

Не виправдано і роздільне закріплення в тексті КАС юрисдикції адміністративних судів. Зокрема, окрім вже вказаної ст. 17 (розділ 2 розділ 1), що закріплює вичерпні переліки суперечок та справ, на які розповсюджується та не розповсюджується юрисдикція адміністративних судів, ч. 2 ст. 4 (розділ 1), визначає, що «юрисдикція адміністративних судів поширюється на всі публічно-правові спори, крім спорів, для яких законом встановлений інший порядок судового вирішення». Доцільно було б закріпити всі питання, що стосуються юрисдикції адміністративних судів, в рамках однієї глави відповідного розділу.

Література

1. Тихомиров Ю. А. Административное право и процесс: Полный курс. — М., 2001. — 652 с.
2. Angela Stoof, Rob L. Martens, Jeroen J. G. van Merriënboer. Вказ. праця.
3. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. В. В. Яркова) — М.: БЕК, 2003.
4. Елисейкин П. Ф. Рецензия: «Осинов Ю. К. Подведомственность юридических дел» // Правоведение. — 1975. — № 1. — С. 130–133.
5. Бурова И. Л. Подведомственность: проблемы понятийного аппарата // Вологодские чтения. Чтение № 45. — Веб-сайт Тихоокеанского института политики и права — <http://www.festu.ru/ru/structure/library/library/vologdin/v2000-II/288.htm>
6. КАС від 17.03.2005 р.

УДК 340.11

Л. А. Акерман

АКТУАЛІЗАЦІЯ ПРАВОВОЇ АКУЛЬТУРАЦІЇ

Формування нової правової системи України, системи права та законодавства, розвитку юридичної практики, правової ідеології, тобто всього того, що складає правове поле держави, неможливі без правової акультурації. Становлення будь-чого нового містить у собі діалектичні зв'язки: заперечення старого й успадкування досягнень минулого. Водночас триває процес формування нових правових цінностей, які відповідають потребам національного розвитку. Сучасний світ переконливо демонструє глибоку динаміку інтеграційних процесів. Суспільний, духовний, соціальний, економічний, політичний розвиток будь-якої європейської країни значною мірою зумовлений її інтеграцією у світове, зокрема європейське, співтовариство. За цих умов є природним прагнення України наблизитися, а з часом і інтегруватися у європейське співтовариство.

У період структурних реформ в Україні актуальним є питання про правову акультурацію у праві, її чинники, межі, «механізм, сутність, зміст, якість (прогресивну й регресивну), ступінь стабільності (перервної й безперервної) тощо. Потребує переосмислення власно поняття акультурації, яке в загальнотеоретичному аспекті досліджувалося вітчизняними й зарубіжними вченими до періоду так званої розбудови в СРСР (Ю. Агеєвим, Н. Неновським, Н. Колдаєвою, Т. Наконечною, В. Рибаконьм, та ін.).

© Л. А. Акерман, 2005

Актуальність і значимість загальної проблеми акультурації у праві, в тому числі і цієї статті, зумовлені низкою обставин, а саме: 1) новим методологічним підходом до тлумачення права — сприйняттям його загальногуманістичної могутності, що відповідає ідеалам справедливості та свободи особистості, визнанням пріоритету прав людини перед груповими, класовими та іншими інтересами — співвідношенні «держава — особистість», які призводять до втрати принципу державного монополізму в усіх сферах життєдіяльності особи; 2) побудовою незалежної держави згідно з Декларацією про державний суверенітет від 16 липня 1990 р., Актом незалежності України від 24 серпня 1991 р., схваленим всенародним голосуванням 1 грудня 1991 р., легітимність і легальність якого підтверджено Основним Законом — Конституцією України 1996 р., що визначила курс на побудову демократичної, соціальної, правової держави; 3) новими громадськими зв'язками й відносинами (економічними, соціальними, політичними, культурними тощо) як наслідком формування іншого економічного базису (розвиток ринкових відносин, визнання приватної власності, рівності форм власності тощо), іншою політичною системою суспільства (наявність партій парламентського типу, конституційне визнання принципів гласності, політичного та ідеологічного плюралізму тощо); 4) відкритістю громадянського суспільства, відходом від замкнутості, інтровертності (зверненості всередину), формуванням правової системи України з урахуванням досягнень інших правових систем.

Акультурація — процес зміни матеріальної культури, звичаїв і вірувань, що відбуваються при безпосередньому контакті і взаємовпливу різних соціокультурних систем. Термін «акультурація» використовується для визначення як самого цього процесу, так і його результатів. Близькими по значенню до нього є такі терміни як «культурний контакт» і «транскультурація».

Поняття акультурації почало використовуватись в американській культурній антропології в XIX столітті у зв'язку з дослідженням процесів культурних змін у племенах північноамериканських індіанців (У. Холмс, У. Мак-Джи, Р. Лоуї) [1, 5]. Спочатку воно використовувалось у вузькому значенні і означало переважно процеси асиміляції, які проходили в індіанських племенах у зв'язку з їх взаємодією з культурою білих американців. В 30-ті роки вказаний термін міцно закріпився в американській антропології, а процеси акультурації стали однією з основних тем емпіричних досліджень і теорії аналізу. Акультурація була предметом досліджень Херсковиця, М. Хантер, Л. Спайера [1, 15].

У другій половині 1930-х років намітився інтерес до більш систематичного вивчення акультураційних процесів. У 1935 році Редфільд, Лінтон і Херсковиць розробили типову модель досліджень акультурації. Вони визначали акультурацію як сукупність явищ, які виникають в результаті того, що групи індивідів, які мають різні культури, входять в перманентний безпосередній контакт, при якому відбуваються зміни в культурах однієї групи або обох. Було проведено аналітичну різницю між групою-реципієнтом, культура якої відчуває зміни, і групою-донором, з культури якої перша черпає нові культурні зміни: така модель була зручною для емпіричних досліджень культурних змін у невеликих етнічних групах в результаті їх зіткнення з західною індустріальною культу-

рою. Редфільд, Лінтон, Херсовиць виділили три основні типи реакції групи-реципієнта на ситуацію культурного контакту: прийняття (повне заміщення старого культурного матеріалу новим — матеріалом донорської групи); адаптацію (часткову зміну традицій культури під впливом культури донорської групи); реакцію (повне відторгнення культури «донорської групи» значними спробами зберегти традиції своєї культури у незмінному стані). Така схема аналізу здійснила позитивний вплив на емпіричні дослідження і отримала подальшу наукову розробку.

У працях Херсовиця досліджувались процеси комбінації культурних елементів контактуючих груп, в результаті яких утворюються принципово нові культурні елементи (дослідження синкретизму у негритянських культурах Нового Світу, насамперед синкретичних релігійних культів). Лінтон і Малиновський аналізували негативну реакцію «примітивних культур» на ситуацію контакту з західною індустріальною культурою (Лінтон ввів у зв'язку з цим поняття «нативіський рух»; Малиновський використовував термін «трайбалізм». За таких умов вважаю, що важливе теоретичне значення для дослідження теми акультурації має і питання умов, за яких відбувається акультурація. На мою думку, акультурація можлива за таких основних умов:

1) вільне запозичення контактуючими культурами елементів один одного, що проходить за умов відсутності воєнно-політичного домінування однієї групи над іншою;

2) скеровані культурні зміни, при яких домінуюча у воєнному або політичному відношенні група проводить політику насильницької культурної асиміляції підлеглої групи.

До 1950-х років вивчення акультурації обмежувалось вивченням змін традиційних культур під впливом Західної цивілізації; починаючи з 1950–1960-х років відбулося значне розширення досліджуваної перспективи: зросла кількість досліджень, присвячених взаємодії і взаємовпливу незахідних культур і таким процесам, як іспанізація, японізація, китаїзація, мусульманізація і тому подібне, що характерне для окремих культурних регіонів; методи акультурації були застосовані до дослідження процесу урбанізації у складних умовах. Раніше основна увага акцентувалась на впливі «домінуючої» культури на «підлеглу», тепер разом з цим предметом дослідження став і зворотний вплив. Явне і неявне ототожнення акультурації з асиміляцією поступилося місцем більш широкому розумінню акультурації як процесу взаємодії культур, в ході якої проходять їх зміни, засвоєння ними нових елементів, утворення в результаті змішування різних культурних традицій принципово нового культурного синтезу.

Правова акультурація відбувається тоді у праві, коли у державі переважає комунікабельність. Комунікабельність існує не завжди, частіше вона відсутня, тоді маємо справу з закритими суспільствами. У такому разі добре підгрунтя закладається для націоналізму як тотального явища, у тому числі і юридичного націоналізму [2, 200].

Однак існує і діаметрально протилежний підхід: суспільство відкрите для іноземного впливу, у тому числі і правовому, у такому разі маємо правову

аккультурацію. Багатоманіття правових систем, що знаходяться в постійній взаємодії, неминуче призводить до зіткнення правових культур, що викликає перенесення елементів однієї правової культури в іншу. Це явище носить найменування «правова аккультурація» [2, 337]. Розрізняється часткова правова аккультурація і глобальна правова аккультурація. Часткова правова аккультурація може обмежуватися навіть одним правовим інститутом або нормою. Глобальна правова аккультурація (по-іншому — рецепція) означає культурну мутацію.

Правова аккультурація здійснюється через закони, судову діяльність, юридичні науки, юридичну освіту. Повністю успішна правова аккультурація недосяжна, оскільки впровадження будь-якого правового інституту призводить до його викривлення в рамках нової правової культури.

Недостатньо вивченою залишається аккультурація, яка проводиться владою — владна аккультурація і аккультурація як результат приватної діяльності — договірна аккультурація.

Владна аккультурація може приймати різні масштаби, як глобальні, тоді це буде рецепція права, так і невеликі, коли після оцінки переваг і недоліків права сприймається лише якийсь елемент іноземного законодавства.

У соціологічному, а також у правовому плані найбільш значимою є глобальна аккультурація, оскільки лише у такому разі проходить справжня культурна мутація. Часткова аккультурація, якщо підходити до неї з позиції структуралістичної концепції права, повинна бути апріорі логічно відвернута, бо порушення внутрішньої рівноваги системи погрожує її розвалом. Але, незважаючи на це, факти свідчать про успішні часткові модифікації шляхом аккультурації. Можна зазначити, що коли модифікація зачіпає важливий інститут і особливо особисті права суб'єктів права (наприклад, моногамія приходить на зміну полігамії, як це відбулося у країнах Африки), то у таких випадках кінцева реальна значимість цих модифікацій буде набагато меншою, ніж це уявлялось пізніше [2, 201].

Серед способів, які може використовувати у цілях аккультурації публічна влада, найбільш вдалим є закон. Завдяки своїй формі він найкраще допомагає досягти цілі. Саме так Закон 30 вентоза 12 року (21 березня 1804 року), що вводив у дію Цивільний кодекс, який скасував усі територіальні різновиди старого права, здійснивши тим самим гігантську операцію правової аккультурації. Правова аккультурація може здійснюватися не лише за допомогою закону, але і завдяки судовій діяльності. Слід зазначити, що сьогодні правова аккультурація пов'язана насамперед з практичною необхідністю вдосконалення законодавства.

Для України ефективним способом взаємопроникнення права є законодавча аккультурація. Для того щоб така аккультурація відбувалася вдало, зокрема Постановою Кабінету Міністрів України від 12 листопада 1998 р., затверджено Положення про Міжвідомчу координаційну раду з адаптації законодавства України до законодавства ЄС [3].

Засідання Міжвідомчої координаційної ради відбуваються систематично. На них, зокрема, розглянуто цілу низку питань, пов'язаних як з організаційним забезпеченням процесу адаптації законодавства України до законодавства ЄС, так і з розробкою концептуальних засад цього процесу.

За результатами засідань прийнято рішення створити відповідні підкомісії з адаптації окремих галузей права та визначити пріоритетні напрямки здійснення заходів по наблизенню законодавства України до законодавства ЄС, визначено Загальні засади адаптації законодавства України до законодавства ЄС та розроблено пропозиції до проекту Концепції адаптації законодавства України до законодавства ЄС.

Відповідно до стратегії інтеграції адаптація законодавства України до законодавства ЄС полягає у зближенні національного законодавства із сучасною європейською системою права, що забезпечить розвиток політичної, підприємницької, соціальної, культурної активності громадян України, економічний розвиток держави у рамках ЄС і сприятиме поступовому зростанню добробуту громадян, приведенню його до рівня, що склався у державах — членах ЄС.

Постановою Кабінету Міністрів України від 12 червня 1998 р. № 852 «Про запровадження механізму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» на Міністерство юстиції України покладено координацію діяльності міністерств, інших центральних органів виконавчої влади щодо забезпечення адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу [4].

Крім такого виду правової акультурації, ефективним способом може бути договір. Для цього достатньо дозвільних норм. Саме договірним шляхом у Квебеці роздільний режим майна подружжя витіснив режим спільності. У результаті приватної діяльності після 1960 року у французьке торгове право проникнув лізинг та інші нововведення англосаксонського походження.

Цілісність права досягається не тільки збереженням і використанням традицій, забезпеченням наступництва, але самим існуванням того, що може бути названо, за аналогією з культурним спадком [5, 56], правовим спадком як сукупності зв'язків, відношень і результатів, правового розвитку минулих історичних епох. Правовий спадок втілений в сукупність правових цінностей, які закладені в основу всієї правової системи, з допомогою якої існує, функціонує і розвивається право. Будь-яка національна правова культура на кожному конкретний момент включає в себе правовий спадок і творить його. На цьому фоні ще помітніше, по-перше, визнання циклічності еволюції права, і, по-друге, переорієнтація з прогресу на підтримання традицій, з допомогою яких можна забезпечити гуманістичний зміст сучасного права.

Таким чином актуальність теми правової акультурації в загальнотеоретичному смислі досить значна, її подальше осмислення, вивчення необхідне для забезпечення збереження унікальності і відносної самостійності правової системи України, яка формується і є продовженням та відновленням самобутнього національного права в загальному річищі світового і європейського розвитку.

Література

1. Вахта В. М. Проблема акультурації в сучасній етнографічній літературі США. — М., 1963.
2. Карбоць М. Юридическая социология. — М.: Прогресс, 1986. — 352 с.
3. Про затвердження Положення про Міжвідомчу координаційну раду з адаптації законодавства

- України до законодавства Європейського Союзу: Постанова Кабінету Міністрів України від 12 листопада 1998 р. // Офіційний вісник України. — 1998. — № 45. — Ст. 1673.
4. Постанова Кабінету Міністрів України від 12 червня 1998 року «Про запровадження механізму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу».
 5. Баллер Э. А. Социальный прогресс и культурное наследие. — М.: Наука, 1987. — 160 с.

УДК 340.15(431):347.62

А. М. Меденцев

НЕВІЛЬНИЙ І ВІЛЬНИЙ ШЛЮБ У ПРУССЬКОМУ ЛАНДРЕХТІ

Дослідження проблеми шлюбу є на сучасному етапі розвитку законотворчості в Україні вельми актуальною справою. В умовах розвитку державно-творчих процесів зростає роль досліджень по історії держави і права, особливо тих аспектів, що безпосередньо пов'язані з проблемами сьогодення.

Шлюб привертав до себе увагу багатьох юристів і дослідників. Пояснюється це тим, що це питання тісно і нерозривно пов'язане з питанням про побудову сім'ї і суспільства, або, іншими словами, він торкається головних форм організації людства.

У різних аспектах цю проблему досліджували такі вчені, як Д. Азаревич [1], Й. Бахофен [2], Г. Бертольд [3], Д. Васильєв [4], О. Гойхбарг [5], Г. Ільїн [6], О. Загорівський [7], Л. Казанцев [8], К. Кавелін [9], О. Куніцин [10], О. Любавський [11], М. Мат'є [12], В. Нікольський [13], А. Пестрежицький [14] та ін.

Дану проблему досліджували і наші сучасники. Оскільки вони не мали на меті досліджувати саме проблему правового становища заміжньої жінки — перед ними стояло інше завдання, а обійти цю тему вони не могли, то і мови про глибину дослідження правового становища заміжньої жінки бути не може. Це такі вчені, як П. Галанза [15], К. Федоров [16], З. Черниловський [17], О. Жидков і Н. Крашенинникова [18], О. Омельченко [19], К. Батир [20], О. Шевченко [21], М. Чельцов-Бебутов [22], В. Тищик [23], П. Музиченко [24], Є. Харитонов [25], колектив авторів, які працювали над історією держави і права України: Я. Тацій, О. Святоцький, В. Гончаренко, О. Копиленко, М. Страхов, А. Рогожин, В. Румянцев, І. Сафронова, Л. Зайцев, В. Єрмалаєв, Б. Тищик, В. Кульчицький, О. Ярмиш, М. Панов [26]. Перераховані вище автори підручників — провідні вчені в галузі держави і права за-рубіжних країн — докладно розглядають історичні процеси розвитку складної системи державних і юридичних установ стародавнього, середньовічного, нового і новітнього світу.

Цивільний кодекс Наполеона дуже вплинув на цивільне право інших держав. У деяких країнах, наприклад у Бельгії, у Польщі, він навіть діє з незначними лише змінами [27]. Нам належить тепер зосередити увагу на німецьких законодавствах, — іншій галузі цивільного права. Ми розглянемо рух німецького законодавства стосовно чотирьох моментів формулювання особистого і майнового становища заміжньої жінки. Такими моментами були: 1. Загальне