



ВЗГЛЯД. РАЗМЫШЛЕНИЯ. ТОЧКА ЗРЕНИЯ

УДК 343.8



Павел Владимирович ТЕПЛЯШИН,

доцент кафедры уголовного права и криминологии
Сибирского юридического института МВД России
(г. Красноярск), кандидат юридических наук, доцент

МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ГАРМОНИЗАЦИИ УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ В УСЛОВИЯХ ИНТЕГРАЦИИ (КОНВЕРГЕНЦИИ) ПРАВОВЫХ СИСТЕМ

Идея гармонизации уголовно-исполнительного права России состоит в исследовании отечественного, иностранного и международного пенитенциарного права, а также анализе научно-теоретических достижений в области познания парадигмы правовых систем, что способствует пониманию отечественных традиций, самобытного уклада и перспектив развития национального уголовно-исполнительного права и законодательства. При этом сравнительное право (сравнительное правоведение), выступая важным инструментарием подобных исследований, отражает перманентные социальные потребности и так называемые социально-правовые явления компенсационного порядка. Как представляется, данные явления «прикрывают» своеобразные унификационные феномены, то есть имеющие универсальное значение очевидные правила или даже правовые институты (например, различные проявления естественных прав человека). В свою очередь, социальные потребности и явления компенсационного порядка выступают основой такого феномена современ-

ной юридической науки, как правовая конвергенция. Именно правовая интеграция (конвергенция), подчиняясь прогрессивным тенденциям в сфере международного и внутринационального права, выступает методологическим каркасом гармонизации национального права. При этом уголовно-исполнительное право, которое выступает органической частью отечественной правовой системы, попадая под влияние правовой конвергенции, также подвержено гармонизации.

В органической взаимосвязи с указанным развитием отечественного права происходит существенное преобразование самой юридической материи, структура которой состоит из конкретных публично-правовых институтов. Данная юридическая материя трансформируется в одну из специфических культурно-правовых мегасистем, под которыми традиционно понимаются романо-германское право (сформировавшееся в континентальной Европе), англосаксонское право (сложившееся на основе общего права Англии), религиозное право (утвердившееся по



канонам духовно-идеологических доктрин), социалистическое право (появившееся в силу непреложного и всемерного влияния на право социалистической системы).¹ В специальной юридической литературе их традиционно именуют правовыми семьями (системами), для которых характерны относительно обособленная исторически обусловленная совокупность источников права, модель правосознания, правовой культуры и правового мышления, специфика и значимость юридической практики, а также особенности формирования и роль соответствующих государственно-правовых институтов. При познании правовой системы представляет интерес ее следующее определение – «активная составляющая государственно-правовой действительности, институциональной основой которой является исторически сложившаяся система права, концептуально-обусловленная совокупностью основополагающих идей (принципов), направленных на обеспечение позитивной жизнедеятельности и сосуществования членов общества, реализуемых через совокупность правозащитных организаций, правоисследовательских учреждений; законодательных, исполнительных и судебных органов и выполняемых ими функций»².

Таким образом, правовая система складывается из четырех главных составляющих правовой действительности: 1) позитивного права, то есть институциональной совокупности правовых норм; 2) правовой идеологии, то есть правосознания граждан; 3) юридической (судебной) практики, то есть правоприменительной деятельности; 4) правовых учреждений и выполняемых ими функций.

В связи с этим важно ответить на вопрос о принадлежности современного российского права к соответствующей правовой системе. По авторитетному мнению Кр.Осакве, «тенденции развития современного российского права дают все основания полагать, что оно движется в сторону присоединения к германской подгруппе в семье романо-германского права»³.

Следует обратить внимание на то обстоятельство, что современные исследования эволюционных изменений основных параметров правовых систем и преобразований самой правовой материи позволяют говорить о культурно-правовом сближении между отдельными странами и, что наиболее симптоматично, между отдельными правовыми системами. В настоящее время такими процессами охвачены правовые системы романо-германского и англосаксонского права. Следовательно, и российская правовая система, относящаяся по своим основным параметрам к романо-германской правовой системе, охвачена процессом культурно-правового сближения с англосаксонской правовой системой. Хотя каждая из правовых систем, обладая высокой социально-исторической развитостью, будет сохранять свою «самобытность», коренные ценности и начала каждой из них будут продолжать иметь свои искомые органически включенные в правовую материю очертания.

Однако указанное сближение выступает лишь внешним проявлением соответствующих культурно-правовых процессов, которые, по мнению А.Г.Чернявского, преобразуют правовую материю и ее конструктивные особенности и могут быть названы правовой конвергенцией (интеграцией). Цель правовой конвергенции состоит в обогащении права, ее результат – «своеобразная интеграция в праве, при которой соединяются в единые правовые образования, в целостные юридические конструкции преимущества и достижения различных сфер права, разных систем... такие преимущества и достоинства, которые, казалось бы, отличаются чуть ли не полярной противоположностью, несовместимостью».⁴ Думается, что такой внешней несовместимостью обладают системы англосаксонского и романо-германского права, однако их интеграция как раз способна привести к качественному обогащению права.

Явление правовой конвергенции подвигает правовую материю демократических стран некой интеграции, в данных



странах появляются известные черты общности публично-правовых институтов, юридической техники и даже правосознания. В связи с этим Берт Свот замечает, что создание Европейского Союза явилось результатом появления нового социального права, генерирующего не только позитивное право, но достоинства судебного прецедента и широкое применение судебных установлений.⁵ Указанное обстоятельство позволяет рассматривать эти страны в единой культурной плоскости, примерять к каждой из них интеллектуальную суть права, видеть в правовой конвергенции не техническое лекало правовой материи, но тенденцию к совершенствованию права. В рассматриваемом явлении отражаются рациональные начала в совершенствовании права, обнаруживается стремление общественной мысли к конструктивной реализации прогрессивного опыта в области правоведения *vis. гармонизации права.*

Основой правовой конвергенции выступает наличие правовых потребностей (правовых проблем), тогда как ее важнейшим условием выступает правило так называемой презумпции идентичности, согласно которому существующие единые правовые потребности (правовые проблемы) для любой правовой либо национальной системы обеспечиваются (решаются) в какой-то мере единообразно. Наличие подобных потребностей, безусловно, отражает духовно-идеологические, культурно-цивилизационные либо социально-экономические особенности правовой системы и конкретных публично-правовых институтов, но в конечном итоге их удовлетворение воплощается в единообразном результате. Так, проблема обращения с осужденными всегда реализуется в исправительном воздействии на них, однако данное воздействие как самостоятельный публично-правовой институт имманентно отражает указанные особенности соответствующей правовой системы.

Вместе с тем известен антипод правовой конвергенции – явление правового конформизма как стремления к модным и зачастую конъюнктурным преобразовани-

ям в праве. Регрессивность таких преобразований состоит в излишнем «обхаживании» внешне прогрессивных идей правовотворческого и правоприменительного характера без учета культурной идеологии и менталитета народа, слепом следовании авторитетному либо, наоборот, общему мнению, зачастую иностранного происхождения. Инструментальной основой правового конформизма выступают рецепция права и правовая имплементация, первая из которых предполагает зачастую импортирование правовых институтов или так называемую трансплантацию права без всемерного учета их «приживаемости» и возможных негативных последствий отторжения правовой материей трансплантированных правовых институтов. В результате правовой имплементации правовые явления переходят из одной правовой системы в другую в одностороннем порядке без взаимообогащения.

В отечественном правовом поле явление правового конформизма (по сути однопорядковыми явлениями выступают правовая стандартизация⁶ и правовая унификация⁷) преимущественно проявляется в гипертрофированном понимании абсолютной ценности прав, свобод и законных интересов человека и гражданина без их надлежащего наполнения, выстраивания научно обоснованного вектора их реализации и создания действенных механизмов обеспечения данных элементов правового статуса. Экстраполируя данное утверждение на сферу исполнения уголовных наказаний, следует заметить следующую особенность. Так, в настоящее время уголовно-исполнительная система выступает своеобразной «экспериментальной площадкой» верификации идеи непреклонного соблюдения и дальнейшего закрепления прав, свобод и законных интересов лиц, отбывающих уголовные наказания. В правоприменительной деятельности реальных шагов за черту апологии указанной идеи не наблюдается. В связи с этим можно привести мнение известного ученого В.М.Сырых о том, что «права личности, которые умиляют российских



правоведов-идеалистов, преимущественно остаются не более чем вечерней сказкой для взрослых»⁸. При этом рассматриваемая идея стала выступать непосредственным содержанием деятельности соответствующих субъектов по исполнению уголовных наказаний, тогда как должна быть скрепляющим компонентом правовой оболочки указанной деятельности. Таким образом, произошла неоправданная с методологической точки зрения «подмена понятий» в ущерб собственно исправительной направленности уголовного наказания.

В силу таких рассуждений необходимо провести четкую границу между правовой конвергенцией и правовым конформизмом, поскольку первое явление гармонизирует национальное право и усиливает тенденцию цивилизованного правового развития, гармонически комбинирует национальную и заимствованную правовые традиции без противоречия самобытному социопсихологическому укладу общества, тогда как второе препятствует процессу эволюционного развития и совершенствования права, создает лишь патетичный образ прогрессивного права, но не соответствующего глубинным социокультурным традициям и внутренним потребностям общества, не имеющего подлинного вкрапления в правовую материю общественной мысли и единства интеллектуального содержания права.

Правовая конвергенция имеет две основные сферы своего проявления – внешнюю, формирующую нормативные преобразования в правовой материи, и внутреннюю, отражающую эталонные преобразования в правовой материи. Характер указанных преобразований станет понятным после раскрытия сфер проявления правовой конвергенции.

Так, первая сфера проявления правовой конвергенции «обволакивает» диалектическое взаимодействие императивных и диспозитивных начал в праве, публично-правовых и частно-правовых юридических конструкций. В реальной действительности результаты такого взаимодействия проявляются, с одной стороны, в утвержде-

нии важности социального статуса личности и ее связи с государством, гарантирующей ролевую значимость каждого индивидуума в общественных отношениях и защиту его прав со стороны соответствующих публичных институтов, с другой стороны, в непреложности индивидуальной ценности личности, ее духовных и экономических свобод – сердцевины гражданского общества.

Вторая сфера проявления правовой конвергенции включает процесс формирования аксиологической парадигмы права. Выступая инструментом человеческой культуры, право имеет глубокие эволюционные формы, но еще более беспредельные цивилизационные ареалы воплощения, поэтому предстоит познать еще более высокую и многогранную ценность права. На этом основании аксиологическая парадигма права предполагает дальнейшее признание и конструктивное осмысление ценности права, его моделей, конструкций и механизмов, основа которых уже заложена в различных правовых системах. В связи с этим следует подчеркнуть, что гармонизация права, в том числе в рамках национальной правовой системы либо даже отдельного правового института, невозможна без познания его аксиологической основы.

Органическое взаимодействие данных сфер, по сути, отражает сближение романо-германской и англосаксонской правовых систем. Так, первая из них символизирует ценность закона (нормативного правового акта), вторая – прецедента (казуса, закрепленного в судебной практике и выступающего эталоном применения), поэтому первая сфера аккумулирует формально-нормативный характер преобразований правовой материи, вторая – эталонный, отражающий правовую сущность жизненных ситуаций, требующих соответствующего юридического разрешения. Взаимопроникновение данных сфер сублимирует юридические конструкции на качественно иной уровень, обогащает интеллектуальное содержание права, приводит к гармонизации права.



Правовая конвергенция выступает важной основой гармонизации права, включая уголовно-исполнительную сферу, в которой императивы прав человека неотделимы от индивидуального подхода к каждому осужденному. В связи с этим отечественное уголовно-исполнительное законодательство должно не просто сочетаться с судебно-юрисдикционной деятельностью, но и предполагать широкие возможности судебного порядка регулирования процесса исполнения наказания и исправительного воздействия на осужденных.

Представляется важным рассмотреть авангардные направления влияния обозначенных сфер проявления правовой конвергенции на гармонизацию отечественного уголовно-исполнительного права.

Так, доминирующий вектор правовой конвергенции лежит в плоскости прогрессивных тенденций в сфере международного права. Начиная с середины XX столетия в международном (в первую очередь в публичном) праве наблюдается эскалация гуманитарных ценностей и правовых начал, что в целом свойственно и для внутринационального права. Однако данные тенденции показывают очевидный приоритет международного права над внутригосударственным.⁹ Как справедливо указывает Ю.Ю.Соковых, «интеграция России в европейское и мировое сообщество возможна при условии дальнейшего приближения отечественного законодательства и правоприменительной практики к международным гуманитарным стандартам»¹⁰. Ведь, по сути, культурное обогащение международного права опережает внутринациональное.

Вместе с тем именно характер «повседневного» применения норм национального права позволяет говорить о его более высоком воспитательном воздействии в сравнении с международным правом. В свою очередь, развитость правового воспитания определяется правовой культурой как важнейшей предпосылкой формирования правового государства и гражданского общества. По мнению А.П.Плешакова, правовое воспитание предполагает не

только целенаправленное освоение правовой культуры и конкретных нормативно-ценностных императивов, но и понимание общечеловеческих ценностей.¹¹ В специальных исследованиях также указывается, что правовая культура может восприниматься как качественное состояние общественной жизни, проявляющееся в ментальных отношениях между личностью и государством, «выражающих правовой генотип общества и характеризующих данное общество и государство через призму общечеловеческих ценностей»¹². Безусловно, что и правосознание граждан выступает важнейшим условием формирования современной правовой культуры общества даже не столько в рамках отдельного государства, но сколько в рамках целой правовой системы. Нельзя не согласиться с тем, что «состояние правовой культуры любого государства является важным показателем степени зрелости правовой системы. В правовой культуре... отражается достигнутый уровень прогрессивного развития общества».¹³ Правовая культура находит отражение в правовой системе общества, поскольку, показывая конкретно-историческую модальность права, абсорбирует соответствующий тип мышления, традиции, степень развитости наук, характер юридического образования и на этой основе демонстрирует самобытность права на фоне правовой системы мира. Давая оценку рассматриваемому явлению, А.П.Плешаков весьма точно замечает, что «правовая культура – едва ли не единственная глобальная форма воспроизведения ценностей и разнообразия национальных правовых феноменов – государственности, правопорядка, правовой системы»¹⁴. Таким образом, правовая культура личности формируется не столько на декларировании международных норм и стандартов, сколько на их интерпретации нормами национального права и действию в составе правовой системы страны.

Указанные прогрессивные тенденции в сфере международного и внутринационального права позволяют продемонстрировать два взаимообуславливающих феномена.



Во-первых, в мире интегрированного права появляется своеобразное «общее правовое состояние», так называемый «порог правосознания»¹⁵, имеющий универсальное значение и показывающий общепризнанный уровень права, базирующийся как раз на гуманитарных ценностях и правовых началах. Международное право, закрепляя в соответствующих нормах общепризнанные принципы, в нормативно-концентрированном виде переводит их в национальное законодательство либо демонстрирует определенный социокультурный эталон. Поэтому с полной уверенностью можно указать, что задаваемое процессами правовой конвергенции влияние международного права на внутринациональное будет приводить к повышению значимости в системе общественных отношений культуры прав человека. Данный феномен является одним из тех гуманитарно-правовых явлений, в которых обнаруживается суть гармонизации национального права.

Во-вторых, однопорядковые потребности правооборота выступают той центробежной силой, которая сближает правовые системы на каждом витке их эволюционного развития. На фоне подобного сближения англосаксонской и романо-германской правовых систем можно констатировать появление и уже прочное закрепление на мировой арене еще одного феномена – глобализации, который может быть представлен как «макромасштабный, многоплановый и внутренне противоречивый процесс нарастания общего в мировых системах: экономической, политической, социальной и правовой»¹⁶. Глобализация представляет собой в первую очередь политическую и экономическую интеграцию мирового сообщества. Анализ указанного явления в разрезе правовой гармонизации национального права позволяет говорить о его объективной природе и политической подоплеке¹⁷, поскольку в отличие от правовой конвергенции глобализация по своей сути не учитывает внутренних потребностей конкретных государств и лишь нивелирует их правовые

системы. По мнению Джейрода Виенера, феномен глобализации лежит в плоскости процессов либерализации общественных отношений и укрупнения финансовых рынков, охвативших Европу и США с конца 50-х годов XX столетия.¹⁸ Безусловно, на этой почве глобализация приводит в первую очередь к созданию правовых стандартов, но не к обогащению национального права, посредством взаимопроникновения сфер проявления правовой конвергенции.

Таким образом, правовая конвергенция, подчиняясь прогрессивным тенденциям в сфере международного и внутринационального права, выступает методологическим каркасом гармонизации национального права. Уголовно-исполнительное право, которое является органической частью отечественной правовой системы, попадая под влияние правовой конвергенции, также подвержено гармонизации.

В подобном методологическом ракурсе можно допустить рассмотрение гармонизации права как форму совершенствования национального права посредством правовой конвергенции. Однако гармонизация отечественного права осложняется отсутствием прочно укоренившихся в общественном сознании россиян универсальных правовых эталонов, перспективных традиций правового мышления, отражающих правовую сущность жизненных ситуаций. К сожалению, процесс естественного цивилизованного развития России оборвался тоталитарным государственно-политическим режимом, оказавшим соответствующее регрессирующее влияние на общественное сознание и отчасти разрядившим аккумуляцию правом ценностей гражданского общества XX столетия. Вместе с тем XXI столетие для отечественной правовой системы, вероятно, должно стать временем сложного процесса взаимодействия двух крайностей эволюционного развития права: освоения ценностей, характерных для прогрессивного мирового развития права, и поиска собственных самобытных правовых начал. Ad locum проблема гармонизации уголовно-исполни-



тельного права России также находится в орбите подобного процесса эволюционного развития национального права.

Концептуальная идея гармонизации уголовно-исполнительного права России состоит в том, что в условиях правовой конвергенции правовых систем исследование зарубежного пенитенциарного опыта способствует пониманию отечественных традиций, самобытного уклада и перспектив развития национального уголовно-исполнительного права и законодательства. Вне концептуального понимания значимости такого исследования пенитенциарная система России рискует остаться во власти стихийных процессов «слепого» заимствования зарубежных и международно-правовых стандартов и правил, сплошных верификаций и экспериментов без необходимых смысловых ориентиров и исторически апробированных форм обращения с осужденными. Успех в реформировании отечественной пенитенциарной системы и совершенствование уголовно-исполнительного законодательства во многом зависят от готовности российской юридической науки удержать прогрессивные достижения прошлого и обогатить их культурно-правовыми ценностями сегодняшней эпохи.

Конкретным методологическим инструментарием гармонизации уголовно-исполнительного права выступает метод сравнительного правоведения. При этом важно подчеркнуть, что данный метод способен выступить инструментом не только для освоения ценностей права европейской (западной) цивилизации, но и для создания своеобразного зеркального эффекта, способного высветить направления поиска собственных самобытных правовых начал. С помощью данного метода возможно приближение к искомой цели – совершенствованию права, а его свойство демонстрировать контрасты правовой материи способствует построению методологического «фарватера» в исследовании направлений и пределов гармонизации отечественного права. В отражении результатов использования метода сравнитель-

ного правоведения, возможно, будут понятны самобытные пути развития отечественного уголовно-исполнительного права и уголовно-исполнительной системы в целом.

В настоящее время парадигма сравнительного правоведения имеет впечатляющие научные достижения, которые могут быть положены в основу сравнительно-правового исследования в рамках конкретной отрасли права. Как представляется, данное исследование должно проводиться в двух культурно-правовых континуумах – историческом и современном. При этом «обращение к историческому юридическому опыту, умение черпать из него все необходимое для современных потребностей тем плодотворнее, чем выше общий уровень правовой культуры общества»¹⁹. Более того, своеобразие англосаксонского права практически не позволяет проводить отличие между его правовой теорией и правовой историей, а не изучив истории становления и развития действующих правовых институтов, «трудно понять что-либо в учреждениях этой страны, потому что во всей истории Англии неизвестно ни одного момента, в который бы эта нация сердцево отрекшись от своего прошедшего, признала никуда не годным веками сооруженное здание своих учреждений и придумала бы построить новое на иных основаниях. Она постоянно оставляла неприкосновенным все существующее, разрушала только действительно уже негодное или, лучше сказать, давала возможность негодному разрушаться, заменяя его более совершенным»²⁰.

Известны два подхода к сравнительно-правовому исследованию – нормативный и функциональный. Первый опирается на сопоставление юридических текстов, сходных юридических понятий и категорий, второй – на изучение способа решения в зарубежном праве соответствующей проблемы, имеющей значение для национального права. Формируя обобщенное представление о практике применения соответствующих норм (в нашем случае – уголовно-исполнительных) и отношении к



соответствующей социальной проблеме правовой доктрины, функциональный подход в большей степени, нежели нормативный, отвечает запросам совершенствования национального права и поэтому видится наиболее приемлемым для решения задачи гармонизации уголовно-исполнительного права.

В связи с обращением к методу сравнительного правоведения необходимо поддержать А.Х.Саидова, который отмечает, что компаративистская наука уже не предлагает законодателю готовые образцы или модели, взятые за рубежом, а дает возможность изучения зарубежного юридического опыта как позитивного, так и негативного плана. По его мнению, такое «изучение отнюдь не ставит своей целью исключительно заимствование или подражание, хотя такой результат не исключен»²¹.

Построение искомой модели отечественного уголовно-исполнительного права должно не только отражать унифицированные международные стандарты и правила в области обращения с осужденными²², но и посредством правовой интеграции использовать достижения в пенитенциарной сфере отдельных стран. При этом достижения отечественного уголовно-исполнительного права в основном отражают ценность закона, опираются на его непреложное верховенство в регулировании общественных отношений, но имеют значительное расхождение с широкими возможностями судебного порядка регулирования процесса исполнения наказания и исправительного воздействия на осужденных. Данная ситуация не позволяет сублимировать юридические конструкции на качественно иной уровень, обогатить интеллектуальное содержание права. Аккумулируя формально-нормативный характер преобразований правовой материи, сфера исполнения уголовных наказаний не обогащается эталонным содержанием, отражающим универсальное значение и общепризнанный уровень права, базирующимся как раз на гуманитарных ценностях и правовых началах. Такое обогащение от-

ражает сближение романо-германской и англосаксонской правовых систем, поскольку первая из них как раз символизирует закон, вторая – прецедент. В связи с чем следует согласиться с А.Г.Чернявским в том, что «такого рода направленность современного правового развития России, ориентированного на максимальное использование потенциала культуры закона, вовсе не исключает известных шагов именно в направлении повышения значимости судебной практики, подготовки к тому, чтобы в перспективе поставить на службу формирования современной юридической системы России также и достижения прецедентного права»²³. Также необходимо поддержать мнение О.А.Пугиной о приобретении судебной практикой особого статуса в современной правовой системе России, поскольку «право как совокупность создаваемых и охраняемых государством норм, выраженных в нормативных актах, оказалось недостаточным регулятором общественных отношений»²⁴.

Развивая роль правовой интеграции правовых систем в гармонизации уголовно-исполнительного права, важно обратиться к общей теории права. С позиций таких типов правопонимания, как естественно-правовой и позитивистский, важно говорить о гармоничном сочетании в механизме правовой регуляции признания (санкционирования) и закрепления (позитивации) прав и свобод человека. Однако в пределах практических потребностей и понимания ценности права нормативно-правовое закрепление естественных прав и свобод человека не может сводиться к механическому повтору общих (конституционных) положений о правах и свободах в конкретной отрасли права. В частности, в ч.2 ст.1 УИК РФ формально провозглашается задача охраны прав, свобод и законных интересов осужденных без должного развития данного концептуального положения в нормах уголовно-исполнительного законодательства и надлежащего исполнения в правоприменительной деятельности. Одним из аргументов такого утверждения выступает отсутствие чет-



кого понимания у правоприменителя характера и содержания законных интересов, охрана которых номинально провозглашается в указанной статье. Также законодатель неединообразно использует юридические приемы, обеспечивающие реализацию осужденными их основных прав. Например, в ч. 3 ст. 13 УИК РФ право осужденных на личную безопасность обеспечивается принятием начальником учреждения решения о переводе осужденного в безопасное место, тогда как в ч. 6 ст. 15 УИК РФ соответствующее должностное лицо должно рассмотреть в установленные законодательством Российской Федерации сроки предложения, заявления и жалобы осужденных и довести принятые решения до сведения последних. В первом случае законодатель менее императивно определяет вариант поведения субъекта правоприменения – уполномочивание, нежели во втором – долженствование. Данная аритмия правового регулирования уголовно-исполнительных отношений больше свидетельствует о юридическом хаосе, нежели о состоянии правовой гармонии.

В соответствии с либертарно-юридической общей теорией права, удерживающей познавательные моменты естественно-правового и позитивистского типов правопонимания, весь массив юридически значимого содержания права не может быть полностью и окончательно нормативно преобразован и выражен в виде действующей системы формально-юридических норм позитивного права. Так, по мнению В.С.Нерсисянца, «та часть юридически значимого содержания прав и свобод человека, которая не получила своего конкретизированного выражения в виде определенных норм права в действующем позитивном праве, должна быть надлежащим образом (при помощи адекватных юридических средств, процедур, форм и т.д.) обеспечена и защищена в правозащитной и правоприменительной деятельности, в процессе рассмотрения и разрешения конкретных ситуаций и дел, затрагивающих права и свободы человека»²⁵.

Таким образом, необходимо сделать вывод о том, что гармонизация уголовно-исполнительного права России должна строиться на сочетании формально-нормативного и судебно-правоприменительного подходов в правовом регулировании. Как представляется, такое сочетание возможно на фоне повышения роли отдельных форм права, например судебного акта, нормативного договора (договора с нормативным содержанием), усиления частных начал в регулировании общественных отношений, нарастания процессуальности (процедурности) в механизме правового регулирования уголовно-исполнительных отношений и гуманизации уголовно-исполнительной политики. Свойства интеграции правовых систем позволяют упрочить фундаментальные основы такого построения.

1 Однако существует позиция, согласно которой данная классификация правовых систем устарела и утратила свою функциональность, поскольку наиболее целесообразным выступает цивилизационный подход, позволяющий выделить две основные правовые группы: 1) страны, относящиеся к западной правовой цивилизации, и 2) страны, относящиеся к восточной правовой цивилизации (например, см.: Ромашов Р.А. Законодательная дефиниция в условиях интеграции правовых систем: проблемы унификации // Законодательная дефиниция: логико-гносеологические, политико-юридические, морально-психологические и практические проблемы : материалы международного круглого стола (Черновцы, 21–23 сентября 2006 г.) / под ред. В.М.Баранова, П.С.Пацуркивского, Г.О.Матюшкина. Н.Новгород: Нижегородский исследовательский научно-прикладной центр «Юридическая техника», 2007. С.112–113). Вместе с тем данная позиция представляет предмет отдельного научно-теоретического исследования, не имеет должного уровня изучения и поэтому не в полной мере известна ее прикладная роль в совершенствовании права.

2 Сереброва С.О. О необходимости законодательного закрепления дефиниции «правовая система» // Там же. С.397.

3 Осаки Кр. Типология современного российского права на фоне правовой карты мира // Государство и право. 2001. №4. С.12.

4 Чернявский А.Г. Перспективы интеграции и гармонизации российской и европейской правовых систем // Российская и европейская правозащитные системы: соотношение и проблемы гармонизации : сборник статей / под ред. В.М. Баранова. Н.Новгород, 2003. С.209.



5 См.: Enforcing European Community Rules: criminal proceedings, administrative procedures and harmonization / edited by C. Harding and B. Swart. Aldershot, Brookfield USA, Singapore, Sydney: Dartmouth, 1996. P. 2.

6 См.: Лукьянова Е.Г. Основные тенденции развития российского права в условиях глобализации // Государство и право. 2004. №7. С.84–85.

7 См.: Саидов А.Х. Сравнительное правоведение и законоотворчество // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2006. №1. С. 20.

8 Бобылев А.И., Миннихметов Р.Г. Актуальные теоретические проблемы правовой системы общества // Государство и право. 2004. №7. С. 110.

9 В частности, см.: Craig P., Grbinne de Burca. EU Law. Text, Cases and Materials. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2002. P. 178–182, 189–190, 195–196.

10 Соковых Ю.Ю. Реализация международного гуманитарного права в законодательстве Российской Федерации: состояние и перспективы // Государство и право. 1997. №9. С. 80.

11 См.: Плешаков А.П. Правовая культура и становление новой российской государственности // Правовая культура. 2007. №1. С. 48–49.

12 Сафронов А.А. Правовая культура личности в механизме устойчивого развития российского государства (теоретико-методологический анализ) : автореф. дис... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону: Юридический институт МВД России, 2005. С. 11. Также см.: Медведев В.А. Правовая культура российского общества: особенности и тенденции развития : автореф. дис... канд. юрид. наук. Казань: Чебоксарский кооперативный институт, 2004. С. 15, 20.

13 Агапов Д.А. Правовая культура как элемент гражданского общества // Правовая культура. 2007. №1. С. 11.

14 Плешаков А.П. Правовая культура и становление новой российской государственности // Правовая культура. 2007. №1. С. 47.

15 См.: Чернявский А.Г. Указ. соч. С. 215.

16 Воздействие глобализации на правовую систему России / С.В.Поленина [и др.] // Государство и право. 2004. №3. С. 5.

17 О политико-правовых и мировоззренческих аспектах глобализации см.: Дамаскин О.В. Мировоззренческие и правовые аспекты сосуществования России и Запада // Современное право. 2007. №11. С. 68–73.

18 См.: Wiener J. Globalization and the Harmonization of Law. London and New York: Pinter, 1999. P. 26–37, 42–51.

19 Саидов А.Х. Указ. соч. С. 19.

20 Берви В.В. Очерк судебного управления в Англии // Журнал Министерства юстиции. 1859. №9 (сентябрь). С. 63.

21 Саидов А.Х. Указ. соч. С. 17.

22 Международному пенитенциарному сотрудничеству посвящены достаточно большое количество исследований (например, см.: Трунцевский Ю.В. Международное пенитенциарное право : лекция. М.: Юрист, 2001. С. 10–25; Хуторская Н.Б. Европейское пенитенциарное сотрудничество // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2006. №4. С. 10–11; Добрынина М.Л. Международно-правовые основы правового положения лиц, содержащихся в исправительных учреждениях // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2006. №3. С. 18–21; Быкова Е.В. Значение передачи осужденных в международном сотрудничестве // Уголовно-исполнительная система: право, экономика, управление. 2007. №3. С. 12–15).

23 См.: Чернявский А.Г. Указ. соч. С. 219.

24 Пугина О.А. Правопреемственность как базовый элемент интеграции правовых систем // Современное право. 2006. №7. С. 70.

25 Нерсисянц В.С. Процессы универсализации права и государства в глобализирующемся мире // Государство и право. 2005. №5. С. 47.