

УДК 340

**ИСТОРИОГРАФИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ТЕОРИИ СРАВНИТЕЛЬНОГО ПРАВОВЕДЕНИЯ  
(XVIII – НАЧАЛО XX СТОЛЕТИЯ)**

*канд. юрид. наук, доц. А.В. ЕГОРОВ  
(Полоцкий государственный университет)*

*Проведен анализ источников сравнительного правоведения, представляющих собой эмпирическую и методологическую базу для проведения сравнительно-правовых исследований, проводимых в XVIII – начале XX столетия. Особо отмечается научная значимость данных исследований для развития современной правовой компаративистики и для обоснования ее самостоятельного научного статуса в роли науки методологического характера. Отдельное место отводится историографии белорусской правовой компаративистики. Указывается на особую практическую значимость проводимых в белорусской юриспруденции исследований теоретического и практического характера. Историко-правовые школы сравнительного правоведения рассматриваются в сопоставительном характере, что дает возможность проследить динамику развития направлений применения сравнительно-правового метода в различных правовых плоскостях. Полученные в результате исследования выводы позволили констатировать, что именно в рассматриваемый период наиболее активно проходило становление науки сравнительного правоведения. Все проводимые исследования в конечном итоге были сориентированы на поиск оптимальных моделей определения предмета, метода и объектов сравнительного правоведения.*

**Введение.** Рассматриваемый период характеризуется ростом количества сравнительно-правовых исследований как отраслевой, так и теоретической направленности. В различных регионах конкретное «исполнение» сравнительно-правовой тематики было неодинаковым и по предметной сфере определения самого сравнительного правоведения, и в части объектного восприятия юридического мира.

В Германии и России сравнительное правоведение имело ярко выраженный исторический характер. Другие сравнительно-правовые школы данного периода, в отличие от немецкой и российской школ, не делали ставку на сравнительно-историческое изучение права. Особой прагматической направленностью отличалась французская компаративистская школа. Свой вклад в развитие сравнительного правоведения рассматриваемого этапа внесла и белорусская правовая школа.

Вместе с тем общей чертой всех школ и направлений сравнительно-правового характера рассматриваемого периода являлось то, что они готовили почву для развития и обоснования теоретической составляющей современной правовой компаративистики.

**Основная часть.** Огромное значение для сравнительно-правовой науки имела гейдельбергская школа, яркими представителями которой были Тибо, Цахарие, Миттермайер, Ганс. Выдающаяся работа Э. Ганса «Наследственное право во всемирно-историческом развитии», несмотря на свою отраслевую направленность, положила начало теоретико-философскому осмыслению сравнительного правоведения, и стало основой для развития собственно теории сравнительно-правовой науки. Причем данная теория, как видно уже из самого названия работы, не была лишена и прикладного применения. Появление данной работы явилось своего рода революционным событием в истории сравнительного правоведения и дало повод исследователям говорить, что «появление этой книги является днем рождения современного сравнительного правоведения» [1, с. 114].

Сравнительно-правовая школа Германии не была лишена и другой крайности – тенденциозным ориентированием сравнительного метода на удовлетворение практических сиюминутных потребностей развития национальных систем законодательства. На таких позициях стоял Миттермайер, который предлагал использовать сравнительно-правовой метод всего лишь в качестве средства законодательной техники [2, с. 20].

Двойственный подход к сравнительно-правовой проблематике был присущ и российской историко-сравнительной школе права. С одной стороны, шел активный процесс разработки методологии сравнительного правоведения. Известными исследователями в области теоретической сравнительной юриспруденции были: Н.М. Коркунов, В.И. Сергиевич, Н.П. Загоскин, М.М. Ковалевский, П.Г. Виноградов, Г.Ф. Шершеневич, Ф.В. Тарановский, а также плеяда представителей исторической школы права. В историческом сопоставлении правовых систем В.И. Сергеевич выявлял законы развития общества [3]; М.М. Ковалевский обосновывал отказ от простого схематического сравнения разных правовых систем и необходимость «видеть причинную связь между законодательством известного народа и суммой тех общественных явлений, при которых оно развивалось» [4]; П.Г. Виноградов пошел дальше своих коллег и предложил создать некую синтетическую юриспруденцию, которая в его понимании изучала бы «право

во всей совокупности его проявлений и взаимосвязей» [2, с. 32], что явилось прообразом создания всеобщей теории права и всемирного права.

С другой стороны, российская сравнительная юриспруденция во многом оставалась на позициях практико-прикладного использования сравнительного метода. Так, известный ученый Н. Максимейко рассматривал сравнительно-историческое правоведение в качестве средства получения прежде всего практических результатов, к которым он, в частности, относил разъяснение памятников права национальных правовых систем, определение причин правовых явлений, заимствования правового характера [5]. По мнению Г.Ф. Шершеневича, сравнительное правоведение необходимо для того, чтобы определить «какие изменения следовало бы сделать в существующем гражданском порядке», предлагая использовать для этого изучение образцов зарубежного законодательства [6].

Белорусская сравнительная юриспруденция не отличалась в своей методологической ориентированности от других школ Европы. В основном проводилась работа по практическому использованию сравнительного метода при описании зарубежного законодательства и сравнении его с собственной системой законодательства. Так, известный преподаватель истории и правовых дисциплин монашеского ордена пиаров Теодор Островский активно изучает английское право. В 1786 году он переводит известную книгу английского ученого В. Блэкстона «Английское уголовное право». Причем он не просто переводит данный фундаментальный труд, но и дополняет его своими комментариями и целым рядом примечаний. Книга Т. Островского «Гражданское (цивильное) право...» издается в 1797 – 1802 годах на немецком языке. Такая компаративистская преемственность характерна для правовой белорусской науки того времени. Практический компонент сравнительной юриспруденции использовался непосредственно и при осуществлении нормотворческой деятельности. Так, сейм Речи Посполитой в 1768 году, проводя кодификацию права, постановил «исправить» законодательство, используя нормы прусского права, литовского статута, гражданского римского права, «иных всяких чужих правовых норм» [7, с. 28]. Этому решению предшествовала активная подготовительная работа по изучению зарубежного законодательства, его сравнительного описания, что можно наблюдать по характеру опубликованных работ К. Нарбута, И. Стройневского, И. Хрептовича, которые принимали самое непосредственное участие в разработке законодательства. Позже сравнительные исследования явились основной формой изложения действующего законодательства и его оценки в существующих правовых системах. Активная роль в этой исследовательской работе принадлежала Т. Чацкому, С. Линде, И. Раковецкому, которые заложили методологический фундамент исследования правовых систем прошлого и современности.

Особенно развитой была сравнительно-историческая школа белорусской юриспруденции, представленная видными учеными того времени: И. Даниловичем, Ф. Нарбутом, Ю. Ярошевичем, И. Лелевелем, которые восстановили сравнительно-правовые традиции памятников государственно-правовой истории Беларуси, определили ее своеобразие на юридической карте мира. Существовала и критика изложенных данными исследователями взглядов, в частности по поводу их взглядов на происхождение Великого княжества Литовского. В полемике участвовали также видные деятели данного периода О.В. Турчинович, М.О. Коялович. Но это несколько не умалило значения и роли белорусской сравнительно-правовой науки, пополнившей мировую сравнительно-правовую науку своими концептуальными исследованиями.

Прагматизмом отличалась и французская правовая компаративистика. Созданное в 1869 году Общество сравнительного законодательства, куда входили известные ученые-юристы, основную цель своей деятельности видело в практической помощи юристам в изучении и применении иностранного законодательства. Не случайно с 1875 года Общество начало издавать Ежегодники практической направленности – «Ежегодник зарубежного законодательства» и «Ежегодник французского законодательства». При Министерстве юстиции Франции создается специальный Комитет иностранного законодательства. В результате основная деятельность юристов-компаративистов того времени во Франции в основном была сведена к переводам и комментированию иностранных кодексов и других нормативных актов.

Но нужно заметить, что французская школа сравнительного права как активно пришла к прагматизму использования сравнительно-правового метода, так активно и перешла на позиции теоретической сравнительной юриспруденции. Это объяснялось тем, что французские исследователи под влиянием такого количества конкретных исследований быстрее всего осознали фрагментарность сравнительной науки, не имевшей без развитой методологической составляющей серьезных шансов на дальнейшее развитие. Во Франции начинается реформация прагматизма сравнительной юриспруденции, которую возглавил Р. Салейл. Именно Р. Салейль выступил одним из основных организаторов I Международного конгресса сравнительного права в 1900 году, ознаменовавшем начало нового качественного этапа в развитии сравнительного правоведения.

На данном форуме были подведены итоги развития сравнительно-правовой мысли на протяжении длительного времени, когда сравнительный метод превращался в сравнительное направление правовых исследований, а затем робко – в самостоятельную науку сравнительного правоведения. Именно в рамках

работы секций данного симпозиума были определены приоритеты дальнейшего развития сравнительного правоведения, которые прежде всего касались теоретико-методологической составляющей правовой компаративистики.

Итогом работы конференции стали материалы конгресса, являющиеся своего рода программными документами развития сравнительного правоведения [8]. Центральной проблемой, послужившей предметом обсуждения на конгрессе, был вопрос о научном статусе сравнительного правоведения. К этому обсуждению научную общественность подвела вся предыдущая история развития методологических компонентов сравнительного направления правовых исследований. Большинство компаративистов придерживались позиции придания сравнительному правоведению самостоятельного научного статуса и вели речь о науке сравнительного правоведения. Но для этого необходимо было разработать и иметь теорию данной научной дисциплины, что к началу XX столетия еще достигнуто не было. Кроме того, научные исследования в области предметного определения сравнительного правоведения сдерживались представителями английской школы, которые считали сравнительное правоведение не наукой, а методом познания правовой материи, применяемым во всех без исключения отраслях правоведения. Об этом представитель англосаксонских правовых систем Ф. Поллок прямо заявлял и на самом Конгрессе, высказывая позицию всех англосаксонских компаративистов, которые, кстати, делегировали на данный форум лишь одного своего представителя.

Вместе с тем вопрос о предмете и объекте сравнительного правоведения был основным вопросом методологического плана, от решения которого зависело дальнейшее развитие сравнительного направления правовых исследований. Необходимо было определиться в автономном характере правовой компаративистики, в противном случае сравнительные исследования снова продолжали бы истощаться в своих бесконечных микросравнениях [9, с. 120]. К сожалению, проблема определения предмета сравнительного правоведения ни на данном форуме, ни долго после него решена не была. Большинство исследователей перешли на позицию отказа от бесплодных, по их мнению, споров о предмете сравнительного правоведения, обратив особое внимание на насущные практические задачи, которые может решить сравнительно-правовой метод.

Как известно методология не была в почете у представителей англосаксонской юриспруденции, которые одновременно продолжали играть важную роль в научной судьбе сравнительно-правовых исследований. Континентальная школа оказалась не готовой к созданию интеграционной теории научного плана и продолжала заниматься классификациями правовых систем, вместо того чтобы предпринять шаги к определению единых критериев этой классификационной работы, определив правовую семью в качестве категории, объединяющей, а не дифференцирующей национальные правовые системы. Речи о типологической модельной характеристике на тот момент не шло. Это, естественно, не позволило определиться и в самом главном вопросе – предметном определении сравнительно-правовых исследований. Напротив, континентальные компаративисты-юристы запутались в собственных классификациях, которых на тот момент существовало большое множество. Практически все эти классификации и определенные классификационные ряды в виде правовых систем, отраслей права и даже систем законодательства попробовали себя в роли предмета сравнительного правоведения. Естественно, что ничего результативного из этого не вышло, поскольку всякий раз тот или иной объект занимал место истинного предмета сравнительно-правовой науки, который необходимо было рассматривать в качестве определенных закономерностей функционирования объекта сравнительно-правовой науки.

Последовавшие после конгресса исследования попытались преодолеть предметно-объектный дуализм в определении сравнительного правоведения. Но эти работы также не носили глобального методологического характера, а были направлены на развитие взглядов представителей региональных школ, отстаивавших свою позицию относительно самостоятельности статуса науки сравнительного правоведения. Так, в период с 1900 по 1914 год во Франции действовало двенадцать кафедр сравнительного правоведения. Но сами сравнительные исследования, проводившиеся на них, касались не научного познания иностранного и международного права, а более углубленного изучения самого французского права, о чем говорит и характер работ, изданных в то время [2, с. 37 – 38].

В Швейцарии выходит работа Э. Рогэна «Курс сравнительного гражданского права», изданная семью томами [10], которая так и не была признана за рубежом. Теоретическую работу «Функции и метод сравнительного права» издает Г. Созер-Холл [11]. Но ее объем не дал возможности оценить истинное значение тех идей, которые выдвигал ученый.

Итальянская компаративистская школа также не была исключением в регионализации сравнительно-правовых концепций, хотя представителями этого региона являлись видные компаративисты, внесшие значительный вклад в развитие доктрины сравнительного права. К их числу можно отнести Гальгано, Мараи, Ротонди, Фонтана, Аскарелли [2, с. 38].

Важный вопрос о методе сравнительно-правовой науки ставился достаточно осторожно. Существовало мнение, что «науки, вынужденные заниматься собственной методологией, – больные науки» [12, с. 48]. Это утверждение было бы справедливым, если бы сам сравнительный метод, как и практиковалось в течение долгого времени, рассматривался сам по себе, можно сказать, как вещь в себе, замыкаемая на практических потребностях национальных правовых систем либо потребностях самой науки. К сожалению, сравнительный метод не рассматривался в системе общего компаративного отношения, в котором находятся все сравниваемые и предполагаемые для сравнения объекты. В период методологической разобщенности научных школ об этом не могло быть и речи. Пальму первенства могли держать лишь философы, которые слабо контактировали с правоведами. Работа Г.В.Ф. Гегеля «Философия права» [13] была классическим и уникальным симбиозом философского и правового компаративных начал в праве, которым, однако, не воспользовались компаративисты-юристы того времени.

Определенную пользу для развития теории сравнительного правоведения сыграла идея «всемирного права», которую поддерживали многие компаративисты рассматриваемого периода. Но их деятельность была направлена не на разработку методологической и теоретической основы для создания такого «вселенского права», а, как правило, на создание организаций, которые этим будут заниматься. Нужно заметить, что в начале XX века создается большое число, если можно так сказать, компаративистских организаций. Но по причине отсутствия генеральной методологической идеи объединения национальных законодательств деятельность этих организаций была сведена к уровню, опять же конкретных практических потребностей развития национальных законодательств. К числу таких организаций относятся: Международный институт по унификации частного права (создан в 1928 году), Международная ассоциация уголовного права (основана в 1924 году), Институты сравнительного права в Париже и Лионе и даже Международная академия сравнительного права (основана в 1924 году), основной целью деятельности которой предусматривалось сравнительное изучение права стран всего мира в исторической перспективе его развития [14, с. 434]. Названные и многие другие организации сумели формально объединить компаративистов всего мира, основная творческая активность которых, направленная именно на принципиальное методологическое восприятие сравнительного правоведения как самостоятельной науки, началось только после второй мировой войны.

В этот период начинается формирование единых подходов к определению теоретических и методологических основ правовой компаративистики. Причем к данным традиционным составляющим сравнительно-правовой науки присоединится теория правовой рецепции, можно сказать теоретически забытой со времен ренессанса римского права. Особую теоретическую форму приобретут подходы относительно определения правовых семей в виде общностей однородных групп правовых систем, определяющих в каждом конкретном случае и типологическую характеристику национальной правовой системы с точки зрения ее принадлежности к определенной семье права.

Проведенный анализ историографических основ развития теории сравнительного правоведения обозначенного периода позволяет сделать следующие концептуальные **выводы**:

1) теория сравнительного права начинает выходить за рамки отраслевых юридических наук. Так называемые «мини-теории», разрабатываемые в рамках, как правило, гражданского права, теперь затрагивают широкий спектр и отраслей публичного права, что делает сами сравнительно-правовые исследования комплексно ориентированными, направленными на исследование самого широкого круга проблем правового характера безотносительно к тем или иным отраслям права;

2) основной причиной, по которой не была решена научная проблема определения предмета сравнительно-правовой науки на данном этапе, на наш взгляд, была не недостаточность эмпирических исследований, приводивших к новому качественному состоянию науки сравнительного правоведения, а слабость методологических подходов по разграничению предмета и объекта сравнительного правоведения;

3) тенденции методологической разобщенности характеризовали весь период развития науки сравнительного правоведения в первой половине XX столетия. Каждая компаративистская школа в отдельности сделала достаточно много в методологическом и общем теоретическом плане. Но в целом методологическая составляющая данной науки не была представлена в едином теоретико-методологическом основании, представлявшем собой безусловное основание существования самостоятельной научной дисциплины.

#### ЛИТЕРАТУРА

1. Константиנסко, Л.-Ж. Развитие сравнительного правоведения / Л.-Ж. Константиנסко // Очерки сравнительного права. – М.: Прогресс, 1981. – С. 104 – 152.
2. Саидов, А.Х. Сравнительное правоведение и юридическая география мира / А.Х. Саидов. – М.: ИГиП РАН, 1993. – 148 с.

3. Сергиевич, В.И. Задача и метод государственных наук: Очерки современной политической литературы / В.И. Сергиевич. – М.: Тип. Грачева и К, 1871. – 231 с.
4. Ковалевский, М.М. Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения истории права / М.М. Ковалевский. – М.: Тип. Ф.Б. Миллера, 1880. – 73 с.
5. Максимейко, Н. Сравнительное изучение истории права / Н. Максимейко // Записки Харьковского университета. – 1898. – Вып. 1. – С. 1 – 14.
6. Шершеневич, Г.Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / Г.Ф. Шершеневич. – М.: Изд-во бр. Башмаковых, 1995. – 948 с.
7. Юхо, И.А. История юридической науки Беларуси / И.А. Юхо, С.Ф. Сокол. – Минск: Белорус. негосударств. ин-т управления, 2000. – 96 с.
8. Procès-Verbaux des séances: et documents Congrès international de droit compare, Paris, 31 juillet – 4 août 1900 an / Société de Législation compare; secrétaire general F. Dagnon. – Paris, 1905. – 621 p.
9. Саидов, А.Х. Введение в сравнительное правоведение / А.Х. Саидов. – М.: Наука, 1988. – 144 с.
10. Roguin, E. Traité de droit civil compare / E. Roguin. – Paris, Lausanne: Lausanne, 1904. – 359 p.
11. Sauser-Hall, G. Function et méthode du droit comparé / N. Sauser-Hall. – Geneva: Kündig, 1913. – 112 p.
12. Цвайгерт, К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права / К. Цвайгерт, Х. Кетц: в 2-х т.; пер. с нем. – М.: Междунар. отношения, 1998. – Т. I: Основы. – 480 с.
13. Гегель, Г.В.Ф. Философия права / Г.В.Ф. Гегель; пер. с нем.: ред. и сост. Д.А. Керимов и В.С. Нерсесянц; авт. вступ. ст. и примеч. В.С. Нерсесянц. – М.: Мысль, 1990. – 524 с.
14. Саидов, А.Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности): учебник / А.Х. Саидов; под ред. В.А. Туманова. – М.: Юрист, 2000. – 448 с.

Поступила 22.09.2011

#### HISTORIOGRAPHIC BASES OF THE THEORY OF COMPARATIVE JURISPRUDENCE (XVIII – THE BEGINNING OF XX CENTURY)

##### A. EGOROV

*The analysis of sources of the comparative jurisprudence representing empirical and methodological base for carrying out of rather-legal researches, spent in the XVIII – beginning of XX century is carried out. The scientific importance of the given researches for development modern comparative law and for a substantiation of its independent title in a science role methodological character is especially marked. The separate place is taken away historiographies Belarus comparative law. It is underlined the special practical importance of researches of theoretical and practical character spent in the Belarus jurisprudence. History-legal schools of comparative jurisprudence are considered in comparative character that gives the chance to track dynamics of development of directions of application of a rather-legal method in various legal planes. The conclusions received as a result of research have allowed ascertaining, what exactly during the considered period most actively passed formation of a science of comparative jurisprudence. All conducted researches finally were orientate on search of optimum models of definition of a subject, a method and objects of comparative jurisprudence.*