

УДК 340

DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.63.4>

**ТИПОЛОГІЗАЦІЯ ПРАВОВИХ СІМЕЙ:
ПЕРЕОСМИСЛЕННЯ КЛАСИФІКАЦІЙНИХ КРИТЕРІЇВ ТА ВИДОВОГО СКЛАДУ**

Міхайліна Т.В.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії та історії держави
і права та адміністративного права
Донецького національного університету
імені Василя Стуса*

Гоцуляк Ю.В.,

*доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави
і права та адміністративного права
Донецького національного університету
імені Василя Стуса*

Міхайліна Т.В., Гоцуляк Ю.В., Типологізація правових сімей: переосмислення класифікаційних критеріїв та видового складу

Наукова стаття присвячена переосмисленню критеріїв типологізації правових сімей та їхнього видового складу у сучасному світі.

На підставі проведеного аналізу зроблено висновок, що при уніфікації різних підходів до класифікаційних критеріїв поділу правових систем на правові сім'ї, є важливим співставлення всіх основних елементів правової реальності, оскільки навіть спільність основної форми права (за наявності розбіжностей у застосовуваній правовій ідеології чи специфіки реалізації права) не стане підґрунтям до віднесення певних правових систем до однієї правової сім'ї. Тобто універсальність конструкції типу правової системи (правової сім'ї) полягає саме у площині верифікації спільних ознак правової ідеології, системи права та юридичної практики різних правових систем. Хоча цілком очевидно, що абсолютно однакових ознак у соціальних феноменах різних соціальних систем (мається на увазі, різних держав) не може бути, але відносна змістовна та формальна спільність, тим не менше, присутня. І саме ця відносна спільність усіх базових елементів класичної тріади правової системи дає можливість говорити про віднесення двох чи більше національних правових систем до однієї правової сім'ї (типу правової системи). Такий підхід дасть змогу уникнути фрагментарності під час виокремлення класифікаційних критеріїв правової сім'ї.

Звертається увага на те, що внаслідок процесів правової конвергенції „розмиваються» межі навіть відносно усталених правових систем. Так, у сім'ї романо-германського типу на доктринальному (а подекуди і на практичному рівні) починаються дискусії про застосування юридичного прецеденту. А в країнах англо-саксонського права зростає роль законодавства. Також все більше національних правових систем поступово переміщуються до категорії систем конвергентного (змішаного) типу, інколи виявляючи абсолютно несподівані поєднання рис (наприклад, соціалістичної та релігійної або ж традиційної правової системи). Більше того, навіть системи так званого пострадянського права, – до яких відноситься і правова система України, – є нічим іншим як виразом конвергенції романо-германської правової сім'ї та сім'ї соціалістичного права.

Ключові слова: правова система, правова сім'я, тип правової системи, система права, правова ідеологія, юридична практика, конвергенція у праві, глобалізація.

Mikhailina T.V., Gotsulyak Y.V., Typologization of legal families: rethinking classification criteria and species composition

The scientific article is devoted to rethinking the criteria for typologization of legal families and their species composition in the modern world.

Based on the analysis, it is concluded that when unifying different approaches to the classification criteria for dividing legal systems into legal families, it is important to compare all the main elements of legal reality, since even the commonality of the main form of law (if there are differences in the applied legal ideology or the specifics of the implementation of law) will not become the basis for assigning certain legal systems to the same legal family. That is, the universality of the construction of the legal system type (legal family) consists in the plane verification of common features of the legal ideology, system of law and legal practice of various legal systems. Although it is quite obvious that there can not be absolutely identical features in the social phenomena of different social systems (meaning, different states), but a relative meaningful and formal community is nevertheless present. And it is precisely this relative commonality of all the basic elements of the legal system classical triad that makes it possible to speak about the assignment of two or more national legal systems to the same legal family (type of legal system). This approach will avoid fragmentation in the identification of classification criteria of the legal family.

Attention is drawn to the fact that due to the processes of legal convergence, the boundaries of even relatively well-established legal systems are «blurred». Thus, in a Romano-Germanic family, discussions about the application of legal precedent begin at the doctrinal (and sometimes practical) level. And in the countries of Anglo-Saxon law, the role of legislation is growing. Also, more and more national legal systems are gradually moving to the category of convergent (mixed) systems, sometimes revealing completely unexpected combinations of features (for example, the socialist and religious or traditional legal system). Moreover, even the systems of so-called post-Soviet law, which include the legal system of Ukraine, are nothing more than an expression of the convergence of the Romano-Germanic legal family and the family of socialist law.

Key words: legal system, legal family, type of legal system, system of law, legal ideology, legal practice, convergence in law, globalization.

Постановка проблеми. Теорія правових систем та правових сімей відноситься до „вічної» проблематики загальної теорії права, інтерес до якої не вщухне ніколи. Причиною цьому є соціальний розвиток, який змінює межі та конфігурацію права як соціальної підсистеми, тягне за собою переосмислення навіть базових його категорій. Тим більше, категорія типу правової системи (правової сім'ї) є дуже чутливою до соціальних коливань, зокрема, глобалізації та наслідків, які вона тягне у сфері права.

Стан опрацювання проблематики. Найфундаментальніше теорія правових систем вперше була представлена у роботі Рене Давіда „Основні правові системи сучасності» [1]. Вагомий внесок у її розробку також здійснено К. Цвайгертом, Ю. Тихомировим, С. Алексєєвим, М. Марченко, Н. Оніщенко та багатьма іншими вченими-правниками. Тим не менше, значна кількість досліджень так і не привела типологію правових систем до загального знаменника, лише посиливши плюралізм підходів до цього питання. Єдності не спостерігається ані щодо класифікаційних критеріїв виділення типів правових систем, ані щодо власне їх кількості, визначень та характеристик.

Метою статті є переосмислення критеріїв типологізації правових сімей та їхнього видового складу у сучасному світі.

Виклад основного матеріалу. Правові системи окремих держав, хоча і є певним чином обмеженими формою держави, її соціальним устроєм, навіть географічними кордонами, але, разом з тим, існують не ізольовано, а виступають частиною загального правового простору. З метою його структуралізації теорію права та держави розроблено конструкцію типу правової системи, у якості синоніму якої застосовується термін „правова сім'я».

Типологізація правових систем має на меті не просто теоретизоване об'єднання їх в групи на основі спільних та відмінних характеристик. Стратегічним завданням є виділення закономірностей розвитку й фактичного буття права в межах правових систем спорідненого типу, відмінностей у розвитку, що зумовлюють прогрес чи регрес правової системи, використання надбань даних досліджень у науці та практиці правової компаративістики для коригування окремих правових інституцій.

Підходи до класифікації типів правових систем, рівно як і до класифікаційних критеріїв, не відрізняються єдністю.

За М.Н. Марченком, різні національні правові системи мають відмінний зміст: істотне та неістотне, необхідне та випадкове, матеріальне та ідеальне тощо – і, відповідно, відрізняються типом форм права [2, с.256]. І слід сказати, що найбільш застосовувані, базові форми (джерела) права визнаються основним класифікаційним критерієм під час типологізації правових систем.

Грунтовно досліджуючи теоретико-методологічні засади формування та розвитку правових систем, Н.М. Оніщенко обстоює думку про те, що правові сім'ї – це сукупність правових систем, які виділені на основі загальносистемних джерел, структури права та історичних традицій. Крім того, вона вказує на спіль-

ність історичних передумов виникнення і наступного розвитку правових систем; спільність основних юридичних джерел права (форми права); єдність у структурі системи права і норм права; спільність принципів регулювання суспільних відносин; єдність юридичної техніки [3, с.11] (що у сукупності всебічно характеризує систему права). А.Ю. Олійник пропонує розширений перелік підстав для класифікації правових систем, наголошуючи, що „правова сім'я – це досить широка сукупність національних правових систем у межах одного типу права, що об'єднані спільністю історичного формування, структури джерел, провідних галузей та правових інститутів, юридичної культури та мислення, а також практикою застосування [4, с.126-127], тим самим роблячи акцент на спільності не лише системи права, що спостерігалось у попередніх підходах, а додаючи ще й особливості здійснення юридичної практики.

Як слушно зазначає Д.О. Тихомиров, в історичному аспекті наукове осмислення юридичної діяльності залежить від рівня розвитку правової системи та юридичної науки; у порівняльно-правовому – від особливостей природи правової сім'ї, яка зумовлює філософські, теоретичні та методологічні засади наукової інтерпретації [5, с.6], у зв'язку з чим у процесі виділення типів правових систем повинна враховуватись не лише певна спільність історичного розвитку, а й загальні філософсько-правові засади буття окремих правових систем (тобто спільність правової ідеології).

Таким чином, при уніфікації різних підходів до класифікаційних критеріїв поділу правових систем на правові сім'ї, підкреслюється важливість співставлення всіх основних елементів правової реальності, оскільки навіть спільність основної форми права (за наявності розбіжностей у застосовуваній правовій ідеології чи специфіки реалізації права) не стане підґрунтям до віднесення певних правових систем до однієї правової сім'ї. Тобто універсальність конструкції типу правової системи (правової сім'ї) полягає саме у площині верифікації спільних ознак правової ідеології, системи права та юридичної практики різних правових систем [6, с. 18; 7, с. 123]. Хоча цілком очевидно, що абсолютно однакових ознак у соціальних феноменах різних соціальних систем (мається на увазі, різних держав) не може бути, але відносна змістовна та формальна спільність, тим не менше, присутня. І саме ця відносна спільність усіх базових елементів класичної тріади правової системи дає можливість говорити про віднесення двох чи більше національних правових систем до однієї правової сім'ї (типу правової системи). Такий підхід дасть змогу уникнути фрагментарності під час виокремлення класифікаційних критеріїв правової сім'ї, яка спостерігалася в усіх, наведених вище, доктринальних позиціях.

Переосмислення критеріїв поділу правових систем на типи цілком логічно тягне за собою і зміни у фактичному видовому складі правових сімей.

Слід зазначити, що Р. Давід як засновник правової компаративістики виділяє три головні групи правових сімей: а) романо-германську; б) загального права (яка у науковій літературі також дістала назви англо-американської, англо-саксонської або сім'ї прецедентного права); в) соціалістичного права [1]. Ці правові сім'ї, правознавець називає основними. Індія ж, країни Далекого Сходу, Африки, мусульманського світу, на його думку, залишаються вірними поглядам, де право розуміється зовсім інакше і йому приділяється інша роль, аніж у країнах Заходу. За подібними поглядами типологію правових систем розглядає С.С. Алексєєв. Це сім'ї права: а) континентальної Європи – романо-германське право, де на першому місці стоїть закон; б) англосаксонського загального права, де домінує значення має судова, юридична практика, прецедент; в) релігійно-традиційних систем, таких як мусульманське право, де визначальну роль відіграє релігія; г) заідеологізованих систем, таких як колишнього Радянського Союзу чи інших соціалістичних країн (до 90-х років ХХ ст.), де провідна роль належала партійній ідеології [8, с.257]. Дещо розширює цей підхід А.Х. Саїдов, стверджуючи, що правова карта світу включає сім'ї права загального, романо-германського, скандинавського, латиноамериканського, соціалістичного права, а також права країн, що розвиваються [9]. „Стиль права», як критерій для класифікації правових систем, складається, на думку К. Цвайгерта, із п'яти груп чинників: а) походження й еволюція правової системи; б) своєрідність юридичного мислення; в) специфічні правові інститути; г) природа джерел права та способи їх тлумачення; д) ідеологічні чинники. На цій підставі вчений розрізняє вісім „правових кіл»: романське, німецьке, скандинавське, англо-американське, соціалістичне, право країн Далекого Сходу, право ісламу, індуське право [10; 11, с.10]. У свою чергу, всередині романо-германського типу виділяються дві групи – романська і германська; англо-американського типу – також дві групи: англійське загальне право і американське право. Всередині релігійно-традиційного типу правової системи виділяють релігійно-загальний, далеосхідний традиційний і звичаєво-общинні підтипи. Соціалістична правова система переважно залишилася в історії, хоча ряд країн зберігають цей вид (Куба, В'єтнам, КНДР) [3, с. 7]. Отже, правові сім'ї у представленні різних науковців відображають широку та неоднорідну палітру, причому різняться і типи правових систем, що пропонуються авторами, і фактичні національні правові системи, які відносяться ними до правової сім'ї певного типу.

Крім неоднорідності теорії правових сімей як такої, життя також вносить до неї свої корективи. Мова йде про глобалізацію, яка останніми десятиліттями захопила світ (і лише дещо сповільнилася на тлі карантинних обмежень). Внаслідок глобалізаційних процесів прискорюються економічні, культурні, політичні інтеракції, що цілком закономірно позначається і на правових системах. „Процес глобалізації є подоланням більш автономних політичних, економічних, соціальних і релігійних общин. Вони стають елементом єдиного загального простору, який має певні універсальні правила взаємодії [12, с.33]. Не обійшли подібні тенденції і сферу правового регулювання. Останнім часом під впливом інтеграційних і глобалізаційних процесів відбувається зближення національних правових систем та їхніх інститутів [13, с.3; 14, с.5]. Причому глобалізація впливає на всі підсистеми й елементи правової системи [15, с.59].

У світлі викладеного, підтримки заслуговує теза Л. Петрової про те, що сьогодні у світі практично не існує абсолютно замкнутих національних правових систем [16, с.55]. Глобалізаційні процеси на рівні правової системи неодмінно впливають на трансформацію правової культури у напрямі збагачення національної правової системи загальносвітовими правовими цінностями, взаємного обміну ціннісними структурними елементами правової культури, сукупним правовим досвідом. При цьому національна правова система може зазнавати суттєвих змін [17, с.261; 18, с.230], що на сучасному етапі наочно спостерігається майже в усіх правових системах світу. Відбуваються суттєві зміни традиційних для певного типу правових систем інститутів, риси однієї правової системи виявляються в іншій, змінюючи і загальні характеристики останньої. Завдяки взаємному збагаченню права в сучасних правових системах світу з'являються ознаки спільності, нової однотипності, уніфікованості [19, с.51].

Подібна зміна векторів стає можливою на засадах феномену, що отримав у науці назву правової конвергенції. Правова конвергенція безпосередньо пов'язана з правовою глобалізацією та правовою акультурацією, однак не тотожна їм, є процесом, що охоплює відносно тривалий історичний період; є результатом зближення національного права окремих держав, що здійснюється за трьома напрямками: 1) зближення на основі „універсальних норм»; 2) зближення на основі парадигмальних норм; 3) зближення на основі комплементарних норм, – та містить системно-нормативний та ненормативно-стихийний рівні національного права окремих держав [20, с.21].

Згідно інших доктринальних підходів правову конвергенцію можна розглядати як процес і результат взаємодії національного права окремих держав, що виражається у зближенні, підвищенні ступеня їх правової когерентності на основі низки важливих принципів [21, с.53]. Це, насамперед, принцип комплементарності правових систем, який означає техніко-юридичну відповідність механізму дії права декількох правових систем, завдяки якому стає можливим утворення між ними прямих державно-правових зв'язків і здійснення міжособистісної взаємодії. Ще одним принципом правової конвергентності є принцип парадигмальності, за яким правові системи зближуються на основі використання найбільш досконалих взірців (парадигм) регулювання суспільних відносин. Варто згадати і принцип кореляції, статистичного взаємозв'язку декількох правових систем або ж їхніх окремих елементів. При цьому зміна однієї або декількох із цих правових систем призводить до змін в інших правових системах [20, с.21].

Таким чином, внаслідок описаних процесів правової конвергенції „розмиваються» межі навіть відносно усталених правових систем. Так, у сім'ї романо-германського типу на доктринальному (а подекуди і на практичному рівні) починаються дискусії про застосування юридичного прецеденту. А в країнах англо-саксонського права зростає роль законодавства.

Крім того, все більше національних правових систем поступово переміщуються до категорії систем конвергентного (змішаного) типу, інколи виявляючи абсолютно несподівані поєднання рис (наприклад, соціалістичної та релігійної або ж традиційної правової системи). Більше того, навіть системи так званого пострадянського права, – до яких відноситься і правова система України, – є нічим іншим як виразом конвергенції романо-германської правової сім'ї та сім'ї соціалістичного права.

Висновки. Проведене дослідження дає можливість стверджувати, що при уніфікації різних підходів до класифікаційних критеріїв поділу правових систем на правові сім'ї, важливим є співставлення всіх основних елементів правової системи, оскільки навіть спільність основної форми права (за наявності розбіжностей у застосовуваній правовій ідеології чи специфіці реалізації права) не стане підґрунтям до віднесення певних національних правових систем до однієї правової сім'ї. Тобто універсальність конструкції типу правової системи (правової сім'ї) полягає саме у площині верифікації спільних ознак правової ідеології, системи права та юридичної практики різних правових систем. Хоча цілком очевидно, що абсолютно однакових ознак у соціальних феноменах різних соціальних систем (мається на увазі, різних держав) не може бути, але відносна змістовна та формальна спільність, тим не менше, присутня. І саме ця відносна спільність усіх базових елементів класичної тріади правової системи дає можливість говорити про віднесення двох чи більше

національних правових систем до однієї правової сім'ї (типу правової системи). Такий підхід дасть змогу уникнути фрагментарності під час виокремлення класифікаційних критеріїв правової сім'ї.

Звертається увага на те, що внаслідок процесів правової конвергенції „розмиваються» межі навіть відносно усталених правових систем. Так, у сім'ї романо-германського типу на доктринальному (а подекуди і на практичному рівні) починаються дискусії про застосування юридичного прецеденту. А в країнах англо-саксонського права зростає роль законодавства. Також все більше національних правових систем поступово переміщуються до категорії систем конвергентного (змішаного) типу, інколи виявляючи абсолютно несподівані поєднання рис (наприклад, соціалістичної та релігійної або ж традиційної правової системи). Більше того, навіть системи так званого пострадянського права, – до яких відноситься і права система України, – є нічим іншим як виразом конвергенції романо-германської правової сім'ї та сім'ї соціалістичного права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Давид Р. Основные правовые системы современности. Пер. с франц. В.А. Туманова. Москва: Прогресс, 1988.
2. Марченко М.Н. Государство и право в условиях глобализации. Москва: Проспект, 2013. 400 с.
3. Оніщенко Н.М. Теоретико-методологічні засади формування та розвитку правової системи: автореф. дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2002. 26 с.
4. Олійник А.Ю. Теорія держави і права: навч. посібник. Київ: Юрінком Інтер, 2001.
5. Тихомиров Д.О. Юридична діяльність в англо-американській правовій сім'ї (теоретико-правові аспекти): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2009. 18 с.
6. Михайліна Т.В. Правосвідомість як відносно незалежний елемент правової системи. *Актуальні проблеми держави і права*. 2017. № 79. С. 15-19.
7. Михайліна Т.В. Системні якості правової реальності та місце в ній правосвідомості. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 7. С. 121-125.
8. Алексеев С.С. Общая теория права: курс в 2-х т. Москва: Юридическая литература, 1981. Т.1. 360 с.
9. Саидов А.Х. Сравнительное правоведение. Основные правовые системы современности. Москва: Юрист, 2003. 448 с.
10. Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: в 2-х т. Пер. с нем. Москва: Междунар. отношения, 1998. Т.1: Основы. 512 с.
11. Хаустова М.Г. Національна правова система за умов розбудови правової демократичної державності в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2005. 19 с.
12. Harmonizing Law in an Era of Globalization Convergence, Divergence, and Resistance / edited by Larry Catá Backer. Carolina Academic Press, 2007. p.33.
13. Оніщенко Н. Правова система: проблеми теорії: монографія. Київ: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2002.
14. Василевич Г. Конституционные аспекты субординации источников права. *Конституционное и муниципальное право*. Москва: Юрист, 2006. № 2.
15. Хаустова М.Г. Ідеологічна складова правової системи в умовах її модернізації. *Право і суспільство*. 2015. №2. С. 58-63.
16. Петрова Л. Джерела права. *Вісник Академії правових наук України*. 1997. № 1.
17. Богатырев В.В. Глобализация права: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.01. Владимир: ВЮИ ФСИН России, 2012. 404 с.
18. Проць О. Збереження самобутності національної правової культури в умовах євроінтеграції та глобалізації. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 229-233.
19. Алексеев С.С. Право на пороге нового тысячелетия. Москва: Статут, 2000. 256 с.
20. Настасяк І.Ю. Теоретичні аспекти конвергенції сучасних правових систем світу. *Právna veda a prax v treťom tisícročí: zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie (Košice, 27-28 február 2015)*. Košice, 2015. P. 21-23.
21. Третьякова О.Д., Баженова Е.А. Конвергенция в праве: юридическая экспансия. Владимир: ВИТ-принт, 2011. 232 с.