

О. МУРАШИН,

*доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України*



УДК 340.116

Проблема ідентичності національних правових систем в умовах глобалізації: теоретико-методологічний аспект

У статті аналізується істотний чинник світового розвитку – взаємодія національних правових систем в умовах глобалізації, їх діалог на основі збереження правової ідентичності та порушується питання про актуальність поміркованих і неупереджених наукових підходів до вказаної проблеми.

Ключові слова: національні правові системи; глобалізація; правові традиції.

Проблема ідентичності – одне із найактуальніших питань, що стало предметом наукового дискурсу на початку ХХІ ст. Найрізноманітніші процеси і явища сучасного життя розглядаються крізь призму понять «криза ідентичності», «пошук ідентичності» тощо. Останніми роками активізувалося обговорення проблеми правової ідентичності в контексті впливу глобалізації на тенденції розвитку правових систем світу [див.: 1–7]. Глобалізація передбачає розширення сфери взаємодії національних

правових систем. У процесі взаємодії виникають суперечності між тенденцією до універсалізації правових взаємозв'язків і прагненням зберегти індивідуальні особливості кожної з правових систем, обумовлені політичними, історичними і насамперед ментально-культурними чинниками. У такому разі, природно, виникає потреба у зміні вектору наукових досліджень з урахуванням тенденцій розвитку глобалізованого суспільства.

Сучасна політична карта світу характеризується формуванням наднаціо-

нальних систем регулювання (ВТО, ЄС, НАТО, МВФ та ін.), які нав'язують цілим країнам політику, часто на шкоду власним інтересам останніх [8, с. 22]. За таких умов для національних правових систем тих країн і держав, які в результаті системної кризи кінця ХХІ ст. опинилися у складній соціально-економічній ситуації (що істотно послаблює їх конкурентні позиції у світовому співтоваристві), зростає актуальність проблеми їх правової ідентичності та збереження самобутності.

Особливо ця проблема загострюється у зв'язку з явищем так званої юридичної експансії, котру в літературі кваліфікують як процес і результат нав'язування одним суспільством (частиною суспільства, державою, соціальною групою і т. ін.) своєї правової системи іншому суспільству [9, с. 10].

У методологічному плані, щоб уникнути спрощеного сприйняття та аналізу юридичної експансії, важливо враховувати насамперед обставину, що перебуває на поверхні взаємних відносин правових систем в умовах цього процесу, але яку окремі автори делікатно намагаються не помічати. Мова йде про очевидну перевагу в теоретичних дослідженнях геополітичної концепції нації-держави, розробленої ще на початку позаминулого століття в душі імперської ідеології експансіонізму, яка втілює ідею завоювання і поневолення одних народів іншими. У координатах таких досліджень домінує позитивістськи направлене волонтаристське і естатично спрямоване уявлення про те, що головний напрям суспільного розвитку має полягати в неминучій орієнтації всіх народів на єдину систему цінностей, що

кореспондуються з інтересами політичних об'єднань, котрі мають свою власну валюту, моделі економічного регулювання, правові інститути, структури управління, системи безпеки тощо. У цьому разі для «безнадійно відсталіх» від «передових» народів визнається лише право бути відповідним чином навченими та поглиненими «розвиненими цивілізаціями», більш успішними в економічному і військовому відношеннях державами тощо.

Якщо розглядати сценарій такого розвитку під юридичним кутом зору, то світовий правовий простір постає у вигляді мозаїки із фундаментальних правових систем, об'єднаних (за термінологією Р. Давида) у правові сім'ї – метаспільноти регіонального характеру, «...які сформувалися історично під впливом соціальних доктрин та канонічного права різних релігій, колоніальних імперій, рецепції права тощо» [10, с. 208]. У такому разі у міжнародних взаємодіях головний пріоритет щодо системності зв'язків усередині правової сім'ї спрямований на те (тут ми повністю поділяємо думку відомого компаративіста П. Де Круза), щоб «...забезпечити якщо не повну, то, принаймні, хоча б часткову, але основну, найбільш істотну долю процесу уніфікації всіх цивілізованих правових систем» [11, с. 348]. Конкретно мова йде про особливу категорію відносин між національними правовими системами, зумовленими суто практичними цілями уніфікації чинного законодавства, джерел права, юридичної техніки, правової ідеології, введення однакових норм, стилю юридичного мислення тощо [12, с. 40–50].

На перший погляд, на емпіричному рівні пізнання, орієнтованому на практику в дусі позитивізму (кон'юнктурні потреби), подібна уніфікація відповідає логіці об'єктивного процесу глобалізації і не несе в собі загрози існуванню окремим національним правовим системам, навпаки, сприяє удосконаленню форм взаємозв'язків і взаємодії національних держав і права із світовими транснаціональними інститутами та об'єднаннями.

Водночас слід визнати, що існують відносини між національними правовими системами різних країн, які не настільки очевидні при емпіричних спостереженнях. Мова йде про особливості, які можна виявити тільки на рівні теоретичного аналізу, спрямованого на визначення причин як ефективного, так і не-ефективного функціонування правових систем, властивостей і особливостей права, які знаходять вияв у його визначеннях, методологічних аспектах дослідження чи історичних характеристиках.

Констатація існування таких особливостей потребує додаткового пояснення. Кожна окремо взята правова система у функціональному зрізі, з одного боку, відображає (загальноновизнана формула) об'єктивні чинники суспільного і правового розвитку, співвідносні з природними умовами (сферами) проживання конкретного соціуму, а з другого (тут ми повністю солідарні з українським науковцем Ю. Лободою) – зазнає впливу соціокультурних особливостей життєдіяльності конкретного народу [13, с. 7]. Мова йде про те, що традиційно норми права, наприклад ті, що регулюють поземельні, торговельні відносини, повітряні міжнародні зв'язки тощо, закономірно

фіксують об'єктивність існування землі, суші, водного і повітряного простору, а тепер вже й процесів глобалізації. Але їх соціальний характер і юридичний зміст завжди є і будуть різними, навіть протилежними через домінуючу в конкретному, історично сформованому суспільстві, модель правопорядку (індивідуалістичну або колективістську [14]).

На цій підставі ми схильні погодитись із тезою, що виникнення, становлення та розвиток національних правових систем відбуваються не просто в суспільстві або в державі, а в конкретному соціокультурному середовищі, акумулюючи правовий досвід конкретного народу [15, с. 17–19; 23–24 та ін.]. Останній вельми різноманітний. Відразу ж наголосимо, що визнання цього факту відіграє визначальну роль в теоретичному аналізі проблеми ідентичності національних правових систем, що існують як об'єктивне одна до одної явище з власною логікою та історією розвитку.

Ідея існування на міжнародній арені правових систем як об'єктивних відносно одна одної явищ, лежить в основі доктрини взаємодії національних правових систем (що виникла ще в епоху середньовіччя і набула статусу наукової у другій половині ХХ ст.) [16, с. 128–133]. Сутність доктрини полягає в тому, що жодна з правових систем не може претендувати на роль універсального регулятора всіх суспільних відносин у межах світового соціального простору. Істотно, що в умовах глобалізації та юридичної експансії актуальність доктрини зростає у зв'язку з потребою об'єктивного аналізу умов та перспектив розвитку тих правових сис-

тем, унікальність і об'єктивність існування яких на правовій карті світу необхідно ще доводити.

У юридичній літературі висловлюються різні думки щодо перспектив змін або цілеспрямованого перетворення множинності правових систем, форм їх взаємодії в умовах глобалізації. Так, російський науковець Є. В. Скурко вказує три форми такої взаємодії: конвергенція, асиміляція та інтеграція [17]. Професор Ю. Н. Оборотов пише про акультурацію в контексті запозичення в правових системах і кваліфікує цей процес як явище глобальної трансформації правової системи при контакті з іншою. При цьому науковець виділяє три ступені юридичної акультурації, що здійснюється шляхом асиміляції, реінтерпретації, рецепції [18, с. 367, 370–381]. Про чотири концептуальних варіанти теорії прикріплення пише радянський дослідник міжнародного права А. А. Рубанов [16, с. 133]. Російський історик права В. Г. Графський на основі всебічного аналізу фундаментальної праці канадського дослідника П. Глена «Правові традиції світу» пише про можливість трьох перспективних напрямів перетворення правових систем [19]. Концепція В. Г. Графського, на нашу думку, заслуговує на увагу і перш за все тому, що визначення можливих перспективних напрямів перетворення правових систем науковець кореспондує з більш широкою проблемою поміркованого і неупередженого наукового аналізу необхідності збереження різноманіття правових традицій.

Один із перспективних напрямів В. Г. Графський вбачає у гармонізації різних правових систем з метою закріп-

лення домінантної ролі однієї з утверджених вже правових традицій, наприклад кодифікованого права. Проте вчений застерігає, що всі зусилля в цьому напрямі неминуче і постійно спричинюватимуть різні конфліктні ситуації, поєднані з прагненням зберегти індивідуальні особливості в правовому розвитку.

Інший перспективний напрям, на думку вченого, полягає у збереженні множинності правових традицій. Множинність для науковця є більш прийнятною, оскільки гарантує гнучкість для вже існуючих традицій і навіть може сприйматися як гарантія їх життєздатності.

Гіпотетично В. Г. Графський пише і про можливість третього перспективного напрямку гармонізації множинності правових традицій – інтегральної – і підкреслює, що її сутність виражається не в тому, що сьогодні і на завтра здійсниться синтез кількох традицій в одну, а в тому, що лише сформується нове уявлення про відносність правового різноманіття, яка не роз'єднує, а, навпаки, має всі шанси для сприяння ефективній взаємодії правових систем світу. На рівні теорії мова йде про формування нового погляду на природу та історію права як інституту набагато складнішого, ніж вважалося раніше. На переконання В. Г. Графського: «Право повинно сприйматися, по-перше, у бінарному своєму існуванні протягом всього історичного розвитку – як звичаєве і писане право. По-друге, воно має досліджуватися у комплексній взаємодії з мораллю, релігією, політикою...» [19, с. 2].

Істотно, що усі вищезазнані варіанти теоретичного аналізу форм взаємодії

і перетворення національних правових систем в умовах глобалізації мають перспективу уже б тому, що кожний із них, по-перше, певною мірою звернений до проблеми культурної унікальності кожної окремої національної правової системи, по-друге, загострює увагу до надто активної ідеології юридичної експансії правлячих кіл, впливової еліти і бюрократії високорозвинених країн, по-третє, дає надію на те, що в найближчій перспективі і вчені, і практики зрозуміють, що ідеологія експансіонізму – це шлях до конфліктів, протистоянь з непередбачуваними наслідками, отже, вона не повинна і не може мати перспектив на практиці. Розумніше було б у практичній площині не перешкоджати прагненню кожного окремого народу (нації) до збереження свого унікального правового досвіду і правових традицій. Відмовитися від практики тиску сильніших у фінансово-економічному, військовому і т. ін. розумінні суспільств і держав, наддержавних і наднаціональних утворень на більш слабкі країни, фактично примушуючи їх трансформувати свої правові системи часто на шкоду власним інтересам. Доцільніше зосередити увагу на питанні інтеграції національних законодавств і правових інститутів у справі вирішення планетарних проблем, що виникли з посиленням процесів глобалізації.

У зв'язку із вищезазначеним, уявляється методологічно важливим враховувати ту обставину, що деякі з форм взаємодії правових систем, а саме, юридична асиміляція або акультурація, здійснюються виключно шляхом асиміляції і спрямовані на формування правового простору і міжнародного право-

вого порядку, який і надалі зберігав би незмінною авторитарну модель взаємозв'язків.

Так, нескладно помітити, що в умовах юридичної асиміляції нормативна, інституційна, функціональна компоненти правової системи підлягають змінам згідно з волею асиміляційного суб'єкта і що особливо бентежить та може розглядатися як пряма загроза ідентичності: «у взаємодії компонентів, пов'язаних із функціонуванням суспільної правосвідомості в системі, що підлягає асиміляції від імені владних (державних) органів і установ, або з їхньої мовчазної згоди, прямо або опосередковано проводиться пропагандистська робота чи правове виховання, крізь призму правових та соціокультурних цінностей суб'єкта, що здійснює асиміляцію» [17, с. 70].

Яку альтернативу асиміляції може запропонувати сучасна наука в умовах глобалізованого суспільства?

На наш погляд, на теоретичному рівні відповідь уже давно знайдена дослідниками міжнародного права. З урахуванням поглиблення і розширення сфери взаємодії національних держав та їх правових систем на сучасному етапі розвитку цивілізації в умовах глобалізації і виходячи із факту невідчужуваності суверенітету, міжнародне право закріпило пріоритет за державою «визначати свою правову систему» [20, с. 29]. Головне полягає в тому, щоб країна (державна), право якої базується на цінностях певної цивілізації, правильно могла визначати рівень визнання, меж рецепції законів та інших нормативно-правових актів, що практикуються і дотримуються міжнародними спільнота-

ми, які володіють іншими цінностями, мають свою історію та власні правові традиції.

Водночас слід визнати, що теорія не завжди узгоджується з дійсністю, особливо коли мова йде про слабкі держави, що опинилися у системі координат юридичної експансії. У цьому разі, в методологічному плані вирішення проблеми ідентичності кожної окремої національної правової системи (особливо це стосується тих, об'єктивність, самобутність та унікальність яких повинна бути доведена) має засновуватися не на ідеологічних концептах, що прямо співвідносяться з тією чи іншою геополітичною доктриною, а на основі ідеї збереження власної правової ідентичності та положення, що істинний сенс існування правових сімей полягає в тому, що вони є юридичним виразом культурного кола (за термінологією К. Цвайгерта), до якого тяжіє окрема національна правова система. Саме такий підхід до вирішення проблеми ідентичності, на нашу думку, дозволить забезпечити розумне поєднання національних і глобальних інтересів, зберегти унікальність і своєрідність, визнати неможливими повну уніфікацію та нівелювання відмінностей у праві.

Не меншої уваги заслуговують досягнення у порівняльному правознавстві. Зокрема, на наш погляд, слід ретельніше зосередити увагу на теорії відмінностей, згідно з якою, як справедливо наголошує О. Кресін, з посиланням на американського науковця Р. Хайленда: «...кожній правовій системі притаманні власне бачення справедливості, концепція права та його місце в житті людини» а «...відмінності є такою

ж цінністю, як і подібності...» [10, с. 31].

Істотно, що основні положення теорії відмінностей кореспондуються з висновками історії права про особливості еволюції та розвитку національних правових систем у рамках західної чи східної моделі соціонормативної регуляції, що є основою для узагальнення об'єктивних підстав правового різноманіття, розуміння різноджерельності права як ядра правової системи. У цьому разі важливим є усвідомлення методологічної ролі правових традицій у формуванні правового стилю як критерію типології правових систем [21] та поглиблене вивчення фундаментальних економічних, політичних, філософських і соціологічних ідей, на яких засновані відмінності у становленні, функціонуванні та розвитку правових систем [10, с. 198]. Відповідно, типологічна ідентифікація національних правових систем в умовах політико-правової глобалізації має засновуватися не на юридичних характеристиках правових систем, а на уявленні про світовий правовий простір як комплекс правових традицій [15, с. 25].

Дослідження проблеми ідентичності національних правових систем у рамках теорії відмінностей вимагає ретельного опрацювання ключових категорій, які б змістовно відображали сучасний рівень теоретичних узагальнень про механізм становлення та розвитку правових систем. У літературі є окремі небезуспішні спроби (Н. М. Оніщенко) задати стратегію дослідження цього питання через ретельне вивчення механізму взаємодії національних правових систем, який визначається як сукупність

правових засобів та процедур, що сприяють узгодженню дій міждержавних та національних правових систем з метою їх гармонізації та досягнення належного правового порядку [22].

Насамкінець зазначимо, що кожна національна правова система – це унікальний культурно-історичний феномен, становлення, формування, функціонування і розвиток якого відбуваються в конкретно-історичному, культурному і політичному контексті. Збереження цієї унікальності – це необхідна умова

«екології існування сучасної цивілізації» [23, с. 127].

У цьому разі домінантою в дослідженні ідентичності національних правових систем повинно бути виявлення усталених духовно-моральнісних основ національного права в координатах методологічних схем, де право має розглядатися як одна із базових, поряд із мораллю і звичаями, регулятивних форм культури. Остання завжди була і є екологічною нішею формування правових систем.

Список використаної літератури

1. Алексеев С. С. Право на пороге третьего тысячелетия: Некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 2000. – 256 с.
2. Бірюков Р. М. Національна правова система в умовах глобалізації (основні напрямки трансформації) : дис. канд. юрид. наук / Р. М. Бірюков. – Одеса, 2011. – 205 с.
3. Копиленко О. Міжнародний досвід *правового* моделювання і його значення для гармонізації законодавства *України* в аспекті її євроінтеграції / О. Копиленко, Г. Мурашин // Законотворчість: проблеми гармонізації законодавства України з міжнародним та європейським *правом*. – К., 2005. – Вип. 4. – С. 5–9.
4. Мірошниченко М. І. Проблема індивідуалізації правової системи України в умовах глобалізації та шляхи її вирішення / М. І. Мірошниченко // Становлення держави та права в умовах глобалізації: теоретичний та практичний аспект : матеріали II міжнар. наук.-практ. конф. [м. Київ, 24 лют., 2012 р.]. – Київ ; Ніжин : ПП Лисенко М. М., 2012. – С. 144–146.
5. Оксамытний В. В. Правовые системы современного мира: проблемы идентификации : открытая лекция / В. В. Оксамытний ; Ин-т государства и права им. В. М. Корецкого НАН Украины. – Киев ; Москва ; Симферополь : Логос, 2008. – Вып. 10. – 36 с.
6. Скакун О. Ф. Правові системи в умовах глобалізації / О. Ф. Скакун // Проблеми державно-правового порядку в умовах європейської інтеграції і глобалізації : матеріали міжнар. наук. семінару: [м. Харків, 16 трав. 2008 р.] / редкол. Ю. П. Битяк [та ін.]. – Х. : Право, 2008. – С. 10–13.
7. Glenn H. P. Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law / H. P. Glenn. – N. Y. : Oxford University Press, 2004. – 371 p.
8. Марченко М. Н. Государство и право в условиях глобализации / М. Н. Марченко. – М. : Проспект, 2009. – 254 с.
9. Тверякова Е. А. Юридическая экспансия: теоретико-историческое исследование : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Е. А. Тверякова. – Н. Новгород, 2002. – 26 с.
10. Кресін О. В. Порівняльне правознавство: [монографія] / О. В. Кресін. – К. : Логос, 2011. – 294 с.
11. Марченко М. Н. Проблемы теории государства и права : [учебник]. – М. : Проспект, 2001. – 760 с. – (Cruz P. A. Modern Approach to Comparative Law / P. A. Cruz. – Boston, 1993. – P. 28).
12. Лукашук И. И. Глобализация, государство, право, XXI век / И. И. Лукашук. – М. : Спарк, 2000. – 279 с.
13. Лобода Ю. Плюралізація методології правової науки і проблема розмежування наукових дисциплін: до питання про дисциплінарну приналежність дослідження правової традиції у науці радянського періоду та сучасній вітчизняній правовій науці / Ю. Лобода // Юрид. Україна. – 5/2009. – С. 4–7.

14. Сауляк О. П. Правопорядок в коллективистских и индивидуалистических обществах: сущность, основные характеристики, поиск новой модели / О. П. Сауляк // Государство и право. – 2006. – № 4. – С. 94–101.
15. Мірошніченко М. І. Генезис правової системи України: теоретико-методологічний аспект : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / М. І. Мірошніченко. – К., 2013. – 40 с.
16. Рубанов А. А. Теоретические основы международного взаимодействия национальных правовых систем / А. А. Рубанов ; отв. ред. В. П. Мозолин. – М. : Наука, 1984.
17. Скурко Е. В. Некоторые аспекты проблемы взаимодействия правовых систем в условиях глобализации / Е. В. Скурко // Государство и право. – 2008. – № 8. – С. 69–70.
18. Оборотов Ю. Н. Традиции и обновление в правовой сфере: вопросы теории (от познания к постижению права) : [монография] / Ю. Н. Оборотов. – Одесса : Юрид. лит., 2002. – 280 с.
19. Графский В. Г. Законы и обычаи в правовых традициях Запада – России – Востока [Электронный ресурс] / В. Г. Графский. – Режим доступа: <http://www.rus-lib.ru/book/32/sravprav/grafsky/103-109.htm>.
20. Лукашук И. И. Конституция России и международное право / И. И. Лукашук // Моск. журн. междунар. права. – 1995. – № 2. – С. 21–30.
21. Мурашин О. Г. Методологічна роль локальних і загальних правових традицій у формуванні правового стилю як критерію типології правових систем / О. Г. Мурашин, М. І. Мірошніченко // Контамінація раціонального та ірраціонального в методології правознавства : [монографія] / [М. Г. Братасюк, О. Г. Мурашин, В. І. Темченко та ін.] ; за заг. ред. М. Г. Братасюк. – К. : Європ. ун-т, 2013. – С. 173–197.
22. Оніщенко Н. М. Механізм розвитку національних правових систем як сукупність зовнішньої інтеграційних та внутрішньої національних складових / Н. М. Оніщенко // Право України. – 2009. – № 10. – С. 83–88.
23. Нахлік Є. Проблема «Україна – Захід» в інтерпретації П. Куліша / Є. Нахлік // Сучасність. – 1997. – № 6. – С. 123–130.

Стаття надійшла до редколегії 04.06.2013.

Мурашин А. Проблема идентичности национальных правовых систем в условиях глобализации: теоретико-методологический аспект

В статье анализируется существенный фактор мирового развития – взаимодействие национальных правовых систем в условиях глобализации, их диалог на основе сохранения правовой идентичности и поднимается вопрос об актуальности беспристрастных научных подходов к исследованию затронутой в статье проблемы.

Ключевые слова: национальные правовые системы, глобализация, правовые традиции.

Murashin O. The problem of the identity of national legal systems in the context of globalization: theoretical and methodological aspects

This article analyzes a significant factor in world development – the interaction of national legal systems in the context of globalization, their dialogue on the basis of preserving the legal identity and raises the question of the relevance of impersonal, scientific approach to the study of the affected issues in the article.

Keywords: national legal systems, globalization, legal traditions.