

11. Оборотов Ю.М. Традиції та новації у правовому розвитку. – О.: Юрид. літ., 2001. – С. 19.
12. Оборотов Ю.М. Правова система України та євразійська правова сім'я // Актуальні проблеми політики: Зб. наук. пр. – 2000. – Вип. 9. – С. 36-42.
13. Canadian Multiculturalism Act. – R.S. – 1985. – С. 24 (4-th Supp.).

УДК 340.12

*С.С. Павлов*

### **ПРАВОВІ ТРАДИЦІЇ УКРАЇНИ – НАПРЯМИ НАУКОВОГО ДОСЛІДЖЕННЯ**

Реалії сучасного правового життя вимагають повної наукової доведеності кожного правового явища, правових традицій України в тому числі. Одночасно у вітчизняній правовій науці правові традиції України залишаються недослідженим феноменом: в юриспруденції України відсутнє практичне розуміння у використанні та баченні даної правової категорії, по цей час залишаються науково не обґрунтованими загальноправові процеси, що відбуваються в Україні, та нерозкриті витоки природи правової системи України, це все тільки підсилює необхідність у виділенні напрямів наукового дослідження правових традицій України.

Кожне наукове дослідження від творчого задуму до остаточного оформлення наукової праці має неповторну специфіку. У тому числі і спеціальне правове дослідження, наділене загальними особливостями, які охоплюють універсальні послідовні процеси, серед яких визначення проблеми, опрацювання матеріалу по існуючих дослідженнях у цій тематиці, формування гіпотези, вибір методології пізнання, поділ предмета дослідження на частини для більш детального його вивчення та ін. Зупиняючись на поділі предмета дослідження на частини, тобто правових традицій України, створюється можливість розкриття їх сутності через аналітичну диференціацію окремих правових явищ і категорій, що зумовлювали появу та існування правового наслідування в Україні. У зв'язку з цим основними напрямками наукового дослідження правових традицій України виділено:

- осмислити й узагальнити концептуальні засади напрацювань вчених, які займалися питаннями правових традицій України;
- окреслити зміст та надати наукове визначення поняття правових традицій, на теоретико-методологічному рівні висвітлити природу правової традиції, вказавши різницю з традицією права та правовою традицією;
- дослідити основні явні суб'єктивні та об'єктивні соціальні, культурні, історичні, політичні та економічні чинники правової системи України, існування яких визначається впливом правових традицій України;
- сформулювати за допомогою правових традицій України характерні риси правової системи України, що визначають переважну природну належність правової системи України до відповідної правової сім'ї;

– виділити систему та назвати найбільш фундаментальні правові традиції України, що збереглися, закріпились та функціонують у сучасній правовій системі України;

– узагальнити на основі результатів дослідження правових традицій України висновки про соціокультурну ідентичність України в процесі глобалізації світових культур тощо.

Правова наука більш серйозно звернула увагу на дослідження традицій і традиційності в праві лише з другої половини XIX століття. У той час у правовій науці безпосередньо правова традиція України як правова категорія не розглядалася, а проводились лише загальнотеоретичні дослідження в цій площині. Серед вчених дореволюційного періоду, праці яких присвячені правовій спадщині та традиціям, були: М.М. Алексєєв, М.О. Бердяєв, П.Г. Виноградов, М.Ф. Владимирський-Буданов, Ю.С. Гамбаров, М.А. Гредескул, С.С. Дністрянський, І.О. Ільїн, Б.О. Кістяківський, М.М. Коркунов, М.М. Ковалевський, М.О. Максимейко, О.О. Малиновський, Й.В. Михайловський, С.А. Муромцев, К.О. Неволін, П.І. Новгородцев, М.І. Палієнко, Л.Й. Петражицький, П.Г. Редкін, В.І. Сергєєвич, Ф.В. Тарановський, М.С. Трубецькой, Б.М. Чичерін, Г.Ф. Шершеневич, О.С. Яценко та ін.

Радянський період відзначився цікавими дослідженнями з цього напрямку: С.С. Алексєєва, М.О. Косвена, А.М. Ладиженського, Л.С. Явича та ін., але в той час питання необхідності дослідження традиційних основ права, по суті, зводилось до єдиного основоположного тезису про те, що традиції всього лише елементи правового звичаю, які не знайшли свого формального забезпечення, зазначалося, що правовий звичай існує тільки на певних стадіях зародження класового суспільства, а в суспільно-державній правовій системі він не існує.

Домінуюча у вітчизняній науці соціалістична доктрина, повністю заперечуючи можливі позитивні якості внутрішньореспубліканського правового надбання, цим лише спрямувала подальший характер наукових досліджень з даного напрямку в незалежній Україні, дослідниками таких проблем визнано: В.Б. Авер'янова, В.І. Акуленка, М. Дамірлі, М.І. Козюбру, В.В. Копейчикова, Р.З. Лівшиця, Л.А. Луця, А.В. Малька, М.І. Матузова, Ю.М. Оборотова, В. Опришко, М.П. Орзіха, П.М. Рабіновича, В.М. Селіванова, О.Ф. Скакун, Н.Є. Толкачову, Є.О. Харитонова, М.В. Цвіка, І.Л. Честнову, В.Є. Чиркіна, В.Г. Швекова, Ю.С. Шемшущенка, А.Н. Яриміша та ін.

В Російській Федерації проблемою традицій і права також займаються: Е.А. Баллер, В.В. Безбах, А.Б. Венгеров, В.М. Денісов, В.А. Зібарєв, М.М. Ігнат'єва, В.М. Каіров, М.А. Крашенінніков, О.В. Малов, Г.В. Мальцев, В.Д. Плахов, С.А. Сосна, І.В. Суханов, А.Г. Спіркін, Л.Р. Сюзійянен, Б.Я. Токарев та ін.; зарубіжними дослідниками цього напрямку є: Е. Аннерс, Ф. Ауман, Г. Дж. Берман, Р. Болдін, Р. Давид, Ж. Карбоньє, К. Нетон, К. Осаке, Дж. Тернер, А. Дж. Тойнбі, А. Уотсон, Л. Фрідман, Дж. Херст, О. Шпенглер та багато інших.

У залежності від наукових течій та шкіль погляди вчених щодо правових традицій різняться баченням, зокрема досить часто в теорії права на науковому рівні спостерігаються протилежності розуміння та застосування понять «правова традиція».

Одночасно важливо відмітити, що в сучасній юриспруденції сформувалося два основних філософсько-правових підходи щодо розуміння значення, місця і ролі правових традицій України в правовому розвитку України. Перший філософсько-правовий підхід стверджує, що в Україні відсутні власні правові традиції, а існуючі вказують на належність правової системи України до складу романо-германської правової сім'ї (О.С. Бодрук [1], А.Л. Луць [2], М.М. Марченко [3], О.Ф. Скакун [4] та ін.). Інший підхід стверджує, що Україна має власні правові традиції, які справляють визначальний вплив на розвиток права в Україні та вказують на переважну належність правової системи України до особливої «східної», «слов'янської», чи то «євразійської», правової сім'ї, до складу якої входять також Росія і Білорусія (М.М. Алексєєв [5], Ю.М. Оборотов [6], Н.М. Оніщенко [7], Л.С. Явіч [8] та ін.).

Наукове відкриття традиції необхідно пов'язати з іменем Г. Тарда, який стверджував, що соціальний організм існує на принципі наслідування. Згідно з цим принципом «кожен суспільний факт, тобто винахід чи відкриття, прагне поширитись в усьому соціальному середовищі» [9]. За такого розуміння, наслідування це властивість людини і суспільства переймати (наслідувати) цінності, ідеали, зразки інших у власній поведінці, але притаманна також праву, яке на противагу вказаному є абстрактною категорією.

Наслідування в праві, за Нено Неновскі, означає зв'язок між різними етапами (ступенями) розвитку права як соціального явища, сутність цього зв'язку полягає в збереженні окремих елементів і сторін права (в його сутності, змісті, формі, структурі, функціях та ін.) [10]. Здатність права до наслідування є особливою властивістю, яка пояснюється призначенням, значенням та функціональним впливом права в суспільному житті. За допомогою права людина стає особистістю в суспільстві, а об'єднання людей перетворюється на суспільство, при цьому регулятивні можливості права та його сила в таких перетвореннях базується на культурному потенціалі, досвіді та знаннях людини і об'єднаннях людей. Саме досвід, потенціал, знання, цінності є культурою, яка передається між людьми і суспільствами в межах права і для права як традиції.

Наслідування в праві здійснюється головним чином за допомогою правової традиції. Саме правова традиція виступає як система правового надбання суспільних, культурних, релігійних та інших цінностей права і правових цінностей, що охоплюються правом і мають визначальний вплив на право. Такі традиції набувають правового забарвлення і називаються правовими лише тому, що вони у формі концептуальних образів, ідей, цінностей, понять, зразків поведінки передаються з покоління в покоління, закріпившись у культурі як закономірні, істинні, загальнозживані, перевірені та справедливі складові.

Правове наслідування є різновидом соціального наслідування, яке в праві через механічну взаємодію чужих правових цінностей часто проходить у вигляді інтернаціоналізації, зближення, конвергенції, уніфікації, гармонізації, апроксимації, акультурації та рецепції елементів паралельних правових систем і правових сімей у національну правову систему. Під дією правового наслідування зазнають впливу традиції права, які містять узагальнене розуміння найбільш

яскравих правових форм та проявів більше позитивного права. Звідси випливає і основна різниця між правовими традиціями та традиціями права.

Відповідно поняття традиції має ідентичне значення, але правові традиції та традиції права є різними правовими категоріями, розмежування яких надзвичайно важливе при поглибленому аналізі правової культури та правової системи України, особливо під час визначення ступеня належності правової системи України до відповідної правової сім'ї.

На характерній особливості традицій як «природній спрямованості» наголошував Г. Зімель: «Традиція – дивовижне, утворююче всю культуру і духовне життя людства явище, за допомогою якого зміст мислення, діяльності, а також почуттів стає самостійним щодо свого першого носія і може передаватися ним далше як матеріальний предмет». «Для традиції характерно те, що той, на кого була спрямована дія, не вчиняє протидії тому, від кого ця дія виходить» [11].

В.М. Каіров розглядає традицію як «згусток соціального досвіду» та пропонує функціональну модель поняття традиції, розкриваючи її зміст через зв'язок функцій накопичення, передачі соціального досвіду з функцією соціальної регуляції, причому на перше місце ставить соціально-регулятивну функцію традиції. Аналізуючи зв'язок функцій накопичення і передачі, В.М. Каіров відмічає: «Рух історії неможливий без накопичення і активної передачі досягнень культури новим поколінням, без їх активного утворення і критичного засвоєння духовної спадщини минулих поколінь». У докапіталістичних суспільствах важливіша функція традиції – соціальний контроль. Передача суспільної спадщини виступає як «заволодіння традицією» без будь-якого нормативного обґрунтування. На долю індивіда достається лише реалізація установлених стереотипів поведінки, оскільки віковий звичай уже все врегулював. В.М. Каіров наводить відому характеристику Дюркгейма, складаючи «загальне місце» розуміння традиції в класичній соціології: способи, якими людина повинна харчуватися, одягатися за настання певних обставин, жести, які вона повинна робити, формули, які вона повинна називати, визначені з точністю. Індивіду залишається лише сприйняти їх, чітко дотримуватися і передавати незмінними наступному поколінню [12].

Звідси поняття традиції визначається як суспільна і культурна спадщина, що передається від покоління до покоління та відтворюється у відповідних суспільствах і соціальних групах протягом довготривалого періоду. Традиція включає в себе об'єкти соціокультурної спадщини (матеріальні та духовні цінності), процеси соціокультурного наслідування та способи такого наслідування. Як традицій виступають відповідні культурні образи, інститути, норми, цінності, ідеї, звичаї, обряди, стилі тощо. Традиції присутні у всіх суспільних і культурних системах та відомою мірою є необхідною умовою їх існування. Традиції притаманні найрізнішим галузям культури [13].

Правові традиції притаманні і правовій культурі України, яка відповідно поєднує у собі риси західної традиції права з домінуючими властивостями східної правової традиції. Об'єднуючи дослідження за наведеними науковими напряма-

ми, виникає можливість побачити в правовій культурі та правовій системі України існування особливих способів соціальної регуляції, які перебувають між собою в генетичному взаємозв'язку з правовим менталітетом та правовою свідомістю декількох поколінь в Україні. До специфічних рис правової культури та правової системи України можна віднести: самостійне існування традиції права; невіддільність в Україні права від держави та моралі з елементами Православ'я; приватне право перебуває під повним впливом публічного права; у правовій системі над нормою права переважає правове поняття; відсутність прямої дії закону в зв'язку із значним масивом підзаконних актів тощо. Кожна названа риса українського права є правовою традицією України, дія якої обґрунтовується довготривалим історичним наслідуванням в правовій культурі України. У своїй сукупності правові традиції України сьогодні займають визначальне місце в правовому розвитку України і заперечують повній належності правової системи України до романо-германської правової сім'ї.

Таким чином, дослідження правових традицій України як процес наукового пізнання найбільш ефективний, коли приведений у відповідну послідовну систему, в якій основне місце займають напрями наукового дослідження, розкриваючи теоретико-методологічну сутність правових традицій і традицій права, акцентується безпосередня увага на правових традиціях України та розкритті значення, яке вони несуть в українському праві.

### *Література*

1. Глобалізація і безпека розвитку / Наук.ред. О.Г. Білорус. – К., 2001. – С. 249.
2. Луць Л.А. Сучасні правові системи світу: Навч. посіб. – Л., 2003. – С. 106.
3. Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. – М., 2002. – С. 473-474.
4. Скакун О.Ф. Теория государства и права. – Х.: Консум, 2000. – С. 233-259.
5. Алексеев Н.Н. Основы философии права. – СПб.: Лань, 1999. – С. 96-129.
6. Оборотов Ю.М. Традиції та новації у правовому розвитку. – О.: Юрид. літ., 2001. – С. 115-124.
7. Оніщенко Н.М. Правові системи сучасності. Порівняльне дослідження національно-правових систем // Держава і право. – 2000. – № 17. – С. 23-24.
8. Явич Л.С. Сущность права. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1985. – С. 50, 52.
9. Тард Ж. Законы подражания: Пер. с франц. – СПб., 1892. – С. 17.
10. Нено Неновски. Преемственность в праве. – М., 1977.
11. Зиммель Г. Избранное. Т. 1. Философия культуры. – М., 1996. – С. 534-535.
12. Каиров В.М. Традиции и исторический процесс / Рос. акад. управления. – М.: Луч, 1994. – С. 72-154.
13. Культурология. XX век: Словарь. – СПб.: Университет. кн., 1997. – С. 412-538.