

УДК 340

## КОМПАРАТИВНЫЕ СВОЙСТВА НАЦИОНАЛЬНОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ

*канд. юрид. наук, доц. А.В. ЕГОРОВ**(Витебский государственный университет имени П.М. Машерова)*

*Национальная правовая система рассматривается в качестве основного объекта сравнительного правоведения. Отмечается, что на базе данного объекта проводятся все сравнительно-правовые исследования. Правовая система представляет собой элемент правовой семьи с определенными общесемейными, внутрigrупповыми и национальными специфическими признаками. Особое внимание обращается на ориентацию национальной правовой системы к компаративному познанию субъектом правового исследования. Указано на принадлежность каждой правовой системы к определенному типу формально-правовой общности – романо-германскому, англосаксонскому и религиозно-общинному.*

*Проведен анализ белорусской правовой системы. Данное правовое образование рассмотрено с позиций специфики источников и системы национального права, нормативной однородности и особенностей правового понятийного фонда. Типологическая принадлежность каждой правовой системы позволяет определить тенденции дальнейшего развития правового образования на юридической карте мира.*

**Введение.** Сравнительное правоведение имеет дело с разнородными множествами правовых объектов – нормами права, юридическими теориями, правовыми учреждениями, юридическими терминами, национальными правовыми системами и т.д. Данные объекты не однородны по своей природе. В одном случае, мы имеем дело с самим правом, представленным в законах, кодексах, прецедентах, в другом – лишь с внешней его формой, не отраженной ни в каких материальных источниках, например, с правовой доктриной, в третьем случае, вообще говорим о понятиях достаточно абстрактных («правовая общность», «правовая система»).

Правовые системы представляют компаративную основу для объектов нормативно-регулятивного уровня. Сюда относятся правовые системы и их специфические группы. Спектр национальных признаков материально-правовых образований настолько богат, что без приведения их к общему правовому знаменателю мы не смогли бы говорить ни о каких сравнительно-правовых моделях общего компаративного характера. Поэтому речь идет о необходимости объединения всей совокупности отраслей, институтов и норм права по наиболее существенным, устойчивым признакам, которые аккумулируются непосредственными носителями материально-правовых образований – правовыми системами. Данные объекты носят абстрактный характер. Существование этих правовых образований не может быть определено ни одним законом. Правовые системы и их классификационные группы не могут воздействовать на отрасли, институты и нормы права непосредственно, но вместе с тем они обеспечивают стабильность функционирования материально-правовых образований. Происходит своего рода объективный отбор признаков, образующихся на уровне норм, институтов и отраслей права. Правовая система общества, так же как и любое другое системное образование, отражает состояние своих взаимодействующих звеньев, соприкасающихся своими существенными гранями, не принимая во внимание все второстепенное, несущественное, что не входит в оборот компаративной правовой науки. Как отмечают современные исследователи, эффективность и качество самой правовой системы «зависит от «чистоты» качества, формирующих ее структурных элементов [1, с. 255]. А эффективность взаимодействия данных компонентов указывает на качество самих правовых систем как на региональном, так и на глобальном уровнях [2, с. 544 – 547].

**Основная часть.** Правовая система, как явление многоплановое и достаточно объемное по своему социальному содержанию, представляет интерес не только для юриспруденции, но и для целого ряда иных общественных наук. В связи с этим, правовая система определяется в качестве категории, дающей «многомерное отражение правовой действительности конкретного государства на ее идеологическом, нормативном, институциональном и социально-экономическом уровнях» [3, с. 282]. Большинство исследователей придерживается той точки зрения, что правовая система – это совокупность юридических средств, которыми оперирует государство, оказывая нормативное воздействие на общественные отношения [4, с. 232; 5, с. 304]. Исследователи в области теории права также дают достаточно широкую трактовку рассматриваемого правового понятия. Так, М. Богдан определяет правовую систему как уровень надстройки, базирующийся на соответствующей экономической системе общества и обслуживающий нужды экономики среди самых различных сфер общества [6, с. 83]. Ж. Карбонье говорит о правовой системе как о пространственной и временной сферах существования всех правовых институтов определенного общества [7, с. 175–176].

Такое широкое понимание правовой системы может быть полезным при изучении конкретных нормативных компонентов их тесной связи с экономическими, социальными, культурными и другими основаниями правовой системы, как организованного комплекса. Но мы ведем речь о компаративной самостоятельности данного объекта, который должен обладать собственными характеристиками в качестве самостоятельного уровня объекта сравнительно-правовой науки.

Компаративистское определение правовой системы как самостоятельного уровня компаративного правового объекта создает основу для исследования других объектов сравнения. Так, проводя сравнительный анализ норм права или элементов юридической практики, мы вначале устанавливаем, к какому типу правовых систем принадлежат данные правообразования – романскому, англосаксонскому или религиозно-общинному. Затем мы определяем внутрисистемную принадлежность исследуемых объектов, то есть устанавливаем их национально-правовую принадлежность к определенной правовой системе, которая имеет свои специфические особенности. Среди определяемых звеньев имеется и такой элемент как «группа правовых систем», которая, с одной стороны, аккумулирует в себе общесемейные традиции, с другой – формирует внутригрупповые признаки, отличные от общесемейных качеств. Каждое меньшее по своему правовому объему образование включает признаки большего элемента и обладает рядом собственных черт. Можно сказать, что правовая система детерминирована характером своей правовой семьи, имеет признаки группы правовых систем, в которую она входит и обладает своими специфическими признаками. Определение правовой системы с компаративистской точки зрения представляет собой структурно-сущностную характеристику ее общесемейных, внутригрупповых и национально-специфических признаков.

В начале прошлого столетия появилась концепция о единстве правовых систем, объединенных общесемейными традициями. Вне этих традиций ни одна правовая система не может существовать самостоятельно. И даже образование новой группы правовых систем предполагает, что этот процесс изначально происходит в рамках определенной семьи права. К числу общесемейных признаков ученые относили всевозможные факторы и основания классификации правовых систем. Так, Г. Созер-Холл в качестве факторов общесемейной принадлежности называет источники права [8, с. 101]. А. Эсмен определял формирование зависимости правовых систем от традиций семьи в рамках общей структуры права [9, с. 76]. В.Н. Синюков определяет общность правовых систем на основе общности источников права, «стилевых структур права» и исторической специфики формирования права [10, с. 200]. Называемых исследователями критериев объединения правовых систем в определенные группы достаточно много. Главным при этом, является не количество и даже не характер самих этих критериев, а природа компаративного критерия, присутствующего при определении направленности познания национальных правовых систем. Таким критерием выступает системность идентифицируемых в правовой системе признаков, которые повторяют признаки общей семьи права, группы правовых систем внутрисемейной организации и собственные сугубо внутрисистемные признаки, характеризующие только данную правовую систему. Данная «триада» имеет компаративную направленность исследования, как процесса сравнительного познания, и носит компаративный характер относительно результата этого исследования.

Общесемейные характеристики повторяются правовыми системами в самом общем виде. По этой причине происходит смешение понятий «правовая система» и «правовая семья». Так, очень часто мы можем встретить определения «мусульманская правовая семья», «континентальная правовая система», «славянская правовая семья» и т. п. Эти и подобные названия не соответствуют реальному характеру положения правовых систем на юридической карте мира. По одним лишь общим, пусть и принципиальным, подходам нельзя идентифицировать правовые системы и заносить их в соответствующий разряд правовых семей. Компаративная модель правового исследования основана именно на критерии системности идентифицируемых признаков. Компаративная системность естественно обусловлена «системностью самого общества», в рамках которого возникает и развивается право, «системным характером тех общественных отношений, которые опосредуются правом» [1, с. 250]. Но также данная системность обусловлена и самим субъектом познания, определяющим компаративную направленность правовой системы и исследующим компоненты общесемейной, внутригрупповой и национально-специфической природы идентифицируемых признаков правовой системы.

Основное значение определения компаративной природы правовой системы заключается в копировании ею общесемейных подходов относительно источников и системы права, характера правовой нормы, общности правового понятийного фонда и типа юридического мышления. Данные характеристики были представлены при анализе правовой семьи как модели компаративного правового элемента. Что касается внутригрупповых признаков правовых систем, то компаративный характер их проявления в сфере взаимодействия правовых систем состоит в следующем.

Во-первых, если констатировать существование правовой семьи достаточно проблематично, то о функционировании той или иной группы правовых систем можно заявлять с полной уверенностью. Такие группы существуют всегда независимо от того, войдут ли они в дальнейшем в определенную фор-

мально-правовую общность или образуют собственную. Специфический характер внутригрупповых признаков отдельной правовой системы от этого не изменяется. Главное требование установления взаимосвязи внутригрупповых и общесемейных признаков состоит в том, чтобы групповые признаки не выходили за рамки традиций правовой семьи. Внутригрупповые признаки не могут существовать без общесемейной ориентации. Они являются элементом логического объемно-правового ряда, где национально-специфические признаки правовых систем не выходят за рамки внутригрупповых, которые в свою очередь не могут покидать сферу общесемейной направленности традиций системно-нормативной общности. С другой стороны, группы правовых систем не могут наделять соответствующие национальные звенья внутригрупповыми признаками, если сами объединяющиеся правовые системы не придерживаются общесемейных традиций.

Во-вторых, понятие «группа правовых систем» не тождественно понятию правовой семьи. Характер так называемых групповых правообразований определяется нетрадиционностью подходов к оценке правовых явлений, в отличие от позиций правовой семьи в целом. Например, при одинаковой оценке системы источников права, их иерархии, каждая из групп правовых систем может вкладывать в любой из источников свое содержание. Так, латиноамериканская группа воспринимает обычай лишь законодательно санкционированный, германо-скандинавская группа признает за этим источником право на простое доктринальное существование. Мусульманская правовая группа в священных книгах видит непоколебимую правовую догму и устанавливает жесткие принципы для ее использования в практике правотворчества и правоприменения. В подходах к оценке нормы права нетрадиционность позиции групп правовых систем состоит в разнице толкования нормы с точки зрения ее обобщенности. При этом не происходит выхода за пределы понимания нормы семьей права. Например, американо-канадская группа понимает норму более абстрактной, общей, нежели вся прецедентная англосаксонская семья. Правовая семья разрабатывает самую общую дифференциацию права: англосаксонская – деление на общее право и право справедливости; романо-германская – на частное и публичное; религиозно-общинная – на общерелигиозное и право общин. Отдельные же группы правовых систем, придерживаясь этой общей дифференциации, имеют неодинаковый подход к внутренней системе самих этих общих частей. И в первую очередь по признаку идентичности отраслевого деления мы можем говорить о группах правовых систем. Скажем, во многом сходится отраслевая структура публичного и частного права в итальянской и французской правовых системах, которые входят в латино-романскую группу. Что касается подхода к понятийному правовому фонду, традиционному для семьи, то здесь группы правовых систем могут предлагать новые понятия, которые затем становятся общеупотребимыми, но не вкладывать свое новое содержание в установившиеся юридические конструкции.

Внутрисемейные группы правовых систем составляют самую распространенную разновидность групповых правообразований, а характер внутрисемейных групповых правообразований подтверждает логичность определяемых признаков каждой правовой системы через общесемейные и внутригрупповые характеристики.

Определенную сложность представляет собой компаративная оценка состояния национально-специфических черт, характерных для правовой системы. Речь идет о признаках, принадлежащих только данной системе. Само определение «национальная» применительно к рассматриваемому нами правообразованию имеет характер достаточно относительный для сравнительно-правовой науки, так как им в общественных науках обозначаются явления, связанные с существованием нации. Юристы договорились использовать данный термин с той целью, чтобы разграничить внутригосударственные и межгосударственные образования, а также соответствующие связи между ними, носящие правовой характер. То же можно заметить и в отношении понятия «национальное право», под которым понимается право конкретного государства. Таким образом, кроме ориентации на национальную принадлежность, правовая система, определяемая как национальная, попадает в разряд государственно детерминированных образований, что абсолютно неприемлемо для сравнительного правоведения. Определяя юридическую географию правовой системы, мы в большинстве случаев устанавливаем, что она не замыкается границами конкретного государства.

Кроме того, определяя правовую систему как национально-государственное образование, мы структурно определяем ее состоящей из четырех элементов – правосознания, правотворчества, собственно права («правового массива») и правоприменения [11, с. 6]. Но сугубо структурный подход не позволяет выделить главного – специфику характерных черт, воспринимающую общесемейные и внутригрупповые традиции и вносящую свой неповторимый колорит в правовую жизнь сообщества правовых систем. Ведь каждая правовая система под собственным углом зрения рассматривает общесемейные и внутригрупповые элементы источников и системы права, нормативное своеобразие и характер правового понятийного фонда. Правовая система более «подвижна» нежели семья права. Поэтому общесемейные признаки отражаются в правовой системе через призму внутрисистемной практики. Например, характер источников права в той или иной англосаксонской системе может быть различным. Скажем, английский

законодатель принимает закон с большей оглядкой на судебную практику, нежели законодатель США, который имеет под рукой кодексы. При этом принципиальное положение судебного прецедента в обоих случаях не меняется. В каждой из правовых систем характер преломления общесемейных черт является различным. У одних он может быть выражен ярче, у других – представлен менее заметно. Например, в так называемой латино-романской группе, куда в первую очередь входит французская правовая система, общесемейные черты выражены настолько сильно, что иногда исследователь может принять данную систему за романо-германскую семью. Скандинавские правовые системы настолько самобытны, что иногда трудноуловимы их романо-германские специфические черты, а исследователи часто наделяют данные правовые системы характеристиками самостоятельной семьи права [12, с. 185].

На собственно специфические черты правовых систем оказывает влияние и характер государственного устройства, особенно если границы правовой системы совпадают с конкретной территорией определенного государства, а также различного рода специфика политических, экономических, социальных факторов региона, в пределах которого находится правовая система. Как замечает Н.И. Матузов, правовая система представляет собой «важное социально-политическое, идеологическое и юридическое качество» [13, с. 30]. А основная масса всех компаративных исследований правовой направленности происходит на базе этого комплексного социально-правового образования. С помощью данного системного уровня компаративного объекта «проводятся многочисленные типологические группировки правовых феноменов, существующих в мире» [10, с. 200].

Каждая правовая система несет на себе отпечаток общесемейных и внутригрупповых признаков и обладает рядом собственных специфических черт. Нельзя говорить о равнозначности ее правовой семье, частью которой она фактически является. Нельзя констатировать и абсолютность национально-государственного характера правовой системы, пределы которой могут простираться далеко за рамки конкретных государств. А отдельное государство может использовать целую гамму элементов различных правовых систем.

Белорусская национальная правовая система традиционно относится к романо-германской правовой семье [4, с. 326]. Вместе с правовыми системами России и других стран СНГ правовую систему Беларуси включают в так называемую «евразийскую» группу правовых систем [14, с. 65]. Как специфическая правовая форма конкретной страны, она определяется в качестве «национальной правовой системы Республики Беларусь» [4, с. 326].

Первым компонентом формально-правовой общности, определяющей континентальные традиции в национальной правовой системе Беларуси, является романо-германская однотипность *источников* права. Современное состояние континентальных форм права свидетельствует о существенных переменах во взглядах на доктринальную природу закона и иных источников права, которые воспринимались как второстепенные и подчиненные закону. Р. Давид категорично утверждает, что «абсолютный суверенитет закона в странах романо-германской правовой семьи является фикцией и что наряду с законом существуют и иные важные источники права» [15, с.75]. Данные тенденции нашли отражение в Законе «О нормативных правовых актах Республики Беларусь». Системность нормативных правовых актов, отмечает Г.А. Василевич, отражается в соответствующих сводах законов и законодательства, где обеспечивается «внутренняя согласованность актов, единство (непротиворечивость) правового регулирования общественных отношений» [16, с. 22].

Белорусская правовая система отражает общесемейный романо-германский подход в определении ведущей роли источника права, имеющего форму закона. Но в системе источников белорусского права такую форму имеет не только нормативный правовой акт, изданный законодательным органом страны, но и другие источники, а именно, декреты Президента Республики Беларусь. Система законодательных форм правового регулирования в правовой системе Беларуси имеет свои специфические особенности. Конституция Республики Беларусь имеет высшую юридическую силу. Конституция является ядром правовой системы, представляет собой базу для развития всей системы белорусского законодательства, в силу чего «сопутствующим названием белорусской Конституции было – Основной Закон» [17, с. 9]. Но в силу детальной регламентации положений Конституции в законах и кодексах более конкретное конституционно-правовое регулирование обеспечивают соответствующие конституционные законы и кодексы. В системе законодательных источников Беларуси отдельное место отводится так называемым программным законам, которые по своему характеру являются конституционными, так как принимаются в установленном Конституцией порядке и по определенным ею вопросам. В отличие от общей континентальной доктрины, согласно которой программные законы определяют цели экономической и политической деятельности государства, белорусские программные законы имеют непосредственное регулятивное значение, где соответствующие цели предполагаются, но не ставятся во главу регулятивной доктрины.

Отдельное место в системе законодательных белорусских источников отводится Кодексам. Законодательное определение роли кодексов обусловлено традициями кодификационного характера, присутствующими всей романо-германской правовой семье. В системе источников белорусского права отсутствуют

кодексы, которые бы имели длительный опыт применения. Достаточно сказать, что Гражданский и Уголовный кодексы Республики Беларусь приняты в 1999 году, новый Кодекс об административных правонарушениях – в 2003 году. Для национальной системы источников права характерна частая сменяемость кодифицированных актов. Доктринальная позиция национальных источников права, с одной стороны, пытается рассматривать кодекс в качестве важного источника правового регулирования, с другой – постоянно ищет в нем недостатки, отдавая предпочтение «текущему законодательству», как его определяет романо-германская доктрина. Текущее законодательство чрезвычайно широко распространено в белорусской правовой системе и в группе других славянских стран. В отличие от континентального определения данного источника права, воспринимаемого в качестве дополнительного способа правового регулирования, так называемое текущее законодательство в белорусской системе источников не имеет четко определенной субсидиарной цели и подчиняется общим правилам иерархии нормативных актов, определенных в законодательстве. Мы можем лишь догадываться – текущее это законодательство или нет, так как порог изменчивости, сменяемости основных и даже конституционных и других законов не очень чувствителен в национальной правовой общности. Как правило, текущее законодательство регулирует те сферы общественных отношений, которые являются новыми для национальной практики правового регулирования и оперативно не могут быть урегулированными традиционными кодексами и другими законами. В частности, к таким сферам относятся отношения информационного характера, долгое время находящиеся в сфере регулирования ведомственных инструкций, а также отношения миграции и труда, обеспечения кредитования и денежного обращения с помощью пластиковых карточек и т. д. Но в любом случае, как замечает Р. Давид, «лучшим способом установления справедливого, соответствующего праву решения является обращение к закону» [15, с. 78].

Система источников права Беларуси, определенная в соответствующем законодательстве, не рассматривает прецедент в любых его разновидностях в качестве официального источника национального права. Такую роль выполняют судебные решения, отличающиеся от прецедентных правил широтой и неопределенностью своего нормативного воздействия на общественные отношения. С одной стороны, судья не связан своими прежними решениями, с другой – он обязан следовать решениям, принимаемым высшими судебными инстанциями, которые содержат определенные принципы правового регулирования. Эта двойственность судебных решений исключает возможность прецедентного принципа разрешения спора, так как юридический прецедент – это, прежде всего принцип разрешения дела, а не его конкретное формальное определение, выраженное в судебном или административном решениях. Сами судебные решения рассматриваются в качестве самостоятельного источника белорусского права. Такое положение судебных решений определено в Законе «О нормативных правовых актах Республики Беларусь», который рассматривает в качестве разновидностей нормативных правовых актов те судебные решения, которые содержат нормы права. Речь идет об актах Конституционного Суда, постановлениях Пленумов Верховного Суда и упраздненного Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь (часть 10 статьи 2 Закона). Своеобразное положение данных форм отличает белорусскую систему источников права от современного континентального разнотечения места и роли данного источника в системе национальных форм права. Белорусская система источников права занимает традиционное положение в строгом континентальном следовании кодификационным законодательным традициям, учитывая при этом возможные правотворческие проявления судебной власти, являющейся самостоятельной разновидностью в системе разделения властей. При этом судебная ветвь власти не утрачивает своей основной функции правоприменения. В законодательстве о нормативных правовых актах определена и юридическая сила судебных актов, которые должны соответствовать законам, а также декретам и указам Президента Республики Беларусь. Данный фактор отражает традиционные континентальные подходы, согласно которым, не смотря на все возрастающее значение судебных источников права, закон находится на первом месте при одновременно сохранении его практической значимости и реального воздействия на все современное романо-германское право.

*Нормативное своеобразие* белорусской системы права состоит в следовании ее больше казуальным, нежели абстрактным традициям континентального права. Данные традиции были определены частой сменяемостью, непостоянством существования кодифицированных актов, а также более значимой по сравнению с теми же французскими подходами, ролью судебной практики в формировании современного белорусского права. Казуальность белорусской нормы основана на ее правоприменительных традициях. Активно применяются конкретные положения декретов, указов и постановлений органов власти. Стоит отметить, что сегодня в системе национального механизма правового регулирования более распространен элемент нормативного регулирования до издания Закона «О нормативных правовых актах Республики Беларусь» именовавшийся «подзаконными актами». Причина такого отношения к закону и иным источникам права заложена в казуальных традициях белорусского права и соответствующего национального правопонимания. Исторически большое влияние на формирование казуальной природы белорусской правовой нормы оказали судебные традиции XV–XVII веков, когда наиболее активно про-

исходило формирование нормативного национального массива. Великокняжеский («гаспадарский») Суд заложил казуальные основы нормативной природы белорусского права, действуя в качестве суда справедливости с широкими инстанционными полномочиями. Соответствующее влияние на национальные системы правосудия оказывали субъекты публичной власти и в других правовых системах, особенно в период формирования нормативных звеньев и соответствующих элементов правоприменительной системы государства. Но специфика публичного патронажа белорусского правосудия состояла именно в патронировании судебного элемента правоприменения, а не в надзоре за ней. Это проявлялось в принципе нормотворческого сотрудничества между судебной и исполнительной ветвями власти, что приводило к формированию нормативного компонента белорусской правовой системы через судебное нормотворчество. Как отмечает Т.И. Довнар, активизация законотворчества и реформирование судебной системы определили расширение сфер правового регулирования и внедрение новых прогрессивных принципов судопроизводства, предполагавших более казуальные подходы к формированию норм в состязательном процессе [18, с. 10].

Казуальный характер нормы белорусского права обнаруживается и в ее предрасположенности к регулированию меньшего по сравнению с континентальной практикой числа конкретных казусов, хотя в принципе это качество не делает белорусский нормативный принцип рассмотрения дел по существу казуальным. Можно сказать, что при всем стремлении нормативного правила ограничить себя от абстракции правового регулирования, норма продолжает оставаться на традиционных континентальных позициях. Как отмечает Р. Давид, во всей романо-германской правовой семье «правовую норму понимают, оценивают и анализируют одинаково», и «правовая норма перестает выступать лишь как средство разрешения конкретного жизненного случая», поднимаясь на высший уровень, где «ее понимают как правило поведения, обладающее всеобщностью и имеющее более серьезное значение, чем только лишь ее применение судьями в конкретном деле» [15, с. 69].

Логическая структура нормы белорусского права также соответствует общим континентальным традициям. В национальной практике обнаруживается специфика диспозиций, гипотез и санкций, которые находят свое регулятивное выражение в нормах разной юридической силы. Как правило, гипотезы и диспозиции носят описательный характер, определяя поведение субъекта правоотношения по заданному алгоритму. Сравнительный анализ гипотез, включенных в структуру норм белорусского права, показывает преобладание так называемых субъективных нормативно закрепляемых условий приведения в действие правовой нормы. Субъективные гипотезы традиционно для континентальной нормативной общности делятся на личные и публичные нормативно закрепляемые условия реализации норм права. Гипотезы личного характера содержат условия, определяемые волей и предыдущим характером поведения определенных субъектов правоотношения. Так, заключение брака требует взаимного согласия будущих супругов, отсутствия другого зарегистрированного брака у обоих супругов и т. д. Публичные гипотезы содержат условия, формулируемые субъектами публичной власти. Невозможно количественно соотносить удельный вес обеих групп гипотез в структуре белорусских правовых норм. Можно говорить лишь об определенных тенденциях по увеличению числа публичных гипотез, и прежде всего основываясь на анализе присутствия публичных начал в традиционных частноправовых отраслях белорусского права. К числу таких отраслей, где удельный вес публичных гипотез постоянно растет, относится отрасль гражданского права. Уже с принятием Гражданского кодекса Республики Беларусь в качестве публичных договоров были определены не только традиционные договора энергоснабжения, проката, но и определенные разновидности договоров купли-продажи, перевозки, хранения. Кроме того, ст. 39б Гражданского кодекса предоставила возможность признания в качестве публичного любого договора, если по характеру своей деятельности организация обязана выполнять работы или оказывать услуги в отношении каждого, кто к ней обратиться. Публичные начала усиливают свое влияние и в других сферах частноправового регулирования. Такая закономерная тенденция присуща всем правовым системам славянского типа. Авторитет публичной власти исторически значим и проявляется, прежде всего, в области управления.

Гипотезы объективного содержания не имеют широкого распространения в нормативной системе белорусского права. Условия, при которых определенные правила поведения приводятся в действие независимо от воли субъекта правоотношения, формируются и воспринимаются в традиционном континентальном понимании - корреспондирующей зависимости от состояния другого субъекта - смерти лица, факта влияния на него стихийных сил природы, вызвавших невозможность совершения определенного действия и т. п. Белорусские объективные гипотезы по характеру своего нормативного выражения ничем не отличаются от аналогичных романо-германских компонентов. Разнятся лишь правовая сфера распространения этих элементов. Например, в нормативной системе Беларуси объективные гипотезы не нашли своего широкого применения в торговой и предпринимательской сферах правового регулирования, как в континентальном праве.

Сравнительный анализ диспозиций нормы белорусского права показывает их схожесть с аналогичными компонентами романо-германского права. Все правила должного поведения в национальной

нормативной системе имеют писанный характер за исключением отдельных обычно-правовых норм, применение которых достаточно ограничено. Соответствующее материально-правовое закрепление национальных гипотез мы находим в широкой системе нормативных правовых актов. Данная материально-правовая выраженность правил поведения в большинстве случаев имеет кодифицированный характер. Специфична по своей правовой природе и санкция национальной нормы права. Системы континентального права отходят от применения карательных санкций личного характера в виде лишения свободы, смертной казни и т. д. Но нужно заметить, что белорусская нормативная система традиционно придерживалась гуманных принципов воздействия на нарушителей правовых норм. Еще в «старожитном» белорусском праве основными видами наказания были имущественные неблагоприятные последствия, и даже за убийство человека предусматривалось денежное возмещение за содеянное.

Порядок создания традиционной нормы белорусского права можно определить как законодательный с элементами административного нормотворчества. Дело в том, что белорусская правовая система, ориентируясь на традиционный способ континентального законодательного создания нормативного массива, достаточно полно восприняла и элемент административного нормотворчества, способного оперативно формировать нормы второстепенной значимости, и, как правило, носящие субсидиарный характер. Число таких оперативно регулирующих общественных отношений норм настолько выросло, что превратилось в самостоятельный комплексный элемент законодательства, выстраиваемый на различных уровнях местного, корпоративного, общественного нормотворчества. Административное право, непосредственно содержащее такие нормы или санкционирующее возможность издания определенными субъектами нормативных властных предписаний, превратилось в значимый элемент национальной нормативной системы.

*Структура белорусского права* является следующим компонентом национально-правовых особенностей белорусской правовой общности. Конституция Республики Беларусь закрепляет унитарный принцип организации всех сфер общественной жизни, в том числе и унитарное административно-территориальное устройство правовой системы (ст.ст. 1, 9). Это означает, что на территории Республики Беларусь действует единая система права, общая для всех административно-территориальных единиц. Эта система, по мнению отечественных исследователей, состоит из следующих основных отраслей: конституционное право, гражданское право, административное право, уголовное право, трудовое право, семейное право, земельное право, финансовое право, уголовно-исполнительное право, гражданско-процессуальное право, уголовно-процессуальное право. Одновременно исследователи указывают, что правовая система Беларуси унаследовала конструкцию системы права, которая сложилась в советский период [4, с. 287].

Система права Республики Беларусь не имеет четкого деления отраслей на публичное и частное право. Отсутствует и строгая отраслевая дифференциация белорусского права, которая носит не континентальный отраслевой, а комплексный характер. Ряд отраслей белорусской системы права, особенно формируемых в настоящее время, являются комплексными отраслями права, которые по причине их комплексного характера трудно определить в качестве именно отраслей права. Скорее всего, речь идет об отраслях законодательства. И даже проводимые в отдельных сферах правового регулирования, в частности в банковской и налоговой отраслях законодательства, кодификационные работы, не принесли ожидаемых результатов.

Исторически строгая отраслевая дифференциация белорусского права отсутствовала. Законодательство Великого княжества Литовского основное внимание уделяло отраслевой дифференциации уголовной сферы правового регулирования. Сфера имущественного регулирования общественных отношений оставалась недифференцированной и воспринималась в качестве альтернативного способа восстановления нарушенных прав. Определенное исключение в плане отраслевой дифференциации составляло государственное право, которое было хорошо разработанным и имело авторитетные отраслевые источники в виде Статутов и грамот. Исторические традиции белорусских отраслей права оказали достаточно сильное влияние на дальнейший ход развития обозначенных сфер правового регулирования. В системе национального права отрасль конституционного права также имеет достаточно строгое отраслевое обозначение. Научные исследования в данной области государственного строительства представляют собой серьезный научный задел в плане теоретического и нормативного обоснования конституционно-правовых отношений. Конституционное право Республики Беларусь рассматривается в качестве базовой отрасли права, регулирующей общественные отношения, возникающие при установлении основ общественного строя. Данная отрасль права имеет богатые исторические традиции, заложенные в период XV–XVII веков. Основными источниками государственного права Беларуси того времени являлись Статуты 1529, 1566 и 1588 годов, которые не только закрепляли соответствующие властные отношения и основы государственного строя Беларуси, но и закладывали прочные государственно-правовые традиции последующего развития конституционно-правовых отношений. Как замечают исследователи белорусской государственности, в истории белорусского права можно обнаружить яркую палитру специфических черт

политической и социально-экономической жизни народа, благодаря чему обнаруживаются те концептуальные изменения, «которые происходили в связи с развитием и усложнением исторического процесса» [19, с. 7]. Вся история Беларуси, по утверждению Т.И. Довнар, имеет много общего с историей развития европейских соседей, что не могло не отразиться на развитии белорусской государственности [18, с. 112]. В европейском континентальном понимании конституционное право воспринимается в качестве нормативного комплекса публичного типа. Причем, конституционное право рассматривается здесь как «основная часть публичного права» [20, с. 12], где французская модель конституционного права признается наиболее развитой из всех отраслей права других стран, что объясняется ролью Франции, которую называют «матерью» основных демократических и правовых принципов Европы. По своему нормативному содержанию и характеру основных конституционно-правовых институтов белорусская отрасль конституционного права соответствует модели континентального понимания и содержания конституционного права.

*Понятийно-категориальный аппарат* национальной правовой системы предполагает оценку соотносимости правового понятийного фонда, сложившегося на уровне определенной правовой семьи, с понятийно-категориальным аппаратом данной правовой системы. Категории и понятия, используемые в белорусском праве, мало чем отличаются от принятых определений в романо-германской правовой общности. Наличие абстрактного нормативного компонента, хотя и с определенными казуальными отклонениями от принятого континентального стандарта, определяет единство понятийно-категориального аппарата белорусской правовой системы с аналогичным понятийным фондом континентальных систем. Ориентируясь на определенную модель правового развития в рамках романо-германской семьи права, можно сказать, что понятийно-категориальный аппарат континентального права схож с национальным правовым восприятием процессов и явлений общественной жизни. Первое, что характеризует особенность белорусских понятий и категорий правового характера – их свободное обиходное определение, не ориентированное на узкоспециальное употребление терминов. Национальное законодательство широко оперирует такими понятиями как «малолетний», «человек», «родители», «умерший», «клад» и т. п. Правовые институты, реципированные из традиционного романского права, содержат и соответствующие природе заимствованного правового института понятия, которых после принятия новых кодексов обнаружилось достаточно много – «патронаж», «эмансипация», «доверительное управление», «рента» и т. д. Сложилась категория нетрадиционных для национального правосознания понятий, которые касаются определения таких процессов и объектов, которые являются относительно новыми в плане правового определения для всей романо-германской правовой общности и ее понятийного аппарата. К числу таких понятий можно отнести определения и категории технократического порядка – «электронная подпись», «типология интегральной микросхемы», «селекционное достижение», «энергия», «тотализатор» и т. д.

Понятийно-категориальный аппарат белорусской правовой системы структурно представлен несколькими элементами: традиционным - адаптированным к условиям языковой всеобщности славянского типа в форме применения общеупотребимых понятий; реципированным вместе с нормативным содержанием соответствующих правовых институтов не всегда континентального происхождения; модернизированным – определенным по своим технократическим характеристикам, но не апробированным правовыми системами, в том числе и традиционными системами континентальной семьи права.

Увеличилось количество понятий иностранного происхождения, которые в переведенном на русский язык, но не в измененном виде были привнесены в национальную правовую среду вместе с соответствующими правовыми институтами и нормами права. Данные понятия и явления ими обозначаемые в большинстве случаев стали результатом механизизма при осуществлении правовой рецепции и не имеют достаточного для национального механизма правового регулирования доктринального или нормативного потенциала, чтобы быть реализованными в совершенно новой правовой среде. Многим из этих понятий находят адекватные синонимичные определения национально-правового характера, другие – остаются недостаточно востребованными национальной правоприменительной практикой наподобие «брачного договора», «франчайзинга», «факторинга» и т. п.

Сами правовые понятия образуют структурный компонент правового понятийного фонда. Помимо структурного своеобразия и содержательной специфики понятийно-категориального аппарата, правовой понятийный фонд предполагает определенную культуру своего использования в условиях конкретной национальной правовой системы. Культурный компонент правового понятийного фонда включает системные составляющие реального функционирования понятийно-категориального аппарата в условиях конкретной правовой системы – его знание, умение применять в необходимых условиях и выработанный навык применения категорий, сложившихся в определенный традиционный тип. При отсутствии заданной типологической характеристики правовой понятийный фонд рассматривается как социальная фикция, ориентированная на подмену понятий, выхолащивание их действительного содержания.

Компоненты интеллектуального восприятия правовых понятий и соответствующих им явлений в белорусской правовой системе развиты достаточно хорошо. Этому способствуют традиции европей-



ских соседей, которые подают хороший пример знания прав и обязанностей и умения использовать соответствующие нормы в повседневной жизни. Данный опыт не является умозрительным, так как между европейскими правовыми системами, включая белорусскую систему права, происходит постоянное социально-экономическое общение. Это общение является в силу своей территориальной включенности системным. Поэтому и привитие навыка познания и применения определенных норм поведения достаточно хорошо происходит у субъектов национального правоотношения.

Понятийно-правовой компонент национальной системы права непосредственно связан с определенным типом правосознания, сложившимся в пределах территориальной юрисдикции белорусской правовой системы. Правовое мышление рассматривается в качестве характерного для субъекта познания способа восприятия правовой действительности, что, в конечном счете, определяет динамику общественным и правовым отношениям. Национальный характер правосознания специфически отражает особенности типа континентального правового мышления, который определяется в виде замкнутой системы восприятия традиционных правовых институтов и процессов. На уровне и в условиях белорусской правовой системы территориального типа реализация принципов традиционного континентального мышления происходит в пределах границ конкретного государства с присущим ему типом развитой государственной идеологии.

**Заключение.** Сравнительное правоведение как общетеоретическая правовая наука ориентируется на исследование объектов общего уровня сравнения, которые структурно соотносятся с уровнем специальных объектов, то есть всего существующего множества конкретных правовых систем, институтов, норм права, правовых доктрин, юридической практики и других конкретно определенных объектов правовой действительности. Общий уровень объектов сравнительного правоведения имеет ограниченный модельными рамками теоретических конструкций набор объектов инородного происхождения и структурно представлен элементами в виде иностранных (инородных) – правовой системы, отрасли права, правового института, нормы права, юридической практики и правовой доктрины.

1. Национальная правовая система как объект сравнительного правоведения представляет собой правовой симбиоз всеобщего, единичного и особенного в системе правовой реальности, реализующий себя в форме определенных общесемейных признаков соответствующей правовой семьи, признаков группы правовых систем, отражающих внутрисемейные и собственно групповые признаки и специфических черт, существующих исключительно в рамках правовой системы территориального или персонального характера. Такая модельно-структурная характеристика отграничивает данный объект правовой компаративистики от основания сравнительно-правовой науки – правовой семьи.

2. Применение метода сравнительного правоведения относительно основных объектов компаративного анализа – национальных правовых систем – позволяет определить функциональное место каждого из данных правовых образований на юридической карте мира, что способствует качественному взаимодействию национальных правовых систем современности и делает возможным волевое участие субъектов правового участия в формировании цивилизованного мирового правопорядка. Применение метода правовой компаративистики определяет возможность типологизации данных правовых образований относительно принадлежности той или иной правовой системы к определенной формально-правовой общности.

3. Типологическая характеристика белорусской правовой системы определяет положение и роль данного макроуровневого образования на правовой карте мира, что делает возможным прогнозное развитие правовой системы Республики Беларусь в условиях современной глобализации.

#### ЛИТЕРАТУРА

1. Философия права. Курс лекций : учеб. пособие : в 2 т. / А.В. Аверин, И.А. Гобозов, А.Г. Гузнов [и др.] ; отв. ред. М.Н. Марченко. – М. : Проспект, 2014. – Т. 2. – 512 с.
2. Berman, P. Globalization of Jurisdiction / P. Berman // University of Pennsylvania Law Review. – 2002. – № 2. – P. 544 – 547.
3. Проблемы общей теории права и государства: учеб. для вузов / В.С. Нерсисянц [и др.] ; под общ. ред. В.С. Нерсисянца. – М. : НОРМА, 2001. – 832 с.
4. Общая теория государства и права : учеб. пособие / А.Ф. Вишневский, Н.А. Горбаток, В.А. Кучинский ; под общ. ред. В.А. Кучинского. – Минск : Амалфея, 2002. – 656 с.
5. Общая теория государства и права. Академический курс : в 2 т. / под ред. М.Н. Марченко. – М. : «Зерцало», 1998. – Т. 2: Теория права / В.В. Борисов [и др.]. – 1998. – 656 с.
6. Bogdan, M. Comparative Law / M. Bogdan. – Stockholm: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1994. – 342 с.
7. Карбонье, Ж. Юридическая социология / Ж. Карбонье ; пер. с фр. В.А. Туманова. – М. : Прогресс, 1986. – 352 с.

8. Sauser-Hall, G. *Function et méthode du droit comparé* / N. Sauser-Hall. – Geneva : Kündig, 1913. – 112 p.
9. Esmein. A. *Le droit compare et l'enseignement du droit* / A. Esmein. – Paris: LGDJ, 1905. – 452 p.
10. Синюков, В.Н. *Российская правовая система. Введение в общую теорию* / В.Н. Синюков. – 2-е изд., доп. – М. : Норма, 2010. – 672 с.
11. Тихомиров, Ю.А. *Право: национальное, международное, сравнительное* / Ю.А. Тихомиров // *Государство и право*. – 1998. – № 8. – С. 6 – 10.
12. Малько, А.В. *Сравнительное правоведение* / А.В. Малько, А.Ю. Саломатин. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2014. – 352 с.
13. Матузов, Н.И. *Правовая система и личность* / Н.И. Матузов. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1987. – 294 с.
1. *Правовые системы стран мира. Энциклопедический справ.* / Ф.М. Решетников [и др.] ; отв. ред. А.Я. Сухарев. – М. : НОРМА, 2000. – 840 с.
2. Давид, Р. *Основные правовые системы современности* / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози ; пер. с фр. В.А. Туманова. – М. : Междунар. отношения, 1997. – 400 с.
3. Василевич, Г.А. *Комментарий к Закону «О нормативных правовых актах Республики Беларусь»* / Г.А. Василевич. – Минск : Интерпрессервис, 2003. – 256 с.
4. Василевич, Г.А. *Конституционное правосудие* / Г.А. Василевич. – Минск : Изд. центр БГУ, 2014. – 279 с.
5. Доўнар, Т.І. *Характэрныя рысы і асаблівасці прававога развіцця Беларусі на важнейшых гістарычных этапах* / Т.І. Доўнар // *Весн. БДУ. Сер. 111*. – 2009. – № 1. – С. 112 – 122.
6. Довнар, Т.И. *Белорусская государственность и историко-правовая наука* / Т.И. Довнар // «Беларусь-Китай» : сб. науч. тр. // *Государство и право*. – 2009. – Вып. 5. – С. 7 – 44.
7. Чиркин, В.Е. *Конституционное право зарубежных стран* / В.Е. Чиркин. – М. : Юристь, 1999. – 568 с.

Поступила 14.10.2014

## COMPARATIVE SPECIFICATION OF THE NATIONAL LEGAL SYSTEM

A. EGOROV

*The national legal system is seen as the main object of the Comparative Law. It is noted that on the basis of this object there are all comparative legal researches. The legal system is an element of the «legal family» with certain common, intra-group and national specific features. Special attention is paid to the orientation of the national legal system to the comparative knowledge of the subject of legal research. Listed on the membership of each legal system to a certain type of formal legal community Romano-Germanic, Anglo-Saxon and religious community.*

*The analysis of the Belarusian legal system is done. This legal element considered with dispositions of specific sources and systems of national law, regulatory uniformity and especially stays legal conceptual Foundation. Typological affiliation of each legal system allows us to identify trends for further development of legal system on the legal map of the world.*