
Д. ЛУК'ЯНОВ,

начальник управління планування

та координації правових досліджень НАПрН

України, кандидат юридичних наук, доцент



УДК 340.5

Джерела іудейського права та сучасне право Ізраїлю

У статті наводиться характеристика системи джерел іудейського права, серед яких центральне місце займає Тора, що є частиною Старого Завіту. Пояснюється закономірність виникнення такого джерела іудейського права, як Талмуд. Також розглянуто такі джерела, як звичай, постанови й укази мудреців, рішення єврейських судів. Окремо звернено увагу на співвідношення правової системи сучасного Ізраїлю та іудейського права.

Ключові слова: джерело права, іудейське право, Тора, Талмуд, правова система.

Століттями іудейська традиція викликала науковий інтерес у західних дослідників, які виходили із того, що «найцінніший внесок старозавітної юридичної думки полягає в тому, що Бог постає в ній безпосереднім і особистим джерелом права» [1, с. 17].

Джерела іудейського права піддавалися аналізу юристами, істориками, політологами, філософами, релігієзнавцями. Так, значний інтерес і сьогодні являє робота дореволюційного вченого О. П. Лопухіна з біблейського права [2]. Н. А. Переферкович [3] і М. Елон [4] здійснили глибокий порівняльно-правовий аналіз прийомів і способів інтерпретації норм

Тори. І. Ш. Шифман дослідив структуру й внутрішні кодекси П'ятикнижжя [5], М. М. Марченко виявив характерні риси єврейської правової традиції [6], з'ясовував передумови її розвитку і специфіку нормативної бази тощо. Утім не можна не відзначити, що цілісної загальнонотеоретичної характеристики система джерел іудейського права не отримала. Саме тому метою цієї статті є огляд найважливіших джерел іудейського права та розкриття їх ролі в сучасному праві Ізраїлю.

Іудейське право виникло і протягом досить значного історичного періоду існувало в неписаній формі. Це історич-

но перше джерело одержало назву кабала. Правила поведінки в той період заучувалися напам'ять і передавалися з покоління в покоління в усній формі, оскільки існувала заборона на їх письмову фіксацію. Ця заборона може бути пояснена принципом богообраності єврейського народу і спрямованістю на те, щоб постулати іудейської віри не стали надбанням інших народів. Зняття заборони на письмове закріплення іудейського права було викликано побоюванням, що значна частина норм може бути або перекошена, або забута й втрачена для нащадків. Питання про те, коли були складені перші письмові збірки, ще й дотепер залишається дискусійним. Дослідники розходяться в датах, називаючи і III, і V ст. до н. е. З того часу письмові джерела – Святого Письма – набули великого значення в системі єврейського права.

Найважливішим джерелом іудейського права є Старий Завіт [7, с. 11] – частина Біблії, яка складається з декількох книг, написаних до пришествя Христа. Інша частина Біблії – Новий Завіт, книги якого були складені вже після пришествя, не визнаються іудаїзмом. Через те, що іудаїзм визнає священними тільки заповіді Старого Завіту, його іноді називають єврейською Біблією. Утім слід зазначити, що правовірні євреї не використовують назву «Старий Завіт» (рос. «Ветхий Завет»), вказуючи на те, що це є суто християнське найменування. «Танах» – скорочення, яке позначає всі три групи книг, які складають єврейську Біблію – Тора, Нев'їм (Пророки) і Ктув'їм (Писання).

Серед книг Старого Завіту особливе місце займає Тора (П'ятикнижжя Мой-

сея) – центральний документ іудаїзму. На івриті це П'ятикнижжя також називають Хумаш (від іврит. «хамеш» – п'ять). До Тори входить 613 заповідей, що складають основу всього більш пізнього єврейського права. За переказом, Тора була передана Мойсею (Моше) Богом на горі Синай приблизно у 1220 р. до н. е. Тора – найважливіше, основоположне джерело, що традиційно розглядається в іудейському праві як своєрідна конституція єврейського народу. За змістом вона являє собою викладені у віршовій формі різноманітні заповіді іудаїзму. Така форма викладу привела до зростання значення інтерпретацій Тори для застосування її у практичній діяльності.

Назви п'яти книг в європейських мовах узагальнюють їх зміст (наведено у дужках), на івриті кожна книга отримала назву за своїм першим або другим словом – «Берешит» (Буття – оскільки розповідає про створення світу, вона розпочинається з моменту створення з хаосу світу і містить оповідання про народження людства, насамперед єврейського народу, його правила поведінки, звичаї і традиції), «Шмот» (Вихід – присвячено вивільненню єврейських рабів та виходу іудеїв з Єгипту), «Віа-кра» (Левіт – містить правила жертвоприношення тварин та інших храмових ритуалів, яких дотримувалось ізраїльське плем'я – коліна левітів, до обов'язку яких входило відправлення релігійних культів та обрядів), «Бемідбар» (Числа – на початку книги підрахована кількість ізраїльтян, книга оповідає про літочислення єврейського народу), «Дварим» (Второзаконня – практично повністю складається з про-

шального звернення Мойсея до ізраїльтян, який перед смертю ділиться своїми останніми думками із народом, засновником якого він став, книга являє собою своєрідну спробу систематизувати правила поведінки, викладені в перших чотирьох книгах).

Друга група біблійських книг – Неві́їм, що являє собою дев'ять книг, в яких простежено історію євреїв і монотеїзму з моменту смерті Мойсея (Моше) і вступу євреїв в Ханаан (близько 1220 р. до н. е.) до знищення вавилонянами Першого Храму і подальшого вигнання євреїв із Єрусалиму до Вавилону (586 р. до н. е.).

Заклучні книги Танаха – Ктуві́м мають як історичний характер і розповідають про повернення євреїв до Ізраїлю після вавилонського полону, дають огляд історії євреїв, та художній, оскільки до них входить 150 поем, в яких наводиться опис взаємовідносин людини і Бога.

Єврейська Біблія стала найбільш впливовою книгою в історії людства – і іудаїзм, і християнство вважають її одним із своїх найважливіших релігійних текстів. Її ідеї лягли в основу всієї західної цивілізації, а за твердженням окремих вчених, у Торі навіть закладено засади для розвитку ідеї конституціоналізму [8, с. 15].

Крім Тори, для якої іншою назвою є Письмовий Закон, важливим джерелом іудейського права є юридичний коментар до неї, який отримав назву Усний Закон. Він пояснює, як саме виконувати приписи Тори, адже її 613 заповідей виявилося недостатньо для регулювання суспільних відносин. Єврейський філософ Й. Альбо, який жив в XIV–XV ст. в Іспанії, з приводу цього зауважував: «Не-

можливо, щоб Тора Всевишнього, благословенний Він, задовольняла наші потреби в усі часи, оскільки умови життя і відносини між людьми, їх справи весь час змінюються і оновлюються. Неможливо таку безліч проблем включити до однієї книги. Тому Мойсею на Синаї було надано спільні шляхи і в Торі, де містяться певні натяки, щоб за їх допомогою мудреці могли б у кожному новому поколінні виводити з Учення все нові й нові потреби». Наприклад, четверта із Десяти заповідей приписує «Пам'ятай день суботній, щоб святити його» (Шмот, 20:8). Сама наявність цього правила серед Десяти заповідей явно свідчить, що Тора розглядає суботу як важливе свято. Проте спеціальні біблійські правила щодо того, як його проводити, зводяться до заборони розпалювати вогонь, зрубати дерево, орати землю і збирати врожай. Саме «усна традиція» виробила ті суботні ритуали, що сьогодні асоціюються зі святістю [7, с. 118]. Окремі категоричні приписи Тори завдяки Усному Закону було пом'якшено. Так, наприклад, принцип «око за око» (Шмот, 21:24) у разі його буквального прочитання означав би, що якщо хтось ненавмисно осліпить іншого, його самого слід також позбавити ока. Утім Усний Закон пояснює, що цей припис слід тлумачити як вимогу грошової компенсації.

Можливість появи такого джерела іудейського права пояснюється тим, що «які б суспільні відносини не зароджувалися в соціумі, регулюючи їх норми вже зафіксовані в Торі, просто люди ще не розпізнали у священному тексті відповідні правила. Тому мудрецам-правознавцям дозволено не тільки роз'яснювати приписи Синай-

ського Закону, а й шляхом тлумачень і доцільних нововведень розвивати Тору. З міркувань апологетів традиційного іудаїзму випливає, що Письмове Вчення відображає універсальну статистику іудейського права, а Усна Тора – його динаміку» [8, с. 43].

Незважаючи на назву, Усний Закон кодифіковано в Талмуді – важливому джерелі іудейського права. Після Біблії – це найважливіша і свята книга єврейського народу. Основними етапами формування та розвитку єврейського релігійного права традиційно називають до та післяталмудичний [9, с. 55]. За своєю структурою Талмуд є неоднорідним: він являє собою багатотомний збірник єврейських релігійних, правових та етичних норм, складених у період IV ст. до н. е. – V ст. н. е. Він поділяється на дві основні частини – Мишна і Гемара. Мишна – це збірник правил поведінки, складений єврейськими мудрецами протягом перших 2-х століть нашої ери, де закріплені норми неписаного права, систематизовані різноманітні звичаї, правила моралі й закони єврейського народу. До Мишни увійшло 63 трактати. Так, окремий розділ – Незикін («Шкода») – містить десять трактатів, які фактично поєднують у собі єврейське цивільне і кримінальне право. Вважається, що Усна Тора і Письмова Тора мають рівну силу [10, с. 1336].

Упродовж століть, після того як Мишну було складено, її уважно вивчало багато поколінь євреїв. Нарешті спори і коментарі до законів Мишни було записано до Гемари, яка, таким чином, стала своєрідною інтерпретацією норм Мишни, що протягом III–V ст. давали рабини (служителі культу). У III ст.

була створена Ієрусалимська Гемара, а в V ст. – Вавилонська. У літературі їх частіше називають Єрусалимським і Вавилонським талмудами¹. До талмудичної літератури належать також Барайти – тексти, які не було включено в Мишну і згодом об'єднано в окремі джерела.

У цілому усі численні томи Талмуду поділяють умовно на Галаху – суто юридичні норми і агаду – етичні розмірковування, медичні поради, історична інформація і фольклор. У сучасному єврейському житті слово «Галаха» позначає будь-яку правову проблему або навіть єврейське право в цілому, «посередник між традицією як об'єктивною величиною і людиною» [11, с. 99]. За зауваженням Н. Переферковича, в Мишні нараховується близько 340 положень, які виведено з Танахи шляхом тлумачення, з яких більшу частину (217) складають галахичні, тобто законодавчі тлумачення, решта 123 є агадичними, тобто спрямованими не на побудову нового закону, а на наглядове пояснення морально-філософських поглядів Старого Завіту [12, с. 50].

Отже, формування подібного джерела пояснюється, по-перше, необхідніс-

¹ Так, наприклад, у трактаті Мишни Бава медіа (7:1) говориться: «Якщо людина наймає працівників і говорить їм працювати рано вранці і пізно ввечері, вона не може примусити працювати рано і пізно, якщо це не є звичаєм цієї місцевості». З цього приводу Гемара вказує: «Хіба не є зрозумілим, що наймач не може вимагати того, що не є місцевим звичаєм? Питання в тому, чи дає він за це більш високу оплату. У цьому випадку він може сказати працівникам: “Причина, через яку я даю вам більш високу оплату, полягає в тому, що ви працюєте рано вранці і пізно ввечері”. Працівники можуть відповісти: “Ти сплачуєш нам більше за кращу роботу, а не за більшу тривалість роботи”».

тю чіткого з'ясування приписів Тори, яка мала складно усвідомлювану віршову форму; по-друге, об'єктивною необхідністю пристосування Тори до змінюваних суспільних відносин. Крім того, його значення вбачають також у тому, що він демонструє, що кожен читач розуміє текст у світлі свого власного досвіду (як правило, у ньому наводиться не одна думка з приводу спірного питання, а декілька).

Співвідношення значення і впливу Тори та інших джерел Святого Письма протягом історії змінювалося. Як зазначає М. Елон, спочатку Тора була джерелом, яким керувалася і вчена людина у своїх заняттях, і суддя, який приймав рішення. Утім після завершення редагування Талмуду, Тора залишилася як би конституцією єврейського права, а талмудична література стала основним джерелом права. Тільки базуючись на них, учений навчав своїх учнів праву, а суддя виносив вирок [4, с. 77].

Наступним джерелом іудейського права є звичай. Звичаї є загалом історично першим джерелом права у всіх народів, у тому числі й у євреїв. Ще до появи текстів Святого Письма євреї дотримувалися певних звичаїв, що регулювали їхні взаємовідносини. Після створення Тори виникла необхідність узгодження їх із релігійними заповідями. Частину звичаїв було визнано й узаконено Торою, частину скасовано або змінено. Причому в деяких випадках визнавалися звичаї, що суперечили релігійним джерелам. Таким чином, звичаї доповнювали і змінювали зміст іудейського права. Наприклад, спочатку єврейське право не знало інституту позовної давності, тому позивач мав право

звернутися до суду незалежно від давнини зобов'язання. Утім поступово склався звичай, відповідно до якого встановлювалося обмеження права звернення до суду трьома або шістьма роками.

Законодавство (постанови й укази) мудреців є ще одним джерелом іудейського права. Необхідно відзначити, що термін «законодавство» вживається в єврейському праві не у класичному розумінні, як нормативно-правовий акт уповноваженого державного органу. Під ним маються на увазі акти, прийняті авторитетними релігійними діячами – мудрецами, які встановлювали нові правила для віруючих. Наявність подібного джерела права суттєво відрізняє іудейське право від інших релігійних систем – мусульманської й індуської, які не допускають свідомої діяльності людини з метою зміни норм, дарованих Богом. Традиційно ці системи допускали часткову зміну первісних норм тільки шляхом нового тлумачення священних текстів. Єврейське право допускає прийняття правил поведінки, джерелом яких є не Бог, а людина. Це можливо у випадку зміни суспільних відносин, коли необхідно внести зміни до існуючих норм або прийняти нові. Право мудреців змінювати існуючі норми і приймати нові, обґрунтовується розпорядженнями Тори – вищого джерела єврейського права.

Рішення єврейських судів завжди визнавалися окремим джерелом іудейського права. Формуванню цього джерела сприяла наявність судової автономії єврейських громад, яку вони мали в багатьох країнах. Протягом століть суди вирішували найрізноманітніші

проблеми, що виникали повсякденно у практичному житті громади, використовуючи всі джерела іудейського права. Необхідно зазначити, що поступово склався принцип, відповідно до якого суди мали право приймати інше рішення, ніж передбачалося в інших джерелах права, якщо вважали, що його буквальне застосування буде порушенням справедливості. Таким чином, завдяки діяльності єврейських судів протягом століть змінювалися норми іудейського права. Збірки різноманітних судових рішень складають важливу частину юридичної літератури. Прикладом такої збірки є «Питання і відповіді». Вона містить судові рішення по всіляких життєвих проблемах, які вирішували видатні єврейські правознавці, що жили в різних країнах за всіх часів. У межах цієї збірки дослідники нараховують майже триста тисяч таких рішень.

Слід зазначити, єврейське право і право Ізраїлю – це різні правові системи. Принципи взаємодії релігії і держави в Ізраїлі не вписуються в найбільш поширені з існуючих моделей: Ізраїль не є теократичною державою, однак і повного відділення релігії від держави в ньому також не існує [13, с. 66]. Відповідно, правова система Ізраїлю має змішаний характер. У ній перехрещуються риси романо-германського, загального права і релігійних правових систем – іудейського, мусульманського і канонічного права. Це пояснюється тим, що територія сучасного Ізраїлю протягом століть переходила від однієї держави до іншої. І нарешті на підставі резолюції 181 Генеральної Асамблеї ООН від 29 листопада 1947 р. було скасовано мандат Великобританії на управ-

ління країною і 14 травня 1948 р. проголошено державу Ізраїль. Відповідно до Декларації незалежності Ізраїль – єврейська держава. Проте єврейське право не стало основним складником її права. Історично склалося, що на цих територіях проживали не тільки євреї, а й араби, які становлять близько 20 % населення і на яких, звичайно, не могло поширюватися іудейське право. Крім того, всередині єврейської громади не було єдності з питання релігійного чи світського статусу держави.

Усередині арабської громади Ізраїлю застосовується мусульманське право, яке є окремою підсистемою. Причому згідно із законом про судову владу від 1984 р. мусульманське право застосовують шаріатські суди, що вирішують питання, пов'язані з особистим статусом (шлюби, аліменти, розлучення, усиновлення та ін.). Крім того, як основну підсистему виокремлюють сучасне ізраїльське право, прийняте після проголошення незалежності. На цей час його джерелами є закони, підзаконні акти, судові прецеденти і правові звичаї.

Специфікою правової системи сучасного права Ізраїлю можна вважати відсутність конституції як єдиного політико-правового акта, якому притаманна вища юридична сила у системі джерел права. З деякими застереженнями можна вести мову про те, що в Ізраїлі її замінюють окремі Основні закони. На сьогодні прийнято понад 10-ти таких законів (про Кнесет, президента, уряд, sudoустрій, вибори та ін.). Основні закони приймаються і змінюються в такому ж порядку, як і звичайні. Відмінність полягає в тому, що вони не можуть бути припинені чи змі-

нені постановами про надзвичайний стан. Ще однією їхньою особливістю є наявність так званих «укріплених» статей, що змінюються не простою, а кваліфікованою більшістю голосів членів парламенту. В 1955 р. було закріплено пріоритет Основних законів над звичайними, а Верховний суд отримав право перевіряти зміст звичайних законів на відповідність Основним.

Вплив англійського права виявився, зокрема, у визнанні судового прецеденту повноправним джерелом ізраїльського права, хоча самі англійські судові прецеденти після 1948 р. не мають обов'язкового характеру. Суди Ізраїлю зараз орієнтуються більше не на англійську, а на американську судову практику. Відповідно до закону від 1957 р., кожен суд зобов'язаний керуватися судовим прецедентом, встановленим вищим судом. Прецедент, встановлений Верховним судом, є обов'язковим для всіх судів, крім нього самого. Унаслідок цього в Ізраїлі склався особливий звід прецедентного права на базі рішень Верховного суду.

Звичай визнаються джерелом ізраїльського права у випадках прямої вказівки закону або в силу багаторічної

практики його застосування. Низка звичаїв набула широкого поширення в Ізраїлі (наприклад, обов'язок роботодавця попереджати працівника про звільнення за два тижні) і захищаються судовою системою.

Сьогодні іудейське право регулює тільки деякі види суспільних відносин, пов'язані з особистим статусом євреїв. Шлюбно-сімейні відносини, окремі види трудових відносин регулюються нормами Тори. Законодавство про репатріацію до Ізраїлю містить посилання на талмудичне розуміння статусу «євреїв» і поняття «єврейство». Крім того, міжнародна політика сучасної єврейської держави в низці питань визначається положеннями Тори [8, с. 51]. Іудейське право застосовується рабінськими судами, які є складовими елементами судової системи Ізраїлю.

Отже, іудейське право являє собою релігійну правову систему, найважливішими джерелами якої є Старий Завіт (перш за все Тора), Талмуд, звичай, постанови й укази мудреців, а також рішення єврейських судів. Сучасна правова система Ізраїлю включає в себе іудейське право лише як одну зі своїх підсистем.

Список використаної літератури

1. Либєро Дж. Каноническое право в католической церкви / Дж. Либєро ; пер. с итал. Г. Вдовина. – М. : Христиан. Россия, 1996. – 379 с.
2. Лопухин А. П. Законодательство Моисея: Исследование о семейных, социально-экономических и государственных законах Моисея с приложением трактата: Суд над Иисусом Христом, рассматриваемый с юридической точки зрения. Вавилонский царь Аммураби: и его новооткрытое законодательство в сопоставлении с законодательством Моисеевым / А. П. Лопухин. – СПб. : Тип. Ф. Г. Елеонского и Ко, 1882. – 321 с.
3. Переферкович Н. А. Талмуд, его история и содержание. Ч. 1. Мишна / Н. А. Переферкович. – СПб. : Тип. П. П. Сойкина, 1897. – 178 с.
4. Элон М. Еврейское право : пер. с иврита / М. Элон ; пер. А. Белов ; общ. ред. Ю. И. Козлихин ; науч. ред.: М. Левинов, И. Менделевич. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2002. – 611 с.

5. Учение. Пятикнижие Моисеево / пер., введ. и коммент. И. Ш. Шифмана. – М. : Республика, 1993. – 338 с.
6. Марченко М. Н. Основные принципы иудейского права / М. Н. Марченко // Вестн. Моск. ун-та. Сер. 11. Право. – 2001. – Вып. 1. – С. 65–77.
7. Телушкин Й. Еврейский мир. Важнейшие знания о еврейском народе, его истории и религии / Й. Телушкин ; пер. Н. Иванов, В. Владимиров. – М. : Лехаим, 1998. – 578 с.
8. Калинина Е. В. Основы государственно-правового учения иудаизма. Ветхозаветная и талмудическая теория : [монография] / Е. В. Калинина. – М. : Юрист, 2012. – 552 с.
9. Швед З. В. Легітимація релігійного права та свободи в іудаїзмі / З. В. Швед // Вісн. Київ. нац. ун-ту імені Тараса Шевченка. Філософія. Політологія. – 2011. – № 103. – С. 54–57.
10. Dorff E. Judaizm as a Religious Legal System / E. Dorff. – San Francisco : Hastings College of Law, 1978. – 1360 p.
11. Примаков Д. Я. Особенности еврейской правовой системы на примере сравнения еврейского и мусульманского права / Д. Я. Примаков // Вестн. С.-Петерб. ун-та. – 2010. – Сер. 14. – Вып. 1. – С. 98–108.
12. Талмуд. Том дополнительный (общие сведения). – М. : Издатель Л. Городецкий, 2010. – 523 с.
13. Нойбергер Б. Религия, государство и политика / Б. Нойбергер // Власть и политика в Государстве Израиль / под ред В. Ханина ; пер. с иврита С. Фролова. Кн. 6. – Тель-Авив : Открыт. ун-т Израйля, 1997. – 221 с.

Стаття надійшла до редколегії 05.08.2013.

Лукьянов Д. Источники иудейского права и современное право Израйля

В статье приводится характеристика системы источников иудейского права, среди которых центральное место занимает Тора, являющаяся частью Ветхого Завета. Обосновывается закономерность возникновения такого источника иудейского права, как Талмуд. Также рассмотрены такие источники, как обычай, постановления и указы мудрецов, решения еврейских судов. Отдельно обращено внимание на соотношение правовой системы современного Израйля и иудейского права.

Ключевые слова: источник права, иудейское право, Тора, Талмуд, правовая система.

Lukyanov D. The Jewish Law Sources and Modern Law of Israel

This paper presents the characteristics of the system of sources of Jewish law, among which Torah has the central place. Explained by the pattern of occurrence of such a source of Jewish law as the Talmud. Also consider these sources as custom, statutes and decrees wise, the solution of the Jewish courts. Separately drawn attention to the value of the legal system of modern Israel and Jewish law.

Keywords: source of law, Jewish law, the Torah, the Talmud, the legal system.