

История развития сравнительного правоведения

Ассистент кафедры
теории и истории
государства и права
Н.А. Раханова

Спор о «дате и месте рождения»

Наиболее распространенные «точки отсчета»

- **VI-IV в. до н.э., Древняя Греция**
(Аристотель «Политика», Платон «Законы», Теофаст «О законах»)
- **XVII в., Франция**
(Ш.-Л. Монтескьё «О духе законов»)
- **вторая половина XIX – начало XX вв., Франция**
1869 г. – основание Общества сравнительного законодательства
1900 г. – проведение I Международного конгресса сравнительного права (г. Париж)

Спор о «дате и месте рождения»

Основания разногласий – различные подходы к определению сущности сравнительного правоведения:

- применение сравнения как мыслительной операции по сопоставлению сходных объектов, проявление любого интереса к иностранному праву => **корни сравнительного правоведения – в древности;**
- систематическая деятельность по выявлению типичных, устойчивых, всеобщих закономерностей возникновения, функционирования и развития правовых элементов и явлений, существующих в различных правовых системах, в целях последовательного сближения правовых систем => сравнительное правоведение – **современное** (по времени возникновения и актуальности) **научное направление.**

Зарождение «идей сравнительного правоведения» (М.Н. Марченко)

Тезис о возникновении сравнительно-правовых идей и первом практическом опыте проведения сравнительных исследований в области государства и права преимущественно в Древней Греции и Древнем Риме.

Основания:

- 1) сходство законов, правовых обычаев, отдельных юридических норм приобретенное путем добровольного и принудительного заимствования;
- 2) труды античных философов, юристов, при написании которых использовался метод сравнения

«Сходство законов»: факты

- **Законы XII таблиц** – нормы и отрывки из сочинений римских и греческих авторов;
- **Институции Гая** («Все народы, которые управляют законами и обычаями, пользуются частью своим собственным правом, частью общим правом всех людей»);
- **«jus gentium»** (внутреннее римское «право народов»), сформированное через восприятие отдельных греческих правовых институтов и норм, греческих правовых идей и доктрин.

Древнегреческие «сравнительно-правовые исследования»

- **Платон «Законы»:** на основе сравнения законов различных греческих полисов выведена конструкция идеального государства, в котором действуют подходящие, с точки зрения философа законы;
- **Аристотель «Политика»:** выводы о «правильной» форме государственного устройства, соотношении законного и справедливого на основании анализа конституций 153 древнегреческих полисов;
- **Теофраст «О законах»:** определены общие принципы, лежащие в основе правопорядков различных греческих полисов, и противопоставление им отклоняющихся от этих принципов норм.

Общая характеристика древнего периода развития сравнительного правоведения

- 1) внутрисистемный характер («замкнутость») сравнения;
- 2) хаотичность, неупорядоченность сравнительного анализа;
- 3) преимущественно принудительный характер заимствований;
- 4) нормативное сравнение и заимствование («сравнение законов»);
- 5) цель сравнения – поиск и формирование «правильного» права и государства.

«Предвозвестники» сравнительного правоведения (Л.Ж.Константинеско): Средневековье

Факты:

- **рецепция римского частного права;**
- **законодательные заимствования** (например, широкое влияние Кодекса Наполеона 1804 г. на правовые системы других стран, обусловленное его гибкостью и универсальностью, прагматизмом, политической обеспеченностью правовых положений);
- **индивидуальные правовые исследования с использованием сравнительного метода.**

Индивидуальные правовые исследования с использованием сравнительного метода

- **Фортескью** (Англия, XV в.)
«**Управление Англией**», «**О похвале английским законам**»: сравнение французских и английских законов, тенденциозная попытка доказать превосходство английской государственно-правовой системы над французской.
- **Ф.Бэкон** (Англия, XVII в.)
«**О достоинстве и приращении наук**»: вывод о необходимости освобождения от цепей национального права для того, чтобы узнать его истинную ценность, тезис о том, что свое собственное национальное право не может и не должно служить критерием оценки самого себя
- **Ш.Л. Монтескьё** (Франция, XVIII в.) – «вероятный основатель», «пионер сравнительного правоведения»
«**О духе законов**»: сравнительный анализ не только законодательства, но и географических и климатических условий жизни.

Общая характеристика средневекового периода развития сравнительного правоведения

- признание теоретической ценности сравнительного метода в правовых исследованиях;
- отсутствие системности в применении метода сравнения в праве;
- «замкнутость» правовых систем;
- препятствия к развитию сравнительного правоведения со стороны естественно-правовой и исторической школы права.

Современный период развития сравнительного правоведения

Условия (**причины**) начала формирования сравнительного правоведения как более или менее систематически применяемого научного метода и стремления создать автономную науку:

- 1) формирование национальных правопорядков;
- 2) осуществление масштабных юридических реформ, в том числе обширной кодификации;
- 3) значительный успех применения сравнительного метода в области иных наук, например, в лингвистике;
- 4) развитие идеи эволюционизма.

Препятствия к развитию сравнительного правоведения:

- 1) универсализм естественно-правовой школы;
- 2) национализм исторической школы права.

Этапы современного периода развития сравнительного правоведения

Первый этап (вторая половина XIX в.):

- 1) философско-историческое направление сравнительных исследований (доминирование подхода – в Германии);
- 2) развитие «коллективного творчества» в сравнительном правоведении: создание кафедр при университетах, обществ, издание специализированных журналов;
- 3) практическая ориентированность сравнительно-правовых исследований (доминирование подхода – во Франции);
- 4) отсутствие широкого и систематического сравнения;
- 5) отсутствие цели создать автономную науку сравнительного правоведения;
- 6) постепенный спад интереса к компаративистским исследованиям.

Философско-историческое направление сравнительно-правовых исследований (Германия)

Школа А. Фейербаха (неокантианство)

«Почему в распоряжении анатома имеется сравнительная анатомия, а юрист-ученый не имеет сравнительной юриспруденции? Богатейший источник всех открытий в любой науке – это сравнение и сопоставление...»

- популяризация сравнительно-правового метода
- первые серьезные практико-ориентированные сравнительно правовые исследования
(на основе сравнительного анализа итальянского и французского законодательства создал проект Баварского уголовного кодекса, который на протяжении XIX в. служил моделью для законодателей как в Германии, так и в других странах)

Философско-историческое направление сравнительно-правовых исследований (Германия)

Гейдельбергская (южнонемецкая) школа:

- историческая по своему характеру школа (исходила из гегелевского понимания истории);
- реформаторские и новаторские тенденции (иностранный закон рассматривался не только как объект исторического знания, но и как инструмент улучшения законодательным путем национального права);
- область применения ограничена правом цивилизованных народов (правовыми системами, причислявшимися к индогерманской, или арийской, семье).

Представители:

К.Миттермайер (практическое реформаторское направление, консультативная деятельность);

К.Цахарие, Э.Ганс, (всеобщая сравнительная история права);

И.Колер, А.Пост (сравнительно-этнологическое направление).

Развитие «коллективного творчества» в сравнительном правоведении

1829 г., Германия - «Критический журнал юридической науки и зарубежного законодательства» (просуществовал до 1953 г., издано 26 томов)

1831 г., Франция (Коллеж де Франс, Париж) – кафедра сравнительного права

1834 г., Франция – «Журнал иностранного законодательства»

1869 г.

Франция (Париж): Общество сравнительного законодательства (с момента создания – «Бюллетень общества сравнительного законодательства», с 1875 г. – «Ежегодник зарубежного законодательства», «Ежегодник французского законодательства»);

Бельгия: «Журнал сравнительного правоведения»;

Англия (Оксфордский и Кембриджский университеты): кафедры сравнительного права, рекомендованы к созданию Палатой общин еще в 1848 г.

1878 г., Германия (Штутгарт) - «Журнал сравнительно-правовой науки (сравнительного правоведения)»

1884 г., Испания - «Журнал международного права, сравнительного законодательства и судебной практики»

1893 г. Общество сравнительной правовой и государственной науки (с изданием журнала)

1894 г.

Германия (Берлин) – Международная ассоциация сравнительного правоведения и науки народного хозяйства (в 1926 г. произошло слияние с Институтом иностранного и международного частного права («Журнал иностранного и международного частного права»))

Англия (Лондон) Общество сравнительного законодательства (систематизация статутного права Великобритании и США)

Практическая ориентированность сравнительно-правовых исследований (Франция)

Причины «перемещения эпицентра» сравнительно-правовых исследований из Германии во Францию:

- 1) неудача «юридической этнологии»;
- 2) отсутствие сравнительного правоведения в перечне учебных дисциплин юридических факультетов;
- 3) утрата интереса к иностранному праву вследствие сформированности и необходимости толкования права национального;
- 4) активизация деятельности научных обществ сравнительного правоведения;
- 5) расширение сферы сравнительного правоведения как академической дисциплины (создание соответствующих кафедр и разработка курсов лекций в 12 университетах Франции);
- 6) авторитетность французской школы экзегезов (позитивистское направление).

Практическая ориентированность сравнительно-правовых исследований (Франция)

Главная черта - прикладной характер сравнительно-правовых исследований (для совершенствования национального законодательства => преобладание термина «**сравнительное законодательство**»).

1875 г. – создание **Комитета иностранного законодательства** при Министерстве юстиции Франции (обеспечивал перевод на французский язык большинства иностранных кодексов и других важных законодательных актов).

Школа экзегезов: создание чисто юридической теории, изучающей позитивное право (действующие правовые нормы и институты, прежде всего, в области гражданского, уголовного и процессуального права); направление имело наибольший эффект в совершенствовании национального законодательства.

Особенности английских сравнительно-правовых исследований

- 1) стремление генерализовать в историческом плане особенности английского права (Г.Мэн).
- 2) практическая ориентированность, полная «антитеоретичность», тесная связь с судебной практикой

Создание в 50-60-х гг. XIX в. при Тайном Совете – высшей судебной инстанции Британской империи – специального **Юридического комитета**, который рассматривал апелляции

из Индии, где действовало индусское и исламское право,

из Цейлона, где применялось тамильское право,

из Гонконга, Малайских островов, Саравака и Борнео, где доминировало китайское право,

из Южной Африки и Родезии, где применялось «римско-датское право»,

из Квебека, где широко использовался французский Гражданский кодекс,

из других британских колоний и полуколоний, где применялись не только различные (одновременно английские и иностранные) нормативные акты, но и многочисленные правовые обычаи.

Этапы современного периода развития сравнительного правоведения

Второй этап (начало XX в. – настоящее время):

- 1) четкая постановка фундаментальных проблем сравнительного правоведения и придание им международного аспекта;
- 2) возрастание роли сравнительного правоведения как средства унификации, возникновение идеи «общего наднационального права»;
- 3) расширение практической функции сравнительного правоведения не только на сферу законотворчества, но и в область толкования правовых норм (судебной практики);
- 4) активизация новых организационных форм сравнительно-правовых исследований (общества, конференции, коллоквиумы, «круглые столы» и пр.);
- 5) создание международных форм преподавания сравнительного правоведения.

Первый Международный конгресс сравнительного правоведения

1900 г., Париж, Всемирная выставка.

Организаторы – французы **Э.Ламбер** и **Р.Салейль**.

Задачи:

- 1) сопоставить при помощи национальных докладов решения ряда юридических (отраслевых) проблем в различных правовых системах (образовано 9 секций);
- 2) решить назревшие методологические проблемы сравнительного правоведения: определить предмет и функции, способы научного познания (специальная секция).

Концепция Р.Салейля

Идеи:

- сравнительное правоведение – самый полезный **инструмент** юридической техники в процессе **обновления законодательства** => стремление возложить ведущую роль в правотворчестве на судебную практику (введение иностранного права в процесс толкования права национального в случае пробельности);
- **«идея всемирного права»** и **«идеального института»** (ориентира для судебной практики и правотворчества в целом): призвание сравнительного правоведения путем сопоставления различных систем законодательства, его функционирования и достигнутых результатов выработать идеальный, хотя и относительный тип определенного института с учетом экономических и социальных условий, которым он должен соответствовать.

Организационные формы сравнительно-правовых исследований

1920 г. Институт сравнительного права (Франция, Лион)

1924 г. Международная академия сравнительного правоведения
(Франция, Париж)

1926 г. Институт иностранного и международного частного права им.
императора Вильгельма (Германия, Берлин), в настоящее время –
Институт иностранного и международного частного права им. И.
Планка (Гамбург);

1958 г. Британский институт международного и сравнительного
правоведения (Англия)

После Второй мировой войны – активность международных научных
контактов, создание международной формы преподавания
сравнительного правоведения – Международного факультета
сравнительного правоведения (г. Страсбург, Франция)

Особенности современного периода развития сравнительного правоведения (ИТОГИ)

- 1) становление сравнительного правоведения как относительно самостоятельной отрасли знаний и академической дисциплины;
- 2) превращение сравнительных правовых исследований из эпизодических в систематические;
- 3) расширение сфер и географии распространения и влияния сравнительного правоведения;
- 4) акцент не на различиях и особенностях сравниваемых правовых систем, а на поиске общих основ и корней, первостепенном выявлении общностей (следствие глобализации всех видов деятельности);
- 5) институциональное оформление сравнительного правоведения;
- 6) формирование научно-теоретического фундамента сравнительного правоведения (определение статуса данной отрасли знания и дисциплины, создание специального понятийного аппарата, установление функций сравнительного правоведения и разработка методологии).

Домашнее задание

Подготовка «дебатов» (5 групп студентов) и обзорной информации (письменных тезисов).

Тема: «История сравнительного правоведения: основные школы».

Направления:

1. Французская школа сравнительного законодательства.
2. Историко-философское направление сравнительного правоведения в Германии.
3. Сравнительное правоведение в Англии.
4. Сравнительное правоведение в США.
5. Сравнительное правоведение в России и Беларуси.

Домашнее задание

Задачи (для каждой группы):

- 1) определить представителей каждого направления;
- 2) выявить в развитии каждой школы проявление общих черт и тенденций развития сравнительного правоведения;
- 3) определить причины специфических особенностей каждого направления сравнительно-правовых исследований;
- 4) обосновать актуальность основных тезисов в рамках каждого направления, указать недостатки.

Основная литература:

1. Цвайгерт, К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: в 2 т. / К. Цвайгерт, Х. Кётц / Пер. с нем. – М.: Международные отношения, 2000. – Т. 1. – 2000. – 478 с.
2. Леже, Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход / Раймон Леже; пер. с фр. А.В. Грядова. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 584 с.
3. Саидов, А.Х. Сравнительное правоведение: основные правовые системы современности: учебник / А.Х. Саидов. – 2-е изд., доп. и пер. - М.: Юристъ, 2007. – 509 с.
4. Марченко, М.Н. Курс сравнительного правоведения /М.Н. Марченко. – М.: Городец-издат, 2002. – 1087 с.
5. Константиנסко, Л.Ж. Развитие сравнительного права /Л.Ж. Константиנסко //Сравнительное правоведение: Сб. статей [Переводы] / Отв. ред. В.А. Туманов. – М.: Прогресс, 1978. - С. 104-152.



Спасибо за внимание!