

РАЗДЕЛ 1. ВВЕДЕНИЕ В СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

**Тема 1. История, предмет и
методология сравнительного
правоведения**

СОДЕРЖАНИЕ ТЕМЫ:

- ◉ *Наука сравнительного правоведения и ее значение.*
- ◉ *История и школы сравнительного правоведения.*
- ◉ *Объекты и предмет сравнительного правоведения.*
- ◉ *Цели сравнительного правоведения.*
- ◉ *Методология юридической компаративистики и методика сравнительно-правового анализа.*
- ◉ *Виды сравнительно-правовых исследований.*

А. Э. ЧЕРНОКОВ:

Сравнительное правоведение -
юридическая наука, направленная на
изучение приемов и способов анализа
права различных государств, их
сопоставление и применение полученных
результатов.

М.Н. МАРЧЕНКО:

Сравнительное правоведение - вполне сложившаяся, относительно самостоятельная и обособившаяся от всех других гуманитарных наук юридическая научная и учебная дисциплина, имеющая свой предмет, метод, сферу применения, выполняющая свою собственную роль в системе юридических знаний и юридического образования и имеющая свое особое социальное назначение.

К. ОСАКВЕ:

Сравнительное правоведение есть аналитическое изучение путем сопоставления отдельных аспектов правовых систем двух и более стран с целью выявления их общих и/или отличительных свойств.

ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ

- Формирование идей сравнительного правоведения можно наблюдать от античного периода (т.н. «*широкий подход*») - «младенческая эпоха»,
- Формирование собственно науки начинается гораздо позже - в XIX веке (т.н. «*узкий подход*») - «институциональная эпоха».

I МЕЖДУНАРОДНЫЙ КОНГРЕСС ПО СРАВНИТЕЛЬНОМУ ПРАВУ В ПАРИЖЕ В 1900 Г.

«стал серьезным стимулом для развития науки сравнительного права или, по крайней мере, метода сравнительного права, а развернувшаяся на нем дискуссия дала толчок для продуктивных исследований в этой новой сфере правоведения» (Рене Давид).

ИСТОРИКО-ФИЛОСОФСКОЕ НАПРАВЛЕНИЕ

- *Германия, «немецкая школа»:*
 - Фридрих фон Савиньи (историческая школа права);
 - Ансельм Фейербах (кантианское направление);
 - Карл Миттермайер (гейдельбергская школа).

ИСТОРИКО-ФИЛОСОФСКОЕ НАПРАВЛЕНИЕ

- *Россия:*
- М.М. Ковалевский, П.Г. Виноградов,
С.В. Пахман (сравнительная история права);
- Ф.В. Тарановский и др.
(общетеоретические вопросы
сравнительного правоведения).

ФРАНЦУЗСКАЯ ШКОЛА СРАВНИТЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

- школа экзегезы (поиск смысла закона в его буквальном изложении);
- Франсуа Жени (метод свободного заполнения пробелов в законе);
- Раймон Салейль, Эдуард Ламбер (толкование судами закона в отрыве от исторической воли законодателя) и др.

ОБЪЕКТЫ СРАВНИТЕЛЬНОГО ПРАВОВЕДЕНИЯ

- правовая реальность (процесс развития права отдельных стран);
- правовые учения;
- правовые системы отдельных государств и т.д.
- правовые комплексы межгосударственных объединений;
- национальное законодательство;
- элементы правовой системы
- юридическая техника.

ПРЕДМЕТ КОМПАРАТИВИСТИКИ

- 1) методологические проблемы сравнительно-правового исследования;
- 2) сопоставительное изучение основных правовых систем современности;
- 3) обобщение и систематизация результатов конкретных сравнительно-правовых исследований;
- 4) разработка конкретных методических правил и процессов сравнительно-правовых исследований;
- 5) исследование историко-сравнительных правовых проблем;
- 6) сравнительное изучение международно-правовых вопросов современности и т.д

ЦЕЛИ СРАВНИТЕЛЬНОГО ПРАВОВЕДЕНИЯ

- ◎ *познавательная*
- ◎ *информационная*
- ◎ *аналитическая*
- ◎ *интегративная*
- ◎ *критическая*
- ◎ *пропагандистская*

ВИДЫ СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ

Критерии:

- ⦿ *по форме анализа*
- ⦿ *по способу сравнения*
- ⦿ *по степени современности*
- ⦿ *по объему*

ПО ФОРМЕ АНАЛИЗА

1) по институтам:

- ⊙ *макросравнение* - общий сравнительный анализ самой структуры правовой семьи или системы (анализ истории, классификации, инфраструктуры, методологии и правовой культуры);
- ⊙ *мезосравнение* - сравнительный анализ специфических положений отдельных институтов материального или процессуального права разных правовых систем;
- ⊙ *микросравнение* - сравнение в рамках одной правовой системы.

ПО ФОРМЕ АНАЛИЗА

2) по целям:

- ◉ *функциональное* (для практического применения результата сравнения);
- ◉ *теоретическое* (для академического применения результата сравнения).

ПО ФОРМЕ АНАЛИЗА

3) по уровням:

- ⊙ *внутринациональное* (сравнение законов субъектов одного федеративного государства);
- ⊙ *историческое* (сравнение действующего закона со старым или с проектом нового);
- ⊙ *межотраслевое* (сравнение институтов или отраслей права одной страны);
- ⊙ *межсистемное* (сравнение правовых систем разных правовых семей);
- ⊙ *внутрисистемное* (сравнение правовых систем одной правовой семьи).

ПО СПОСОБУ СРАВНЕНИЯ

- ⦿ нормативное - отправным пунктом являются сходные правовые нормы, институты, законодательные акты ;
- ⦿ функциональное - исследование правовых средств и способов разрешения сходных или одинаковых правовых проблем в различных правовых системах.

ПО СТЕПЕНИ СОВРЕМЕННОСТИ

- ◉ диахронное (сравнение существовавших в прошлом правовых систем и их компонентов);
- ◉ синхронное (сравнение действующих правовых систем, выявление их тенденции к сближению);
- ◉ бинарное (сравнение двух параллельно развивающихся правовых систем, например, американской и японской);
- ◉ асинхронное (сравнение отличных друг от друга, но имеющих определенные черты сходства политических и правовых систем).

ПО ОБЪЕМУ

- ⦿ внутреннее (анализ элементов правовой системы одного государства);
- ⦿ внешнее (сопоставление двух или более правовых систем или правовой семьи в целом).

ТЕМА 2. ПРАВОВАЯ КАРТИНА МИРА

Содержание темы:

- ◉ *Правовая картина мира и уровни сравнительного правоведения.*
- ◉ *Национальные правовые системы.*
- ◉ *Группы и сообщества правовых систем в современном мире.*
- ◉ *«Правовая традиция».*
- ◉ *Конвергенция континентального и общего права.*

УРОВНИ СРАВНИТЕЛЬНОГО ПРАВОВОЕДЕНИЯ

- сравнительное правоведение (компаративистика) охватывает *внутрисистемное* (сравнение правовых систем одной правовой семьи) и *межсистемное* сравнение, т. е. сравнение правовых систем разных правовых семей

«УЗКИЙ» ПОДХОД:

- ◎ Правовая система - совокупность внутренне согласованных, взаимосвязанных, социально однородных юридических средств, методов, процедур, с помощью которых публичная власть оказывает регулятивно-организующее воздействие на общественные отношения, реализует меры юридической ответственности

«ШИРОКИЙ» ПОДХОД

- ◎ **Правовая система** - совокупность взаимосвязанных, согласованных правовых средств, регулирующих общественные отношения, а также элементов, характеризующих уровень правового развития той или иной страны.

НАЦИОНАЛЬНО-ГОСУДАРСТВЕННЫЕ РАЗЛИЧИЯ В ПРАВЕ

- ⦿ органические (постоянные);
- ⦿ относительно устойчивые;
- ⦿ исторически-временные;
- ⦿ ситуационные.

ПРАВОВАЯ СЕМЬЯ КАК СПЕЦИФИЧЕСКАЯ КАТЕГОРИЯ СРАВНИТЕЛЬНОГО ПРАВОВЕДЕНИЯ

- ◎ совокупность национальных правовых систем, объединенных общностью исторического развития, структуры, источников ведущих отраслей и правовых институтов, правоприменения, понятийно-категориального аппарата юридической науки.

ЗАДАЧА КЛАССИФИКАЦИИ

- обеспечить в результате систематизации доступность научного анализа, облегчить сравнительно-правовые исследования.

РЕНЕ ДАВИД:

- Первый критерий - «философская база, концепция правосудия» - идеологический, отражает религиозные, философские воззрения данного общества, особенности политической, экономической и социальных структур.
- Второй критерий - особенности юридической техники.

РАЙМОН ЛЕЖЕ:

- ⦿ дополняет предыдущий вариант историческим или социологическим критерием.
- ⦿ сосредоточивается на понятии «правовая традиция», а также степени ее постоянства, устойчивости в праве

КОНРАД ЦВАЙГЕРТ И ХАЙН КЁТЦ:

- надо стремиться к тому, чтобы научить распознавать правовые стили и определять правовые семьи в соответствии с индивидуализированными элементами стиля, другими факторами, отражающими стилевые особенности правовой семьи или правопорядка.

ФАКТОРЫ, ОПРЕДЕЛЯЮЩИЕ ПРАВОВОЙ СТИЛЬ:

- историческое происхождение и развитие правовой системы;
- господствующая доктрина юридической мысли и ее специфика;
- выделяющиеся своим своеобразием правовые институты;
- правовые источники и методы их толкования;
- идеологические факторы

АМЕРИКАНСКАЯ ТЕОРИЯ (К. ОСАКВЕ, М. ГОРДОН, М. ГЛЕНДОН)

- ⊙ критерий правопонимания и роли права в обществе:

«западная правовая традиция»;

«внезападная правовая традиция»

ПРАВОВАЯ ТРАДИЦИЯ:

- совокупность глубоко укоренившихся в сознании людей и исторически обусловленные представлений о роли права в обществе, природе права и политической идеологии, а также об организации и функционировании правовой системы.

БЕРМАН Г. ДЖ. ЗАПАДНАЯ ТРАДИЦИЯ ПРАВА:

- берет начало из римского частного права и сохраняет его сильное влияние;
- в ней проявляется также сильное влияние канонического права;
- имеет высокий уровень правовой культуры, основанный на принципах легализма и пуританизма;
- придерживается общего понятия правового государства, сформированного под влиянием философии естественного права.

М.В. ЗАХАРОВА:

- Критерий - определение стиля правового мышления, т.е. образа (манеры) интеллектуальной деятельности в правовой сфере.
- отграничение стилей друг от друга по особенностям процессов правопонимания и правообразования, существующих в национальном сообществе.

ЕСАКОВ Г.А., КРЫЛОВА Н.Е., СЕРЕБРЕННИКОВА А.В. :

○ критерий идеи:

что (или кто) является доминантой в
уголовном праве отдельно взятой страны,
т.е. какая идея является главной:

- 1) человек;
- 2) закон;
- 3) Бог;
- 4) общество;
- 5) семья.