

Марія Мірошніченко, д. ю. н.

ДО ПРОБЛЕМИ КРИТЕРІЇВ ТИПОЛОГІЇ ПРАВОВИХ СИСТЕМ У СУЧАСНИХ УМОВАХ ПРАВОВИХ ТРАНСФОРМАЦІЙ

The article is devoted to solving urgent scientific problems in-depth development of the semantic theory of legal systems is to justify the optimal criterion for typology of legal systems within legal transformations in the modern world. The author argues that the determinant in the development of an ideal type (model) of the legal system should be strengthening of humanistic content of law and human rights. This allows, along with priority criterion typology “legal style” to apply the criterion specifying that correlates with the degree of realization of natural human rights within the national legal system.

On the basis of the priority criterion of “legal style” and specifying “the degree of realization of natural human rights” reasonably types of modern legal systems: dogmatically oriented (normative – legislative), corresponding to the humanistic nature of man (normative – judicial) and mixed with (dominance mythologized perceptions of the world).

Постановка проблеми

Радикальні зміни світоустрою, пов’язані з процесами глобалізації вимагають поглибленого теоретико-методологічного осмислення і критичного перегляду усталених підходів до проблеми типології сучасних правових систем. Типологія має здійснюватися на основі критеріїв, зумовлених соціально-політичною практикою¹. Основне завдання, яке стоїть перед науковцями, полягає в тому, щоб в рамках проблеми універсалізації суспільних відносин зафіксувати основні типи правових систем, актуальні для третього тисячоліття, позначеного тенденцією до гуманізації усіх сфер суспільного життя.

З огляду на викладене метою даної статті є обґрунтування оптимального критерію типології правових систем в умовах правових трансформацій у сучасному світі.

Методика аналізу проблеми

Багатоаспектні уявлення про національні правові системи, їх розміщення на правовій карті світу, а також відмінності в методології і методиці дослідження є причиною того, що питання критерію типології правових систем має дискусійний характер². Хід дискусії

¹ Оніщенко, Н.М. (2012). Лекція професора Н.М.Оніщенко: правова система як об’єкт пізнання загальнотеоретичної юриспруденції. *Право України*, 1-2, 266.

² Марченко, М.Н. (2001). *Проблеми теорії государства и права*: учебник. Москва: Проспект, 141-164, 354-364; Луць, Л.А. (2003). *Європейські міждержавні правові системи та проблеми інтеграції з ними правової системи України (теоретичні*

ускладнюється тим, що поняття типології часто застосовується як синонім поняттю класифікація, отже не розрізняється їх інструментальна роль у процесі пізнання¹.

Класифікація – універсальна загальнонаукова процедура, без якої дослідження будь-яких однорідних предметів і понять не може бути завершеним. Мета класифікації – визначити найбільш важливі, загальні для порівнюваних об'єктів якості і властивості, зафіксувати закономірні зв'язки їхнього розвитку, будови і функціонування. В результаті закладається науковий фундамент для визначення місця і ролі кожного із об'єктів у загальній системі об'єктів, що досліджуються. Класифікація має структуру – зв'язок між таксономічними підрозділами (або класифікаційними одиницями), якими є тип, клас, вид і т.п. Кожний із структурних підрозділів демонструє набір ознак, властивостей, закономірностей, які слугують вихідними даними при класифікації. Кожному із підрозділів притаманні свої принципи і критерії класифікації.

Найвищим таксономічним підрозділом у структурі класифікації є тип (ідеальна модель) – абстрактна конструкція, з якою співставляються об'єкти, що досліджуються. Співвіднесення ознак і властивостей на основі системоутворюючих зв'язків, виявлених при класифікації з ідеальним типом (ідеальною моделлю) здійснюється на основі типології. Типологія засновується на виявленні схожості і різниці між об'єктами, що вивчаються (порівнюються), з метою пошуку надійних способів їх ідентифікації. У своїй вищій теоретичній формі (теоретична типологія базується на розумінні об'єкта як системи) – покликана відобразити будову системи, виявити її закономірності, які дозволяють передбачити існування (виникнення) ще невідомих об'єктів.

В структурі класифікації типологія складається на основі всебічного аналізу взаємозв'язків головних факторів, які мають пряме відношення до генетичного принципу класифікації об'єктів: їх генезис, взаємозв'язки між ключовими компонентами, ступінь змін, яких зазнають об'єкти під впливом зовнішніх факторів тощо. Отже, на рівні типології вихідними даними при класифікації є найваж-

аспекти). Київ: Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 66-73; Мірошніченко М.І. (2014). *Генезис правової системи України: Теоретико-методологічний аспект*: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Київ, 24-27.

¹ Луць, Л. (2001). *Типологізація сучасних правових систем світу: загальнотеоретичні та порівняльно-правові аспекти*. Львів: Львів. ін-т вн. спр. при НАВСУ, вип. 2 (15), 34-42.

ливіші закономірності, ознаки і властивості. Цьому рівню також відповідають свої принципи класифікації і критерії¹.

З огляду на викладене, типологія сучасних правових систем має складатися шляхом всебічного аналізу взаємозв'язків найголовніших факторів, які можуть бути визначені і артикульовані лише на основі генетичного принципу та у відповідності з об'єктивними критеріями. При цьому вкрай важливо, щоб результати узагальнення найважливіших процесів і тенденцій становлення, розвитку та функціонування сучасних національних правових систем (усі вони певною мірою взаємопов'язані, взаємозалежні, зазнають зворотного обопільного впливу) “переломлювались” крізь призму домінантних тенденцій політико-правової глобалізації. “Типологія ... правових систем, – тут ми погоджуємося із справедливим зауваженням М. Марченка, – повинна здійснюватися на строго визначеній основі, у відповідності з підтвердженими самим життям, соціально-політичною практикою об'єктивними критеріями”². Більше того, на наше переконання, в контексті проблем які несе з собою політико-правова глобалізація існують усі логічні підстави для реалізації ідеї, висловленої М. Марченком, про доцільність пошуку “універсального критерію (критеріїв) придатного для типізації усіх без винятку сучасних правових систем”³. Безумовно, що такий пошук має здійснюватися на основі уже досягнутого в теорії і методології правових систем, а також вимагає глибоких знань про самотність і особливості кожної з них, які тільки існують у сучасному світі.

Основні підходи до визначення критеріїв типології правових систем

У юридичній літературі в основному склалися формаційний і цивілізаційний підходи до визначення оптимальних критеріїв типології правових систем. Існуючі концепти типології побудовані на доктринах, які на перше місце ставлять юридично-технічні та ідеологічні критерії і є актуальними для державоцентристської парадигми розвитку юридичної науки. Водночас, висловлюються думки про доцільність творчої взаємодоповнюваності соціально – економічних

¹ *Философский энциклопедический словарь* (1983). Москва: Сов. энциклопедия, 685.

² Марченко, М.Н. (2001). *Проблемы теории государства и права: учебник*. Москва: Проспект, 152.

³ Марченко, М.Н. (2001). *Проблемы теории государства и права: учебник*. Москва: Проспект, 537.

(характерних для формаційного підходу) і культурно – духовних (характерних для цивілізаційного підходу) факторів¹.

Виходячи із наперед заданого ресурсу статті ми не будемо заглиблюватись у хід дискусії з приводу аналізу порушеної проблеми. Зазначимо лише, що традиційно вживані юридично-технічні і ідеологічні критерії уже не в змозі віддзеркалити усю палітру сучасної не тільки для окремих країн, а й транснаціональної юридичної практики. Остання на рівні теоретичних узагальнень вимагає пересмислення і критичного перегляду усталених підходів до проблеми подібності, схожості сучасних правових систем і провідної ролі на правовій карті окремих з них.

Нам більше імпонує позиція тих науковців, які надають перевагу ідеї творчої взаємодоповнюваності соціально – економічних і культурно – духовних факторів, а отже складному (сукупному) критерію, який включає проблему типології у більш широкий соціальний і культурний контексти на основі таких показників як правовий стиль, правова традиція, генезис права як явища культури і цивілізації, спільність історичного походження тощо (Г.Лібесни, Д.Кларк, П.Круз, М. М. Марченко, Дж. Меррімен, Н. М. Оніщенко, В. М. Синюков, А.Х.Саїдов, В.В.Сорокін, К. Цвайгерт і Х. Кьотц, Ю. М. Оборотов, Є. О. Харитонов та ін.). Із застосуванням складного (сукупного) критерію окрема національна правова система має усі шанси бути сприйнятою як “ унікальний продукт ” і невід’ємна частина світової культури у цілому та культури окремого народу, зокрема².

У цьому зв’язку слід особливу увагу звернути на доцільність більш активного використання складного юридичного критерію “правовий стиль”, який дозволяє аналізувати проблему типології з урахуванням духовно-культурних детермінант права і, головне, з гуманістичних позицій привчає тих, хто вивчає юриспруденцію, до думки, що необхідною умовою екології існування сучасної цивілізації є збереження самотутності правових звичаїв і законів у різних регіонах світу.

У контексті сказаного, уявляється найбільш обґрунтованою пропозиція науковців (К.Цвайгерт, Г Кьотц, Ю.Оборотов та ін.) здійснювати типологію в рамках концепції правового стилю. Знання особливостей правового стилю, по-перше, дає можливість виявити

¹ Марченко, М.Н. (2001). *Проблеми теорії государства и права*: учебник. Москва: Проспект, 158-162.

² Мірошніченко, М.І. (2010). *Теоретичні і методологічні засади генезису правової системи України*. Київ.

генетичні зв'язки процесів виникнення того чи іншого типу правових систем та його переходу в інший тип, що є вкрай важливим у пізнанні динаміки та закономірностей розвитку правових систем; по-друге, сприяє вирішенню проблеми їх ідентифікації з уже існуючими ідеальними типами (моделями правових кіл) та програмувати на теоретичному рівні появу нового правового кола (чи правової сім'ї), що є важливим аспектом у розвитку теорії правової системи¹.

Авторська концепція типології сучасних національних правових систем

Мірою оцінки особливостей правового стилю традиційно є відображення у правовій системі взаємозв'язку і взаємодоповнюваності права і моралі, моральних і етичних цінностей. Отже, визначальними орієнтирами у розбудові ідеального типу (моделі) правової системи мають бути утвердження гуманістичного змісту права та прав людини, в яких органічно переплітається природне і соціальне, матеріальне і духовне, національне і наднаціональне, загальноцивілізаційне. Це дає змогу поряд з пріоритетним критерієм типології “правовий стиль” застосовувати уточнюючий критерій, який співвідноситься із ступенем реалізації природних прав людини в рамках національної правової системи. Застосування названого уточнюючого критерію не суперечить ідеї наближення правової реальності до соціально-антропологічних критеріїв “ шляхом, – як слушно зауважує академік О.Петришин, – покладення в основу соціуму та правової системи прав і основоположних свобод людини, яка поєднує у своїй активності власну суб'єктивність та об'єктивність соціального світу, що дасть змогу зробити важливий акцент на проблемах правової соціалізації особистості як невід'ємного чинника формування та ефективності правової системи...”².

Оцінку об'єктивності щодо міри реалізації закономірної тенденції зростання самоцінності кожної людини ми пропонуємо шукати у історично сформованих моделях соціонормативної регуляції – східної і західної, які відображають організацію суспільного устрою відповідно в колективістських і індивідуалістичних суспільствах. Для такої оцінки існують серйозні підстави. Кожне суспільство, на якому б етапі розвитку воно не перебувало, яких би радикальних змін не зазнавало, виявляє достатньо чітку тенденцію до прийняття

¹ Мірошніченко, М.І. (2010). *Теоретичні і методологічні засади генезису правової системи України*. Київ, 158.

² Петришин, О. (2012). Соціально-юридична природа права. *Право України*, 1-2, 27.

чи першої, чи другої моделі соціонормативної регуляції і суспільного устрою (Ф.Хайек, А.Івін).

Кожна з моделей соціонормативної регуляції водночас є своєрідним відображенням соціокультурної і соціоекономічної аспектології традиції надання прав (східна традиція) і традиції природного володіння правами (західна традиція), яка включається у інституційний процес функціонування юридичної сфери та виступає своєрідним показником якісної визначеності правової системи. Останній кореспондується з рівнем і об'ємом свобод людини, що забезпечуються (чи не забезпечуються) державою в межах правової системи¹.

Отже, з огляду на викладене, розбудову типу (ідеальної моделі) правової системи, на наш погляд, доцільно здійснювати з урахуванням соціокультурної і соціоекономічної аспектології надання прав (східна традиція) і традиції природного володіння правами (західна традиція). А типологію правових систем здійснювати на основі пріоритетного критерію “правовий стиль” і уточнюючого “ступінь реалізації природних прав людини”.

Не претендуючи на універсальність і концептуальну завершеність своєї позиції, пропонуємо авторську версію типів сучасних національних правових систем, скореговану на юридичний механізм реального забезпечення прав і свобод особистості: догматично орієнтований (нормативно – законодавчий), людиновимірний (нормативно – судовий) і змішаний з (домінуванням релігійних чи міфологізованих уявлень про світ). Сутність даних типів правових систем визначається роллю права у суспільстві, місцем людини у правовій системі та особливістю правових (юридичних) гарантій реалізації її прав і свобод.

В рамках догматично орієнтованого типу правової системи – право розуміється як ядро правової системи та є інструментом в руках держави, людина мислиться як суб'єкт правовідносин. В рамках людиновимірної типу правової системи – право розуміється як ядро правової системи і є інструментом в руках громадянського суспільства, людина мислиться як правовий суб'єкт. В рамках змішаного типу правової системи роль, яка відводиться праву, залежить від міфологізованих уявлень про світ і місце людини в світі. Для цього типу характерні впливи догматично орієнтованого або людиновимірної типів правових систем.

¹ Мірошніченко, М.І. (2014). *Генезис правової системи України: Теоретико-методологічний аспект*: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Київ, 24-26.

Догматично орієнтований (нормативно – законодавчий) тип національних правових систем ґрунтується на доктрині законницького позитивізму (позитивізм волі суверена), котра традиційно називається юридичною доктриною і застосовується переважно країнами, національні правові системи яких тяжіють до романо–германської правової сім’ї, або до цивілістичної правової традиції.

Доктрина розбудовується навколо ідеї права, як своєрідної “моделі соціальної організації”. В основі моделі лежать нормативні принципи, закріплені в нормативних правових актах. Їх виконання забезпечується організованою санкцією. Суб’єкти, що застосовують санкцію, визначаються законом. Поняття права ототожнюється винятково із системою норм позитивного права. Істотно, що демонстрація переваг формальної визначеності і письмової фіксації правових норм, чіткої визначеності правових положень, прямої орієнтованості на юридичну практику роблять таку модель привабливою для юристів. Проте її застосування на практиці, на наш погляд, породжує логічні антиномії (парадокси), що суперечать здоровому глуздові.

Так, наприклад, формальна визначеність і письмова фіксація юридичних норм не тільки сприяють чіткому відокремленню правових норм із середовища інших соціальних норм, але й спричинюють до розбіжностей чинного права як із власне офіційною формою, так і з самою суспільною реальністю. Особливо це помітно в системі існування декларативних норм (ситуація характерна для пострадянських країн), котрі часто реально не впливають на практику, але успішно виконують роль декоративного фасаду над чинним законодавством. Інша антиномія випливає з аналізу відношення держави і права. Так, в рамках доктрини законницького позитивізму право є командою суверена – єдиної тотальної сили здатної забезпечити логічний зв’язок між рівнями правової системи та запропонувати чітке та зрозуміле визначення права. Будь – яка правова норма розглядається дійсною, якщо промульгована сувереном. Водночас слід наголосити, що у сучасному розумінні держави суверен – це не персоніфікована інституція, не фізична особа, а проста абстракція, читай державна система, засобом функціонування якої виступає право. Парадокс полягає в тому, що власне право покликане обмежити державу, яка є причиною і джерелом права.

Наведені антиномії яскраво демонструють, що в межах догматично орієнтованих правових систем поведінка людей моделюється настановами, нормами й інструкціями, які часто суперечать здоровому глузду. Вимога неухильного дотримання форми почасти

приводить до виправдання будь-яких дій держави та до нехтування правами людини.

Отже, по формі, догматично орієнтовані правові системи прямо звернені до потреб юридичної практики. По суті ж нерідко долають межі фізично чуттєвого світу і функціонують у сфері віртуальної реальності, коли втрачається зв'язок права з життям. Втрата реальності часто супроводжується руйнівними наслідками для суспільства та утвердженням політики посягання на права людини (варто підкреслити, що власне з країнами, які перебувають у координатах догматично орієнтованих правових систем пов'язані руйнівні явища глобального характеру, такі як тоталітарні режими ХХ ст., дві світові війни, локальні війни, сучасна україно-російська неоголошена війна тощо).

Людиновимірний (нормативно – судовий) тип національних правових систем заснований на правовій традиції етики надійного судового захисту, доктринах аналітичного позитивізму (позитивізм і рішень) та сучасних концепціях відродженого природного права (правова доктрина “загального права”). Цей тип, як видається, найбільш узгоджується із сучасними тенденціями до гуманізації суспільного життя, оскільки концептуально зорієнтований на власну цінність права. Останнє, за визначенням філософів права, розглядається як своєрідне вираження соціально організованої форми, дія котрої забезпечує відтворення правових станів правовими засобами¹

Право в умовах громадянського суспільства виступає своєрідним інструментом протидії намірам влади до створення механізмів гноблення і насилля.

В рамках аналітичної юриспруденції доктринальні положення отримують зовнішнє оформлення в першу чергу за рахунок судової практики, провідна роль відводиться процедурно – процесуальним правилам. Домінує неписане право, перш за все, прецедентне, що обумовлює розвиток казуїстичних норм (на противагу абстрактним, які характерні для писаного права). Безумовно, казуїстичні правові норми за рівнем юридичної техніки поступаються абстрактним нормам. Вони не надто сприяють проведенню масштабних правових реформ, розвитку юридичної техніки, удосконаленню системи законодавства. Утім в літературі вказується і на їх суттєві позитивні риси. Казуїстичні правові норми більше наближені до реальної ситуації, бо самі, власне, формуються на її основі, а не прогнозують

¹ Байрачна, Л.Д., Гончаренко, Н.К., Данільян, О.Г., Дзьобань, О.П. (та ін.) (2002). *Філософія права: навчальний посібник*. Київ: Юрінком Інтер.

ситуацію. Як наслідок, правові системи людиновимірного типу в масовій правосвідомості сприймаються як нормативно – судові, в рамках яких у багатьох випадках на перше місце виступає суб'єктивне право, яке захищається судом.

У цілому, людиновимірний (нормативно – судовий) тип національних правових систем відрізняється від догматично орієнтованого (нормативно-законодавчого) типу, по-перше, тим, що на їх формування значний вплив справляють судові органи державної влади; по-друге, в цих системах відсутні методи правового регулювання, притаманні нормативно – законодавчому типу; по-третє, в рамках догматично орієнтованого (нормативно – законодавчого) і людиновимірного (нормативно – судового) типів правових систем одні і ті ж акти прийняття судових рішень сприймаються по – різному. В традиціях догматично орієнтованого типу вони розглядаються як застосування права, або конкретної норми, сформульованої в законі, до конкретного випадку. В традиціях людиновимірного типу вважається, що, вирішуючи справу, суддя при усій пов'язаності його прецедентом і законом створює, творить право для конкретного випадку, удосконалюючи право у цілому.

Змішаний тип національних правових систем заснований на традиційному (звичаєвому) праві з певним ступенем впливу загального чи цивільного права, але з домінуванням міфологізованих (чи релігійних) уявлень про світ тісно пов'язаних з релігійними ритуалами. Специфіка доктринального підходу в рамках змішаного типу правових систем полягає в ідеї виходу за межі західної системи цінностей, тієї системи координат, котра зорієнтована, переважно, на технічне удосконалення, логічну обґрунтованість, раціоналізм офіційних державно – правових інститутів, їх відповідність економічним, політичним і іншим соціальним інтересам. “Роль, яка відводиться праву, залежить від того, якими уявляються суспільству всесвіт і людина”¹

Висновок

Таким чином, домінуючі у вітчизняній юридичній літературі концепти типології правових систем побудовані на доктринах, які на перше місце ставлять юридико-технічні та ідеологічні критерії і є актуальними для державоцентристської парадигми розвитку юридичної науки. Для сучасної теорії правових систем актуальною є

¹ Рулан, Н. (1999). *Юридическая антропология: учебник для вузов*. Москва: Норма, 51.

проблема “деідеологізації” критеріїв, утвердження ідеї абсолютної цінності людини і її життя, забезпечення юридичних гарантій реалізації прав і свобод людини та громадянина в межах національної правової системи.

В умовах політико-правової глобалізації розбудову типу (ідеальної моделі) правових систем доцільно розробляти з урахуванням соціокультурної і соціоекономічної аспектології надання прав (східна традиція) і традиції природного володіння правами (західна традиція). А типологію здійснювати на основі пріоритетного критерію “правовий стиль” і уточнюючого “ступінь реалізації природних прав людини”.

Література:

1. Байрачна, Л.Д., Гончаренко, Н.К., Данільян, О.Г., Дзьобань, О.П. (та ін.) (2002). *Філософія права: навчальний посібник*. Київ: Юрінком Інтер.
2. Луць, Л. (2001). *Типологізація сучасних правових систем світу: загальнотеоретичні та порівняльно-правові аспекти*. Львів: Львів. ін-т вн. спр. при НАВСУ, вип. 2 (15), 34-42.
3. Луць, Л.А. (2003). *Європейські міждержавні правові системи та проблеми інтеграції з ними правової системи України (теоретичні аспекти)*. Київ: Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького НАН України.
4. Марченко, М.Н. (2001). *Проблемы теории государства и права: учебник*. Москва: Проспект.
5. Мірошніченко М.І. (2014). *Генезис правової системи України: Теоретико-методологічний аспект: автореф. дис. ... докт. юрид. наук*. Київ.
6. Мірошніченко, М.І. (2010). *Теоретичні і методологічні засади генезису правової системи України*. Київ.
7. Оніщенко, Н.М. (2012). Лекція професора Н.М.Оніщенко: правова система як об'єкт пізнання загальнотеоретичної юриспруденції. *Право України, 1-2*.
8. Петришин, О. (2012). Соціально-юридична природа права. *Право України, 1-2*.
9. Рулан, Н. (1999). *Юридическая антропология: учебник для вузов*. Москва: Норма.
10. *Философский энциклопедический словарь* (1983). Москва: Сов. энциклопедия.