

развиваться) все другие отношения в обществе; 2) право в итоге от имени суверенной публичной власти – государственной власти, а в конечном счете от имени власти народа, общества устанавливает общественно значимые возможности, субъективные права-притязания и долженствование, оно регулирует (стимулирует, поощряет, ограничивает, запрещает и др.) все основные отношения в обществе, которые должны быть урегулированы и поддаются правовому регулированию; 3) право определяет меру регулирования, осуществляемого другими властями в обществе (например, общественной властью добровольных объединений в отношении их членов или персональной родительской властью в семье); 4) верховенство права означает связанность правом поведения и деятельности всех физических и юридических лиц, объединений, сообществ, органов государства и самого государства.

Последнее не всегда учитывается исследователями. Например, Ф. Амон и М. Тропе, хотя и признают, что государство «должно действовать в системе права», одновременно замечают, что государство имеет свою волю, независимую от права<sup>7</sup>. На наш взгляд, этот вопрос в российской науке давно решен: да, государство имеет свою волю, но оно выразило ее в актах права, и они связывают и издавшее их государство.

1. *Bingham T.* The Rule of Law. – L., 2010. 2. *Ustav Republike Hrvatske* 1990 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://ru.appszoom.com/android\\_applications/reference/ustav-republike-hrvatske\\_fuixw.html](http://ru.appszoom.com/android_applications/reference/ustav-republike-hrvatske_fuixw.html). 3. *Канстытуцыя Рэспублікі Беларусь* [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [www.pravo.by/main.aspx?guid=2111](http://www.pravo.by/main.aspx?guid=2111). 4. *Нурумов Д.* Верховенство права – это система правления, где власть ограничена правом // Юрист. – 2008. – № 2 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://journal.zakon.kz/203436-verkhovenstvo-prava-jeto-sistema.html>. 5. *Доклад о верховенстве права*, утвержденный Венецианской комиссией на 86-й пленарной сессии (Венеция, 25-26 марта 2011 г.). Исследование № 512/2009 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev-rus](http://www.venice.coe.int/WebForms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev-rus). 6. *Bingham T.* The Rule of Law. – L., 2010. 7. *Hamon F., Troper M.* Droit constitutionnel. – P., 2007. – P. 79.

**У. Э. БАТЛЕР,**

*доктор юридических наук (США);*

**М. В. ЗАХАРОВА,**

*кандидат юридических наук (Российская Федерация)*

## **СЛАВЯНСКИЙ ПОДХОД К ИДЕНТИФИКАЦИИ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ: PRO И CONTRA**

*В статье дается анализ славянского подхода к идентификации российской правовой системы. В качестве одних из предтеч данного социально-правового направления в юридической компаративистике авторы статьи называют такое течение политико-правовой мысли как евразийство. В статье делается вывод о том, что к безусловным заслугам представленного направления следует относить его ориентацию на пре-*

емственный характер развития правовой системы. С другой стороны, столь категоричные выводы, к которым приходят представители славянского подхода в российской юридической науке: «юридический мир русского человека прямо противопоставлен юридическому миру западного человека», – вряд ли можно считать объективно данными.

**Ключевые слова:** классификация правовых систем, правовая семья, славянское право, евразийство.

**Батлер У. Е., Захарова М. В. Слов'янський підхід до ідентифікації російської правової системи: pro i contra**

У статті дається аналіз слов'янського підходу до ідентифікації російської правової системи. В якості одних з предтеч цього соціально-правового напрямку в юридичній компаративістиці автори статті називають таку течію політико-правової думки як євразійство. У статті робиться висновок про те, що до безумовних заслуг представленого напрямку слід віднести його орієнтацію на спадкоємний характер розвитку правової системи. З іншого боку, настільки категоричні висновки, яких доходять представники слов'янського підходу в російській юридичній науці: «юридичний світ російської людини прямо протиставлений юридичному світу західної людини», – напевно чи можна вважати об'єктивно даними.

**Ключові слова:** класифікація правових систем, правова сім'я, слов'янське право, євразійство.

**Buler W. E., Zaharova M. V. Slavonic approach to the Russian legal system identification: pro et contra**

The article analyses the Slavonic approach to identification of the Russian legal system. The authors of the article name Eurasianism as one of precursors of this social-law school in comparative-legal science. Several key points make representatives of Eurasianism close to supporters of the Slavonic approach to evaluation of the Russian legal system: 1) pro-Christian approach to evaluation of law and state; 2) admission of the fact that in correlation of “individual” and “collective” principles of construction of a legal system Russian man is distinct from the Western one that prefers the “individual” principle.

The authors conclude that among absolute merits of this school of legal science is its commitment to the successive character of development of the legal system. On the other hand peremptory conclusions made by representatives of the pro-Slavonic approach in the Russian legal science such as “the legal world of Russian man is set against the legal world of Western man” could hardly be considered to be objective data. History of the Russian state and evolution of the Russian civil society were always closely connected with development of the Western culture, peoples and states. Contraposition of these two worlds as well as their complete identification are equally incorrect in the opinion of the authors of the article.

**Key words:** classification of legal systems, family of legal systems, Slavonic law, Eurasianism.

Российское право и российская правовая система продолжают искать свое место в созвездии мировых правовых систем. В XIX и начале XX в., когда современное сравнительное правоведение только формировалось, Россия и ее правовая система были практически не известны европейским компаративистам и автоматически были отнесены к правовым системам континентальной Европы.

Распад бывшего Советского Союза (1922–1991 гг.) и его правовой системы (1917–1991 гг.) и последующее возрождение Российского государства продол-

жают задавать иной ракурс спорам компаративистов, порожденным русскими революциями 1917 г. Февральская революция 1917 г. положила конец российской монархии, Октябрьская революция 1917 г. прекратила деятельность коалиционного Временного Правительства, которое пришло ей на смену. Советское право, основываясь на идеологических аксиомах, претендовало на уникальное место среди всех современных и прекративших свое существование правовых систем. В то время как большевики в основном считали “право” частью советского общественного порядка вне зависимости от его окончательного предназначения, претензия на уникальность бросала вызов классическим классификациям правовых систем или семей правовых систем.

Однако и до образования СССР, и после его краха одним из возможных подходов к проблеме оценки российского права стало так называемое прославянское направление. Каковы же его истоки (I) и современные пролонгации (II)?

I. Сравнительное исследование славянских правовых систем началось в XIX в. в странах Восточной Европы и впоследствии стало известно западноевропейским компаративистам\*. Первооткрывателем стал польский правовед В. А. Мацейковский, который опубликовал четырехтомную историю славянских законодательств в 1832–1835 гг. Эта работа должна была показать, что в Европе в дополнение к римскому и германскому есть законодательство, отличное по своему образованию и оригинальное по своему развитию – славянское<sup>1</sup>. Оперативный перевод данной работы на немецкий язык сделал ее доступной для европейской аудитории.

В Российской империи русские и украинские правоведы выработали свой собственный подход. Н. Д. Иванишев убедительно доказал, что российское уголовное законодательство может быть осмыслено только основываясь на славянском законодательстве в целом. Возникла национальная школа славянского права, что привело к убеждению, что русское средневековое право должно изучаться путем его сравнения с правом других славянских народов. М. Ф. Владимирский-Буданов, Ф. И. Леонтович, И. М. Собесьянский, Б. Богишич, Ф. В. Тарановский и другие ученые были активными сторонниками и последователями постулата, согласно которому славянское право следует изучать в сравнении с другими правовыми традициями, но в отдельности от них<sup>2</sup>.

В своих Ильчестерских лекциях в Кембриджском университете в 1900 г. Ф. Ф. Зигель, профессор Варшавского университета, предположил, что славянское право – это право сельского населения и, так как славянские народы жили в соответствии со своими старинными обычаями, которые сохранялись

---

\* Среди западных компаративистов, которые отдавали должное славянскому праву, был Р. М. Дарест де ля Шаванн (1824-1911), опубликовавший несколько статей в 1880 гг., которые потом вошли в его сборник «Études d'histoire de droit» (1889; 2-е изд., 1908), позднее появившейся на русском языке: Дарест Р. Исследования по истории права. – М., 2012.

благодаря традиции, оно ближе к английскому и американскому праву, чем к праву континентальной Европы. С этой точки зрения нормы славянского права в большей степени независимы от римского и канонического права, чем европейские. Славяне сами выработали свои правовые нормы. Безусловное и значительное влияние иностранных идей сводилось к идеям и не затрагивало сами нормы<sup>3</sup>.

II. Евразийское направление получило максимальные точки интеллектуального всплеска в России дважды – в начале и в конце XX в. И в первом, и во втором случаях речь шла о прохождении российской правовой системой точек бифуркационного излома и остром поиске в связи с этим истинной идентичности. У истоков евразийства стояли Н. Н. Алексеев, П. Н. Савицкий, Н. С. Трубецкой, Г. В. Флоровский и др. Получила широкое распространение следующая декларация евразийцев: «Русские люди и люди народов «Российского мира» не суть ни европейцы, ни азиаты. Сливаясь с родною и окружающей нас стихией культуры – мы не стыдимся признать себя евразийцами»<sup>4</sup>.

Несколько ключевых тезисов роднит евразийцев с представителями славянского подхода к классификации российской правовой системы.

1. В славянском праве «христианские ценности находят свое наиболее полное воплощение»<sup>\*</sup>.<sup>5</sup> У евразийцев мы можем найти следующие высказывания на этот счет: «Процесс общественного строительства, развитие права и государства, их стремление к воцерковлению общественной жизни мы не вправе рассматривать с точки зрения земного, человеческого совершенства и земной, человеческой гармонии. ... Не естественным развитием человеческих отношений, а их чудесным, катастрофой и спасением мира мыслится в русских религиозно-философских инспирациях разрешение социальных противоречий... Точка зрения, с которой рассматривается общественный прогресс, характеризуется не ожиданием грядущего рая на земле, не стремлением достичь беззаботной и спокойной жизни и не верой в бесконечный прогресс человечества, а руководится сознанием неизбежного конца света и особенно утверждением в упадке всех дел человеческих, опирающихся на желание добиться земного рая и обустроиться без Бога, только силой человеческого ума»<sup>6</sup>.

2. Ключевой идеей евразийства также становится идея «Русской правды». Н. Н. Алексеев в данной связи писал: «С тех пор как русские люди соприкоснулись с западным просвещением и стали искать жизненной правды, шествуя по западным путям, они забыли об идеале личного совершенствования, исповедуемом лучшими людьми старой, православной России. ... хорошим человеком делает не «зачисление» в класс, а внутренняя работа над собой, следствиями которой будет любовь человека к другим людям, желание им добра и

---

\* Сравните со статьей Д. В. Лукьянова [Lukianov D. V. Religious Legal Systems: Features and Classifications // Foundations of Comparative Law: Methods and Typologies / Ed. by W. E. Butler, O. V. Kresin, Iu. S. Shemshuchenko. – London, 2011], который не выделяет правовые системы христианской традиции.

правды ... И, наконец, возвращение к старой московской «правде» решительно должно изменить и отношение русского человека к государству<sup>7</sup>.

Такое отношение к государству евразийцы связывали с конструкцией «обязательственного государства». Философия евразийцев базировалась на противопоставлении органицистского, холистского подхода к обществу и истории, характерного для Востока, и подхода механицистского, «атомарного», «индивидуалистического», «контрактного», характерного для Запада. С иронией Н. Н. Алексеев указывает на тот факт, что под «Общей теорией права» западные юристы понимают «общую теорию западного права», оставляя вне сферы рассмотрения все альтернативные юридические модели, которые, однако, распространены и до сих пор среди народов, составляющих большую часть человечества, а кроме того, существовавшие и на самом Западе в иные исторические эпохи. Но что же противостоит концепции права в альтернативных социальных моделях? Концепция обязанности. Приводя в пример социальную историю Руси, Н. Н. Алексеев употребляет старый термин «тягловое государство» – строящееся на принципах доминирования обязанностей. В наиболее чистой форме такая «тяговая система» вообще не знает и не признает никаких прав, но повсюду утверждает только обязанности. Это вытекает из философской установки традиционного общества, которая рассматривает индивидуума как часть целого, несамостоятельную и несамодостаточную проекцию на единичное всеобщего. Отсюда индивидуум представляется лишь частичкой единого целого – церкви, государства, народа, нации, общины. Это – общинный принцип, принцип предшествования общего в формировании целого.

Фактически возникает две возможные теории права. В одной фигурируют индивидуумы как частное и договорное сообщество, как продукт связей частного. Соотношение между ними и индивидуумов между собой и составляет содержание права, как его понимает Запад. Предельным выражением такой конструкции является теория «правового государства» и «прав человека» (это последнее вообще не предполагает государства, которое в данном случае можно заменить какой-то иной формой ассоциации, что приводит к современным теориям «мондиализма», «мирового правительства» и т.д.).

Вторая теория права имеет дело не с индивидуумами («неделимыми»), но с персонами, личностями, так как термин «персона» на греческом означает «маска» и применяется для характеристики участников трагедии. Русское «личность» – этимологическая калька с греческого, и означает оно более «функцию» и «роль», «маску», а не самостоятельную и суверенную, автономную единицу. Эти личности-маски являются дискретными формами выражения единого – общины, народа, государства. Они выполняют «тяговую функцию», «тянут» лямку общественного бытия, которая так тяжела именно потому, что речь идет об операции со всеобщим, целостным, единым. Общественное поле каждой личности в «тяговом государстве» заведомо сопряжено с полнотой весомой онтологии. Здесь все служат всему, осуществляя роль, заданную целым и имея в качестве награды онтологическую постоянную перспективу полноценного соучастия в этом целом, возможность неограниченного черпания из этого целого бытийных сил и душевного покоя.

Не является исключением в «тягловом государстве» и сам суверен, василевс, тот, кто является носителем права по преимуществу в западной концепции задолго до Просвещения и либерализма. Евразийский царь, царь органицистского общества – такая же персона, маска, такая же тягловая фигура, как и все остальные. Он служитель общего бытия, а следовательно, он первый, кто чувствует на себе все бремя онтологического служения. Царь более обязан, чем все его подданные. Он лично ответствен за бесперебойное функционирование всех остальных личностей. Он – не собиратель тягловой дани, а надсмотрщик, «епископ» общего бытийного предприятия, которое ему поручено чем-то высшим, нежели он сам, в отношении чего сам он – лишь маска и роль, функция и служитель.

II. В постсоветской России сторонником евразийского и славянофильского направления в юриспруденции стал В. Н. Синюков. Также как его предшественники на идеологическом фронте юриспруденции, евразийцы первой волны, он настаивал на идентичном и внерецептивном пути развития российской правовой системы.

Во многом роднит Синюкова с евразийцами первой волны и признание им следующих ключевых доктринально-правовых блоков. 1. Правовая система России принадлежит к самостоятельному типу (виду) правовой культуры (цивилизации), основанному на аутентичном характере национального правового уклада. 2. В вопросах соотношения «индивидуального» и «коллективного» как принципов построения правовой системы русский человек в отличие от западного отдаёт предпочтение первой из названных первооснов. 3. Основой национальной правовой традиции выступает присущий российской культуре тип правовой идентификации социальных явлений – процесс социоправового отождествления знаковых, поведенческих, институционных элементов общественных отношений. 4. Кризис правовой системы обусловлен распадом прежнего правового пространства, отторжением чуждой нашему правовому сознанию системы жизнеустройства и организации правопорядка и обращением к сугубо западным политико-правовым ценностям<sup>8</sup>.

Ключевым положением теоретико-методологической конструкции в оценке российской правовой системы, на наш взгляд, стало выдвигание им идеи «славянской правовой семьи». Ставя перед собой и читателем его монографического исследования такие вопросы как: есть ли в сложившемся правовом укладе России элементы, позволяющие говорить о его культурно-историческом регулятивном своеобразии; есть ли какая-то собственная логика в правовом пути России; нужна ли России типологически самостоятельная правовая система, Синюков безоговорочно даёт на них положительные ответы.

Также во многом продолжателями евразийского и славянофильского направления в юриспруденции стали отдельные представители ростовской и саратовской юридических школ: А. И. Овчинников, Ю. Ю. Витютнев, Р. С. Байниязов. Ключевой категорией в оценке российской правовой системы для указанных авторов стал правовой менталитет. Как подчеркивает Р. С. Байниязов, «каждая национальная правовая система обладает только ей

присущим правовым менталитетом, правосознанием, стилем юридического мышления. Данная специфика складывается не сразу, а возникает исторически, эволюционно, в ходе длительного правокультурного развития. ...Юридическая «самость» общества в первую очередь определяется собственным способом правового осознания и переживания, особенным характером мыслительной, творческой деятельности его разума. В правовом мышлении происходит сложнейший психологический процесс осмысления, интерпретации, мысленного моделирования юридической жизни общества»<sup>9</sup>. Юридический менталитет российского общества, по его мнению, отличался небрежным, отрицательным отношением к праву, чрезвычайной политизированностью; также российско-правовой ментальности органично присущ этатизм, о чем свидетельствует вся история России.

А. И. Овчинников в данной связи подчеркивает: «Правовой менталитет каждого народа, или исторически сложившаяся матрица типизации юридически значимого поведения и правовых оценок, схема смыслопостроений, до конца не уловимая в рефлексии, порождает свое самобытное правопонимание и правовое мышление, этнокультурный смысл права. Русский национальный правовой менталитет лежит в основе евразийского правопонимания и правового мышления, основными признаками которых являются: ценностно-рациональный характер легитимации правопорядка и отрицание юридического формализма; доминирование общественных идеалов и ценностей над личными; обостренное восприятие социальной справедливости; потребность в государственно-правовом патернализме; неприятие ценностного релятивизма в государственно-правовой идеологии; харизматическая легитимация верховной власти. Самобытность российского правового мышления несовместима с неолиберальной доктриной универсального правопорядка и унификацией права по принципу однополярной глобализации»<sup>10</sup>.

Также важно отметить, что современные представители данного направления в юриспруденции, действуя от противного, то есть отвечая на вопрос «почему российскую правовую систему не следует относить к континентально-европейскому правовому сообществу», обратили внимание, на наш взгляд, на интересные эмпирические примеры, связанные с проблемой имплементации на российскую социальную почву зарубежных правовых институтов. В частности, они обратили внимание на то, что ряд западных правовых институтов (например, институт брачного договора<sup>\*</sup>) не нашли своего практического применения на российской почве в силу их отторжения социальной средой. Виной тому – резкое неприятие русским человеком прагматических, меркантилистских правовых установок западного человека.

Итак, как видим, представленный компаративный подход имеет довольно стройную доктринальную систему. Но имеет ли он реальные эмпирические основания? Смог ли он действительно стать оплотом российской государст-

---

<sup>\*</sup> Как свидетельствует статистика, данную правовую модель при вступлении в брак используют менее 1% российских граждан.

венности и правопорядка? Или его идеологи так и остались философами-банкротами, на политико-правовых счетах которых на Родине нет одобрения народного и поддержки государственной? С одной стороны, убедительными представляются выводы представителей данного направления о специфике ценностной составляющей российской правовой системы и российского юридического менталитета. Во многом эти детерминанты кроются в географическом положении России. Н. С. Булгаков писал о том, что континентальность климата (амплитуда температуры в Оймяконе доходит до 104 °С), вероятно, повинна в том, что русский характер такой противоречивый; жажда абсолютной свободы и рабская покорность, религиозность и атеизм – эти свойства русского менталитета непонятны европейцу, создают России ореол таинственности, загадочности, непостижимости. Также весьма примечательно в контексте развития географических детерминант, влияющих на менталитет русского народа, представить высказывание Н. А. Бердяева: «Русская душа ушиблена ширью». И. А. Ильин говорил: «Россия одарила нас огромными природными богатствами — и внешними, и внутренними». Русский человек считает эти богатства бесконечными и не бережет их. Это порождает в нашем менталитете бесхозяйственность. Нам кажется, что у нас всего много. В своей работе «О России» Ильин пишет: «От чувства, что наши богатства обильны и щедры, в нас разлита некая душевная доброта, некое органическое, ласковое добродушие, спокойствие, открытость души, общительность... всем хватит, и еще Господь пошлет».

К безусловным заслугам представленного направления в юриспруденции следует отнести ее ориентацию на преемственный характер развития правовой системы. С другой стороны, категоричные выводы, к которым приходят представители славянского подхода в российской юридической науке («юридический мир русского человека прямо противопоставлен юридическому миру западного человека»), вряд ли можно считать объективно данными. История русского государства и эволюция русского гражданского общества всегда происходили рука об руку с развитием западной культуры, этносов и государств. Противопоставление этих двух миров, как и полное их отождествление, кажутся нам в равной мере ошибочными.

Также следует заметить, что настоящая, подлинная и оригинальная «славянская правовая система» никогда не существовала, как отмечал Дж. Г. Уигмор, посвятивший около 80 страниц своего трактата о мировых правовых системах именно славянам\*.<sup>11</sup> Не существует страны Славянии, поэтому нет и позитивного права, применяемого всеми народами славянского или родственного происхождения. Вместе с тем отдельные идеи рассматриваемого научного направления, на наш взгляд, имеют под собой весомые социальные основания. Хаотичное копирование западных правовых образцов в рамках

---

\* Среди других исследователей, которые считали славянское право основой классификации семей правовых систем, А. Эсмейн (1848-1913) и А.Ф. Шницер (1889-1989). См.: Schnitzer A.F. Vergleichende Rechtslehre. 2 Aufl. – Basel, 1963.

российской правовой системы приводит к отторжению реципиентом навязанных ему моделей, норм и ценностей.

1. *Мацейковский В. А.* История славянских законодательств. – М., 1858. – Т. 1. – С. 3.
2. *Damirli M. A.* Comparative-Legal Science in Ukraine: Theoretical-Methodological Traditions // Journal of Comparative Law. – 2013. – Vol. VIII. **3.** *Sigel F.* Lectures on Slavonic Law. – London, 1902. **4.** Евразийская хроника. – Вып. VII. – Париж, 1927. – С. 43.
5. *Лафитский В. И.* Сравнительное правоведение в образах права. – М., 2010. – Т. 1. – С. 200. **6.** *Русская философия права: философия веры и нравственности.* – СПб., 1997. – С. 216-217. **7.** *Алексеев Н. Н.* Русский народ и государство. – М., 2000. С. 293-295.
8. *Синюков В. Н.* Российская правовая система. Введение в общую теорию. – 2-е изд. – М., 2010. **9.** *Байниязов Р. С.* Правосознание и российский правовой менталитет // Правоведение. – 2000. – № 2. **10.** *Овчинников А. И.* Правовое мышление: Автореф. дисс. ... докт. юр. наук. – Р.-н.Д., 2004. **11.** *Wigmore J. H.* Panorama of the World's Legal Systems. – Washington, 1936. – P. 733-808.

**О. В. БУТКЕВИЧ,**  
доктор юридичних наук

## ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ МІЖНАРОДНОГО І НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА ТА СПІВВІДНОШЕННЯ ЦИХ СИСТЕМ: ПОЯВА НОВОЇ КОНЦЕПЦІЇ У СВІТЛІ ПРИМАТУ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

*У статті розглядається формування нової концепції загальної теорії міжнародного та національного права, а також її історичні зародки. У цьому контексті досліджується процес виникнення міжнародного та внутрішнього права, вплив глобалізації на співвідношення обох систем, встановлення примату міжнародного права. Увага приділяється можливостям загальної теорії міжнародного та національного права вирішити проблеми колізії у застосуванні їх норм.*

**Ключові слова:** загальна теорія права, міжнародне право, внутрішнє право, походження права, примат міжнародного права, співвідношення міжнародного і внутрішнього права.

**Butkevich O. V.** Общая теория международного и национального права и соотношение этих систем: появление новой концепции в свете примата международного права

*В статье рассматривается формирование новой концепции общей теории международного и национального права, а также ее историческое зарождение. В этом контексте исследуется процесс возникновения международного и внутреннего права, влияние глобализации на соотношение обеих систем, установление примата международного права. Внимание уделяется возможностям общей теории международного и национального права решить проблемы коллизии в применении их норм.*

**Ключевые слова:** общая теория права, международное право, внутреннее право, происхождение права, примат международного права, соотношение международного и внутреннего права.

**Butkevych O.** General theory of international and municipal law and correlation between systems: formation of new concept in the context of primacy of international law