**МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ УКРАИНЫ**

**КУРСОВАЯ РАБОТА**

на тему

**Функции сравнительного правоведения**

по дисциплине

Сравнительное правоведение

**КИЕВ 2011**

**СОДЕРЖАНИЕ**

Введение

1. Научная функция сравнительного правоведения

2. Образовательная функция сравнительного правоведения

3. Практическая функция сравнительного правоведения

4. Международная унификация права

Заключение

Литература

**ВВЕДЕНИЕ**

В настоящее время большинство ученых-юристов, рассматривая общую теорию права в качестве самостоятельной правовой дисциплины, выделяют в ее рамках относительно обособившиеся группы проблем. При этом структура общей теории права рассматривается с точки зрения основных направлений анализа ее предмета. В этом плане общая теория права структурно складывается из таких научных направлений, как философия права, социология права, сравнительное правоведение, теория права (теория позитивного права), психология права, юридическая техника и т.п.

Такая сложная структурированность общей теории права предопределяется сложностью самого права. Поэтому право должно исследоваться не в одном отдельно взятом аспекте, а в разных аспектах, на различных уровнях.

Многоаспектный подход к исследованию права позволяет монистически соединять в себе философский, социологический и собственно юридический анализ права.

Возникает вопрос относительно места сравнительного правоведения в структуре общей теории права и его взаимоотношений с другими направлениями общей теории права.

Особое место в общей теории права занимает философская проблематика, ибо невозможно разрабатывать проблемы права без философии.

**1. Научная функция сравнительного правоведения**

Как бы мы ни определяли предмет философии права, вопросы методологии права занимают ведущее место в ее современном понимании. Методология права системно изучает проблемы методов правового исследования. При этом сравнительно-правовой метод является одним из объектов анализа. Здесь мы наблюдаем лишь одну сторону перекрещивания философии права и сравнительного правоведения. Философия права и методология права исследуют сравнительно-правовой метод как частный научный метод в системе методов правовой науки. Именно таким путем можно показать значительные познавательные возможности сравнительно-правового метода.

Р. Давид говорил о значении сравнительного правоведения для философии права: «Философия требует универсализма; нет нужды говорить об убожестве и узости философии права, базирующейся лишь на изучении своего национального права. Сравнительное право, совершенно очевидно, способствует тому, чтобы преодолевать подобного рода барьеры». В этом состоит второй аспект их взаимосвязи.

В отличие от философии права социология права – это такое направление правовых исследований, которое нацелено на установление общих связей права с явлениями социальной жизни.

У социологии права и сравнительного правоведения как направления правовых исследований существует много точек соприкосновения, у них есть ряд общих областей. Вместе с тем не следует ставить знак равенства между ними. Они различаются как по подходу к предмету исследования, так и по природе получаемых знаний.

Социологическая «ориентация» сравнительного правоведения влечет за собой два важных последствия: во-первых, значительно расширяется сам предмет исследования, а это в свою очередь требует расширения методологического инструментария сравнительного правоведения; во-вторых, изменяется подход к традиционному предмету исследования: сравнение должно идти дальше, не ограничиваться законом, должно охватить судебную практику или, говоря более обобщенно, всю сферу применения закона. Следует, таким образом, устанавливать его действительную значимость, а не ограничиваться анализом той абстрактной роли, которую ему отводят в тексте закона. Таким образом, сравнительное правоведение, чтобы не стать формально-догматическим, нуждается в освежающем «социологическом душе». В связи с этим особое значение приобретают такие социологически ориентированные виды сравнения, как изучение правосознания, правоприменительной деятельности, роли юридических профессий, а также функциональное сравнение. При этом для компаративиста важно использовать такие социологические методы исследования, как статистика, вопросники, анкетирование и т.д.

Социология права в каждой стране сталкивается преимущественно с действующим национальным правом. Но она не ограничивается только этим объектом и расширяет свой круг исследований, обращаясь к зарубежному праву. Когда социология права выходит за национальные рамки и изучает социальные функции права как такового, она выступает как сравнительная социология права. Ее цель – показать общие и особенные социальные условия в различных правовых системах. При этом особое внимание уделяется той роли, которую в правовом развитии играют экономические, социальные, культурные условия, этнические структуры, географические факторы, а также философские и религиозные воззрения.

Теория позитивного права – это такое направление правовых исследований, которое нацелено на установление специфических структурных закономерностей и свойств права и в соответствии с этим выражается в теоретической обработке нормативного материала действующего права и выработке собственных понятий и конструкций. Таким образом, теория права подытоживается в обобщенных категориях действующего позитивного права. В их круг входят кодификация, правотворчество, применение права, толкование права, вопрос о правоотношении, общий анализ правовой ответственности, учение о системе права и т.д.

Как справедливо заметил С.С. Алексеев, по мере развертывания сравнительно-правовых исследований, изучения разнообразных исторических типов правовых систем следует ожидать выработки и более широких обобщающих категорий, а следовательно, своего рода «достройки» общей теории права. Здесь возникает очень интересная и вместе с тем самостоятельная проблема соотношения исторического типа права и основных правовых семей внутри данного типа права. Если в общей теории государства соотношение типов и форм государства разработано достаточно подробно, то в отношении указанной проблемы этого пока сказать нельзя. Теория права не дает характеристики основных правовых семей. Другими словами, теория права дает преимущественно социально-экономическую и социально-политическую характеристику типов права без сколько-нибудь развернутой юридической детализации. В учебниках по общей теории государства и права такие правовые семьи, как романо-германская, англосаксонская или мусульманская, начали рассматриваться только в 90-е годы. Сравнительное правоведение дает характеристику основных правовых систем, определяет их место и значение на правовой карте мира, изучает пути решения общей социальной проблемы в различных правовых системах – словом, постоянно оперирует иностранным правовым материалом, изучая взаимоотношения правовых систем современности. Использование материалов сравнительно-правовых исследований позволяет теории права подняться на более высокий уровень обобщений, оперировать новейшим зарубежным правовым материалом.

История права изучает истоки правовых явлений, их генезис, т.е. этапы развития права в тесной связи с эпохой, эволюцию развития права и его современное состояние, преемственность правовых явлений в процессе развития права. История права может носить узкий или широкий характер – от истории одного национального права и его отдельных разделов до истории права многих народов, всеобщей истории права. Особый интерес представляет изучение истории нескольких тесно связанных национальных правовых систем. Во всех этих и подобных им случаях неизбежен сравнительный подход к правовым явлениям – их сравнение, соотношение единичного с общим и особенным, установление закономерностей исторического развития правовых систем. В связи с этим нельзя не согласиться с польским профессором Ю. Бардахом в том, что широкое использование сравнительного метода превратит историю государства и права из науки об отдельных странах, какой она во многом еще является, в действительно всеобщую историю об общих закономерностях и специфических особенностях развития государства и права.

Сравнительный метод применяется в историко-правовых исследованиях в двух формах: в форме одновременного (синхронного) сравнения объектов исследования в прошлом, например римского права с правом других античных государств, и в форме сравнения одного или нескольких объектов исследования в разное время (диахронное сравнение) для решения тех или иных проблем. Историко-правовое изучение права также весьма существенно для дальнейшего развития права сегодня.

С другой стороны, история права представляет многообразный историко-правовой материал для сравнительного правоведения, ибо без познания исторического развития права невозможно исследовать современные правовые системы, которые в значительной мере являются продуктом исторических условий, заимствований и взаимовлияний правовых систем в прошлом. Одним словом, сравнительное правоведение постоянно оперирует историко-правовым материалом.

В современную эпоху вследствие интеграционных процессов и развития международного сотрудничества народов мира усиливается значение международного публичного права. Это требует совершенствования методов и методик международно-правовых исследований. В методологическом аппарате международного публичного права сравнительный метод занимает важное место. И наоборот, для сравнительного правоведения как направления исследований весьма значима международно-правовая проблематика.

Сравнительное правоведение предоставляет в распоряжение международного публичного права инструментарий, позволяющий изучить многие его научно-прикладные вопросы. Сравнительный метод широко применяется в международном публичном праве, например в исследовании взаимодействия международной и внутригосударственной правовой системы при унификации международных материально-правовых норм, в образовании международно-правовых обычаев и общих принципов международного публичного права и т.д.

Специалисты международного частного права (МЧП) в силу специфики этой отрасли права проявляют большой интерес к сравнительному правоведению, а венгерский ученый Ф. Мадл даже выдвигал идею создания особого «сравнительного международного частного права». Действительно, сравнительное правоведение и МЧП тяготеют друг к другу. И сравнительное правоведение, и МЧП не ограничены рамками одной национальной правовой системы, и в этом смысле и то и другое ориентировано на иностранное (зарубежное) право.

В методологическом аппарате МЧП сравнительный метод занимает важное место, так как все системы решения коллизии законом предусматривают применение в ряде случаев иностранного закона. При этом нормы национального права сопоставляются с нормами иностранного закона.

Один из возможных результатов сравнительно-правовых исследований в области МЧП – унификация материально-правовых или коллизионных норм. Такая унификация может осуществляться двояким образом: путем выработки единообразного акта, воспринимаемого многими государствами, или путем заключения международного договора. После того как унификация осуществлена, возникает проблема единообразного толкования и применения унифицированного права.

Сравнительное правоведение тесно связано и с отраслевыми юридическими науками. Если отраслевые юридические дисциплины значительно расширяют проблематику сравнительного правоведения, то последнее поставляет материал отраслевым наукам для теоретических обобщений на более высоком уровне.

Одним из основных направлений сравнительного правоведения являются исследования в рамках и на уровне отраслевых юридических наук. Из общего числа компаративистских работ около половины посвящено отраслевой проблематике.

В настоящее время сравнительно-правовые исследования в отраслевом разрезе широко ведутся не только цивилистами и процессуалистами, но и представителями так называемых публично-правовых наук. Прошли те времена, когда объектом сравнительно-правовых исследований были исключительно правовые институты частного права; ныне публичное право, в частности конституционное, заняло прочное место в сравнительном правоведении.

Возникает вопрос: могут ли отраслевые сравнительные исследования приобрести относительную самостоятельность, в результате которой наряду с отраслевыми юридическими науками появятся отраслевые сравнительные дисциплины (например, сравнительное гражданское право, сравнительное конституционное право и т.д.)? Болгарский профессор Ж. Сталев считает, что вместо обособления отраслевых сравнительных исследований в виде отдельных правовых наук их следует включить в существующие правовые науки, и на наш взгляд, это правильно. Сравнительно-правовые исследования и на уровне общей теории права, и в рамках отраслевых наук надо считать одним из направлений как в общей теории права, так и в отраслевых науках.

Итак, в предыдущем изложении мы стремились различать два аспекта, а именно: что дает сравнительное правоведение для других научных направлений правовых исследований и что дают они для сравнительного правоведения.

Окончательный вопрос о статусе сравнительного правоведения и его структуре решит сам ход развития научной мысли. Отметим лишь одно: любой синтез в науке носит, в сущности, временный характер – он итог знаний определенной исторической эпохи, а не вечная истина. «Каждое решение какой-либо проблемы есть новая проблема».

### 

### 2. Образовательная функция сравнительного правоведения

Сравнительное правоведение имело важное значение и в университетском преподавании права XIX в. Во Франции впервые были учреждены кафедры сравнительного правоведения по различным отраслям права. Однако из зарубежных правовых систем рассматривались лишь те, которые были основаны на французской модели.

С тех пор все изменилось: во многих странах изучаются зарубежные правовые системы и сравнительное правоведение. Во Франции, в частности, преподавание основных правовых систем современности обязательно на всех юридических факультетах, готовящих лиценциатов. В Бельгии экзамен на степень лиценциата обязательно включает какую-либо отраслевую дисциплину из области сравнительного правоведения. В Японии изучение зарубежных правовых систем занимает важное место в юридической подготовке.

Преподавание сравнительного правоведения ведется и на международном уровне. Уникальным международным учебным заведением является Международный факультет сравнительного права, созданный в 1958 г. по инициативе известного испанского компаративиста Ф. де Сола Канизареса. Факультет организовал сессии в самых различных странах Европы, Америки и Азии. Учебный процесс на Международном факультете состоит из трех циклов. На первом слушателей (молодых юристов с высшим юридическим образованием из разных стран мира) знакомят с основами национальных правовых систем. На втором изучаются различные институты (преимущественно частного права) – договоры, акционерные общества, ответственность должностных лиц и т.д. Третий цикл сегодня, по существу, превратился для слушателей в продолжение второго с упором на изучение более специальных правовых проблем современности (например, НТР и право).

После образования Европейского Союза различные национальные и международные факультеты, институты и центры организовали преподавание европейского права. При этом речь идет главным образом об унифицированном праве сообщества, а не о сравнении национальных правовых систем входящих в него государств.

Преподавание сравнительного правоведения и иностранного права в западноевропейских университетах ограничено тем, что оно не рассматривается как ведущая дисциплина. Считается, что зарубежное право и сравнительное правоведение являются дополнением, интересным с точки зрения общей правовой культуры и полезным для специалистов, связанных с международными отношениями, однако большинству юристов они и не нужны, поскольку для них главное – знать позитивное право своей страны.

Знакомство с программами и учебными пособиями американских, французских, английских и некоторых других западноевропейских институтов, факультетов и кафедр сравнительного права свидетельствует, что в разных странах эта отрасль знания различна с точки зрения как содержания, так и организационной структуры учебных заведений, где она преподается. Как уже отмечалось, в разных странах в силу научных и мировоззренческих традиций и установок различно само понимание задач и целей сравнительного правоведения. Во Франции и в Германии сравнительное правоведение носит в значительной степени теоретико-философский характер. В США выдвигаются задачи более прагматического, эмпирического характера. В большинстве стран до сих пор сравнительное правоведение рассматривается как введение во французское, германское, английское право. Однако во Франции тенденция к обособлению сравнительного правоведения, утверждению его самостоятельности выражена очень, ярко. Сравнительное правоведение сведено в курс, построенный в. соответствии с известной книгой Р. Давида «Основные правовые системы современности».

Общая структура учебного курса «Основные правовые системы современности» может выглядеть следующим образом:

1. общее введение в теорию сравнительного правоведения; пред-, мет, цели, задачи, история;
2. классификация основных правовых систем современности на правовые семьи (круги);
3. основные правовые семьи: романо-германская, англосаксонская, социалистическая, религиозно-традиционная (мусульманская, индусская, дальневосточная);
4. проблемы унификации права.

сравнительный правоведение философский унификация

### 3. Практическая функция сравнительного правоведения

Сравнительное правоведение – относительно самостоятельное направление юридических исследований, цель которого – изучение зарубежных правовых систем и институтов, ориентированное на развитие своего национального права, на решение стоящих перед ним научно-прикладных проблем.

Систематизированное изучение тенденций развития и функционирования зарубежных правовых систем в еще недалеком прошлом сталкивалось у нас с существенными трудностями. Его значение или вовсе отрицалось, или сводилось исключительно к критико-идеологическому подходу, выявлению коренных, фундаментальных отличий высшего исторического типа права, т.е. социалистического, от буржуазного, к контрастирующему сравнению.

Кардинальная политическая и правовая реформа в стране, обретение государственной независимости, развитие отношений на международной арене обусловили важность изучения зарубежного и мирового юридического опыта. В этих условиях на первый план выдвинулись прежде всего практико-прикладные задачи сравнительного правоведения – изучение зарубежного опыта в целях оптимального (проведения правовых реформ, широкомасштабного обновления законодательства.

Сравнительное правоведение – незаменимый инструмент для совершенствования национального права, идет ли речь о государственном, гражданском, торговом или хозяйственном праве. Не раз отмечалось, что глубокое понимание собственной системы права доступно лишь тогда, когда сравнительное правоведение используется как эффективное средство совершенствования правопорядка.

Действительно, во все времена законодатели в своей деятельности в той или иной степени использовали юридический опыт других стран.

Те, кто создал в 1869 г. французское Общество сравнительного законодательства, а также кафедры сравнительного законодательства, были озабочены в первую очередь изучением новых кодексов, принятых в различных странах, с тем, чтобы составить представление о различиях, которые имелись между ними и французскими кодексами, и подсказать законодателю целесообразность тех или иных изменений.

Компаративисты мира единодушно отмечают, что опыт, накопленный другими народами, – это неисчерпаемый источник, из которого можно извлечь большую пользу при проведении любых значительных реформ национального законодательства. Законодатели в различных странах мира все чаще прибегают к сравнительному анализу решений, содержащихся в зарубежном праве. В компаративистской литературе единодушно отмечается теоретическая и практико-прикладная важность использования сравнительного права законодателем. Вместе с тем, как это ни странно, авторы многих работ ограничиваются, как правило, лишь общими декларациями, отсутствуют сколько-нибудь развернутые попытки обобщения эмпирического материала, т.е. практики самой законодательной деятельности. Отсюда и бедность теоретических положений, конкретизирующих общий и никем не оспариваемый вывод о значимости сравнительной правоведения для законодательной политики.

Сегодня компаративистская наука подходит к вопросу об использовании сравнительного права законодателем несколько иначе, чем в прошлом. Речь, как правило, идет не о том, чтобы предлагать законодателю готовые образцы и модели, взятые за рубежом, а об изучении зарубежного юридического опыта, как позитивного, так и негативного.

Кроме того, современные компаративисты отдают себе отчет в том, что целью использования сравнительного права в законно-подготовительной работе ни в коей мере не является приведение национальных правовых систем в соответствие с неким общим наднациональным правом в духе концепции Р. Салейля, Э. Ламбера или А. Леви-Ульмана, т.е. сторонников движения унификаторов.

Сравнительно-правовые исследования сыграли значительную роль при подготовке крупных кодификаций и реформ законодательства различных отраслей современного права. Первоначальная, несколько односторонняя ориентация нового антитрестовского законодательства Германии на американские образцы повлекла за собой соответствующую правовую регламентацию в других западноевропейских странах. Как уже говорилось, использование данных сравнительного права, с одной стороны, действительно помогает взять все то полезное, что оправдало себя за рубежом при решении сходных проблем, а с другой – дает возможность учесть негативные стороны зарубежного опыта. Особенно существенно при этом то обстоятельство, что, создавая новый правовой акт, национальный законодатель обращается к уже существующим и действующим нормам зарубежного права, т.е. к таким, опыт практического применения которых уже накоплен.

В компаративистской литературе рассматриваются конкретные формы и способы использования сравнительного права законодателем. Отмечается, что практически вся законно-подготовительная работа проводится непосредственно самим законодателем, а точнее, парламентскими комиссиями, правительственными службами, министерствами, занятыми такой работой. Однако практика показывает, что масштабы использования сравнительно-правовых данных возрастают тогда, когда к законно-подготовительной работе привлекается юридическая наука в лице научных учреждений, университетов, отдельных ученых. Это привлечение может происходить различным образом, а именно: путем получения соответствующих научных справок, заключений и экспертиз; путем включения ученых в соответствующие рабочие комиссии; путем использования сравнительно-правовых исследований, авторы которых сделали предложения de lege ferenda, воспринятые потом законодателем.

Австралийский ученый-юрист Л. Сертома предпринял интересную попытку классифицировать те трудности, с которыми сталкивается законодатель при использовании сравнительно-правовых данных. Он разбил эти трудности на четыре группы:

1) формальные – трудности сбора и поиска соответствующих материалов и языковые трудности;

2) психологические – сложившиеся установки;

3) прагматические – трудности в получении готовых прикладных выводов и моделей;

4) образовательные, т.е. недостаточная подготовка и квалификация лиц, участвующих в законодательном процессе.

В дополнение к этой классификации известный немецкий компаративист У. Дробниг указал на фактор времени, т.е. когда закон должен быть издан быстро и на серьезное ознакомление с зарубежным опытом просто-напросто нет времени.

Несомненно, что эти факторы могут оказывать свое действие как каждый в отдельности, так и в разнообразных сочетаниях, но все они вполне преодолимы. Быть может, наибольшую опасность представляют «психологические трудности» – традиционная установка на «правовую автаркию» и как следствие этого если не пренебрежение к. правовому опыту других стран, то во всяком случае, безразличие к нему. Длительное время такие установки были достаточно характерны для англосаксонской правовой семьи и ее отношения к континентальному праву, и хотя сейчас ситуация несколько изменилась, традиция, очевидно, дает о себе знать.

В компаративистской литературе бытует мнение, что сравнительное право особенно полезно, когда речь идет о законодательных реформах и новеллах в сфере классических отраслей права: гражданского, уголовного, процессуального. Это подтверждается и примерами, приводимыми многими авторами. В то же время сравнительное право становится важным тогда, когда необходима правовая регламентация новых проблем, вызванных развитием цивилизации, например проблемы охраны окружающей среды.

Если обратиться к правовым системам, которые в законотворческом процессе используют сравнительное право, то выявляются заметные различия в романо-германской и англосаксонской правовых семьях.

Романо-германский законодатель при использовании сравнительных данных обращается как к праву других стран романо-германской семьи, так и к англосаксонским источникам и чаще всего к праву США.

Законодатель в англо-американских странах обращается преимущественно к праву других англо-американских стран и достаточно редко – к континентальной системе. Л. Сертома объясняет это тем, что установки этой системы представляются слишком радикальными и влекущими значительные изменения в существующей институциональной системе, т.е. противоречащими принципам медленной, постепенной эволюции, свойственной странам общего права. Очевидно, к этому объяснению следует добавить и то, что говорилось выше о традиционных установках психологического плана.

Разумеется, объектом сравнительного анализа в процессе законодательной деятельности может быть и право собственной страны.\* Одна ситуация такого рода – это историко-сравнительный анализ, особенно важный в тех случаях, когда нормативное решение проблемы неоднократно менялось или видоизменялось. Обращение к историческому юридическому опыту, умение черпать из него все необходимое для сегодняшних потребностей тем плодотворнее, чем выше общий уровень юридической литературы. Другая ситуация – федеративная структура законодательства не только открывает большие возможности для научного сравнительного анализа законодательства субъектов федерации, но и требует такого анализа в практико-прикладных целях.

Один лишь законодатель может использовать сравнительное право для совершенствования национального права. В меньших масштабах, но все же использует сравнительно-правовые данные судебная и арбитражная практика, когда речь идет о применении иностранного закона. Эта проблема носит в основном технический характер и изучается обычно в рамках МЧП.

Наконец, сравнительное правоведение играет весьма важную роль в процессе международной унификации и гармонизации права. Швейцарский юрист К.-Х. Эберт считает, что главной целью сравнительного правоведения является унификация права на международном уровне, т.е. унификация международного законодательства. По его мнению, дальнейшее существование человечества требует дополнить политическую и экономическую интеграцию мирового сообщества правовой. Действительно, сравнительное правоведение призвано сыграть немаловажную роль в тех процессах, которые охватываются ныне такими понятиями, как человеческое измерение, европейское правовое пространство. Оно позволяет получить более глубокое представление о новых чертах и тенденциях развития основных правовых систем современности, связанных с научно-техническим прогрессом, интеграционными процессами, возросшей ролью международного права. Выходя за чисто юридические рамки, сравнительно-правовые исследования немало говорят об уровнях правосознания и правовой культуры за рубежом, способах формирования уважения к праву и закону.

### 

### 4. Международная унификация права

Международная унификация права – одна из ведущих проблем сравнительного правоведения. Симптоматично в этой связи, что X. Гаттеридж, будучи противником унификации, тем не менее, посвятил ей три главы в своей известной книге. Некоторые компаративисты склонны превратить унификацию в конечную цель сравнительно-правовых исследований. Такая тенденция упрочилась в начале XX в., когда движение за унификацию достигло наивысшего размаха.

Корни современного унификационного движения можно видеть и римском jus gentium в виде попытки создания единообразного права, применимого к отношениям римлян с иностранцами и с жителями провинций. Движение за естественное право в XVI-XVIII вв. имело направленность; Theatram legale, эта панорама развития всех законодательств мира, очерченная Лейбницем в 1667 г., песет отпечаток унификаторских идей.

Во второй половине XIX в. осуществились первые унификаторские начинания. В основе их лежали практические потребности, раз-питие торговли и международных сношений. Одним из начинателей был Леон Леви, который в середине века предпринял попытку сравнения торгового права Великобритании с романскими системами, кодексами и законами 50 других стран. Он впервые показал связь между сравнительными исследованиями и унификацией права.

В 1865 г. первый конгресс по торговому праву изучил возможности унификации некоторых разделов морского права.

В 1877 г. Международная ассоциация права осуществила первую, ставшую знамени той унификацию в области морского права, приняв Йорк-Антверпенские правила об общей аварии. За этой частной унификацией быстро последовало заключение конвенций, преследовавших ту же цель: в Берне были приняты конвенции об авторском праве (1886 г.) и о железнодорожных перевозках грузов (1890 г.), в Брюсселе – конвенция по морскому праву (1910 г.).

Гаагские конвенции, подписанные перед Первой мировой войной, имели своим объектом область коллизии законов. Движение продолжалось и в дальнейшем привело к принятию Женевских конвенций 1930 и 1931 гг. о простых и переводных векселях и о чеке, а также двух Гаагских конвенций 1964 г. о единообразных законах о международной купле-продаже товаров и заключении договоров такой купли-продажи.

Унификационное движение охватывает, таким образом, широкий круг вопросов и существует уже длительное время.

Объективным фактором, обусловливающим унификацию, является стремление, во-первых, обеспечить четкие гарантии в области международной торговли; во-вторых, избежать с помощью единообразных актов те сложности и неопределенности, которые порождаются коллизиями законов. К этому следует добавить веру юристов в создание международного, межгосударственного законодательства без ущерба для суверенитета государств.

Международное движение наталкивается на определенные препятствия и трудности. Сопротивление исходит, прежде всего, от государств в том плане, что каждое из них ревниво относится к своему суверенитету. Общественному мнению в той или иной мере свойственно недоверие к нормам иностранного происхождения или международного характера. Часто английские и американские юристы выступают против использования юридических приемов романского происхождения, против общих принципов и в меньшей мере – против адаптации чужих норм позитивного права. Страны общего права не присоединились к Женевской конвенции 1930 г. о переводных векселях.

Такая негативная позиция усиливается и в связи с трудностями применения единообразного закона. Напомним о глубоком различии между тем, как применялся Гражданский кодекс Швейцарии в самой Швейцарии, и тем, как он применялся в Турции, где он был реципирован.

Судьям и юристам свойственно стремление подчинить международные нормы своей национальной технике и внутреннему праву. Отсюда различие в толковании одного и того же единообразного текста в странах – участницах международных соглашений. В результате единообразный закон подвергается различному толкованию в процессе его применения. Создание единообразного закона невозможно без сравнения.

Следует различать унификацию национальную и унификацию международную. Национальная унификация является итогом сопоставления нескольких правовых порядков в рамках данной страны и выбора между ними. Например, Кодекс Наполеона превратил в реальность то, что Буржон в 1747 г. назвал «общим правом Франции». Германское гражданское уложение было унификацией немецкого нрава.

После Первой мировой войны в Польше и Румынии унификация происходила на основе сравнения различных правовых систем, действовавших на территории страны. По-особому вопрос о национальной унификации стоит в федеративных государствах, где, как, например, в США, каждый член федерации имеет свою правовую систему. Известны многочисленные попытки Соединенных Штатов унифицировать отдельные отрасли и институты действующего права. Практическим итогом таких предложений явились так называемые рестейтменты – сборники, в которых на основе последовательного сопоставления систематизированы решения, выработанные по определенным вопросам различными штатами. Известны также единообразные законы-модели, предложенные Американским институтом права для их последующего принятия легислатурами штатов. Разработанный таким образом к 1952 г. Единообразный торговый кодекс был затем принят почти всеми штатами. Такого рода национальная унификация предполагает большой объем сравнительных исследований.

Важное значение имеет и международная унификация. Ее осуществляют независимые страны, и она может быть спонтанной или, наоборот, преднамеренной и желаемой.

Спонтанная международная унификация порождается практическими потребностями и осуществляется в результате конкретных действий занятых в данной сфере лиц. Именно так начиная со средних исков создавалось континентальное Lex Mercatoria, аналогом которого в Англии явилось Merchant Law – торговое право. Уже с той поры торговое право стремилось к универсальности. Сходные условия и потребности порождают сходные последствия. Вот почему после эпохи кодификации XIX в., когда торговое право было заключено в жесткие рамки национальной регламентации, снова возродилось стремление к созданию торгового права международного плана. Распространение типовых единообразных договоров и обращение к частному арбитражу способствовали развитию общего, обычного единообразного права международной торговой практики.

Однако унификация в собственном смысле слова – это, конечно, преднамеренная унификация, реализуемая тремя основными способами:

1. путем заключения конвенции (это стало классической формой), содержащей единообразный закон. Такая конвенция обязывает все подписавшие ее государства привести нормы национального законодательства в соответствие с нормами единообразного закона;
2. путем совместной выработки правовых норм, которые инкорпорируются затем в национальное право стран, участвовавших в совместной выработке этих норм. Однако такие страны не связаны при этом каким-либо априорным обязательством, и каждое государство само решает, когда, в каком объеме и в какой форме произойдет эта инкорпорация;
3. путем подготовки какой-либо официальной или частной организацией типового закона или закона-модели, который затем предлагается законодателям разных стран. Законодатели могут принять этот закон полностью, частично или в модифицированном виде, словом, так, как они сочтут нужным.

По охвату участников международная унификация может быть двусторонней или – что бывает чаще – многосторонней. В первом случае имеются лишь два государства-участника, как, например, при подготовке франко-итальянского проекта закона об обязательствах 1929 г. Во втором случае участвует много государств, которые действуют на основе общепринятой международно-правовой регламентации. В качестве примера назовем Варшавскую конвенцию о воздушной перевозке и Женевские конвенции о векселях и о чеке.

Следует также различать региональную и универсальную унификацию. Региональная унификация обычно охватывает несколько соседствующих стран или стран, образующих определенную политико-экономическую группу. Универсальная унификация охватывает самые различные страны, она открыта для государств, относящихся к разным общественным системам. Примером региональной унификации может служить Северный союз, а универсальной – Гаагская конвенция.

В зависимости от целей, которые преследует международная унификация, ее обычно подразделяют на тотальную и частичную. Под тотальной унификацией имеют в виду ситуацию, когда пришедшие к соглашению страны осуществили требуемое единообразие и во внутренней сфере, и в международной, т.е. реализовали все юридические последствия, которые должна была повлечь за собой унификация. В качестве примера можно привести Женевскую конвенцию 1930 г. о векселе. При частичной унификации, наоборот, единообразные нормы действуют лишь в сфере международных отношений, а внутренний правопорядок стран-участниц не испытывает воздействия унификационной конвенции. Такова ситуация, создавшаяся в результате принятия Варшавской конвенции о международных воздушных перевозках 1929 г. и Гаагской конвенции о единообразном законе о купле-продаже товаров 1964 г.

Общие условия, унификация имеют тенденцию к упрощению в результате того, что растет число организаций и соглашений регионального характера. Наиболее серьезным шагом в этом направлении стало развитие региональных организаций, которые, естественно, стремятся к унификации. В связи с этим следует сделать несколько замечаний.

Общее право содействовало сближению народов и законодательств, предлагая им не только определенную систему права, но и соответствующий образ жизни, мышления и действий, что выходило за рамки просто юридико-технических правил и в то же время вело к униформизации принимаемых решений. Здесь мы видим обширный регионализм, законодательно не организованный, но, безусловно имеющий гармонизирующее влияние.

Точно так же с многих точек зрения родство языка, нравов, традиций, дополняемое стремлением к объединению и взаимным доверием, лежит в основе Северного союза. В конце XIX в. Дания, Норвегия и Швеция начали систематические поиски сближения законодательств; они добились этого в начале 1881 г. В отношении векселей, чеков и т.п., а затем и в отношении морского права. Это движение развивалось, и впоследствии Финляндия и Исландия присоединились к Скандинавским странам, после чего занялись договорным правом, вопросами представительства и даже, что весьма примечательно, семейным правом (Стокгольмская конвенция 1931 г. о компетенции судов по делам о расторжении брака). Затем установилось активное сотрудничество в области уголовного права и особенно уголовной политики, главным образом благодаря конференциям Ассоциации криминалистов северных стран, которая с 1936 г. выпускала общий «Ежегодник». Северный совет, созданный после Второй мировой войны, придал более официальный характер этому стремлению к унификации. В 1960 г. был создан Северный комитет уголовного права.

Ликвидация колониального режима в странах Африки не только послужила толчком к созданию национального законодательства, но и стимулировала попытки создания «африканского права», по возможности максимально унифицированного или гармонизированного. Это особая правовая зона, объединяющая соседствующие государства, связанные различными нитями родства, как в случае с северными странами. В качестве примеров можно упомянуть и усилия Лиги арабских стран, направленные на определенную униформизацию правовых систем Среднего Востока, и движение в Латинской Америке, возглавляемое Латиноамериканским институтом интеграции (созданным Межамериканским банком экономического развития), по унификации терминологии, уточнению институтов и определению вопросов, которые могут быть унифицированы в этом регионе. Этот институт пытается также предлагать правительствам типовые законы.

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

С точки зрения унификации факт существования межправительственных и межгосударственных региональных организаций сопряжен с очевидными преимуществами. Их создание и структура определены самими государствами, они призваны активно работать в направлении унификации, в единых геополитических рамках и решать сходные проблемы сходным же образом. Сообщества основаны на единстве или на близости правовых концепций, что позволяет предварительно устанавливать пределы унификации и облегчает ее последующее осуществление.

М. Ансель сформулировал следующие выводы по поводу унификациии права:

1. унификация перестает быть главным объектом сравнительного права и главной заботой компаративиста;
2. по отдельным вопросам, в отношении которых трудно добиться унификации норм права, между отдельными системами возможны гармонизация, координация или униформизация;
3. при переходе от старой унификации к новой гармонизации снова обнаруживается, что наука должна отойти от нормы права и обратиться к правовым системам в целом.

**Литература**

1. Давид Р. Сравнительное право // Очерки сравнительного права / Отв. ред. В.А. Туманов. М., 2008.
2. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современ ности. М., 2006.
3. Карбонье Ж. Юридическая социология. М., 2006.
4. Очерки сравнительного права / Отв. ред. В.А. Туманов. М, 2007.
5. Саидов А.Х. Сравнительное правоведение и юридическая география мира. М., 2009.
6. Сравнительное правоведение: Сб. статей / Отв. ред. В.А. Туманов. М., 2008.
7. Сталев Ж. Сравнительный метод в социалистической правовой нау ке // Сравнительное правоведение: Сб. статей / Отв. ред. В.А. Туманов. М., 2008.
8. Тилле А.А. Социалистическое сравнительное правоведение. М., 2005.
9. Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. М., 2006.
10. Цвайгер К., Кётц X. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. М., 2008. Т. 1.