

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ: ПРОБЛЕМЫ И СУЖДЕНИЯ*

Рита Арустамян

Прогресс науки во многом определяется развитием и совершенствованием ее методов. От того, насколько они разработаны, насколько оптимален процесс их применения, зависит решение практических задач, выдвигаемых жизнью.[1]

Среди методов юридической науки, привлекающих особое внимание ученых-юристов, выделяется метод сравнительно-правовой. Развитие экономических отношений между государствами на современном этапе, интенсивное расширение сотрудничества в иных сферах требует сближения и унификации права различных стран. Отсюда интерес к изучению зарубежных правовых систем и необходимость в разработке сравнительно-правового метода.

Исследование этого метода имеет значительную историю. [2] Но интенсивные исследования в данной области ученые юристы зарубежных стран начали вести в последнее время[3]. В общей теории государства и право успешно изучаются объекты и основания сравнения, цели, задачи, функции и способы сравнительного исследования. Особое внимание уделяется бесклассовому подходу и оценке сопоставляемых государственно-правовых явлений. [4]

Вместе с тем остаются дискуссионными вопросы о роли сравнительного метода в правопознании, и в первую очередь о пределах его действия. Зачастую сравнительно-правовой метод представляется в литературе как универсальный, а иногда его роль искусственно принижается, что, разумеется, не соответствует реальной действительности.

Приходится сожалеть, что в отечественной юридической науке, вообще, проблемы сравнительного правоведения до последнего времени не разрабатывались. В настоящей статье предпринимается попытка исследовать наиболее актуальные вопросы, связанные с выявлением возможностей сравнительного метода и его ролью в правопознании.

Этим мы стремимся создать определенный задел для глубокого изучения данной проблематики отечественными учеными-юристами. Конечно, учитывая сложность разработки проблем сравнительного правоведения, автор не претендует на их окончательное решение. Некоторые его положения следует рассматривать и воспринимать в рекомендательном аспекте. Выявление возможностей сравнительного метода требует анализа его логической природы, определения его места в системе методологических средств правопознания.

Перед исследователями того или иного метода прежде всего встает задача его вычленения из соответствующей теории. Но возможно это лишь в абстракции, поскольку метод существует как эвристическая функция теории. Полученные знания, закрепленные теорией, служат основой для движения к новым результатам, для приращения новых знаний.

Поэтому сравнительно-правовой метод, как и всякий иной, “работает”, только будучи “привязанным” к определенному содержанию, к сложившейся теории права. Кроме того, ни один из методов не действует в чистом виде, а всегда во взаимосвязи,

* Հոդվածն ընդունվել է 20.03.2015:

Հոդվածը տպագրուեթյան է երաշխավորել ԱրՊՀ իրավունքի ամբիոնը:

переплетении с другими методами. Но как раз в этом и таится опасность преувеличения роли конкретного метода, отнесения к результатам его действия теоретических достижений всей науки.

Методология как система теоретических принципов, логических приемов и способов исследования представляет собой цельный аппарат познания, формирующий и развивающий теорию науки. [5] В основе метода сравнительного изучения права лежит формально-логический прием-действие, направленное на установление тождественных или отличающихся друг от друга признаков исследуемых явлений. Формально-логический анализ – лишь предпосылка теоретического познания. На данной стадии обнаруживаются внешние признаки явлений, которые фиксируются в понятиях в их простейшей форме. Это теоретические понятия первого порядка, ибо они выражают связь, отношение результатов непосредственных наблюдений. Особое значение здесь приобретает сравнение. В результате его устанавливается то общее, что присуще двум или нескольким объектам, а раскрытие общего, повторяющегося в явлениях, есть ступенька к познанию закона.

Далее, на основе обобщения внешних, эмпирических данных признаков вскрывается всеобщее, причем всеобщее не как многократно повторенный в каждом единичном признаке, а как принцип связи в составе целого, как закон его развития и функционирования, как сущность явления. [6]

Это уже не чисто формальная процедура, не “индуктивное выведение”. Здесь происходит осмысление эмпирических данных с помощью “единственно возможного”, по словам К. Маркса, способа мышления-восхождения от абстрактного к конкретному. [7]

Известно, что метод восхождения от абстрактного к конкретному есть лишь способ, при помощи которого мышление усваивает себе конкретное, воспроизводит его как духовно конкретное. [8]

Только диалектике под силу раскрыть сущность исследуемых явлений и объяснить, исходя из этого, все формы выражения правовой действительности. Именно поэтому в зарубежной правовой литературе справедливо отмечается известная ограниченность сравнительно-правового метода. [9]

В то же время в требованиях законов формальной логики есть отдельные моменты более широких и глубоких требований диалектики, раскрывающей сущность исследуемых явлений. Включение формально-логического в диалектический процесс исследования и приводит к преувеличению роли сравнительно-правового метода.

Важно отметить, что в работах, посвященных сравнительному изучению права, много внимания уделяется статусу сравнительного правоведения. Одни авторы отождествляют его со сравнительно-правовым методом – частным методом правовой науки [10]. Другие считают сравнительное правоведение методологической наукой, не исключая существования его и как специфического метода правопознания. [11] Наконец, некоторые ученые утверждают, что сравнительное правоведение несводимо к одному методу, оно выросло в целое движение. [12] Такое обилие точек зрения во многом определяется сложной логической природой системы знания. Как частный метод сравнительный метод может быть поднят до статуса методологической науки лишь в том случае, если он явится предметом специального исследования. А поскольку метод и теория взаимосвязаны, не исключено, очевидно, и становление его в особое научное направление.

Итак, определение статуса сравнительного правоведения связано с анализом структуры правопознания, с определением предмета сравнительно-правовых исследований.

В социалистической литературе при характеристике объектов сравнения в сфере

правопознания указывалась на необходимость сравнения лишь на том уровне, где еще возможно раскрыть сущность явлений. [13] Иными словами, согласно этой точке зрения, сравнение должно включать не только внешние признаки, но и существенные черты. Между тем оперировать объектами на уровне существенных признаков сравнительно-правовой метод не может. Здесь нужен теоретический анализ, основанный на всестороннем изучении глубинных свойств явлений, закономерностей их развития и функционирования.

Теория государства и права изучает общие закономерности государственно-правовых явлений, что неизбежно предполагает исследование последних во всем многообразии форм их выражения, связей и опосредований. Тем самым нужно признать, что сравнительное изучение – необходимый, но отнюдь не главный, элемент цельного методологического “аппарата” правовой науки.

Следовательно, в рамках общей теории государства и права сравнительное правоведение не может быть ни чем иным, как частным методом правопознания, не имеющим собственного предмета исследования.

В последнее время сравнительно-правовой метод приобретает в общетеоретической науке большое значение, в частности при разработке классификационных принципов государственно-правовых явлений. Типология государства и права, в основу которой положены сущностные черты, есть высшее подразделение классификации, но она не является исчерпывающей. На ее основе с помощью сравнительно-правового метода возможна и нужна разработка более дробных классификаций, учитывающих те или иные особенности конкретных государств и правовых систем, а также цели исследования.

Однако при выделении в качестве объекта сравнительного изучения правовых систем, отраслей, институтов и отдельных норм права не всегда принимаются во внимание различные уровни правопознания, соотношение эмпирического и теоретического знания.

Между тем еще в начале XX века Г.Ф. Шершневич утверждал, что не следует смешивать сравнительное изучение законодательства с целью его совершенствования, со сравнительным правоведением, задача которого – выявление общих законов развития права. [14] И хотя в данном положении сформулированные цели сравнительного правоведения были явно неадекватны возможностям последнего, тем не менее здесь верно “схвачена” его действительная роль.

Сравнительное изучение законодательства лежит в сфере отраслевых наук, в предметную область которых входит действующее законодательство.

Главный момент всякого научного познания – объяснение, суть которого в том, что устанавливается связь между фактами и теоретической концепцией. В отраслевых юридических науках в качестве научных выступают факты, имеющие юридическое значение. Поскольку в этом качестве они определяются/либо должны быть определены/нормативными актами, а “наличная деятельность” факта в его правовых определениях обнаруживается в изучении правоприменительной деятельности, постольку исследования отраслевых наук ориентированы прежде всего на решение прикладных задач, выдвигаемых практикой применения закона. Необходимо помнить вместе с тем, что правовые явления, будучи предметом отраслевых наук, могут анализироваться и в историческом плане с точки зрения динамики их развития. Все зависит от того, в какой системе научных понятий и определений описывается и исследуется данное явление.

Предмет каждой отраслевой науки образует относительно самостоятельные явления, служащие структурными частями правовой реальности как целостной системы. Сущность же их может быть вскрыта в составе (с позиций) единого целого. Естественно, поэтому различие в уровне теоретических обобщений между отраслевыми науками и общей теорией государства и права равно, как и соотношение их с

правоприменительной практикой.

Потребности практики ориентируют отраслевые исследования в основном на анализ юридической формы явлений и разработку операционных определений, по сути своей весьма близких к законодательным определениям.

Когда существенные признаки данного юридического понятия указаны в законе, то построение соответствующих юридических определений без указания на эти признаки было бы лишено всякого значения для изучения действующего права.

Соответственно такого рода исследования не могут и не ставят своей целью раскрыть социальную природу правовых явлений, рассмотреть их в единстве юридического и социального.

Только общетеоретический подход позволяет выйти за пределы эмпирической, данной в юридических определениях формы, вскрыть принцип целостности явлений в единстве всех его определений, обнаружить его сущность. Именно общая теория права есть в то же время его философия и социология. [15] Исследуя общие закономерности государства и права, она отражает внутреннюю структуру явлений как целостных систем, взаимосвязанных элементов. [16] Тем самым общетеоретическая наука описывает и объясняет их на весьма высоком уровне абстрагирования. Такого рода теоретические понятия не могут непосредственно использоваться в правоприменительной практике, как не имеющие эмпирических референтов, и нуждаются в интерпретации с помощью понятий более низких уровней, которые, в свою очередь, должны быть переведены в операциональные (законодательные) определения.

Таким образом, связь общетеоретической науки с правоприменительной деятельностью всегда опосредована отраслевыми юридическими науками.

Правовая наука, как и всякая наука, имеющая дело со сложным объектом, обладает иерархической структурой, в которой выделяется эмпирический (социально-прикладной) и теоретический уровни знаний. Их соотношение предстает как соотношение отраслевых юридических наук и общей теории государства и права.

Теоретическое знание несводимо к эмпирическому, равно как из последнего нельзя вывести первое. Вычленение этих уровней означает не противопоставление различных типов знания, а их сложное диалектическое взаимодействие в рамках одной (единой) системы правовых знаний. Эмпирические обобщения отраслевых наук дают то, что не может дать теория – своеобразие и полноту непосредственной правовой действительности. Теория, в свою очередь, отражает внутреннюю обусловленность данного многообразия явлений, вскрывает внутренний закон их развития. Результат – более полное и глубокое отражение объективной реальности.

Выделение теоретического и эмпирического уровней в юридической науке связано не с функциями последней, а со степенями познавательного процесса. В зависимости от уровней познания и его целей применяются и соответствующие методы познания.

Сравнительный метод используется преимущественно на эмпирическом уровне и, видимо, здесь возможно его становление как определенного научного направления (методологической концепции). Осуществление сравнительно-правового метода вовсе не исключает одновременного существования сравнительного правоведения. В общетеоретической науке сравнительное изучение права, как уже отмечалось, не может быть ни чем иным, как частным методом, органично входящим в систему ее методологии. Исследование общих закономерностей государственно-правовых явлений, их сущности есть раскрытие той “внутренней основы”, которая вносит единство в их многообразие.

И такого рода теоретическое исследование предполагает изучение всего многообразия правовых систем, говоря языком сравнительного правоведения, как в диахроническом, так и в синхроническом планах. Другое дело, сравнительное исследование

на уровне отраслевых наук. Здесь решаются главным образом практические задачи совершенствования законодательства, проблемы сближения и унификации правовых форм. Объекты такого сравнения могут быть межтиповыми, когда они относятся к различным типам права: внутритиповыми – при сравнении в пределах одного исторического типа. Близко к последним примыкает сравнение объектов правовых систем федеративного государства. Сравнительное исследование законодательства не может быть ограничено составлением правовых актов и выявлением формального сходства и различия между ними. Реальные результаты такого исследования могут быть получены лишь при одновременном изучении соответствующей правоохранительной практики.

Именно в исследованиях социально-прикладного характера проявляется сложная логика научного анализа. Сравнительный анализ – только начало исследования. Здесь сопоставляется, изучается сравнительный нормативный материал, в процессе анализа используются различные формально-логические приемы. Второй этап – оценка данных, полученных в результате сравнительного анализа. Статистические данные правоприменительной практики односторонни и в силу этого недостаточны для оценки сравниваемых нормативных актов, поскольку объект ее изучения главным образом – противоправное поведение.[17] Между тем право регулирует прежде всего положительное поведение и соответственно изучает правомерные поступки, т.е. здесь сочетаются сравнительно-юридический анализ с социологическим.

Поэтому полученные в результате сравнительного анализа данные закономерно предполагают оценку их с точки зрения эффективности. Эффективность действия правовых норм – необходимый критерий оценки при решении задач совершенствования законодательства, равно как и гармонизации права. Под эффективностью правовой нормы следует понимать ее способность обеспечивать достижение социально полезной и объективно обоснованной цели нормы с помощью морально допустимых оптимальных средств при минимальных социальных “издержках”. [18]

Широкий круг проблем, подлежащих анализу при оценке сопоставляемых правовых норм с точки зрения их эффективности (от выявления научной обоснованности цели правового предписания до определения фактических результатов его действия), предполагает привлечение самых разнообразных методов, способов, приемов исследования. Среди них важное место занимают конкретно-социологические исследования.

Они дают возможность выявить социальный механизм действия норм права, фактическую результативность правового воздействия, а также социальные факторы, обуславливающие различие и сходство сравниваемых объектов. [19]

Таким образом, в сравнительно-правовых исследованиях социально-прикладного характера выделяется специфический предмет исследования. Особенности его таковы.

Во-первых, комплексность. Изучаются не только сравниваемый нормативный материал и правоприменительная практика, но и фактическое поведение людей, а также деятельность организаций в соответствующей сфере действия права.

Во-вторых, эмпирический (специально-прикладной) уровень исследований, что требует разработки программ таких исследований и оценки их результатов, исходя из проверенных общественно-исторических практикой теоретических знаний о сущности социально-правовых явлений.

В-третьих, сравнительно-правовые прикладные исследования, отягощенные иностранными элементами и преследующие цель сближения или унификации норм права, зачастую связаны со специфическими организационными формами их осуществления (например, опосредованы деятельностью специальных международных организаций).

Выделение специального предмета позволяет говорить о сравнительно-правовых исследованиях специально-прикладного характера как о особом научном направлении. С

известной долей условности его можно именовать сравнительным правоведением. Это опосредовано не только с содержательной стороны, но и потому, что позволяет терминологически зафиксировать различие между применением сравнительного метода в общетеоретической правовой науке и сравнительными исследованиями в области отраслевых юридических наук.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Апяян Н.А Правовые проблемы управления наукой в Армянской ССР. Ер., Изд-во АН Армянской ССР, 1979, стр.5-8, 51-58, 117-137.
2. Махненко А.Х. О методе сравнительного правоведения. "Правоведение", 1967, №1, с. 98-99; Сабо И., Сравнительное правоведение. В кн.: Критика современной буржуазии теории права. М., 1969, стр. 178-188; Тилле А.А. Социальное сравнительное правоведение. М., 1975, стр. 3-10; Марченко М.Н. Сравнительное исследование национальных правовых систем. В кн.: Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х томах. Том 2. Теория права. Учебник для вузов. Под ред. профессора Марченко М.Н. М., "Зерцало", 1998, стр. 95-99.
3. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. Перевод с франц. В.А. Туманова. М., "Международные отношения", 1999; Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. Учебник для юридических вузов. М., "Зерцало", 2001.
4. См.: В Советском государстве ученые при исследовании данной проблематики использовали сугубо классовый подход, что, естественно, нанесло серьезный ущерб правовой науке. (См.: Тилле А.А. К 100-летию сравнительного правоведения. Ученые записки ВНИИСЗ, вып. 18. М., 1969; Тилле А.А., Файзиев М.М. Сравнительный метод в правовой науке. "Общественные науки в Узбекистане", 1969, №10; Краснянский В.Э. Метод сравнительного правоведения в советской юридической науке. Автореф. дис... канд. юрид. наук. Л., 1971; Тилле А.А., Швеков Г.В. Сравнительный метод в юридических дисциплинах. М., 1973.
5. Хропанюк В.Н. Теория государства и права. (2-е издание, дополненное, исправленное). Под ред. проф. Стрекозова В.Г. М., "Интерстиль", 2000, стр. 20-24.
6. Подробнее об этом см.: Керимов Д.А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). М., «Аванта+», стр.158-169.
7. Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения, т.12, стр. 727.
8. "Общая теория государства и права, – отмечается в юридической литературе, – отправляется прежде всего от простых элементарных абстракций, разработанных специальными юридическими науками, и идет к конкретному, как к богатому сторонами целому"/Теория государства и права. Под ред. Н.Т.Александрова. М., 1968, стр.17.
9. Туманов В.А. О развитии сравнительного правоведения. "Советское государство и право", 1982, стр. 11, 41.
10. Давид Р. Основные правовые системы современности. Сравнительное право. М., 1967, стр. 14-15, 25-26.
11. Чиркин В.Е. Элементы сравнительного государствоведения. М., 1994, стр. 7-11, 15-17, 39-41.
12. Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. Учебник для юридических вузов, стр. 73-75, 77-78, 80-81.
13. Керимов Д.А. Философские проблемы права. М., 1972, стр. 10.
14. Шершневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1912, стр. 16.

15. Явич Л.С. Право и общественные отношения. М., 1972, стр. 129; Алексеев С.С. Структура общей теории государства и права. В кн.: Актуальные проблемы теории социалистического права. М., 1974, стр. 29; Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х томах. Том 1. Теория государства. Под ред. профессора М.Н. Марченко. М., "Зерцало", 1998, стр. 7-18.
16. Керимов Д.А. Философские проблемы права, стр. 10; его же: Методология права (предмет, функции, проблемы философии права), стр. 186-200, 201-213, 214-238.
17. Апян Н.А. Правонарушение: понятие, состав, виды и основы возникновения. "Вопросы правоведения", 2002, N 4; Апян Н.А., Апян С.Н., Сафарян Г.А. Проблемы теории права (на арм. яз.). Ер., Изд-во Ереванского гос.университета, 2003, стр.239-249.
18. Кудрявцев В.Н., Никитинский В.И., Самощенко И.С., Глазырин В.В. Эффективность правовых норм. М., 1980, стр. 12-49, 67-92, 105-127.
19. Марченко М. Н. Сравнительное правоведение. Общая часть. Учебник для юридических вузов, стр. 99-109, 128-141, 184-198.

ԱՄՓՈՓԱԳԻՐ

Համեմատական իրավագիտությունը. հիմնախնդիրները և դատողությունները. Ռիտա Առուստամյան

Իրավաբանական մեթոդների շարքում հատուկ ուշադրության է արժանանում իրավահամեմատական մեթոդը: Պետությունների միջև տնտեսական հարաբերությունների զարգացումը արդի փուլում, ինտենսիվ զարգացումը այլ բնագավառներում պահանջում են տարբեր երկրների իրավունքի մերձեցում և միասնականացում: Այստեղից էլ արտասահմանյան իրավական համակարգերի ուսումնասիրման հետաքրքրությունը և իրավահամեմատական մեթոդի ուսումնասիրման անհրաժեշտությունը:

Բանալի բառեր՝ համեմատական իրավական մեթոդ, իրավագիտակցություն, գիտական ուղղություն, գիտելիքների համակարգ, տեսական վերլուծություն իրավական երևույթներ, էմպիրիկ ընդհանրացումներ, իրավական նորմերի ունիֆիկացիա, գիտական վերլուծություն, համալիրություն:

РЕЗЮМЕ

Сравнительное правоведение: Проблемы и суждения Рита Арустамян

Среди методов юридической науки, привлекающих особое внимание ученых – юристов, выделяется сравнительно правовой метод. Развитие экономических отношений между государствами на современном этапе, интенсивное расширение сотрудничества в иных сферах требует сближения и унификации права различных стран. Отсюда интерес к изучению зарубежных правовых систем и необходимость в разработке сравнительно-правового метода.

Ключевые слова: сравнительно – правовой метод, правопознание, научное направление, система знаний, теоретический анализ, правовые явления, эмпирические обобщения, унификация правовых норм, научный анализ, комплексность.

SUMMARY
Comparative jurisprudence: Issues and judgments
Rita Arustamyan

Among the legal methods the special attention of scholars special is given to legal comparative method. The current stage of development of economic relations between states, the intensive development of cooperative ties in other areas requires convergence and unification of the law in various countries. There arouses immense necessity to study foreign legal systems and legal comparative methods.

Keywords: legal comparative method, legal conscience, scientific course, the system of knowledge, theoretical analysis, legal phenomena, empirical generalizations, unification of legal norms, scientific analysis, complexity