

**Максим Валерьевич
ВОРОНИН,**

доцент кафедры теории
государства и права и
политологии юридического
факультета
Московского государственного
университета
имени М. В. Ломоносова
юридического факультета
Московского государственного
университета
имени М. В. Ломоносова,
кандидат юридических
наук, доцент
**maksim.v.voronin@
mail.ru**
11999 1, Россия, г. Москва,
Ленинские горы, д. 1, стр. 13

**Елена Валерьевна
БУЛГАКОВА,**

доцент кафедры
информационной безопасности
Учебно-научного комплекса
информационных технологий
Московского университета
МВД России имени В.Я. Кикотя,
кандидат юридических наук,
доцент
**koordinator-proekta@
mail.ru**
117437, Россия, г. Москва,
ул. Академика Волгина, д. 12

**Роман Денисович
ДАНИЛИН,**

магистрант кафедры
теории государства и права
и политологии юридического
факультета
Московского государственного
университета
имени М. В. Ломоносова
roman.danilin.99@mail.ru
991, Россия, г. Москва,
Ленинские горы, д. 1, стр. 13

Компаративистика Родольфо Сакко

Аннотация. Работа выполнена в рамках реализации проекта бинарных лекций юридического факультета МГУ имени М.В.Ломоносова и Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), а точнее, модуля «Компаративистика в лицах» курса «Сравнительное правоведение», и посвящена памяти выдающегося ученого-компаративиста Родольфо Сакко.

Родольфо Сакко являлся почетным профессором юридического факультета Туринского университета, чей неоценимый вклад в юриспруденцию и сравнительное правоведение в частности пришелся на вторую половину XX в. — время интенсивных политических и правовых преобразований. Период его деятельности можно по достоинству охарактеризовать как яркую веху компаративистики.

В статье рассматриваются его основные идеи в области европейского сравнительного права. Дается характеристика и приводится анализ правовых формантов, которые выделял Родольфо Сакко. Авторы рассматривают учение о правовых формантах как подтверждение комплексности права, а также особенности использования сравнительного метода в праве.

Ключевые слова: сравнительное правоведение, правовые форманты, сравнительный метод, Родольфо Сакко, компаративистика, метод.

DOI: 10.17803/2311-5998.2022.97.9.084-092

MAXIM V. VORONIN,

*Associate Professor of the Department of theory of state and law and politology at
Lomonosov Moscow State University, Cand. Sci. (Law), Associate Professor*
maksim.v.voronin@mail.ru

1, Leninskie Gory, str. 13, Moscow, Russia, 119991

ELENA V. BULGAKOVA,

*Associate Professor at the Department of Information Security of the Training
and Scientific Complex of Information Technologies of the Kikot Moscow State
University of the Interior Ministry of Russia, Cand. Sci. (Law), Associate Professor*
koordinator-proekta@mail.ru

12, ul. Akademika Volgina, Moscow, Russia, 117437

ROMAN D. DANILIN,

*Master's student of the Department of the Department of theory of state and law
and politology at Lomonosov Moscow State University,*
roman.danilin.99@mail.ru

1, Leninskie Gory, str. 13, Moscow, Russia, 119991

Comparative studies by Rodolfo Sacco

Abstract. *The work was written within the framework of the project of binary lectures of the Faculty of Law of the Lomonosov Moscow State University and the Kutafin University, or rather the module «Comparative Studies in persons» of the course «Comparative Jurisprudence» and is dedicated to the memory of the outstanding comparative scholar Rodolfo Sacco.*

Rodolfo Sacco was an honorable professor at Turin university department of law whose inestimable contribution to the science of law and comparative law fell on the second half of XX century, the time of intense political and legal changes. The time of his activity can be described as a major milestone of comparative law.

The article examines the main ideas of European comparative law. The article describes and analyses legal formants which were outlined by Rodolfo Sacco. The authors draw attention to the doctrine of legal formats as a confirmation of the complexity of law, and also pay attention to the peculiarities of using the comparative method in law.

Keywords: *comparative jurisprudence, legal formants, comparative method, Rodolfo Sacco, comparative studies, method.*

Компаративистика является одной из сложных и емких с культурологической точки зрения областей специального правового знания. Традиционно изучение сравнительного правоведения, его теоретические начала и методология основываются на следующих познавательных блоках:

- 1) уяснение общих вопросов компаративистского правового анализа, его научного аппарата, общей методологии и специальных правовых методов;



- 2) познание фактического материала о правовых системах, его синхронное и диахронное сравнение;
- 3) умение составлять, анализировать юридические карты мира.

С нашей точки зрения, важен еще один блок — изучение выдающихся компаративистов и их трудов, это своего рода история политико-правовой мысли в трудах компаративистов.

Так, с учетом творческого потенциала наших учащихся в рамках курса «Сравнительное правоведение» для магистрантов юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова была прочитана серия лекций на тему «Компаративистика в лицах». Кроме того, при сотрудничестве НОЦ «Цифровая образовательная среда», НОЦ «Теория государства и права» юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова и НОЦ права и биоэтики в сфере геномных исследований и применения генетических технологий, НОЦ сравнительного права Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) проведено научно-образовательное мероприятие «Компаративистика в лицах: бинарная лекция»¹.

Одним из исследователей, чьи труды и чей вклад в компаративистику освещались в ходе курса, был выдающийся ученый-правовед, специалист в области европейского сравнительного права Родольфо Сакко (21 ноября 1923 г. — 21 марта 2022 г.), память которого авторы настоящей статьи считают необходимым почтить².

Родольфо Сакко (Rodolfo Sacco) был почетным профессором юридического факультета Туринского университета. Р. Сакко по праву считался одним из самых известных мэтров европейской школы сравнительного правоведения, автором системного подхода и теории «правовых формантов» в компаративистике, он являлся президентом латинской группы Международной академии сравнительного права и президентом Международной ассоциации юридических наук (ЮНЕСКО).

Расцвет деятельности Р. Сакко приходится на вторую половину XX в. — время, когда человечество вышло из двух мировых войн, когда начали активно развиваться технологии, когда политическая карта мира пережила несколько трансформаций. После окончания Второй мировой войны для сравнительного правоведения наступил новый период. Политические и экономические преобразования оказали сильное воздействие на юридическую компаративистику, пересмотр ее подходов. Отказ от колониальной системы, борьба за независимость развивающихся стран, деление на два политических лагеря (капиталистический и социалистический) — все это повлияло на работу ученых-компаративистов.

¹ Такой подход в изучении материала и передаче знаний не только используется российскими вузами (МГУ имени М. В. Ломоносова, Университетом имени О.Е. Кутафина (МГЮА)), но и приветствуется зарубежными партнерами, в частности Нанкинским государственным педагогическим университетом (Китай, Нанкин), который с большим интересом перенимает опыт его реализации. Например, в процессе международного сотрудничества по такой системе с применением различных инновационных технологий посредством дистанционных технологий читается курс лекций в рамках программы «Один пояс — один путь».

² Стоит отметить, что Р. Сакко являлся ровесником королевы Великобритании Елизаветы II (21 апреля 1926 г. — 8 сентября 2022 г.).

Вторая половина XX в. может быть охарактеризована как расцвет компаративистики, ведь именно в это время появляется большое количество трудов известных ученых: Рене Давида и Марка Анселя (Франция), Рудольфа Шлезингера (США), а также Родольфо Сакко (Италия).

В сферу научных интересов Р. Сакко входили вопросы сравнительного правоведения и частного права в европейских странах, гармонизация права, а также различные проблемы теории права. Среди работ Р. Сакко примечательны следующие: «Введение в сравнительное правоведение», цикл работ, посвященный актуальным проблемам договорного права, монография по владению вещами, коллективная монография по Дигестам Юстиниана, трактаты «О сравнительном правоведении», «О гражданском праве», работа по африканскому праву, различные статьи по советскому праву, книга «Сравнительные правовые системы» и, конечно же, его фундаментальная работа о роли и значении правовых формантов в праве³.

По мнению Р. Сакко, право не ограничивается своим содержанием только в нормативных правовых актах. «Правовые нормы могут содержаться в нормативных правовых актах, судебных решениях, а также в доктрине. С позиции постмодерна бытие права не имеет фиксированной структуры, оно многомерно, представляет собой не статику, а динамику и не может быть сведено к одномерному описанию. Указанные доминанты постмодерна присущи постмодернистской теории правовых формантов (от лат. *formants* — образующий).

Р. Сакко считал, что правовые нормы могут выражаться в разных формах в разных источниках (закон, судебная практика либо доктрина), указанные источники могут также выражать эти нормы различным способом (например, судебное решение в процессе), и такое выражение нормы в различных источниках и различными способами может придавать неодинаковый оттенок смыслу правовой нормы. Подобно спектру разговорной речи, которая может занимать определенное количество циклов за секунду, норма может варьироваться и принимать значение, зависящее от окружения, в котором она находится⁴.

Р. Сакко полагал, что перечень всех оснований принятия решения судом, даже максимально исчерпывающий, не составляет полноту понятия права. Законы не исчерпывают понятие права. Право также не исчерпывается определениями, выработанными правовой доктриной. Для знания того, что есть право, необходим анализ целостного комплекса отношений между тем, что ученый и называет «правовыми формантами» системы, т.е. всей полнотой формативных элементов, которые влияют на создание правовых предписаний, в частности законов, общих предложений, отдельных определений, мнений и т.д. Все эти формативные элементы не обязательно являются согласованными между собой в пределах каждой системы. Только национальные юристы определяют такую согласованность в пределах своей системы права. Более того, юридические

³ Sacco R. Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law // American Journal of Comparative Law. 1991. № 39. Installment I, II. P. 1—34, 343—401.

⁴ Sacco R. Op. cit. P. 1—34, 358—359.



форманты обычно конфликтуют и могут быть лучше описаны в конкурирующих отношениях между собой»⁵.

Так, Р. Сакко приводил следующий пример: большинство юристов, специализирующихся на гражданском праве, решая тот или иной казус, обращаются не только к нормативному материалу и судебным решениям, но также во многих случаях и к позициям ученых-цивилистов, например к комментариям к нормативным правовым актам и даже к учебникам, а студенты юридических учебных заведений будут изучать тот или иной правовой казус исходя в первую очередь из содержания лекций, учебных пособий, руководств или, в конце концов, из мнения своего преподавателя.

Тем самым, независимо от того, что юристы или студенты считают истинным относительно конечного источника правовой нормы, они будут использовать в начале доктринальные разработки, а затем уже перейдут к использованию нормативного материала, ведь именно доктрина (в частности, комментарии ученых-правоведов к кодексам и нормативным правовым актам) позволяет глубже познать и интерпретировать ту или иную правовую норму.

Юрист, занимающийся правоведением в рамках одной страны, изучает все элементы содержания правовых норм, а затем устраняет те трудности, которые возникают из-за их множественности, чтобы прийти к однозначной позиции при помощи интерпретации. Однако этот процесс не гарантирует, что существует только одно правило. Возможны несколько позиций (интерпретаций).

Следовательно, даже тот юрист, который ищет одну правовую норму, имплицитно признает, что «живая правовая норма» содержит много различных элементов, таких как сами нормативные (статутные) правила, позиции ученых и решения судей, — тех элементов, которые юрист учитывает, готовя тот или иной правовой анализ. Указанные формы и составляют «правовые форманты».

Правовые форманты представляют собой различные компоненты, составляющие право, в частности правовые акты, труды ученых (доктрину) и судебную практику. Кроме того, в содержание правовых формантов, по мнению Р. Сакко, должны также включаться эмоциональные и интеллектуальные формы, в первую очередь правосознание и правовая культура, взгляды и менталитет⁶. Эти формы оказывают существенное влияние на правотворчество и правоприменение.

Таким образом, одна и та же правовая норма (правило поведения) закрепляется сразу в нескольких источниках, что, по мнению Р. Сакко, говорит о комплексном характере права⁷. Между тем вопрос о правовых формантах является одной из проблем конституционализма⁸, поскольку конституционное право — это не только набор общих, общепризнанных категорий, но и специфика правовой системы в том или ином государстве.

⁵ Азарова И. А. Смешанные правовые системы: теоретико-правовой и сравнительно-правовой анализ : дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар : Кубанский государственный университет, 2016. С. 100—102.

⁶ Sacco R. Op. cit. P. 37.

⁷ Sacco R. Op. cit. P. 10—27.

⁸ Конституционное право. Общая часть / под ред. Н. А. Богдановой, А. А. Троицкой: В двух книгах. М., 2022. Книга первая. С. 198.

«Внутри каждой правовой системы правовые нормы не являются унифицированными не только потому, что одни нормы “создаются” судебной практикой, другие — учеными, а третьи содержатся в нормативных правовых актах. Внутри каждого из этих источников также существуют форманты, конкурирующие друг с другом. Например, определение кодекса может быть несовместимым с конкретным правилом, в нем содержащимся.

Правовые форманты представляют собой динамический комплекс, в значительной степени отличный не только в различных правовых системах, но и в различных отраслях права. В каждой правовой системе определенные юридические форманты являются явно доминирующими. Отличие между доминирующими юридическими формантами особенно ясно выражено в различиях между общим правом (*common law*) и гражданским правом (*civil law*)»⁹.

Например, если необходимо сравнить нормы итальянской и английской правовых систем, то какую норму мы должны сравнить? Конституционные нормы, статутное правило или нормы, содержащиеся в судебных решениях? Неверно полагать, что первым шагом к сравнению является определение «правовой нормы» сравниваемых стран. Это типичная точка зрения неопытного юриста. Это вводящее в заблуждение упрощение, к которому студент, изучающий сравнительное правоведение, обязан относиться критически.

По мнению Р. Сакко, право и правовая действительность достаточно динамичны. В основе концепции Р. Сакко лежит именно динамика правовых систем, а ее познание определяет принятие политико-правовых решений в будущем. Именно эти идеи позволяют говорить о том, что в компаративистике Р. Сакко реализовались два слагаемых концепта сравнительно-правовой методологии постмодерна: «решения» (*concept of decision*) и «системы» (*concept of system*).

«Главная цель использования указанных концептов — получение информации о действии правовых систем в их динамике. И концепт “решения”, и концепт “системы” соответствуют трем базовым критериям. Во-первых, критерию направленности исследования на конкретную модель поведения при условии такой степени его объективации, которая позволяет основывать анализ на заметных данных. Во-вторых, критерию необходимости схватывания каузальности в отношении поведения, так как целью исследования является лучшее понимание, как и почему определенные вещи имеют место. И, в-третьих, критерию сущностного включения в процесс исследования всей полноты потенциально уместных обуславливающих поведение факторов.

С учетом выделенных базовых критериев становится ясно, что понятие “решения” должно быть понимаемо в широком и функциональном, а не в узком и формальном смысле. Использование концепта решений как стержневой аналитической единицы дает определенные преимущества. Прежде всего оно направлено на объективированные решения, которые могут быть исследованы эмпирически. Кроме того, решения являются единицей поведения, которая может быть объектом сравнительного правоведения, несмотря на национальные границы. И, наконец, концепт решения тесно связан с каузальностью, так как решение является результатом процесса его принятия, т.е. серии каузальных отношений.

⁹ Азарова И. А. Смешанные правовые системы: теоретико-правовой и сравнительно-правовой анализ. С. 106—111.



Использование “решения” как центрального объекта анализа также дает возможность развития концепта правовой “системы”. Правовая система в рассматриваемом контексте понимается как решения субъектов в их правоотношениях между собой, рассматриваемые совокупно с факторами, влияющими на такие решения. Действие этих факторов и их взаимовлияние и делает систему динамической.

Р. Сакко полагает, что теория правовых формантов позволяет намного более точно исследовать степень подобия и различия в правовых системах, чем традиционный системный подход, и расширяет понимание феномена права как такового¹⁰.

«Правовые форманты» системы права никогда не находятся в полной гармонии. При этом «источники права» обычно объясняются тем, что они дают единственный ответ на каждую юридическую проблему. В таких странах, как Германия, Франция и Италия, делаются поучительные заявления, признающие в качестве источников права те источники, которые предусмотрены конституцией¹¹.

Хотя дисгармония между правовыми формантами системы наиболее очевидна во Франции, французская Конституция сохраняет идеи конца XVIII в., согласно которым правовые нормы могут создаваться только органами власти, наделенными законодательными функциями. Во Франции считается, что эта конституция полностью объясняет создание правил. Тем не менее во Франции, как и везде, гражданское право постоянно развивается благодаря новаторским судебным решениям.

Интересными представляются рассуждения Родольфо Сакко о природе инноваций, возникающих в правовых системах.

«Изменения вносятся постоянно. Судебное решение по новому делу и ошибочный ответ студента на экзаменационный вопрос влекут за собой новшество. Однако единственные новшества, которые действительно имеют значение, — это те, которые исходят от авторитета или приняты авторитетом, или по какой-либо другой причине распространяются, потому что люди обнаруживают, что должны им подражать.

Новшество, исходящее не от авторитета, есть “ошибка”, будь то ошибка судьи, адвоката или студента. Однако диахронически природа новшества более неоднозначна. Если оно найдет подражателей, это будет творением, открытием. Если нет, то это будет единичное мнение, ошибка.

Как возникают эти инновации? Инновации могут зависеть от социальных факторов, выходящих за рамки самой правовой системы. Это может быть эволюция или переворот в системе ценностей, или захват власти представителями новых интересов.

Иногда, однако, это зависит от явлений, которые сами по себе являются законными. Экономия принципа, например, предполагает, что, по возможности, два разных правила, применимые к двум различным случаям, должны быть заменены одним правилом.

¹⁰ Азарова И. А. Современные методы исследования смешанных правовых систем // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2016. Вып. 1—2. С. 110.

¹¹ Sacco R. Op. cit. P. 15.

Новаторство порождается стремлением к обобщению, поиску гармонии, аналогии или уподобления. Обобщение подавляет частные черты. Правила упрощаются за счет исключения некоторых их элементов.

Мы должны, однако, иметь в виду, что более простое правило часто существует только как назидательное утверждение ученых-правоведов, особенно в таких контекстах, как Франция, и, в отличие от Германии, где научные предложения не претендуют на звание научных абсолютов, Французское право принимает упрощенные определения, являющиеся примерами, которые немцы стараются избегать»¹².

Родольфо Сакко на простом примере поясняет, каким образом идет процесс формирования новых идей: «Инновация выражается в том, как интерпретируется известное предложение. Том высказывает предложение. Дик хочет повторить ту же мысль и лучше объяснить ее, поэтому формулирует ее другими словами. Гарри видит в словах Дика идею, отличную от идеи Тома, и принимает ее. В таких случаях «новая идея» возникает из идей, которые уже были у Дика и Гарри, но не были выражены до встречи с предложением Тома.

Однако мы никогда полностью не поймем, как работает интерпретатор, пока не поймем правовые представления непрофессионалов, особенно молодежи. Систематический сбор ошибок, допущенных первокурсниками на экзаменах, представлял бы наибольший интерес»¹³.

Что касается методов компаративистики, то Родольфо Сакко выделял сравнительный и противоположный ему догматический методы. «Сравнительный метод основан на фактическом наблюдении за динамикой норм, действующих в данной правовой системе. Догматический метод основан на аналитическом мышлении. Сравнительный метод исследует то, как в различных правовых системах юристы работают с конкретными нормами и общими категориями. Догматический метод предлагает абстрактные определения и категории»¹⁴.

В странах романо-германской правовой семьи в гражданском праве использование сравнительного метода идет «рука об руку» с повышенным вниманием к прецедентному праву. Сравнительное правоведение — это историческая наука, занимающаяся тем, что реально существует. Сравнительный метод соответствует критериям Джамбаттисты Вико: *verum ipsum factum*.

Юристы, занимающиеся вопросами сравнительного правоведения, вполне естественно обращают свое внимание на судебные решения и придают им особое значение. В частности, в Италии использование сравнительного метода привело к переоценке роли прецедентного права, поскольку прецедент не характерен и не свойствен континентальной правовой системе. Это привело к признанию (легализации) некоторых обычных правил, которые не предусматривались гражданским кодексом Италии, но которые фактически закреплялись в решениях итальянских судов.

Таким образом, сравнительный метод противоположен догматическому. Сравнительный метод основан на фактическом наблюдении за элементами, действующими в данной правовой системе. Догматический метод основан на

¹² Sacco R. Op. cit. P. 400.

¹³ Sacco R. Op. cit. P. 401.

¹⁴ Sacco R. Op. cit. P. 26.



аналитическом рассуждении. Сравнительный метод исследует то, как в различных правовых системах юристы работают с конкретными нормами и общими категориями. Догматический метод предлагает абстрактные определения.

Однако эта озабоченность прецедентным правом встречается и у тех юристов, кто использует любую недогматическую методологию. Экзегетический, исторический, рациональный и социологический методы, а также юридический реализм — все они исходят из реальности и, следовательно, ценят важность судебных решений. Доктрина о роли прецедентного права развивалась, особенно в Италии, таким путем, который был бы немыслим 50 лет назад. Было бы несправедливо отрицать, что сравнительные исследования благоприятствовали этому явлению.

И наоборот, было бы ошибкой сводить сравнительный метод к изучению конкретных случаев. Изучающий сравнительное правоведение прекрасно понимает, что судебное решение имеет иное значение в тех странах, где закон основан на прецеденте, чем в тех, где оно основано на статуте.

Таким образом, Р. Сакко рассматривал право как важнейший регулятор общественных отношений, носящий комплексный характер. Преимущественно право закреплено в нормативных правовых актах, судебных решениях, доктрине, но научные труды Р. Сакко открывают для нас сущность права в эмоциональных формах (взглядах, правосознании, менталитете) в динамике.

Авторы уверены, что имя выдающегося ученого навсегда войдет в историю юридической сравнительно-правовой мысли.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Азарова И. А.* Смешанные правовые системы: теоретико-правовой и сравнительно-правовой анализ : дис. ... канд. юрид. наук. — Краснодар : Кубанский государственный университет, 2016. — 214 с.
2. *Азарова И. А.* Современные методы исследования смешанных правовых систем // Известия Тульского государственного университета. — Экономические и юридические науки. — 2016. — Вып. 1—2. — С. 106—111.
3. *Воронин М. В.* Инновационные формы научной и образовательной деятельности в сфере юридической компаративистики // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2017. — № 4. — С. 152—159.
4. *Воронин М. В., Захарова М. В.* Компаративистский анализ и повышение эффективности юридической практики // Государство и право. — 2017. — № 7. — С. 115—116.
5. Конституционное право. Общая часть : в 2 т. / под ред. Н. А. Богдановой, А. А. Троицкой. — М., 2022. — Т. 1. — 324 с.
6. *Sacco R.* Comparaison juridique au service de la connaissance du droit // Economica. — 1991. — № 1. — 200 p.
7. *Sacco R.* Digesto delle discipline penalistiche // Utet Giuridica. — 2018. — 688 p.
8. *Sacco R.* Les frontières avancées du savoir du juriste // Bruylant (Emile). — 2011. — 234 p.
9. *Sacco R.* Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law // The American Journal of Comparative Law. — 1991. — Vol. 39. — № 1—2. — P. 1—48.