

Є. О. СУШКО

Елизавета Олексіївна Сушко, аспірант Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України

ВАЖЛИВІСТЬ ПРИНЦИПУ КОМПЛЕКСНОГО ПІДХОДУ ПІД ЧАС ПОРІВНЯННЯ ЗАКОНІВ РІЗНИХ ДЕРЖАВ

Ріст міжнародної співпраці між країнами, в тому числі, зростання комерційної діяльності між юридичними особами різних юрисдикцій, спонукає досліджувати законодавство різних держав. Правильне розуміння іноземного законодавства, на нашу думку, може бути тоді, коли його порівняння з національним законодавством здійснюється об'єктивно. Існують певні «координати підходів»¹, що є інструментами дослідження з порівняльного права. Тобто, це такі координати, які визначають методи для порівняння законодавств різних країн. Якщо при дослідженні порівнювати лише закони держав, робити це ізольовано, то дослідження залишиться необ'єктивним. Саме тому важливим є комплексний підхід.

Метою цієї статті є визначення основних підходів для порівняння законів різних держав, які сприятимуть об'єктивному розумінню норм зарубіжного права та права власної держави, співвідношенню норм, однакових та різних правових аспектів.

Економічний та політичний розвиток країн в останні десятиліття зумовив збільшення кількості досліджень з порівняльного права. Останніми дослідженнями з порівняльного правознавства є дослідження таких вчених: О. В. Батанова, Х. Н. Бехруз, О. Л. Бігич, М. Б. Бучка, І. Ю. Вільчинської, Ю. О. Волошина, О. М. Волощенко, Ф. Вуда, І. С. Гриценка, Д. Дональда, А. Кана, О. В. Картунова, Х. Кйотца, О. М. Костенка, О. В. Кресіна, О. М. Лисенко, Л. А. Луць, О. О. Маруховської, М. М. Марченка, О. О. Мережка, В. В. Оксамитного, Є. В. Перегуди, І. М. Проценка, О. М. Редькіної, Р. А. Ромашова, А. Х. Саїдова, О. Ф. Скакун, Н. М. Слободян, Ю. О. Тихомирова, Є. О. Харитоновна, К. Цвайгерта, Ю. С. Шемшученка та інших.

Різноманіття властиве термінологічному позначенню порівняльного права: «порівняльне право», «порівняльне правознавство», «порівняльне законодавство», «порівняльна юриспруденція», «правова компаративістика», «компаративістика»². Дисципліна порівняльного права є компаньйоном соціальної, політичної та економічної активності держав³.

Сучасні прихильники розуміння порівняльного права як автономної науки зазначають, що невдалі спроби сформулювати його як «універсальне» або «світове»; тривалі методологічні суперечки про природу, предмет, призначення, функції порівняльного правознавства не знайшли свого остаточного вирішення⁴, відсутність визначення в розумінні предмета та завдань порівняльного права⁵. Теоретично аргументація такої позиції пояснюється тим, що «право відповідає національному духу, звичаям, культурі, правосвідомості нації, воно традиційне та злито з націями»⁶.

На нашу думку, порівняння законів різних держав не може відбуватися в ізоляції. Порівняння має бути зроблено з урахуванням: 1) економічних факторів; 2) політичних умов розвитку; 3) історичних фактів; 4) першоджерел законів та лінгвістичних особливостей мови; 5) порівняння тільки порівнювальних елементів; 6) розвитку юридичної науки в державі, закони якої досліджуються.

Дослідник Скакун вказує на важливість застосування принципу єдності логічного та історичного методів у порівняльному правознавстві⁷. На нашу думку, логіка є тією ниткою, яка поєднує економічні, політичні, правові, історичні, лінгвістичні аспекти в логічне ціле. Саме тому, вважаємо ми, порівняння законів різних держав є не лише комплексним, а й складним та трудомістким процесом.

Хоча стабільне зростання академічної уваги до порівняльного права продовжило в XIX ст. з великою кількістю кодифікацій у континентальній Європі⁸, значне збільшення кількості порівняльних досліджень стало внаслідок розвитку економіки в країнах колишнього СРСР, Східної Європи та Китаю в 90-ті роки XX ст. Стали приділяти увагу сфері порівняльного права компаній, особливо таким питанням, як «порівняння корпоративного управління», порівняння «прав акціонерів»⁹, а щодо Європейського Союзу – порівняльним методам захисту акціонерів.

Як зазначає Ю. С. Шемшученко, здійснення ефективних та правових реформ неможливо на основі лише власного досвіду, потрібні систематичне вивчення та використання відповідного досвіду інших держав¹⁰.

Дослідники Цвайгерт та Кйотц називають «застосування порівняльного права»¹¹ процесом, коли законодавча діяльність у державі має на меті досягнення результатів економічного процвітання, стабільної влади або захисту інвесторів. При цьому вони вказують на проблему: законодавець повинен правильно встановити зв'язок між обраним правом, законом, правовою системою та бажаним соціальним або економічним ефектом¹². Академічне порівняння законодавства вивчає надбання, що були отримані в практичній порівняльній діяльності, щоб отримати більш зрозумілі, свідомі, об'єктивні та точні дослідження. Це включає в себе «...інструменти, які використовуються для порівняння та оцінювання законів, та бажані соціальні та економічні результати, які очікуються»¹³.

Дослідник М. Сімс розглядає право країн, серед яких Німеччина та Китай, аналізуючи економічні й політичні фактори, які можуть привести або не привести до зближення права країн, які досліджуються, і оцінює ступінь цього розвитку. Він не тільки виконує порівняльний правовий аналіз, а й показує, що право держав пов'язане з політичними силами і економічним розвитком¹⁴.

Інший дослідник, Вуд, робить спроби у своїх працях зробити перехід від практики до теорії та від теорії до практики, враховуючи правовий розвиток країни в комплексі з економічним та історичним розвитком¹⁵.

Суспільство та правова система в суспільстві існують в історії і розвиваються у відповідь на історичні події. Така еволюція обмежена шляхами, пройденими раніше¹⁶. Це означає, що компаративіст повинен враховувати історію країни, законодавство якої вивчається. Одним з найкращих методологічних аналізів порівняльного права, на думку Цвайгерта та Кьотца, є гнучкий, індуктивний підхід до попередніх суджень, дослідження функціональних цінностей, перевірка попередніх результатів і остаточне формулювання судження¹⁷. Цей метод переміщається між функціональними частинами, які розуміються як частини цілого судження; регулювання остаточного розуміння ґрунтується на новій інформації, отриманій з аналізу частин¹⁸. При цьому, на нашу думку, важливим є використання першоджерел законів та знання лінгвістичних особливостей мов тих держав, закони яких аналізуються.

Багато в чому завдяки розвитку Інтернету стало можливим для дослідників отримувати інформацію про закони інших держав, економічні, політичні, історичні аспекти інших країн. Якщо вважати ці тенденції кроком вперед, то прагнення до нових законів може привести до більшої ефективності, оскільки країни приймають норми і встановлюють інститути як уособлення найкращого результату. Ця теорія, на думку А. Кана та Д. Дональдса, заснована на такій передумові: якщо законодавці беруть до уваги найкращі законодавчі підходи і рішення в іноземній державі, вітчизняна економіка буде попереду конкурентів¹⁹.

Існуючі історичні й теоретичні дослідження порівняльного правознавства, виходячи з його апіорного розуміння як науки, методу тощо, орієнтовані на вивчення «ніби зсередини», на виявлення переважно його власних тенденцій розвитку в певних конкретно-історичних ситуаціях²⁰.

Саме «компаративне бачення» проблем світового, регіонального й національного розвитку дає змогу враховувати діалог усіх аспектів сучасного взаємозалежного й різноманітного світу і створює компаративізм як світогляд, що охоплює різні форми його пізнання й розуміння²¹. При цьому дослідник О. Тихомиров вказує, що не враховується залежність порівняльного права від умов і стану розвитку науки в цілому, юридичної науки, а також інших наук, до предмета яких входить у тому або іншому аспекті право, соціально-гуманітарних наук, порівняльної спрямованості. На нашу думку, при порівнянні законів різних держав важливим є врахування розвитку юридичної науки в державі, право якої досліджується.

Вважаємо, що під час порівняльного дослідження необхідно порівнювати тільки порівнювальні елементи, щоб уникнути даремних та таких, що вводять в оману, порівнянь. Необхідно пам'ятати, що права, обов'язки, форми, види, інші правові категорії не можуть існувати в ізоляції²², а можуть доповнювати інші функції в межах однієї правової системи таким чином, що функції створюють сітку взаємозалежностей всередині правової системи в державі²³. Компаративізм як світогляд побудований на двох базових основах – єдності (загальне) і різноманітності (відмінності) світу, на єдності різноманітного й різноманітності єдиного²⁴.

Таким чином, для отримання об'єктивних результатів під час компаративістського дослідження необхідно використовувати об'єктивний підхід: аналізувати та досліджувати економічні, політичні, історичні явища в розвитку держав, використовувати тексти-першоджерела; порівнювати тільки порівнювальні елементи; досліджувати розвиток юридичної науки в державі, закони якої досліджуються; розглядати правові категорії у взаємозв'язку з іншими законами інших галузей права відповідної держави для повного розуміння переваг або, навпаки, недоліків положень законів іншої держави.

¹ *Frodham Journal of Corporate and Financial Law* 2008 / Frodham, 2008. – p. 14.

² *Тихомиров О.* Порівняльне правознавство в контексті постмодернізму // Порівняльно-правові дослідження. Українсько-грецький міжнародний науковий юридичний журнал. – 2006. – № 1. – С. 9. *См. також Марченко М. Н.* Сравнительное правоведение. Общая часть: Учебник для юридических вузов. – М., 2001; *Цвайгерт К., Кёtz Х.* Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2 т. – Т. I: Основы / Пер. с нем. – М.: Междунар. отношения, 1998; *Саидов А. Х.* Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности): Учебник / Под ред. В. А. Туманова. – М., 2000; *Тихомиров Ю. А.* Курс сравнительного правоведения. – М., 1996.

³ *Cahn A., Donald D. C.* Comparative Company Law / Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA / Cambridge University Press, 2011. – p. 9.

⁴ *Ансель М.* Методологические проблемы сравнительного права. – С. 39.

⁵ *Рейнстан М.* Предмет та задачи сравнительного правоведения // Очерки сравнительного права / Под. ред. В. А. Туманова. – М., 1981. – С. 87.

⁶ *Тилле А. А.* Социалистическое сравнительное правоведение. – М., 1975. – С. 31.

⁷ *Скакун О. Ф.* Принцип единства логического и исторического методов в сравнительном правоведении: Открытая лекция. – К.: Институт государства и права им. В. М. Корецького НАН України, 2007. – Серія науково-методических изданий «Академия сравнительного правоведения». – Вып. 5. – 31 с.

⁸ *Zweigert K., Kötz H.* An Introduction to Comparative Law (3rd edn., trans. T. Weir) / Oxford: Clarendon Press. 1998. – p. 10.

⁹ *Siems M. M.* Convergence in Shareholder Law / Cambridge: Cambridge University Press, 2008. – p. 51.

¹⁰ *Кресин А. В., Давыдова М. Л.* Опыт и проблемы преподавания сравнительного правоведения в постсоветских странах [Текст] / А. В. Кресин, М. Л. Давыдова // Вестник Волгоградского государственного университета : Серия «Юриспруденция». – 2011. – № 1. – С. 268–272.

- ¹¹ *Zweigert K., Kotz H.* An Introduction to Comparative Law (3rd edn., trans. T. Weir) / Oxford: Clarendon Press, 1998. – p. 11.
¹² Там само.
¹³ Там само. – С. 34–47.
¹⁴ *Siems M. M.* Convergence in Shareholder Law / Cambridge: Cambridge University Press, 2008. – 522 p.
¹⁵ *Wood Ph. R.* Regulation of International Finance / London: Sweet and Maxwell, 2007. – 761 p.
¹⁶ *Roe M. J.* Chaos and Evolution in Law and Economics / Harvard Law Review 109, 1996b. – 641 p.; *Bebchuk L. A.* A Theory of Path Dependence in Corporate ownership and Governance / Stanford Law Review 52, 1999. – p. 127.
¹⁷ *Zweigert K., Kotz H.* An Introduction to Comparative Law (3rd edn., trans. T. Weir) / Oxford: Clarendon Press, 1998. – p. 46.
¹⁸ *Cahn A., Donald D. C.* Comparative Company Law / Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA / Cambridge University Press, 2011. – p. 7.
¹⁹ *McCahery J. A., Vermeulen Erik P. M., Hisatake M., Saito J.* Traditional and Innovative Approaches to Legal Reform: The “New Company Law” / European Business Organization Law Review 8, 2007. – pp. 7–57.
²⁰ *Тихомиров О.* Порівняльне правознавство в контексті постмодернізму // Порівняльно-правові дослідження. Українсько-грецький міжнародний науковий юридичний журнал. – 2006. – № 1. – С. 13.
²¹ *Тихомиров О.* Порівняльне правознавство в контексті постмодернізму // Порівняльно-правові дослідження. Українсько-грецький міжнародний науковий юридичний журнал. – 2006. – № 1. – С. 9.
²² *Cahn A., Donald D. C.* Comparative Company Law / Text and Cases on the Laws Governing Corporations in Germany, the UK and the USA / Cambridge University Press, 2011. – p. 12.
²³ *Luhmann N.* Zweckbegriff und Systemrationalität / Frankfurt: Suhrkamp, 1968. – p. 137.
²⁴ *Тихомиров О.* Порівняльне правознавство в контексті постмодернізму // Порівняльно-правові дослідження. Українсько-грецький міжнародний науковий юридичний журнал. – 2006. – № 1. – С. 16.

Резюме

Досліджені сутність і природа методів під час порівняння законів різних держав.

Ключові слова: історичний метод, логічний метод, закон, порівняльне правознавство.

Резюме

Исследованы сущность и природа методов при сравнении законов различных государств.

Ключевые слова: исторический метод, логический метод, закон, сравнительное правоведение.

Summary

The essence and nature of methods during comparing laws of various states were investigated.

Key words: historical method, logical method, law, comparative law.

Отримано 9.10.2012

Є. А. ТАЛИКІН

Євген Анатолійович Таликін, кандидат юридичних наук, доцент Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля

ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ФОРМИ ЯК ЗАСІБ ДОСЯГНЕННЯ ЇЇ АДЕКВАТНОСТІ ХАРАКТЕРУ ГОСПОДАРСЬКИХ КОНФЛІКТІВ

Формування механізмів судового захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання є одним із важливих аспектів створення в Україні розвинутого та ефективного сектора господарювання. Особливості вітчизняних економічних, політичних, соціальних, культурних відносин вимагають адекватних форм реагування на наявні порушення нормального порядку функціонування економіки. Тому удосконалення господарської процесуальної форми і, зокрема, шляхом її диференціації є актуальною темою наукових досліджень.

Проблемі диференціації господарської процесуальної форми присвятили праці такі науковці, зокрема С. В. Васильєв, С. Ф. Демченко, Н. А. Громошина, П. Ф. Карпечкін, М. І. Черленяк та інші. Разом з тим, потребує окремої уваги дослідження диференціації господарської процесуальної форми в світлі встановлення її адекватності характеру справ, що розглядаються господарськими судами за вітчизняним господарським процесуальним законодавством.

Метою статті є визначення диференціації господарської процесуальної форми як засобу досягнення її адекватності характеру господарських конфліктів.

Суспільним інституціям взагалі та праву зокрема властива загальна тенденція до удосконалення. Механізми регулювання суспільних відносин перебувають в постійному русі, а людство – в пошуку найкращих засобів їх функціонування. Не є виключенням і господарська процесуальна форма, котра в сучасному