

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ: РОМАНО-ГЕРМАНСКИЕ ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ В СТРАНАХ АТР

Д.А. Верхотуров, А.А. Верхотуров

Развитие правовых взаимосвязей между Россией и странами АТР, расширение экономических, культурных и иных связей между государствами в регионе приводит к созданию и развитию правовых механизмов регулирования международных отношений в АТР. В первую очередь это касается нормативного регулирования экономического сотрудничества, интеграции, обеспечения интересов национальной безопасности. Тенденцией последних лет стало формирование организационных и правовых основ противодействия терроризму¹.

Современное право стран АТР представляет собой весьма сложный объект для изучения: существует около тридцати национальных правовых систем, о которых имеются относительно точные сведения. Такое многообразие вызывает необходимость их предварительной классификации в целях дальнейшего изучения. Однако сам выбор классификационного признака для сравнения национальных правовых систем находится в зависимости от различных научных школ и их подходов. Но т.к. сравнительное правоведение изучает не только проблемы общей теории права, но и охватывает широкий круг вопросов отраслевых правовых наук, то тем самым мы можем говорить о ее межотраслевом характере.

Следует особо отметить, что юридическая компаративистика выступает как важная форма развития международных связей. Это достигается за счет того, что осмысление новых правовых явлений, тенденций в развитии правовых систем современности приводит к выявлению основных закономерностей правового

развития и позволяет адаптировать новейший зарубежный опыт к применению в условиях собственной страны. Тогда юридическая компаративистика — это один из основных факторов, влияющих на развитие общей теории права и отраслевых юридических наук, углубления научного кругозора и повышения правовой культуры. В этом состоит ее теоретическое значение. Практическое значение юридической компаративистики в контексте стран АТР заключается в изучении и обобщении как позитивного, так и негативного реального юридического опыта, накопленного в этих странах.

Выбор тем настоящего исследования определяется той ролью, местом и значением, что занимает правовая компаративистика в юридической науке, а также задачами, поставленными на повестку дня приближающимся Саммитом АТЭС 2012 г. При этом мы стремились, с одной стороны, продемонстрировать страноведческий подход во взаимодействии со сравнительно-юридическим методом, а с другой — раскрывать имеющиеся правовые проблемы через анализ вопросов юридической компаративистики, выраженный во взглядах ее ведущих представителей.

Правовые системы стран АТР

Одним из отличительных критериев, на основе которого можно определить, к какой правовой семье следует отнести ту или иную национальную правовую систему, выступает восприятие права как инструмента регулирования возникающих общественных отношений. В этом отношении страны АТР уникальны².

В Азиатско-Тихоокеанский регион входит множество различных стран, и в каждой из них развивалась своя цивилизация, свой тип государства и государственности (цивилизационный подход). Эти цивилизации находились в непрерывном взаимодействии, испытывали взаимопроникающее влияние, но за всю историю развития этого региона оно так и не переросло в культурное единство, не было создано единое культурное пространство наподобие того, что возникло в Западной Европе. Все национальные правовые системы Западной Европы, независимо от того, относятся ли они к семье романо-германского или англосаксонского права, сходятся в том, что базовые вопросы общественно-политической жизни страны должны регулироваться преимущественно создаваемыми (и законодательно закрепляемыми) нормами объективного права (зависящими от стадии развития цивилизации), а не сложившимися моральными нормами, обычаями и традициями (закрепленными и возведенными на уровень Закона). Но достаточно даже беглого взгляда на правовые системы стран АТР, чтобы убедиться в том, что рассмотренный выше подход — далеко не единственно возможный: во многих обществах споры разрешаются не судом и не на основе норм материального или процессуального права. Подобные традиции характерны для Индокитая, имеют огромное значение для жителей Индонезии и Малайзии, сказываются и на праве других стран. Особенно большое влияние на становление права в странах АТР оказала именно китайская цивилизация. Поэтому описание китайской национальной правовой системы позволит выявить определенные базовые элементы общей концепции права АТР. В настоящее время нельзя говорить, что хотя бы одна из стран АТР является представителем существующих правовых семей в их «чистом» виде. Например, Республика Корея хотя и относится к германской

правовой группе, но имеет значительные заимствования из англосаксонской системы права. Или Федеративные Штаты Микронезии: хотя их национальная правовая система основана на заимствованном и адаптированном законодательстве США, но в отдельных сферах отношений, например брачно-семейных, продолжают действовать родовые обычаи. Поэтому, относя ту или иную страну к конкретной правовой семье, мы «допускаем» ее, как отвечающую основным критериям. То есть она «в целом» соответствует указанной правовой семье.

Французская и германская правовые группы в АТР

Рассмотрим в сравнительном плане систему права стран АТР, принадлежащих к романо-германской правовой семье. Внутренне романо-германская правовая семья весьма неоднородна: традиционно она включает в себя группу романского права (которая в странах АТР как раз наиболее сильно отражена во французском праве) и группу германского права. Вопрос об относимости в эту семью группы скандинавского права остается открытым.

Французское право. В эту группу относят правовые системы Эквадора, Чили, Перу, Панамы, Никарагуа, Коста-Рики, Колумбии, Гватемалы (иногда говорят, что право этих стран образует отдельную группу права латиноамериканских стран), Французской Полинезии, Камбоджи и др. стран.

Французская колониальная империя, сформировавшаяся в эпоху Великих географических открытий, вела достаточно жесткую политику по отношению к своим сателлитам. Находясь под прямым политическим и экономическим влиянием Франции, многие страны АТР невольно перенимали и ее правовую систему. Но в современных условиях, даже учитывая многочисленные поправки, различные кодексы (как базис этой системы) уже устарели, и на сегодняш-

нем этапе своего правового развития (началом которого можно считать середину XX в.) указанные страны существуют с огромным массивом нормативно-правовых актов, лежащих за пределами традиционного института кодификации.

Основным направлением упорядочения существующего массива стала переработка старых кодексов в единый нормативный комплекс, содержащий систематизированные нормы нескольких отраслей. Они включают в себя не только законодательные, но и подзаконные акты, которые охватывают общественные отношения, применительно к нескольким отраслям права, например, регулирующим отношения в конкретной области финансов, промышленности и т.д. Например, Гражданский Кодекс Колумбии регулирует помимо непосредственно гражданских правоотношений (в том смысле, в котором это понимается в российском законодательстве) брачно-семейные отношения. Или Адвокатский кодекс Французской Полинезии содержит кроме норм, регулирующих вопросы адвокатуры, некоторое количество норм касательно нотариата и финансового консультирования. Этот продолжающийся процесс нельзя назвать актами консолидации действующего права в чистом виде, т.к., несмотря на то, что вновь принимаемые кодексы не имеют целью переработать сложившуюся совокупность норм в той или иной отрасли права, а лишь логически перегруппировать их, но вновь принимаемые в таких странах основные законы (конституции) очерчивают иной круг вопросов, входящих в компетенцию различных органов власти. Именно это приводит к парадоксальным несоответствиям, пробелам и коллизиям. Немаловажно и то, что практически ни в одной из свежих конституций (1990–2010) четко и однозначно не определена система нормативных актов, их внутренняя иерархия. Поэтому важную роль продолжают играть так называемые «общие принципы права», цель

которых сводится к устранению существующих пробелов.

Во французской правовой группе источники права делятся на два вида: первичные (основные) и вторичные (дополнительные). К первым относят нормативно-правовые акты законодательных органов, а ко вторым — судебную практику.

Степень вовлеченности национальной правовой системы конкретной страны АТР во французскую правовую группу прежде всего определяется исторической формой колониальной зависимости. С этой точки зрения можно выделить регионы, находящиеся под прямым французским управлением (Кохин-Хина, Лаос) и под косвенным протекторатом (Камбоджа, Аннам). Наибольшие различия между той или иной группой проявлялись в деятельности судов, статусе жителей и земель.

Германское право. В эту группу относят правовые системы Японии, России и др. стран.

Фундаментом этой правовой системы выступают, как и во Французском праве, кодифицированные нормативно-правовые акты. В своем большинстве (большинстве стран) они также стары, многократно менялись. Однако отличительной особенностью здесь будет выступать тот факт, что значительная часть изменений в право этих стран вносится не через издание новых кодексов (или переработку старых), а с помощью вновь принимаемых законов, регламентирующих различные сферы жизни общества. То есть в этой системе отсутствует практика издания так называемых «декретов-законов» (подзаконные акты могут быть изданы только в рамках реализации конкретного закона). Еще одной характерной чертой является отсутствие консолидированных кодексов «нового типа», широко представленных во французской правовой группе. Роль обычая здесь примерно такова же, как и во французской правовой группе: он применим лишь в

неурегулированных законом отношениях.

В части традиционного разделения на публичное и частное право, в этой группе стран также есть некоторые отличия. Так, роль публичного права здесь уже, что определяется, во-первых, более обширной конституционно-правовой регламентацией в отрасли конституционного права, а во-вторых, с тем, что у государственных органов менее значима роль исторически сложившихся «обыкновений» в сфере действия права.

Судебная практика этих стран приобретает характер источника права тогда, когда какая-либо правовая проблема находит однозначное решение при рассмотрении ряда аналогичных дел и данное решение узаконивается высшим судебным органом. Наиболее весомые различия обнаруживаются в связи с деятельностью местных конституционных судов. Их решения становятся источником права наравне с законом, в то время как конституционные суды, существующие во французской правовой группе, не наделены столь широкой компетенцией. Их роль сводится к осуществлению предварительного контроля в ходе законотворчества, а значит, оказывать влияние на применение уже принятых законов они не могут.

Литература

1. Бехруз Х.Н. Сравнительное правоведение как самостоятельная юридическая наука и учебная дисциплина // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2007. № 2. С. 35–42. [Bekhruz Kh.N. Sravnitelnoye pravovedeniye kak samostoyatel'naya iuridicheskaya nauka i uchebnaya distsiplina // Zhurnal zarubezhnogo zakonodatelstva i sravnitel'nogo pravovedeniya. 2007. № 2. S. 35–42].
2. Варламова Н.В. Современная компаративистика: сравнительное правоведение или сравнительная культурология? // Современное правоведение: поиск методологических оснований. Жидковские чтения: материалы Всероссийской научной конференции. Москва, 26 марта 2010 г. М.: РУДН, 2011. С. 199–200. [Varlamova N.V. Sovremennaya komparativistika: sravnitelnoye pravovedeniye ili sravnitel'naya kulturologiya? // Sovremennoye pravovedeniye: poisk metodologicheskikh osnovaniy. Zhidkovskiy chteniya: materialy Vserossiyskoy nauchnoy konferentsiyi. Moskva, 26 marta 2010. M.: RUDN, 2011. S. 199–200].
3. Дубровский С.А. Основы компаративистики, или Введение в сравнительное правоведение. Чита: Издательство ЧитГУ, 2006. 90 с. [Dubrovskiy S.A. Osnovi komparativistiki, ili Vvedeniye v sravnitelnoye pravovedeniye. Chita: Izd-vo ChitGU, 2006. 90 s.]
4. Егiazарян Н.А. Сравнительное правоведение: тенденции и перспективы // Актуальные проблемы российского права. 2011. № 3 (20). С. 291–299. [Egiazarian N.A. Sravnitelnoye pravovedeniye: tendentsiyi i perspektivi // Aktualniye problemi rossiyskogo prava. 2011. № 3 (20). S. 291–299.]

Заключение

Таким образом, нетрудно заметить, что принадлежность права разных стран АТР к одной и той же правовой семье вовсе не исключает весьма существенных различий между национальными правовыми системами. Нами были освещены ведущие и наиболее типичные юридические доктрины на различных этапах развития правовой мысли в разных правовых системах романо-германской правовой семьи в странах АТР. Это позволило выявить и перечислить главные тенденции развития сравнительного правоведения в указанных странах в целом и отдельные национальные особенности правовых систем различных стран в частности; продемонстрировать, как преломляются при сравнительном правоведении общие положения и методологические установки правовой семьи исходя из особенностей национального развития, и сделать важные научно-практические выводы. В данном исследовании нами не были упомянуты другие правовые семьи, но данный вопрос требует отдельного и расширенного исследования, т.к. сложность отнесения той или иной страны АТР на современном этапе развития поднимает целый комплекс проблем о наличии негосударственных общностей и действии на территории государства нескольких различных конкурирующих правовых систем.

5. Карпычев М.В. Сравнительное правоведение и проблемы унификации законодательства // Научные труды РАЮН. 2011. Вып. 11. Т. 1. С. 256–260. [Karpychev M.V. Sravnitelnoye pravovedeniye i problemi unifikatsiyi zakonodatelstva // Nauchniye trudi RAYUN. 2011. Vip. 11. T. 1. S. 256–260.]
6. Кресин А.В., Шемшученко Ю.С. Сравнительное правоведение: основные вехи истории // Научные чтения — 2010: сборник статей международной научно-практической конференции (Казань, 21 апреля 2010 г.). Казань: Печать-Сервис XXI век, 2010. С. 375–384. [Kresin A.V., Shemshuchenko Yu.S. Sravnitelnoye pravovedeniye: osnovniye vekhi istoriyi // Nauchniye chteniya — 2010: sbornik statei mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsiyi (Kazan, 21 aprelya 2010). Kazan: Pechat-Servis XXI vek, 2010. S. 375–384.]
7. Лафитский В.И. Сравнительное правоведение в образах права: в 2 т. Т. 1. М.: Статут, 2010. 432 с. [Lafitskiy V.I. Sravnitelnoye pravovedeniye v obrazakh prava: v 2 t. T. 1. M.: Statut, 2010. 432 s.]
8. Малько А.В., Саломатин А.Ю. О роли сравнительного правоведения в современной правовой жизни // Правоведение. 2009. № 2. С. 125–133. [Malko A.V., Salomatin A.Yu. O roli sravnitel'nogo pravovedeniya v sovremennoy pravovoy zhizni // Pravovedeniye. 2009. № 2. S. 125–133.]
9. Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. М.: Проспект, 2011. 784 с. [Marchenko M.N. Sravnitelnoye pravovedeniye. M.: Prospekt, 2011. 784 s.]
10. Нерсесянц В.С. Сравнительное правоведение в системе юриспруденции // Государство и право. 2001. № 6. С. 5–15. [Nersesians V.S. Sravnitelnoye pravovedeniye v sisteme yurisprudentsiyi // Gosudarstvo i pravo. 2001. № 6. S. 5–15.]
11. Саидов А.Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности): учебник / под ред. В.А. Туманова. М.: Юристъ, 2009. 512 с. [Saidov A.Kh. Sravnitelnoye pravovedeniye (osnovniye pravovyye sistemi sovremennosti): uchebnik / ed. V.A. Tumanov. M.: Yurist, 2009. 512 s.]
12. Сравнительное правоведение в странах Азиатско-Тихоокеанского региона: Материалы международной научно-практической конференции (г. Улан-Удэ, 15–16 июня 2007 г.) / отв. ред. Ю.П. Гармаев; науч. ред. О.Г. Дашицыренова, Б.Ц. Цыденжапов. Улан-Удэ: Издательство Бурятского университета, 2007. 178 с. [Sravnitelnoye pravovedeniye v stranakh Aziatsko-Tikhookeansjogo regiona: Materiali mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsiyi (Ulan-Ude, 15–16 iunia 2007) / ed. Yu.P. Garmaev, O.G. Dashitsirenova, B.Ts. Tsidenzhapov. Ulan-Ude: Izdatelstvo Buriatskogo universiteta, 2007. 178 s.]
13. Тарановский Ф.В. Сравнительное правоведение в конце XIX века // Российский журнал сравнительного права. 2002. № 1. С. 226–246. [Taranovskiy F.V. Sravnitelnoye pravovedeniye v kontse XIX veka // Rossiyskiy zhurnal sravnitel'nogo prava. 2002. № 1. S. 226–246.]
14. Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. М.: НОРМА, 1996. 432 с. [Tikhomirov Yu.A. Kurs sravnitel'nogo pravovedeniya. M.: NORMA, 1996. 432 s.]
15. Тихомиров Ю.А. Сравнительное правоведение: развитие концепций и общественной практики // Журнал российского права. 2006. № 6. С. 3–15. [Tikhomirov Yu.A. Sravnitelnoye pravovedeniye: razvitiye kontseptsiy i obshchestvennoy praktiki // Zhurnal rossiyskogo prava. 2006. № 6. S. 3–15.]
16. Толстых В.Л. Отечественное сравнительное правоведение: проблемы развития // Юридическое образование и наука. 2004. № 2. С. 8–9. [Tolstykh V.L. Otechestvennoye sravnitelnoye pravovedeniye: problem razvitiya // Yuridicheskoye obrazovaniye i nauka. 2004. № 2. S. 8–9.]
17. Франкенберг Г. Критические сравнения. Попытка оживить сравнительное правоведение. (Начало) // Сравнительное конституционное обозрение. 2004. № 3 (48). С. 68–76. [Frankenberg G. Kriticheskiye sravneniya. Popytka ozhivit sravnitelnoye pravovedeniye. (Nachalo) // Sravnitelnoye konstitutsionnoye obozreniye. 2004. № 3 (48). S. 68–76.]
18. Франкенберг Г. Критические сравнения. Попытка оживить сравнительное правоведение. (Окончание) // Сравнительное конституционное обозрение. 2004. № 4 (49). С. 95–112. [Frankenberg G. Kriticheskiye sravneniya. Popytka ozhivit sravnitelnoye pravovedeniye. (Okonchaniye) // Sravnitelnoye konstitutsionnoye obozreniye. 2004. № 4 (49). S. 95–112.]

¹ Малько А.В., Саломатин А.Ю. О роли сравнительного правоведения в современной правовой жизни // Правоведение. 2009. № 2. С. 125–133. [Malko A.V., Salomatin A.Yu. O roli sravnitel'nogo pravovedeniya v sovremennoy pravovoy zhizni // Pravovedeniye. 2009. № 2. S. 125–133.]

² Гармаев Ю.П. Сравнительное правоведение в странах АТР: возможности международного сотрудничества и перспективы научных исследований // Сравнительное правоведение в странах Азиатско-Тихоокеанского региона: Материалы международной научно-практической конференции (г. Улан-Удэ, 15–16 июня 2007 г.). Улан-Удэ: Издательство Бурятского университета. 2007. С. 6–7. [Garmaev Yu.P. Sravnitelnoye pravovedeniye v stranakh Aziatsko-Tikhookeansjogo regiona: Materiali mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsiyi (Ulan-Ude, 15–16 iunia 2007). Ulan-Ude: Izdatelstvo Buriatskogo universiteta, 2007. S. 6–7.]