

9. Калинин, С.А. Субъектный подход: генезис, сущность и место в системе методологии юриспруденции / С.А. Калинин // Правоведение. – 2015. – № 2. – С. 6–21.

10. Калинин, С.А. Мир-системный анализ в методологии теоретической юриспруденции / С.А. Калинин // Журнал Белорусского государственного университета. Право. – 2020. – № 3. – С. 13–22.

Ключові слова: методологія теоретичної юриспруденції, державність, суб'єктний підхід, мир-системний аналіз.

Ключевые слова: методология теоретической юриспруденции, государство, субъектный подход, мир-системный анализ.

Keywords: methodology of theoretical jurisprudence, state, subjective approach, world-system analysis.

Харитонов Євген Олегович

*Національний університет «Одеська юридична академія»
завідувач кафедри цивільного права
Член-кореспондент НАПрН України
доктор юридичних наук, професор*

Харитонova Олена Іванівна

*Національний університет «Одеська юридична академія»
завідувач кафедри права інтелектуальної власності
та корпоративного права
Член-кореспондент НАПрН України
доктор юридичних наук, професор*

ТРАДИЦІЇ ПРИВАТНОГО ПРАВА З ПОГЛЯДІВ ТЕОРЕТИЧНОГО ТА ЦИВІЛІСТИЧНОГО: ПЕРЕРВАНА ДИСКУСІЯ...

Вивченням традицій приватного права Європи ми почали займатися дещо раніше, [1, 2, 3] ніж Ю.М. Оборотов. Але досить логічно обставини склалися так, що його загальнотеоретичне дослідження традицій та новацій в правовому розвитку, [4] стало поштовхом до пошуків нового бачення низки аспектів відповідної проблематики.

Мабуть, логічним буде далі викласти власну позицію, а відтак звернути увагу на ті питання, що були предметом нашої з ним дискусії.

Почнемо з визначення концепту «європейське право». На наш погляд, ним є сформоване вербально уявлення, раціональне та емоційне сприйняття людиною права як частини європейської цивілізації, в якому існує ця людина, відчуючи себе її часткою. При цьому терміном «право Європейського Союзу» позначаємо сукупність правових норм, правил та інших юридичних засобів (дискусії в Європейському Парламенті щодо законодавства Співтовариства тощо), за допомогою яких регулюються процеси європейської інтеграції та діяльності Євросоюзу

До викладеного вище слід додати, що підґрунтям такого, втім як і кожного іншого, визначення європейського права, має бути врахування сутності права як єдиного європейського концепту, що зумовлено вже самою ідеєю Європейської єдності. Ще більшою мірою це стосується концепту приватного права, котрий має підґрунтям європейські цивілізаційні цінності і виступає їхнім втіленням у європейській правосвідомості.

Але висновок щодо єдності «Європейського права» не заперечує розрізнення у його межах традицій права взагалі і традицій приватного права, зумовлених наявністю у межах Європейської цивілізації відносно самостійних субцивілізацій. (Тут «традиція» розглядається, власне, як особливий різновид цінностей, захист (чи критика) яких не потребує посилення на їхнє давнє походження, і який не вимагає іншого обґрунтування, ніж констатація, що це є традиція [5, с. 104–105].)

Зауважуємо необхідність враховувати поділ загальноєвропейської цивілізації на «Східну» та «Західну» гілки (субцивілізації), основою якого є врахування особливостей двох типів історичного, соціального і культурного розвитку. При цьому, коли йдеться про «Захід» та «Схід» Європи, то мається на увазі поділ не за географічними критеріями, а провадиться умовне розділення її на частини з врахуванням відмінностей у ментальності, світогляді, матеріальному бутті, культурі тощо.

Багато хто головним критерієм належності суспільства до певної цивілізації, вважає релігію. При такому розумінні європейській сис-

темі «Схід – Захід» відповідає поділ християнської Церкви на Східну та Західну, пов'язаний з межею, що виникла між частинами Римської імперії, трансформувавшись з часом у розрізнення Європейських Східної та Західної цивілізацій. Деякі науковці, проводили «лінію розділення» у Європі, поділяючи на дві частини Україну та Білорусію, відокремлюючи православних українців та білорусів від католиків [6, с. 38–48]. Але, як свідчить життя, цивілізаційно-релігійний критерій у сучасних умовах не виправдовує себе, оскільки став предметом політичних спекуляцій, вплітаючись у загальне полотно геополітичних інтересів і глобальних амбіцій. Натомість, критерієм розмежування цивілізацій та субцивілізацій, а відтак і традицій права, мають слугувати базові суспільні цінності.

Враховуючи це, виходимо з того, що для Західної традиції права властивими є: 1) чітка межа між правовими та іншими інституціями; 2) управління правовими інституціями доручається спеціальному корпусу людей, які для цього дістають юридичну освіту; 3) юридична думка впливає на правові інститути: вона аналізує і систематизує право, виступаючи як чинник, за допомогою якого можна створювати інші правові категорії; 4) право сприймається у суспільстві як узгоджене ціле, єдина сформована система; 5) закон сприймається як цілісна система, «організм», який розвивається через покоління; 6) життєздатність правової системи ґрунтується на впевненості суспільства в довговічному характері права; 7) розвиток права свідчить, що воно не просто продовжується, а має історію; 8) історичність права пов'язана з усвідомленням його переваги над політичною владою; 9) впевненість у історичності права пов'язана з вірою у його верховенство над політичною владою.. Це виглядає зовні також як впевненість у можливості існування громадянського суспільства та правової держави; 10) усередині суспільства існують і змагаються різні юрисдикції [7, с. 41–42].

Східній традиції європейського права властиві: 1) обмеженість світоглядного підґрунтя права, як правило, християнським вченням у його ортодоксальній інтерпретації; 2) схильність до розуміння права як сукупності актів законодавства; 3) організація і проведення

законотворчих, кодифікаційних, дослідницьких та ін. робіт у галузі права за «ініціативою зверху»; 4) обмеженість творчого пошуку, і як результат – втрата авторитету і значення юриспруденції; 5) тенденція до обмеження приватноправового типу регулювання, контролю і втручання держави у відносини приватних осіб; 6) нечітке розмежування правових інститутів і державних інституцій; 7) відсутність визнаної концепції наступництва права, внаслідок чого такі явища, як рецепція, акультурація тощо мають непослідовний характер; 8) акцентування уваги, головним чином, не на правах, а на обов'язках учасників цивільно-правових відносин [2, с. 8–9].

Стосовно Європи «Західна традиція права» – це ті правові цінності, концепти та конструкти, які іманентно властиві західно-європейській субцивілізації, ґрунтуються на світогляді, культурі та ментальності Західного світу. На підґрунті Західної традиції права формується та існує традиція приватного права, як концепт, невідривно пов'язаний із Західноєвропейською цивілізацією.

Під «Східною європейською традицією права» маємо на увазі правові цінності, концепти та конструкти, властиві східноєвропейській субцивілізації. Вони ґрунтуються на світогляді, культурі та ментальності народів, які були або є спадкоємцями «Духу Візантії», вираженому у догмах ортодоксального християнства.

У Східноєвропейській традиції права під Західним впливом формується Східноєвропейський концепт приватного права, що, однак, не тягне виникнення окремої традиції приватного права. Це пояснюється відсутністю власної філософської бази, особливостями взаємин «людина – держава» та іншими аналогічними чинниками.

Оскільки право України формувалося і тривалий час розвивалося у руслі Східноєвропейської традиції права, постає теоретично і практично важливе питання про визначення підґрунтя його кореляції з правом ЄС.

На нашу думку, наразі проблеми вибору тут уже не існує, оскільки Україна, як держава, що прагне стати членом ЄС, зробила свій вибір. Відтак методологічним підґрунтям кореляції права України з правом ЄС у галузі приватного права є врахування тієї обставини,

що концепт приватного права визрів та сформувався у контексті розвитку Західної традиції Європейського права. Тепер розвиток традиції приватного права в Україні залежить від здатності суспільства до сприймання Західноєвропейських базових цивілізаційних цінностей (індивідуалізм, права людини, право приватної власності, свобода договорів, повага до прав іншої особи тощо), без чого реальний поступ тут є неможливим.

Порівнюючи наше розуміння концептів «традиція приватного права» і бачення Ю. М. Оборотовим сутності категорій «традиції та новації у правовому розвитку», зазначимо, що у другому випадку йдеться про «традиції», як більш вузьке, спеціальне поняття. З'ясування співвідношення зазначених категорій у загальній теорії права та цивілістиці, стало предметом дискусії, у результаті якої цивілістична позиція була викладена і аргументована у колективній монографії «Цивільне право України: традиції та новації» [8].

Дискусія з цих питань тривала і у наступні роки. На жаль, вона була невблаганно перервана.

Література

1. Харитонов Є. О. Українська традиція приватного права: між Сходом і Заходом. Вісник Академії правових наук. 1999. № 4
2. Харитонов Є. О. Історія приватного права Європи: Східна традиція. Одеса, 2000. 260 с.
3. Харитонов Є. О., Харитонova О. І. Порівняльне право Європи: Основи порівняльного правознавства. Європейські традиції. Х.: Одиссей, 2002. 591 с.
4. Оборотов Ю. М. Традиції та новації в правовому розвитку: загальнотеоретичні аспекти. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень. Одеса 2003. 379 с.
5. Гатальська С. М. Філософія культури. Підручник. К.: Либідь, 2005.
6. Хантингтон С. Столкновение цивилизаций // Полис. 1994. № 1. С. 38–48.
7. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования / Пер. с англ. М., Изд-во Моск. ун-та, Изд. группа ИНФРА-М-НОРМА, 1998.
8. Цивільне право України (традиції та новації): монографія / авт. кол.; за заг. ред. Є. О. Харитонova, Т. С. Ківалової, О. І. Харитонovoї; наук. ред. Н. Ю. Голубева. – Одеса: Фенікс, 2010. – 700 с.

Ключові слова: традиція, приватне право, європейське право, Східноєвропейська традиція приватного права, Західноєвропейська традиція приватного права, концепт.

Ключевые слова: традиция, частное право, европейское право, Восточно-европейская традиция частного права, Западно-европейская традиция частного права, концепт.

Key words: tradition, private law, european law, East-european tradition of private law, West European tradition of private law, concept.

Стрельцов Євген Львович

Національний університет «Одеська юридична академія»

завідувач кафедри кримінального права

доктор юридичних наук, професор, доктор теології,

Член-кореспондент Національної академії правових наук України,

Заслужений діяч науки і техніки України

СУЧАСНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО: МІЖ ДОГМАМИ ТА ІННОВАЦІЯМИ

Проблема розвитку усієї правової системи, системи права в цілому та кожної галузі права зокрема, виникає практично завжди, а особливо – в період суспільних реформ. В основному в таких випадках мова йде про «збереження» сталого та врахування «нового». На більш загальному рівні це визначається як апологічне та креативне, а на рівні галузі – як догматичне та інноваційне. Ми вже звикли до таких оцінок і сприймаємо їх як достатньо традиційний підхід до сучасної оцінки системи права або конкретної галузі права, і вони мають право на існування. В той же час потрібно сказати, що не все так «просто» з оцінкою змін, які відбуваються у правових реаліях, і тому фахові роздуми, які існують з цього приводу, є цілком слушними [1]. Стосуються вони й галузевих аспектів [2]. Тому декілька коротких принципових тез з цього приводу.

Почати потрібно з основного, з того, що багато в чому ініціює такі процеси. 30 років української незалежності дають змогу сформулювати питання стосовно того: як потрібно оцінити зміни, які у нас відбуваються. Традиційно ми використовуємо поняття «реформи». Так, з різними характеристиками таких процесів, наприклад,