



З. П. Мельник*

ПРАВОВА МЕНТАЛЬНІСТЬ І РЕЦЕПЦІЯ

Рецепція права є закономірною формою розвитку правової культури й супроводжує правове життя різних регіонів і цивілізацій. В епоху активізації глобальних тенденцій у світі явище рецепції здобуває статус універсального й системного інтеграційного правового процесу.

За рецепції відбувається доповнення менш розвинутих правових систем досвідом більш високого стану. Але часом виникає їхня часткова несумісність і відторгнення чужорідного, що не узгоджується із існуючим рівнем суспільного життя й корінних підвалин, традиціями власного права (як це мало місце ще й у середині століття зі знаннями римського права, отриманого «елегантними юристами»). От чому рецепція — це не механічне перенесення чужого на свій ґрунт, а складний (і багатоступінчатий) процес запозичення на основі відбору, потім переробки відносно своїх умов, нарешті, засвоєння, коли чуже стає органічною частиною власного права. Боротьбою нового зі старим, перемогами нового, поразками, знову перемогами визначалася багатоступінчатість процесу рецепції.

Рецепція як правове явище тісно пов'язана із правовою ментальністю реципієнта. Тільки при її врахуванні можна говорити про успішність або невдачу правових запозичень як минулого, сьогодення, так і майбутнього часу.

Саме тому ми спробуємо розглянути проблематику взаємозв'язку правової ментальності та рецепції, а також своє бачення щодо її вирішення. Метою дослідження виступає висвітлення впливу правової ментальності на рецепцію права та наслідки в суспільстві за умови її ігнорування.

Менталітет як самостійний предмет дослідження в науці став розглядатися порівняно пізно — у 20-30-і рр. ХХ ст. Однак представники різних наукових напрямків і шкіл торкалися у своїх дослідженнях різних аспектів вивчення цього феномена і раніше. Це відбувалося як при розгляді окремих сторін культури якого-небудь народу, так і при спробах створення концептуальних засад.

До кінця 20-х рр. ХХ ст. у гуманітарній науці був закладений фундамент для подальших досліджень феномена "*mentalete*". Сам термін "менталітет" був введений представником культурно-антропологічного напрямку — етнологом Л. Леві-Брюлем (1857-1939) і засновниками історіографічної школи "Аннали" М. Блоком (1886-1944) і Л. Февром (1878-1956). Менталітет спочатку позначав наявність у представників певного суспільства загального "розумового інструментарію", своєрідного "психологічного оснащення", що дає можливість індивідуально сприймати й усвідомлювати своє природне й соціальне оточення, а також самих себе. Згодом термін "менталітет" став використовуватися й для описання в узагальненому вигляді властивостей та особливостей організації соціальної й політичної психології людей, зокрема політичної свідомості й самосвідомості¹. Потрібно звернути увагу на те, що, починаючи з Л. Леві-Брюля, категорія "*mentalete*" (ментальність) стала вживатися не стільки для характеристики особливостей типу мислення якого-небудь соціального об'єднання

© Мельник З. П., 2007

* аспірант Київського національного університету імені Тараса Шевченка

¹ Политология. Энциклопедический словарь. — М, 1995. — С. 175.



або етнічної спільності, скільки для відображення її специфіки в рамках конкретної історичної епохи. Зокрема, проблеми ментальності первісної епохи розробляв Б. Маліновський, К. Леві-Стросс². Вивченням ментальностей людей інших історичних періодів займалися засновники і послідовники французької історичної школи “Аннали”³, а також представники інших наукових течій⁴.

У науковій літературі існує багато визначень терміна “ментальність”. О. Г. Усенко⁵ запропонував визначати ментальність як універсальну здатність індивідуальної психіки зберігати в собі типові інваріантні структури, у яких виявляється приналежність індивіда до певного соціуму і часу. Своє конкретно-історичне втілення ментальність знаходить у безлічі менталітетів різних епох і народів.

В. В. Козловський визначав ментальність, з одного боку, — як спосіб повсякденного відтворення, збереження звичного укладу життя і діяльності. З іншого боку, як якість або групу властивостей, а також сукупність когнітивних, афективних і поведінкових характеристик мислення індивіда або групи⁶.

У даний час визнається, що менталітет — це напрям думок, загальна духовна настроєність, відносно цілісна сукупність думок, вірувань, навичок духу, що створює картину світу й закріплює єдність культурної традиції. Категорію “менталітет” можна розуміти як у вузькому, так й у широкому значенні. У вузькому — це мова, слова. У широкому — додаються ритуали, звичаї, музика, спів, мистецтво⁷.

Сучасними вченими зазначається, що відмінності корінних, генетичних засад настільки сильно відрізняють свідомість слов’янина від свідомості західноєвропейців, американців, японців, що не піддаються навіть приблизному співставленню⁸.

Ю. Є. Пермяков справедливо вважає, що в освоєнні життєвого простору людина залежить від того, у яких історичних умовах й у якому культурному середовищі їй слід діяти, і тому правові інститути в різних народів не схожі, більше того, у силу європоцентризму сучасної історичної науки й універсального значення в сучасній цивілізації форм античної культури, багатьом подіям у житті народів, що населяють Азію, Африку й інші куточки планети, не надають правового значення. Неприйняття або ігнорування особливої правової культури древньої, античної, середньовічної й навіть людини сучасного часу (наприклад, фашистської Німеччини, Сталінської України тощо) призводить до існування в літературі стійкої тенденції зневажливого ставлення до історичної спадщини, до вивчення історичних джерел, до правової філософії досліджуваного періоду. Звичайно, світогляд сучасної людини безповоротно змінився. В зв’язку з цим

² *Малиновский Б.* Магия и религия // Религия и общество: Хрестоматия по социологии религии. — М., 1996.; *Левы-Стросс К.* Структурная антропология. — М., 1983.; *Левы-Стросс К.* Первобытное мышление. — М., 1994.; *Левы-Стросс К.* Путь масок. — М., 2000.

³ *Бродель Ф.* Материальная цивилизация, экономика и капитализм: В 3-х т. — М., 1986.

⁴ *Бродель Ф.* Структура повседневности: Возможное и невозможное. — М., 1986; *Февр Л.* Бои за историю. — М., 1991; *Гуревич А. Я.* Уроки Люсьена Февра // *Февр Л.* Бои за историю. — М., 1991; Споры о главном. Дискусии о настоящем и будущем исторической науки вокруг французской школы «Анналов». — М., 1993; *История ментальностей, историческая антропология: Зарубежные исследования в обзорах и рефератах.* — М., 1991; *Филд Д.* История менталитета в зарубежной исторической литературе // Менталитет и аграрное развитие России (XIX-XX вв.). — М., 1996.

⁵ *Усенко О. Г.* К определению понятия «менталитет» // Русская история: проблемы менталитета. — М., 1994.

⁶ *Козловский В. В.* Понятие ментальности в социологической перспективе // Социология и социальная антропология. — СПб., 1997.

⁷ *Культурология XX в. Словарь.* — СПб., 1997. — С. 271.

⁸ *Боровик В. С., Кретов Б. И.* Основы политологии и социологии: Учеб. пособ. — М., 2001. — С. 209.



важко сприйняти багато чого з минулого людства: антична міфологія, середньовічні процеси над тваринами, спалювання відьом, інквізиція тощо. Сучасні дослідники відзначають факт, що на зорі своєї історії людина мислила зовсім не так як сучасна людина, інакше неможливо як-небудь правдоподібно пояснити походження первісної магії або міфологічних текстів з їх нісенітницями⁹.

У наш час наука вимагає від вченого не тільки застосування методу порівняльного аналізу, але й використання так званого методу занурення, який нібито повинен показати, “чому право того або іншого періоду виглядало так чи інакше”¹⁰. Однак у більшості випадків — це недосяжний ідеал. Таке “занурення” для людини сучасної цивілізації навряд чи можливо. Це пояснюється насамперед тим, що сучасний спосіб мислення ідентифікують із мисленням людини минулого.

Найчастіше наявність факту рецепції або її необхідність обґрунтовується не покращенням дії правової системи, а виводиться з певної відсталості народу-реципієнта.

Найчастіше термін “відсталий народ” розглядається й у розширювальному контексті. У нього включаються західними дослідниками мусульманські народи, російський народ тощо.

Така тенденція діє й у відношенні східних “деспотій”. Наприклад, висловлюється думка, що деспотичний Схід тисячоліттями існував в умовах економічної й політичної іммобільності, що це був світ, звернений у минуле; світ, що нікуди не вів; світ без майбутнього, у якому жила й померла більша частина людства; цей світ — полярно протилежний цивілізації¹¹. Однак дослідження показують, що огульне паплюження Сходу призводить до ігнорування найбагатшого культурного надбання східних суспільств, їх досягнень у художній культурі, філософії, науці, політичній культурі тощо. У XVII-XVIII ст. ст. у східних цивілізаціях існувала в багатьох відносинах більш різноманітна, складна й диференційована культура й соціальне життя, ніж на Заході, який у значній мірі зобов'язаний багатьма своїми відкриттями “запозиченням” зі Сходу¹².

У більшості випадків ця тенденція пояснюється історичним минулим європейських народів. У західній літературі відзначається, що “уявлення західної людини про іслам ідуть коріннями в давню давнину, в епоху хрестових походів. У нас із нашою західною психологією саме згадування слова “іслам” вже викликає божевільний страх, як щось дике, божевільне й потенційно небезпечне”¹³. Нерозуміння західними реформаторами характеру мусульманського “ґрунту” приводить до провалу рецепції європейських інститутів у цьому середовищі. Значна частина ісламського співтовариства взагалі не розглядає іслам у якості “релігії” у традиційному для європейців розумінні цього слова. У їхньому розумінні іслам не зводиться до ритуальної практики й комплексу етичних норм, а є духовно-політичною ідеологією.

Правова ментальність формується так званим “ґрунтом”, тобто тим населенням, що проживає на території певної держави. Загальновідомим є той факт, що за рецепції, ідеї (у тому числі й правові), які зародилися в одній країні, можуть бути сприйняті в іншій лише в тому випадку, якщо для цього є матеріальні передумови, відповідним чином підготовлене середовище, якщо вони відповідають інтересам і потребам певних класів і соціальних груп¹⁴.

⁹ Куценков П. А. Начало. Очерки истории первобытного и традиционного искусства. — М., 2001. — С. 28.

¹⁰ Бражников М. Ю. К вопросу об отражении средневекового менталитета в нормах обычного средневекового права // Государство и право. — 2002. — № 10. — С. 64.

¹¹ Янов А. Истоки автократии // Октябрь. — 1991. — № 8. — С. 142.

¹² Ерасов Б. С. Государство и цивилизованное устройство общества // Государство в истории общества (к проблеме критериев государственности). 2-е изд., испр. и доп. — М., 2001. — С. 323.

¹³ Марсден П. Талибан. Война и религия в Афганистане. — М., 2002. — С. 71.

¹⁴ Черепнин Л. Б. Русская историография до XIX века. — М., 1957. — С. 5.



Ігнорування культурно-правової ментальності японського народу призвело до зриву заходів щодо християнізації середньовічної Японії європейцями. Японський “ґрунт” обурював інститут рабовласництва, що вводився європейцями, чого в Японії не існувало. У силу цього факту японський “ґрунт” став асоціювати християнство з рабовласництвом.

Найчастіше невідповідність “ґрунту” до реформ розколює все суспільство, приводячи до різних катаклізмів від мирного відселення до громадянської війни. Типовий випадок відбувся в російській історії і пов’язаний з церковним розколом. Сама церковна реформа патріарха Никона була пов’язана з поверненням до грецької доктрини православ’я, тобто відновлення первісної форми реципійованих церковно-правових інститутів. Ігноруючи консервативно налагоджений “ґрунт” він на церковному соборі 1655 р. оголосив, що хоча і є росіянином і сином росіянина, але його віра і переконання виняткове грецькі. Пізніше також демонстративно в Успенську при віруючих зняв із себе російський клобук і надягнув грецький. Демонстративна відмова від традиційних російських релігійних символів, створених у результаті переварювання язичницьким “ґрунтом”, привела в остаточному підсумку, незважаючи на законність форми, до розколу в суспільстві. Дана реформа супроводжувалася заходами, що ображали інтереси широких кіл громадськості. Так, у 1654 р. патріарх наказав зробити обшук у будинках і забрати ікони нового писання скрізь, де вони виявляться. У таких ікон на ликах виколувалися очі і виносили на огляд народу. Ікони демонстративно розбивалися об підлогу. Навіть було видане розпорядження про їхнє публічне спалювання, однак незабаром замінено на заривання ікон у землю.

“Ламання ґрунту”, що зазіхає на релігійний менталітет, призвело до сильнішого розколу в суспільстві, наслідки якого відчувалися протягом двохсот років. У 1667 р. розкол держав офіційне оформлення і старообрядників московський собор у присутності східних патріархів відлучив від лона церкви.

Необхідно відзначити, що іноді ігнорування правової ментальності також йде відповідно до курсу офіційної ідеології. Типовим прикладом є СРСР, де в більшості випадків, відповідно до державної ідеології, ігнорувалися або камуфлювалися звичаї, пов’язані з правовою ментальністю. Ця тенденція призводила до неефективності в управлінні такими республіками взагалі, і реалізації в них правових реформ зокрема.

Використання характеру “ґрунту” приводить до успіху рецепції, навіть незважаючи на її жорсткий характер. Відомо, що конкістадори, які колонізували американський континент, були змушені використовувати туземне право, незважаючи на ідеологічну непримиренність до язичників. Поряд з багатьма положеннями туземного права була введена енкомьєнда — передача конкістадорам, що відзначились, певної кількості общин в “опіку”. Індіанці продовжували так само вести своє господарство на общинній землі під управлінням своїх вождів, але за “опіку” змушені були віддавати частину виробленої продукції і надавати “особисті послуги” конкістадорам, працюючи на їх полях, копальнях, мануфактурах, у рудниках або у будинках.

Протилежним прикладом може слугувати спроба скасування звичаєвого права в американських резерваціях. У 30-і роки ХХ ст. американські законодавці спробували зламати характер індійського “ґрунту” у резерваціях. Акт про реорганізації індійських резервацій (Indian Reorganisation Act) встановлював для всіх індійських резервацій верховенство американської конституції замість правових звичаїв і традицій, що панували раніше. Незважаючи на великі надії на прискорення соціально-економічного розвитку племен у результаті їхнього переходу під юрисдикцію американської конституції, результати цієї реформи



виявилися суперечливими. Кілька племен, звичаї і традиції яких виявилися конгруентними з американською конституцією, переживали період прискореної модернізації. Навпаки, племена зі звичаєвим правом, яке суперечило логіці конституції, ввійшли в результаті реформи в період глибокої кризи і стагнації. На основі цього досвіду закордонними фахівцями робиться висновок, що “необхідною умовою стійкого економічного росту є конгруентність неформальних норм і принципів державного устрою”.

Отже, для того щоб визначитися з характером “ґрунту”, його готовністю сприйняти рецепійовані елементи іноземної культури, необхідно по можливості об’єктивно оцінити історичні дані і динаміку розвитку певного народу. Дані історії права є і будуть необхідним матеріалом для дослідників, оскільки ігнорування “ґрунту” (менталітету) народу-реципієнта, тобто механічне перенесення на непідготовлений ґрунт, може призвести не тільки до провалу рецепції, але й взагалі буде суперечити суті рецепції права та призведе до ототожнення її з юридичною експансією та акультрацією.

*Стаття рекомендована до друку кафедрою теорії та історії держави і права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
(протокол № 2 від 20 жовтня 2006 року)*

