



Денис Анатолійович Шигаль,
канд. юрид. наук, доцент
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого,
м. Харків

УДК 340.15:340.11

МЕТОДИКА ЗДІЙСНЕННЯ ПОРІВНЯЛЬНОГО ІСТОРИКО-ПРАВОВОГО АНАЛІЗУ

У статті досліджуються основні етапи реалізації гносеологічного потенціалу порівняльного історико-правового методу. Аналізуються функціональний та евристичний напрямки порівняльного історико-правового аналізу. Розкривається зміст історичного, правового і порівняльного підходів на кожній стадії порівняльного дослідження.

Ключові слова: порівняльний історико-правовий метод, методика порівняльного історико-правового аналізу, порівняння, функціональний, евристичний.

Будь-який науковий метод має цілком визначену внутрішню структуру, а його розробка являє собою досить складний процес. В історико-правовій науці використовується надзвичайно різноманітна сукупність методів наукового пізнання, однак, на жаль, переважна більшість дослідників історії державно-правових явищ залишають поза увагою проблемні питання їх обґрунтування й розробки. Причому це зауваження стосується як нових методів, так і тих, які вже традиційно застосовуються під час проведення наукових досліджень. Наприклад, якісне збільшення порівняльних досліджень у галузі історії держави і права вимагає відповідного методологічного забезпечення. Але незважаючи на те, що в основі цих досліджень лежить порівняльний метод, адаптацію цього засобу наукового пізнання до потреб історико-правової науки, включаючи розробку основних елементів його внутрішньої структури, майже ніхто не здійснює. Мусимо визнати, це негативно позначається на якості порівняльних досліджень у сфері історії держави і права, оскільки брак чітко регламентованих методики й техніки проведення порівняльного історико-правового аналізу уможливорює значні

помилки при цьому й, крім того, обмежує пізнавальні можливості дослідника з історії державно-правових явищ.

Метою даної наукової статті є визначення основних положень методики порівняльного історико-правового аналізу як складової частини внутрішньої структури нового спеціально-наукового засобу пізнання історії держави і права – порівняльного історико-правового методу. При цьому слід зауважити, що оскільки розробка нового методу й зокрема його методики, є доволі складним завданням, об'єктивно неможливо в одній статті викласти детальну регламентацію всієї процедури здійснення порівняльного історико-правового аналізу. Тож пошук найбільш оптимальної моделі здійснення компаративного аналізу з питань історії держави і права слід продовжити. Актуальність наукової статті полягає, перш за все, у тому, що розвиток методологічних засад історико-правової науки сприятиме як оновленню основних підходів до вивчення історії державно-правових явищ, так й поживленню наукових досліджень у сфері проведення порівнянь з історико-правової тематики. Наукова новизна даної статті пов'язана з тим, що вперше у вітчизняній науці історії держави і права, враховуючи її методологічні потреби, робиться спроба розробити методику порівняльного історико-правового аналізу, що у підсумку сприятиме оформленню в методології цієї науки нового засобу спеціально-наукового пізнання – порівняльного історико-правового методу.

Аналізуючи ступінь наукової розробленості проблеми, слід відзначити, що методика порівняльного історико-правового аналізу залишається майже недослідженою. При цьому численні питання методологічного характеру, що стосуються порівняльно-правового та порівняльно-історичного методів, отримали досить широке висвітлення у наукових працях таких відомих дореволюційних, радянських та сучасних учених – істориків і правознавців, як В. І. Бартон [1], Ю. Я. Баскін [2], С. М. Биковський [4], Б. А. Грушин [5], В. В. Іванов [8], М. М. Ковалевський [9], І. Д. Ковальченко [10], В. Ф. Коломийцев [11], Х. Кьотц [25], Л. А. Луць [13], Б. Г. Могільницький [15], К. Осакве [16], О. В. Петришин [17], С. П. Погребняк [17], О. П. Пронштейн [18], А. Х. Саїдов [19], В. І. Синайський [20], В. М. Сирих [21], А. А. Тілліє [23], Д. І. Фельдман [2], К. Цвайгерт [25], Г. В. Швеков [23] та ін. Разом з тим, незважаючи на значну увагу з боку науковців до методологічних аспектів правової та історичної компаративістики, проблема розробки методики порівняльного, в тому числі історико-правового аналізу, потребує свого вирішення.

За поширеним визначенням, методика – це сукупність випробуваних методів, прийомів і правил для виконання певної роботи. У контексті цієї наукової статті доцільно виходити з більш вузького значення методики як конкретизації досліджуваного методу та доведення його до інструкції, алгоритму та чіткого опису способу існування. Раніше ми вже зазначали, що основними елементами внутрішньої структури наукового методу є його теорія, методика і техніка. Причому в цій діалектичній триєдності ключову роль відіграє саме теорія, яка визначає зміст методики, а вже остання – характер застосовуваної тех-

ніки. Як було з'ясовано, у теорії методу обґрунтовуються постановка проблеми, основний підхід (або шлях) її вирішення й принципи як нормативні умови й вимоги реалізації підходу. Оскільки порівняльний історико-правовий метод – предмет нашої уваги – є складним і обумовлений перетином предметних сфер і методології історичної та правової науки, то, відповідно, розглядати його структурні елементи також слід, виходячи з цієї посилки. Так, у теорії цього засобу спеціально-наукового пізнання вирішення головної проблеми ґрунтується на трьох підходах – порівняльному, історичному й догматичному, або правовому. Отже, і методика, і техніка порівняльного історико-правового аналізу теж будуть обумовлені цими трьома підходами. Саме з цього ми й будемо виходити при подальшому виробленні основних методичних рекомендацій для здійснення компаративного дослідження історико-правової спрямованості.

Важливо також відзначити, що методика порівняльного історико-правового аналізу може реалізовуватися у двох основних випадках:

1) коли порівняння об'єктів історико-правового аналізу є головною метою наукового дослідження й становить таким чином його предмет;

2) коли порівняння історико-правової матерії є додатковою метою й обумовлене необхідністю з'ясувати або обґрунтувати нові обставини, що з'явилися в ході дослідження, яке було спрямоване на вирішення іншого завдання.

Незважаючи на те, що кожен з цих випадків має свою специфіку, у даній статті ми будемо виходити з пріоритетності саме першого варіанту, коли предметом наукового пошуку є безпосередньо історико-правове порівняння. Розкриття процедури порівняльного історико-правового аналізу у цьому разі буде більш повним, і до того ж надасть більше можливостей для розуміння сутності компаративного дослідження, що проводиться як допоміжне у рамках іншої наукової роботи.

Будь-яке наукове дослідження завжди починається з постановки проблеми та її обмеження. Саме проблема, що знаходить свій зовнішній вияв у назві теми дослідження, обумовлює напрям творчого пошуку й нерідко методологію роботи [11, с. 34]. Постановка проблеми дослідження може бути обумовлена як певною суспільною потребою, так і виходити від самого дослідника. Перш ніж вдатися до порівняльного історико-правового аналізу, необхідно визначитися й з доцільністю виконання всієї роботи, тобто врахувати вимоги щодо актуальності обраної теми. Актуальність теми дослідження тісно пов'язана з завданнями, що їх ставить перед собою та намагається вирішити у своїй роботі дослідник. Стосовно порівняльного історико-правового аналізу всі завдання можна розділити на дві групи: 1) завдання вузької функціональної спрямованості і 2) завдання широкого евристичного пошуку.

Так, відомі німецькі правознавці К. Цвайгерт і Х. Кьотц пропонують основним методичним принципом порівняльно-правового аналізу вважати саме функціональність, яка безпосереднім чином визначає вибір права для порівняльного дослідження, обсяг дослідницьких робіт, систему понять та ін. [25, с. 50]. Відзначимо, що в суто утилітарному контексті порівняння в праві

лише того, що виконує одне й те ж саме завдання, або функцію, є виправданим та цілком придатним для задоволення прикладних потреб правової науки. Це ж зауваження є актуальним і щодо роботи з історико-правовим матеріалом. Однак у випадку, коли історико-правове порівняльне дослідження спрямоване на відкриття нових закономірностей в історичному розвитку державно-правових явищ, більш глибоке розуміння специфіки порівнюваних державно-правових систем, проведення типологізації соціально-економічних та правових відносин, визначення історичної послідовності та генетичних зв'язків між ними тощо, принципу функціоналізму вже недостатньо. Очевидно, що вирішення всіх цих завдань можливе лише в рамках більш широкого евристичного підходу.

Наступним етапом порівняльного історико-правового дослідження після постановки проблеми та визначення його актуальності є вибір об'єктів для проведення порівняння. Вимоги «правового» (у вузькому значенні – догматичного) підходу в теорії порівняльного історико-правового методу диктують пошук об'єктів саме серед історико-правових джерел, до яких традиційно відносять правові звичаї, правові прецеденти, релігійні правила, судову практику, нормативно-правові акти. Історико-правовому порівнянню підлягають й такі структурні елементи системи права (в сучасному розумінні), як правові норми, інститути, галузі права тощо. Крім того, досить часто до об'єктів порівняльного аналізу відносять правові вчення, концепції та правові погляди, а також юридичну техніку [Див. напр.: 24, с. 44–47]. У цілому ж евристичний принцип наукового пошуку дозволяє порівнювати й історико-правову реальність загалом на тому або іншому етапі історичного розвитку державно-правових явищ.

Яку кількість об'єктів доцільно залучати до порівняльного історико-правового дослідження? Чіткої відповіді тут немає, оскільки все залежить від предмета наукового пошуку й тих завдань, які поставив перед собою дослідник. Однак є декілька правил загального характеру, які обов'язково слід враховувати. Так, К. Цвайгерт і Х. Кьотц зауважують, що стосовно вибору об'єктів порівняння діє загальний принцип їх розумного обмеження, що зокрема пояснюється труднощами, які можуть виникнути при надзвичайно широкій постановці питання [25, с. 63]. Крім того, слід розуміти, що об'єктів, обраних для історико-правового порівняння, повинно бути достатньо для проведення наукової роботи та отримання повноцінних результатів компаративного аналізу.

Обов'язковим етапом порівняльного історико-правового аналізу є збір та вивчення письмових джерел, що допомагають пояснити специфіку порівнюваних об'єктів. Л. Февр відзначав з цього приводу, що історію вивчають за допомогою текстів [Див. за: 11, с. 37]. Навіть найвищий ступінь достовірності об'єктів історико-правового порівняння не повинен викликати у дослідника спокуси обмежитися у своєму дослідженні виключно їх порівняльним аналізом, оскільки крім «правового», на будь-якій стадії свого наукового пошуку він має справу також й з «історичним». А дослідження історичної істини ускладнюється трьома обставинами: неповнотою інформації про минуле, неможли-

вістю експериментально-практичної взаємодії з минулим, тісним зв'язком історичного пізнання з ідеологією [11, с. 39]. Саме принцип історизму поряд з конкретністю аналізу вимагає також його всебічності, тобто вивчення численних зв'язків об'єкта, виділення серед них суттєвих і несуттєвих та ін. Важливо й те, що чим складніша й обширніша область, що підлягає порівняльному історико-правовому аналізу, тим ґрунтовнішими й більш глибокими повинні бути знання дослідника про порівнювані об'єкти.

Усі письмові джерела, що можуть бути залучені до порівняльного історико-правового аналізу, можна розділити на: картографічні (карти, історичні плани), статистичні, канцелярські (грамоти, реєстри, книги, укази, ділове листування), особисті (листи, щоденники, мемуари), художні (кореспондентські нариси, романи, розповіді, повісті), історичні (хронографи, літописи, історичні повісті), наукові тощо [18, с. 43–44].

По завершенні збору та вивчення письмових джерел про порівнювані історико-правові об'єкти дослідник може переходити до проведення власне порівняння як центрального етапу свого дослідження. Саме порівняння є найскладнішою частиною порівняльного історико-правового аналізу, оскільки майже повністю виключає спроби його формалізації й багато в чому залежить від особливостей досліджуваної проблеми [25, с. 67]. У будь-якому разі дослідник повинен дотримуватися наступних правил, що полегшують проведення порівняння та роблять можливим отримання результатів з високим ступенем достовірності:

1. При порівнянні історико-правових об'єктів, один з яких або всі є іноземного походження, обов'язковим є знання мови оригіналів. Це пов'язано з тим, що право будь-якої країни неможливо повністю зрозуміти без знання її мови. Незнання іноземної мови, особливо під час роботи з історико-правовим матеріалом, майже автоматично призводить до зменшення кількості критеріїв, за якими проводиться порівняння. У крайньому випадку можна використовувати вторинні джерела про порівнювані історико-правові об'єкти, але при цьому слід враховувати, що ступінь помилкового або неповного аналізу іноземного права значно зростає.

2. Перш ніж братися за порівняння треба всебічно проаналізувати порівнювані історико-правові об'єкти з метою з'ясування їхньої внутрішньої структури, змісту, рівня юридичної техніки та ін. Критерії «правового» підходу в теорії порівняльного історико-правового методу вимагають від дослідника оцінювати історико-правові джерела як за формально-юридичними, так і юридико-змістовними критеріями [3, с. 18-19]. До перших, зокрема, відносяться структура акта, наявність преамбули, єдність термінології, правові дефініції, посилання, примітки тощо. До юридико-змістовних критеріїв належать: зміст і характер правових рішень у порівнюваних об'єктах, ступінь їх відповідності та взаємозв'язок з соціально-економічними умовами відповідного історичного періоду. Підсумком такої всебічної оцінки об'єктів порівняльного аналізу є пізнання та з'ясування смислу відповідних правових норм. При цьому робота

компаративіста на цій стадії дослідження не може бути обмежена виключно тлумаченням порівнюваних історико-правових об'єктів. Добре підготовлений дослідник повинен вміти також й інтерпретувати документи в рамках герменевтики, тобто «розпізнавати та пояснювати прихований зміст текстів, їхні образи, метафори та ін.» [18, с. 144].

3. Важливе значення для проведення порівняльного історико-правового аналізу має й формування категоріального апарату дослідження, або системи понять, як на те вказують К. Цвайгерт і Х. Кьотц [25, с. 69–72]. У даному разі мається на увазі приведення до єдиного знаменника тих термінів та структур досліджуваних історико-правових об'єктів, які описують однакові з функціональної або сутнісної точки зору правовідносини та (або) правові явища. Наприклад, порівнюючи Руську і Салічну правди, в тексті цих документів можна зустріти такі терміни, як віра, вергельд і композиція. Вивчаючи ці терміни у функціональному контексті, можна досить швидко зрозуміти, що мова йде про штрафи у сучасному розумінні. Таким чином, поняття штрафу у даному випадку буде однією з категорій, що лежатимуть в основі історико-правового порівняльного аналізу двох історико-правових документів.

4. Порівняння історико-правових об'єктів слід проводити з дотриманням відповідної процедури, на декількох рівнях та за кількома критеріями. І чим більше критеріїв для порівняння буде обрано, тим більш об'єктивними та значущими з пізнавальної точки зору будуть отримані результати компаративного дослідження [Більш детально про структуру порівняння див.: 26]. Багаторівневість компаративного аналізу означає, перш за все, проведення різновекторних порівнянь у просторовому та історичному вимірах. Зокрема, це синхронне і діахронне порівняння, мікро-, мезо- та макрорівневі порівняння, нормативне та функціональне тощо [19, с. 45–53]. Результатом правильно проведеного порівняльного аналізу є отримання висновків або про ідентичність порівнюваних історико-правових об'єктів за обраними критеріями, або про їх схожість між собою з більшим або меншим ступенем вираження тієї або іншої ознаки, або ж про їх відмінність.

І нарешті, останнім етапом порівняльного історико-правового аналізу є оцінка отриманих результатів та, за необхідності, проведення аналогій. Дійсно, складання простого переліку подібних рис та відмінностей порівнюваних об'єктів мало що дає, оскільки по суті це є лише конкретним повторенням того, що міститься в історико-правових джерелах. Отримані результати треба ще піддати критичній оцінці. Тим більше, що вже на стадії порівняння об'єктів досить часто виникають проблеми, які примушують дослідника під іншим кутом зору подивитися на той чи інший історичний період розвитку державно-правових явищ та (або) поставити перед собою нові питання, що розширюють межі наукового дослідження і виводять його на вищі рівні наукового пошуку. Також у разі, коли між порівнюваними історико-правовими об'єктами встановлене певне відношення, цілком можливе застосування аналогії, висновки з якої, незважаючи на свою ймовірність, значно збагачу-

ють в гносеологічному контексті наукове дослідження. До того ж, саме на цьому етапі можливе відкриття нових історичних закономірностей розвитку та функціонування державно-правових інститутів, проведення типологізації соціально-економічних і правових відносин, встановлення логіки розвитку державно-правових систем тощо.

Таким чином, у методиці порівняльного історико-правового аналізу можна виділити п'ять послідовних етапів: 1) постановка проблеми дослідження; 2) вибір об'єктів історико-правового порівняння; 3) збирання та вивчення письмових джерел, пов'язаних з проблемою дослідження; 4) проведення порівняльного аналізу; 5) оцінка отриманих результатів. Звичайно, перелічені етапи не підкоряються якимось суворим канонам, оскільки їх зміст більшою мірою залежить від теми та мети конкретного наукового дослідження, ніж від конкретних методологічних приписів. Однак урахування їх дослідником здатне значно спростити процедуру компаративного історико-правового аналізу і полегшити роботу з об'єктами порівняльного дослідження.

Список літератури: 1. Бартон В. И. Сравнение как средство познания : моногр. / В. И. Бартон. – Минск : Изд-во БГУ, 1978. – 128 с. 2. Баскин Ю. Я. Международное право : проблемы методологии (Очерки методов исследования) / Ю. Я. Баскин, Д. И. Фельдман. – М. : Международ. отнош., 1971. – 176 с. 3. Бойко І. С. Порівняльне правознавство : навч. посіб. / І. С. Бойко, Б. В. Бабін. – 2-ге вид., випр. та доп. – Одеса : Фенікс, 2011. – 152 с. 4. Быковский С. Н. Методика исторического исследования / С. Н. Быковский – Л. : ГАИМК, 1931. – 204 с. 5. Грушин Б. А. Очерки логики исторического исследования / Б. А. Грушин. – М. : Высшая школа, 1961. – 214 с. 6. Дамирли М. А. Специфика историко-правового познания и новый облик историко-правовой науки / М. А. Дамирли // Актуал. пробл. політики : сб. ст. – Вип. 16. – О. : Юрид. літ., 2003. – С. 416–424. 7. Иванов Г. М. К вопросу о своеобразии исторического познания / Г. М. Иванов // Методологические и историографические вопросы исторической науки : сб. ст. / отв. ред. А. И. Данилов. – Томск : Изд-во Томского ун-та, 1963. – Вып. 1. – С. 3–26. 8. Иванов В. В. Методология исторической науки / В. В. Иванов. – М. : Высшая школа, 1985. – 168 с. 9. Ковалевский М. М. Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приёмы изучения истории права / М. М. Ковалевский // Порівняльне правознавство : Антологія української компаративістики XIX–XX століть / за ред. О. В. Кресіна. – К. : УДП НАНУ, Логос, 2008. – Серія наукових видань «Енциклопедія порівняльного правознавства». – Вип. 5. – С. 112–127. 10. Ковальченко И. Д. Методы исторического исследования / И. Д. Ковальченко. – [2-е изд., доп.] – М. : Наука, 2003. – 486 с. 11. Коломийцев В. Ф. Методология истории (От источника к исследованию) / В. Ф. Коломийцев. – М. : Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 2001. – 191 с. 12. Кох Х. Международное частное право и сравнительное правоведение / Х. Кох, У. Магнус, П. Винклер фон Моренфельс. – М. : Междунар. отношения, 2001. – 480 с. 13. Луць Л. А. Теорія порівняльно-правового методу. Методи та засоби порівняльно-правового дослідження / Л. А. Луць // Держава і право. Юрид. і політ. науки. – К. : ІДП НАНУ, 2006. – Вип. 31. – С. 489–496. 14. Нечухрин А. Н. Методология истории: учеб. пособие для студ. вузов / А. Н. Нечухрин, В. Н. Сидорцов, О. М. Шутова и др. – Минск: НТООО «ТетраСистемс», 1996. – 240 с. 15. Могильницкий Б. Г. Введение в методологию истории : учеб. пособ. [для студ. вузов, обучающихся по спец. «История»] / Б. Г. Могильницкий. – М. : Высш. шк., 1989. – 175 с. 16. Осаке К. Сравнительное правоведение в схемах : общая и особенная части : учеб.-практ. пособие / К. Осаке. – М. : Дело, 2000. – 256 с. 17. Порівняльне правознавство : підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / С. П. Погребняк, Д. В. Лук'янов, І. О. Биля-Сабаш та ін.; за заг. ред. О. В. Петришина. – Х. : Право, 2011. – 272 с. 18. Про-

нштейн А. П. Методика исторического исследования / А. П. Пронштейн. – Ростов-на-Дону : Изд-во Ростов. ун-та, 1971. – 467 с. **19.** Саидов А. Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности) : учебник / А. Х. Саидов ; под ред. В. А. Туманова. – М. : Юристъ, 2000. – 448 с. **20.** Синайский В. И. Техника юридической методологии в связи с общим учением о методологии. [Электрон. ресурс]. – Режим доступа: <http://www.russkije.lv/tu/pub/read/tehnika-yuridicheskoi-metodologii/>. **21.** Сырых В. М. Метод правовой науки : (Основные элементы, структура) / В. М. Сырых. – М. : Юрид. лит., 1980. – 176 с. **22.** Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – М. : Юристъ, 1997. – 672 с. **23.** Тилле А. А. Сравнительный метод в юридических дисциплинах. – [Изд. 2-е, доп. и испр.] : моногр. / А. А. Тиле, Г. В. Швеков. – М. : Высш. шк., 1978. – 199 с. **24.** Тихомиров Ю. А. Курс сравнительного правоведения / Ю. А. Тихомиров. – М. : Норма, 1996. – 432 с. **25.** Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. – [в 2-х т. – Т. 1: Основы] / К. Цвайгерт, Х. Кетц ; пер. с нем. – М. : Междунар. отношения, 2000. – 480 с. **26.** Шигаль Д. А. Структурно-функціональні рівні історико-правового порівняльного методу / Д. А. Шигаль // Форум права. – 2013. – № 1. – С. 1183–1187 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2013_1_195.pdf.

МЕТОДИКА ПРОВЕДЕНИЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ИСТОРИКО-ПРАВОВОГО АНАЛИЗА

Шигаль Д. А.

В статье исследуются основные этапы реализации гносеологического потенциала сравнительного историко-правового метода. Анализируются функциональное и эвристическое направления сравнительного историко-правового анализа. Раскрывается содержание исторического, правового и сравнительного подходов на каждой стадии сравнительного исследования.

Ключевые слова: сравнительный историко-правовой метод, методика сравнительного историко-правового анализа, сравнение, функциональный, эвристический.

METHODS OF CARRYING OUT OF COMPARATIVE HISTORICAL AND LEGAL ANALYSIS

Shygal D. A.

Basic implementation phases of gnosiological potential of comparative historical and legal method are investigated in the article. The functional and heuristic directions of comparative historical and legal analysis are analysed. Content of historical, legal and comparative approaches on every stage of comparative study is disclosed here.

Key words: a comparative historical and legal method, methods of comparative historical and legal analysis, comparison, functional, heuristic.

Надійшла до редакції 09.06.2014 р.