НОВЫЕ ОЦЕНОЧНЫЕ ИЗМЕРИТЕЛИ В СРАВНИТЕЛЬНОМ ПРАВОВЕДЕНИИ*

ТИХОМИРОВ Юрий Александрович, заместитель заведующего Центром публично-правовых исследований Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, член-корреспондент Международной академии сравнительного права, заслуженный деятель науки Российской Федерации

117218, Россия, г. Москва, ул. Большая Черемушkinsкая, 34

E-mail: office2@izak.ru

Сравнительное правоведение развивается динамично и масштабно. Накопленные постулаты, традиции и опыт позволяют перейти от информативно-сопоставительного анализа к использованию новых критериев, дающих возможность измерять уровень правового развития стран. В статье рассмотрены современные тенденции в развитии сравнительно-правовых исследований — расширение круга объектов сравнения и обоснования новой классификации правовых систем, возможностей функционального анализа правовых регуляторов, роли международного права в сближении правовых систем и др. Особое внимание уделено проблемам правового суверенитета стран в условиях глобализации и интеграции правовых систем, правового пространства и информационного общения, динамики права. Дополнительно аргументировано развитие «кочующей правовой системы».

Ключевые слова: сравнительное правоведение, правовая система, правовые регуляторы, интеграция, национальное законодательство.

NEW EVALUATION MEASURES IN COMPARATIVE LAW

Yu. A. TIKHOMIROV, deputy head of the public law research centre of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, corresponding member of the International Academy of Comparative Law, doctor of legal sciences, professor, honored scientist of the Russian Federation

34, Bolshaya Cheremushkinskaya st., Moscow, Russia, 117218

E-mail: office2@izak.ru

Comparative law develops in a fast-moving and grand-scale way. Accumulated conceptions, traditions and experience allow stepping forward from informational and comparative analysis to the use of new criteria that permit to measure the level of countries' legal development. The article reviews modern trends in the development of the comparative law research — expansion of the scope of comparison objects, justification of the new classification of legal frameworks, possibilities of functional analysis of legal regulators, the role of international law in legal frameworks' convergence etc. The author draws special attention to the problems of countries' legal sovereignty under the conditions of globalization and integration of legal systems, legal frameworks and information exchange, law evolution. In addition the author argues in favor of the “Roving Legal Framework” development.

Keywords: comparative law, legal framework, legal regulators, integration, national legislation.

DOI: 10.12737/16118

В современном мире наблюдается неизбежное соприкосновение разных правовых систем. Их грани многообразны — анализ и изучение, сопоставление и сравнение, заимствование и сближение, коллизии и противоборство, сокрушение правовых регуляторов под напором силового, экономического и информационного воздействия. Таков глобальный правовой фон. И разобраться в ситуации, найти правильные ответы на практические и теоретические вызовы очень сложно. Очевидно, возникает необходимость находить новые решения и оценочные измерители в сравнительном правоведении.

Громадный исторический опыт развития теории и методологии сравнительного правоведения позволил создать систему базовых постулатов. Труды Р. Давида, Цвайгерта и Кётца, М. Марчелло, А. Саидова, В. Лафитского и других ученых обогатили теорию права. Это позволяет условно выделить несколько этапов развития концепций сравнительного правоведения. Первый этап — XIX в. — начало XX в. характеризуется фрагментарным описанием в русской юридической литературе отдельных институтов иностранного права. Второй этап отражает критическое отношение советских ученых к доктрине и практике буржуазного права, и лишь в 1970-х гг. появляются работы по социалистической компаративистике. Третий этап охватывает период с 1991 г. и до настоящего времени, когда признано верховенство права и доктрины пра-

* Статья подготовлена при поддержке Российского гуманитарного научного фонда (проект № 14-23-01007).

вового государства в качестве универсальных постулатов, что открыло дорогу науке сравнительного правоведения. Классической схемой стала классификация правовых семей и безудержное заимствование концепций и институтов из западного права¹. В те же годы автор данной статьи опубликовал ряд книг и других работ, в которых, во-первых, обосновал новую классификацию функций компаративности, во-вторых, расширил круг исследуемых правовых систем, в-третьих, описал интегративную роль международного права, в-четвертых, охарактеризовал методы сближения национальных правовых систем².

Стало очевидно, что чрезмерный акцент на «семейном» принципе анализа правовых систем открыл дорогу копированию и заимствованию текстов иностранных правовых актов. Но их реальное «вживление» в российскую правовую систему оказалось искусственным и противоречивым. В поле зрения не включались реальные идеологические и концептуальные источники, правовые и внеправовые интересы, наконец, данные правоприменения. Государство и его органы исчезали с горизонта сравнительно-правового анализа, уступая место правовым текстам.

Между тем сложные политические и социально-экономические процессы в мире, финансово-экономические кризисы, громадные потоки мигрантов, острые политические конфликты и военные столкновения разрушают иллюзии гармоничного образа права. В действии права активно участвуют и другие социальные регуляторы — религия, мораль, обычаи, традиции, «лжеправовые регуляторы» типа «право — сила». Это позволяет отметить ряд тенденций в сравнительном правоведении, которые проявляются все более отчетливо и требуют научного анализа и оценки.

Во-первых, наблюдается тенденция к регионализации в международном праве, когда интеграционные объединения, территориальные союзы, локальные группировки политических и экономических сил ослабляют роль универсальных принципов ООН и базовых международно-правовых актов. Универсализация правовых процессов под влиянием глобализации подчас становится декоративной.

Во-вторых, в орбиту сравнительного правоведения входят не только упомянутые правовые системы и особенно охарактеризованная автором ранее «кочующая правовая система», но и правовые системы структурированных интеграционных объединений типа ЕС, ЕЭС и др., фундаментальных объединений государств типа БРИКС, ШОС, ОДКБ, АТЭС³. Эти

объединения организуют «внутричленское» сближение национальных законодательств, которое отражается на соотношениях стран и их норм. Ситуация с экономическими санкциями ЕС против России это подтверждает и требует дополнительного критерия, касающегося степени возможного использования иностранных правил.

В-третьих, обостряется проблема соотношения государственного суверенитета и «внешних» норм и обязательств. По мнению автора, важна разработка проблем правового суверенитета для обоснованного определения подвижной меры общего и национально-особенного в правовом регулировании.

В-четвертых, формирование правовых пространств придает большую гибкость анализу и оценке разных слоев и уровней правового регулирования и их влияния на национальное законодательство. Исследование данной темы подтверждает такой вывод⁴ и связанный с ним возможный вывод о повышении роли правовой информатизации в рамках сравнительного правоведения. Широкий доступ к информации на основе национальных законов об открытости государственной деятельности и электронном правительстве, с одной стороны, облегчает гражданам разных стран знакомство с иностранными правовыми актами и формирование общих правовых позиций. С другой же стороны, использование социальных сетей и интернет-технологий может нарушать информационную безопасность отдельных государств. Где правовые пределы?

В-пятых, наблюдается увеличение удельного веса общих измерителей и критериев оценок государственно-правовой деятельности во многих странах. Методологии оценки регулирующего воздействия *best regulation*, *good governance*, показатели эффективности государственных институтов, «образцы лучшей “бизнес”-практики» все шире применяются в государствах ЕС, СНГ и ЕЭС, ОЭСР⁵. И это облегчает типизацию демократических способов правового регулирования.

В-шестых, становится все более очевидной актуальность сравнения систем правового образования, способов повышения правовой культуры граждан и взаимного влияния разных правовых идеологий. Тем самым будет углублен анализ реальных правовых процессов в регионах мира.

Отмеченные тенденции правового развития позволяют дополнять сравнительный анализ статистики институтов оценкой их динамики. Такой подход дает возможность находить и использовать соответ-

¹ См., например: *Марченко М. Н.* Сравнительное правоведение: учебник. 2-е изд. М., 2011.

² См.: *Тихомиров Ю. А.* Курс сравнительного правоведения. М., 1996; *Тихомиров Ю. А., Талапина Э. В.* Введение в российское право. М., 2003.

³ См.: *Нарышкин С. Е.* и др. БРИКС: контуры многополярного мира / отв. ред. *Т. Я. Хабриева*. М., 2015; Шанхайская ор-

ганизация сотрудничества: новые приоритеты развития / отв. ред. *Т. Я. Хабриева*. М., 2015.

⁴ Подробнее см.: *Правовое пространство и человек* / отв. ред. *Ю. А. Тихомиров, Е. В. Пуляева, Н. И. Хлуденева*. М., 2012.

⁵ См.: *Regulatory Reforms. Implementation and Compliance* / eds. by *L. Mader, S. Kabyshev*. Nomos. 2012.

ствующие измерители как оценочные критерии меняющихся правовых событий и состояний. Имеются в виду механизмы правоприменения и функционирования публичных и иных институтов, цели и содержание государственных, конституционных, административных, муниципальных, судебных институтов и др. Нахождение измерителей этих и иных процессов, преобразований и реформ будет шагом вперед.

С этим связано формирование информационно-документальной базы взаимодействия государств в рамках интеграционных объединений. Протоколы, методические рекомендации, положения, руководство, порядок — таковы конкретные документы Евразийского экономического союза в сфере защиты общего рынка⁶.

В течение двух последних десятилетий накапливались опыт, наблюдения и оценки в данной сфере. И сегодня можно полнее охватить предмет исследования. При этом необходимо учитывать опыт стран Латинской Америки, Африки и Азии. Объяснимый акцент на анализе европейских институтов получил освещение в широком историческом контексте.

Нарастающее влияние международного права на развитие национальных законодательств побуждает наиболее масштабно показывать роль международно-правовых регуляторов в их сближении. В межгосударственных объединениях такая тенденция выглядит особенно ярко.

Сохраняя в основном приверженность своей прежней классификации правовых систем, автор актуализирует семью «кочующей правовой системы» ввиду глобальных миграционных потоков и сложной адаптации мигрантов к национальному правопорядку в стране пребывания. Появились основания для классификации правовых систем по их целевому признаку. Это правовые массивы межгосударственных объединений (ЕС, СНГ, ВТО, Евразийский экономический союз и др.), которые по-разному влияют на национальное законодательство. Примечательно, что в процессе их формирования активно используется лучший опыт стран, а их структура отражает национально-правовые институты.

Допустимо выделение правовых систем для решения крупных экономических, ресурсных, транспортных и иных систем. Таково, например, правовое обеспечение в рамках Азиатско-Тихоокеанского сотрудничества, стран БРИКС и др.

Что должно лежать в основании типологии (классификации) правовых феноменов — системы, традиции, культуры? Поддерживаем идеи многоуровневой типологии (классификации) правовых феноменов. Надо учитывать противоречивую картину мирового развития, влияние глобализации на укрепление

сотрудничества стран и их правовое взаимодействие и в то же время дифференциацию государств и государственных образований. При этом можно вести речь о многообразных критериях образования и сравнения правовых систем. Вполне оправданны источники правовых систем, среди которых доминируют культурологический и религиозный принципы, допустимы правовые системы, формируемые для решения глобальных функциональных задач. Могут развиваться правовые системы, построенные на основе единых политико-идеологических принципов. Можно предвидеть увеличение удельного веса общих технико-юридических норм, стандартов и т. п. внутри каждой правовой системы. Экономическое, производственное, торговое, информационное сотрудничество стран объективно требует такой разновидности регуляторов.

Не надо забывать о континентах, на которых развиваются свои правовые системы и существуют собственные способы их интеграции. Их «выходы» во вне будут встречены с удовлетворением.

Конечно, такие тенденции лишь схематично отражают правовую картину мира и, похоже, она видится издалека.

Непременным условием является исключение механического копирования иностранных концепций и правовых решений, что ведет иногда к утрате ярких красок национальных систем. Обоснованное понятие правового суверенитета позволяет показать органические корни права в гражданском обществе и определить меры внешнего влияния. Формула «передача некоторых полномочий государства — приобретение им полномочий интегративного характера» позволит лучше сочетать интересы людей, стран, регионов, мирового сообщества.

Каковы наиболее вероятные сценарии развития правовых систем разных стран? Ответ дать трудно, поскольку в развитии государств и их правовых систем многое зависит не только от объективных, но и субъективных факторов. Пытаясь их учитывать и уравнивать, предвидя правовые риски, можно отметить расширение внешних связей постсоветских стран. Партнерские отношения могут перерасти в союзные отношения, договоры о сотрудничестве в отдельных сферах — в учредительные акты межгосударственных объединений.

Отмеченные тенденции будут выражаться в более плотном насыщении каждой правовой системы элементами других правовых систем. Таков низменный императив глобализации. Страны бывшего Союза ССР наверняка будут искать более прочные структурно-правовые формы совместной деятельности. Причем интегративность не может умалать национально-правовые особенности менталитета, культуры и традиций.

Глобализация имеет важные последствия для правовой карты мира, поскольку меняются роль и харак-

⁶ См.: *Макров Г. Г.* Евразийский экономический союз: инструменты защиты внутреннего рынка от недобросовестной конкуренции. М., 2016.

тер национального, межгосударственного, международного, негосударственного права. Думается, у данного процесса есть свои пределы, за которыми должны сохраняться национально-правовой суверенитет и потенциал страны. С юридической точки зрения пришло время иначе оценить природу и роль права, которое традиционно «привязано» к государству, в современном мире. Сохранение этой «материнской линии» предполагает поиск тонких граней в едином понимании права в государственном и международном аспектах.

Как уже отмечалось, длительное время национальное и международное право развивались в известной мере параллельно как самостоятельные правовые системы. С середины XX в. начинается процесс их интенсивного сближения по предметам и методам регулирования. Причина заключается в процессах глобализации и более широком и концентрированном сотрудничестве государств, в решении как планетарных и региональных проблем, так и локально-национальных задач. Это потребовало углубленных исследований разных аспектов взаимного влияния международного и национального права и сложного переплетения их нормативных регуляторов.

Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ провел ряд конкретных исследований. Одни из них посвящены анализу взаимодействия норм в разных сферах жизни общества⁷. Появились интересные работы в сфере экологии⁸ и предпринимательства⁹. Другие отражают влияние международных норм на построение и деятельность государственных органов.

Однако остается ряд острых проблем, требующих исследования. Речь идет о критериях соотношения национально-правовых и международно-правовых регуляторов в разных сферах, об их юридической силе, о процедурах взаимного влияния, о порядке разрешения юридических коллизий.

Отметим такие любопытные явления, как «рокировки» национальных и международных правовых норм — «открытые двери».

⁷ См., например: Международно-правовые стандарты социального обеспечения: сб. / сост. В. И. Лафитский. М., 2008; Гуманитарное законодательство государств — участников СНГ: общая характеристика и тенденции развития / под науч. ред. В. И. Лафитского. М., 2012; Саммит АТЭС: правовые механизмы региональной интеграции / под ред. Т. Я. Хабриевой. М., 2012; Габов А. В. и др. Правовые проблемы формирования межгосударственных объединений / отв. ред. В. Ю. Лукьянова. М., 2012.

⁸ См.: Кисс А., Шелтон Д. Международное право окружающей среды. Ч. 1: Структура и основные понятия. Ижевск, 2010.

⁹ См.: Международные стандарты предпринимательства и занятости. Правовые международные документы // Библиотека «Российской газеты». 2000. Вып. 15.

Все страны не могут не рассчитывать на возникновение проблем планетарного характера и согласованно предполагать их разрешение. Одна из проблем — изменение климата в фокусе права, когда Конвенции ООН об изменении климата 1992 г. и 1997 г. ныне дополняются другими мерами. Парижская конференция по климату, состоявшаяся в декабре 2015 г., — тому свидетельство. И теперь с юридической точки зрения нужно аннулировать участие отраслей внутреннего и международного права в разработке и реализации соответствующих механизмов экономического, производственно-технологического, научно-образовательного характера. Российская климатическая доктрина открывает путь модификации законодательства.

Как видно, приходится учитывать национальные и межгосударственные интересы, более того, публичные интересы в широком смысле. Поэтому необходимо актуализировать значение понятия «суверенитет». Долгие годы наблюдается явная недооценка значения данного явления для общественной жизни и адекватного понятия под предлогом несоответствия процессам глобализации, появлению наднациональных структур и расширения границ правового регулирования. Между тем суверенитет ввиду его очевидного глубоко гуманистического содержания, по нашему мнению, по-прежнему является коренной социальной ценностью и базовым мерилom общественных, государственных и международных событий и процессов. Суверенитет наций, народа служит основой суверенитета государства. А суверенитет государства выступает опорной конструкцией для международных отношений и залогом реального демократического мироустройства.

Добавим к сказанному традиционный цивилистический аргумент, используемый во многих странах. Примечательно, что в ст. 1193 «Оговорка о публичном порядке» ГК РФ установлено: нормы иностранного права не применяются, если последствия явно противоречат правопорядку (публичному порядку) Российской Федерации. В статье 6 ГК Франции установлено: частные договоры не должны нарушать законов о публичном порядке и норм морали.

Отмеченные уровни внешнего правового воздействия на национальные правовые акты характеризуются многообразием их правовых форм и юридической силы. Таковы международные договорные обязательства, обязательные решения, модельные законы, полнотекстовые кодексы экономической деятельности, стандарты, декларации, хартии, конвенции, рекомендации, договоренности, санкции и т. д. Их тщательное изучение — актуальная задача ученых-юристов.

Понятно, сколь сложно отразить эти правовые воздействия в национальном законодательстве. Какой из международных и компаративистских регуляторов при всем их сходстве и различиях можно применять? Какова процедура выбора? Какая подготовка

нужна для вступления в межгосударственные объединения? Как построить процесс имплементации? Готовы ли юристы и другие специалисты к работе в новых правовых режимах? Практике нелегко давать ответы на эти вопросы.

И все же многое зависит от качества подготовки государства и его законодательства к вступлению в международную структуру. Это было заметно в период подготовки России к вступлению в Совет Европы и ВТО, когда переговоры, обсуждения, коррекция законодательства и восполнение правовых пробелов сочетались с адаптацией государственных органов, учреждений и бизнес-структур в новой реальности. Подписание и ратификация договоров и учредительных документов сопровождаются в ряде случаев оговорками и заявлениями. Это надо делать на основе тщательных обоснований, иначе возникают противоречия.

Труден процесс «перевода» международных и интеграционных принципов и норм в нормы национального права. Этому надо учить молодых и опытных юристов, поскольку в противном случае неизбежны затягивание и срыв сроков имплементации, ошибки, ненужное копирование и усложнение нормативных массивов.

Особо отметим необходимость перестройки работы национальных субъектов права. Государственные органы должны изменять некоторые акты (и готовить

новые), свои функции и взаимоотношения с партнерами, процедуры принятия решений. После вступления в ВТО Минсельхоз России и другие ведомства подготовили программы адаптации своих актов, а бизнес меняет планы и технологии производства, повышает квалификацию своих работников.

Предложенная нами концепция правового суверенитета предполагает решение ряда сложных научно-практических задач: сочетание конституционных и международных принципов права; признание своего рода первичности суверенных прав государства в правовой сфере; активное участие страны в международном правотворчестве; исследование проблемы «спора юрисдикций» международных и национальных судов; акцент на анализе влияния правовых доктрин и практики России на правовое развитие других государств и принятие согласованных решений и международных актов.

Завершая статью, считаем целесообразным подготовить монографию «Вклад России в мировое правовое развитие: опыт, традиции, современность». К такой мысли нас подтолкнула книга сербских авторов о русском языке для юристов¹⁰, свидетельствующая о тяготении к нашему опыту юристов других стран.

¹⁰ См.: Вукашин Костит', Александор Бирит'. Руски језик за правните. Банья Лука, 2015.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

- Regulatory Reforms. Implementation and Compliance / eds. by L. Mader, S. Kabyshev. Nomos. 2012.
Вукашин Костит', Александор Бирит'. Руски језик за правните. Банья Лука, 2015.
Габов А. В. и др. Правовые проблемы формирования межгосударственных объединений / отв. ред. В. Ю. Лукьянова. М., 2012.
Гуманитарное законодательство государств — участников СНГ: общая характеристика и тенденции развития / под науч. ред. В. И. Лафитского. М., 2012.
Кисс А., Шелтон Д. Международное право окружающей среды. Ч. 1: Структура и основные понятия. Ижевск, 2010.
Макров Г. Г. Евразийский экономический союз: инструменты защиты внутреннего рынка от недобросовестной конкуренции. М., 2016.
Марченко М. Н. Сравнительное правоведение: учебник. 2-е изд. М., 2011.
Международно-правовые стандарты социального обеспечения: сб. / сост. В. И. Лафитский. М., 2008.
Международные стандарты предпринимательства и занятости. Правовые международные документы // Библиотека «Российской газеты». 2000. Вып. 15.
Нарышкин С. Е. и др. БРИКС: контуры многополярного мира / отв. ред. Т. Я. Хабриева. М., 2015.
Правовое пространство и человек / отв. ред. Ю. А. Тихомиров, Е. В. Пуляева, Н. И. Хлуденева. М., 2012.
Саммит АТЭС: правовые механизмы региональной интеграции / под ред. Т. Я. Хабриевой. М., 2012.
Тихомиров Ю. А. Курс сравнительного правоведения. М., 1996.
Тихомиров Ю. А., Талапина Э. В. Введение в российское право. М., 2003.
Шанхайская организация сотрудничества: новые приоритеты развития / отв. ред. Т. Я. Хабриева. М., 2015.

REFERENCES

- Regulatory Reforms. Implementation and Compliance / eds. by L. Mader, S. Kabyshev. Nomos. 2012.
Vukashin Kostit', Aleksandor Birit'. Ruski jezik za pravnite. Ban'a Luka, 2015.
Gabov A. V. i dr. Pravovye problemy formirovaniya mezhgosudarstvennykh ob''edineniy / отв. ред. В. Ю. Лукьянова. М., 2012.
Gumanitarnoe zakonodatel'stvo gosudarstv — uchastnikov SNG: obshchaya kharakteristika i tendentsii razvitiya / pod nauch. red. V. I. Lafitskogo. M., 2012.
Kiss A., Shelton D. Mezhdunarodnoe pravo okruzhayushchey sredy. Ch. 1: Struktura i osnovnye ponyatiya. Izhevsk, 2010.
Makrov G. G. Evraziyskiy ekonomicheskiy soyuz: instrumenty zashchity vnutrennego rynka ot nedobrosovestnoy konkurentсии. M., 2016.
Marchenko M. N. Sravnitel'noe pravovedenie: uchebnik. 2-e izd. M., 2011.

- Mezhdunarodno-pravovye standarty sotsial'nogo obespecheniya: sb. / sost. V. I. Lafitskiy. M., 2008.
- Mezhdunarodnye standarty predprinimatel'stva i zanyatosti. Pravovye mezhdunarodnye dokumenty. Biblioteka «Rossiyskoy gazety». 2000. Vyp. 15.
- Naryshkin S. E. i dr. BRIKS: kontury mnogopolyarnogo mira / otv. red. T. Ya. Khabrieva. M., 2015.
- Pravovoe prostranstvo i chelovek / otv. red. Yu. A. Tikhomirov, E. V. Pulyaeva, N. I. Khludeneva. M., 2012.
- Sammit ATEs: pravovye mekhanizmy regional'noy integratsii / pod red. T. Ya. Khabrievoy. M., 2012.
- Tikhomirov Yu. A. Kurs sravnitel'nogo pravovedeniya. M., 1996.
- Tikhomirov Yu. A., Talapina E. V. Vvedenie v rossiyskoe pravo. M., 2003.
- Shankhayskaya organizatsiya sotrudnichestva: novye priority razvitiya / otv. red. T. Ya. Khabrieva. M., 2015.