іноді із залученням також текстів рішень судів. Іноді говорять також про застосування елементів функціоналістського підходу, — але в цьому випадку це не що інше, як видозмінений позитивістський підхід. Як оригінал, так і його варіація прийшли в правознавство з інших наук. У цих останніх вони давно долаються, а в правознавстві дотепер сприймаються як даність.

Для сприяння вирішенню накопичених проблем учені Інституту держави й права ім. В.М. Корецького НАН України разом з представниками інших науково-дослідних організацій та вузів розробляють і видають серію наукових видань "Енциклопедія порівняльного правознавства" (монографії, довідники, зокрема й бібліографічні, антології, словники; з 2002 р.), серію науково-методичних видань "Академія порівняльного правознав-

ства" (відкриті лекції провідних компаративістів різних країн; з 2007 р.), міжнародний науковий журнал "Порівняльно-правові дослідження" (з 2005 р.), а також підручники й навчальні посібники з порівняльного правознавства, збірники статей.

У 2006 р. заснована Українська асоціація порівняльного правознавства, що організує щорічні міжнародні наукові форуми компаративістів. У 2010 р. відбувся вже п'ятий такий форум, що виріс із науково-практичного семінару до масштабного міжнародного симпозіуму "Дні порівняльного правознавства", в якому беруть участь сотні учених із багатьох країн світу. Символом визнання нової української школи порівняльного правознавства у світі стали сотні публікацій про нашу діяльність у зарубіжній пресі, швидкі процеси інтеграції в цій сфері до міжнародних наукових організацій. Зокрема, у 2010 р. вперше за 85-річну історію Міжнародної академії порівняльного правознавства її членами було обрано українських учених *Юрія Сергійовича Шемшученка* та *Олексія Веніаміновича Кресіна*.

Водночас, і досі можна говорити про істотну методологічну відсталість українського і пострадянського загальнопорівняльного правознавства, про невідповідність методологічного інструментарію галузевих порівняльно-правових досліджень сучасним потребам — не лише дізнатися, але й зрозуміти й застосувати знання про сучасне право й наднаціональні тенденції його розвитку. Тому вкрай необхідні дослідження, які узагальнюють розвиток методологічних засад порівняльного правознавства та основних його сучасних шкіл. Це дасть змогу наблизити цей надзвичайно важливий напрям в Україні до світового рівня, сприяти вирішенню нагальних потреб у законотворчій та судовій сферах, зробити ефективнішою й вигіднішою співпрацю України в рамках міжнародних організацій.

Отже, порівняльне правознавство в Україні, яке проходить шлях методологічного оновлення, може стати надійним інструментом пізнання правової карти світу, наднаціональних тенденцій у розвитку права, потужним локомотивом розвитку юридичної науки загалом, реформування правової системи України, а також засобом становлення демократичного й плюралістичного світогляду українських юристів.