

## ЮРИДИЧЕСКАЯ ТЕХНИКА: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

В романо-германской правовой семье язык права достаточно детерминирован традиционными нормотворческими подходами, определенными в специальных документах, содержащих требования юридической техники. Основным методом, применяемым континентальными юристами, является толковательный способ относительно любых законодательных формул. Отправной точкой в толковательной практике является разъяснение правовых понятий и терминов. Причем предполагается, что норма не должна быть излишне казуальна. Формулировки понятий носят ориентирующий для правоприменителя характер. Считается, что норма права должна предоставлять определенную свободу судье, в связи с чем вполне объяснимо наличие широкого круга субъектов, которым позволено толкать принятые законодателем формулировки.

Совсем иная суть юридической техники усматривается в англосаксонских правовых традициях. Здесь присутствует так называемая техника установления различий. Правоприменитель толкует не столько правовые категории и понятия, сколько устанавливает различие между ранее вынесенным судебным решением и тем, которое ему предстоит принять. Объектом исследования правоприменителя является прецедентное правило, изложенное в прежних судебных решениях. При этом сравнительному анализу подлежат как структурные элементы уже вынесенного решения – так называемые части *ratio decidendi* (основа решения) и *obiter dictum* (попутно сказанное), – так и сами фактические обстоятельства дела, с которыми сталкивались прежний судья и правоприменитель, выносящий новое решение. Это достаточно сложная процедура толковательного характера. Стоит заметить, что в результате применения техники различий в англосаксонской правовой семье сформировался правовой понятийный фонд, который достаточно подвижен и способен воспринимать языковые модификации определения как новых, так и уже устоявшихся терминов.

Совсем иное положение вещей мы видим в странах, ориентирующихся на традиционное восприятие социальных институтов теми правовыми средствами, которые часто с континентальной точки зрения правовыми способами вовсе не являются. Долгое время мы не признавали традиционные нормативные системы правовыми структурами. Мы могли называть их системами социальных обычаев, религиозных норм и т. д. Но реальная практика распространения подобных норм на континенте показала иную необходимость – признавать за этими нормами нравственно-этического характера право на существование. Если посмотреть на толковательную практику правоприменителей традиционных систем, то можно обнаружить даже более жесткие правила юридической техники, чем те, которые сложились в континентальной правовой семье. Тот же шариат настолько формалистичен, что требует скорее уважения буквы, нежели духа закона; индусские *нибандхазы* являются прямым толковательным продолжением *дхармашастр*; *легистская школа* в Китае создала настоящий шедевр правовой интерпретации постоянно действующих законов, за которые ратовали *легисты*. Вместе с тем религиозно-общинный понятийно-правовой фонд представляет собой достаточно архаичное образование, которое не может подвергаться каким-либо ревизиям со стороны современных правоприменителей. Правовой понятийный фонд религиозно-общинного типа достаточно легко отличить от существующих европейских подходов правового определения социальных явлений. Кроме архаичности традиционного правового языка, мы обнаруживаем еще одно его свойство – лингвистическую направленность правовых форм. Так, сам термин «шариат» в переводе означает «путь следования»; китайские нормы-риты имеют явно общеупотребимое значение – «сыновняя любовь», «законопослушание», «подчинение высшим» в социальной иерархии и т. д. Но так или иначе мы можем констатировать, что уже в силу этих особенностей модель религиозно-общинной правовой семьи имеет явные особенности, что контрастно отличает данную формально-правовую общность от моделей романо-германского и англосаксонского типов.