ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ

Юридический институт

Кафедра теории и истории государства и права,

Административного права

Курсовая работа

**ПРАВОВЫЕ СИСТЕМЫ В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ**

Томск 2009

**Оглавление**

Введение

1. Общая характеристика системы права

1.2 Способы классификации правовых систем

2. Романо-германская правовая семья

2.1 Правовые системы, примыкающие к Романо-германской правовой семье

2.1.1 Латиноамериканское право

2.1.2 Япония

2.1.3 Скандинавское право

3. Семья общего права

3.1 Английское право

3.2 Право США

4. Семья социалистического права

5.Мусульманское право

6. Право Индии

6.1 Право индусской общины

6.2 Национальное право Индии

7. Правовые системы Африки и Мадагаскара

Заключение

Список литературы

**Введение**

Современное государство не может существовать и функционировать без права. В разных странах свое право, имеющее свои специфические черты, будь то развитые страны Европы или одно из государств Африки площадью в несколько километров.

Тем не менее, даже в таких отличных друг от друга странах, как Англия и Индия можно найти общие признаки в правовой системе. При более детальном изучении, между правом различных государств обнаруживается связь, которая позволяет говорить нам о том, что право этих стран принадлежит к одной правовой семье. Всего основных правовых семей выделяют три. В своей работе я постаралась выявить особенности этих семей, дать их наиболее полную характеристику, а также обозначить правовые системы государств, которые нельзя однозначно причислить ни к одной из этих правовых семей.

Изучение правовых систем других государств дает определенные преимущества при изучении права своего государства. Юристы разных стран всегда рассматривают свои собственные правовые системы не только с точки зрения их внутренних черт и особенностей, но и сквозь призму других правовых систем.

Процесс сравнения права разных стран не всегда проходил гладко. Сказывалось явное или кажущееся превосходство одних правовых систем над другими, прямое навязывание юридического мышления и правовых стереотипов одних стран (в частности «великих» колониальных держав) другим странам, недооценка роли и значения правовых систем, сложившихся у одних наций и народов, другими нациями и народами. Все это и многое другое, касающееся социальной, экономической, политической и иных сторон внутренней жизни и взаимоотношений между государствами, не могло способствовать сближению их социально-экономической и политической систем, установлению и укреплению связей между ними, а, следовательно, и выработке потребностей в сравнительном исследовании их права. Тем не менее, такое сравнительное исследование правовых систем имеет значение не только для теории, но и для практикующих юристов, так как это может помочь в усовершенствовании существующего права.

Замечу, что литературы по данной теме издано не так много. Это объясняется достаточной сложностью не столько в изучении материала, сколько в его систематизации.

Прежде чем перейти непосредственно к исследованию конкретных правовых семей, рассмотрим, что представляет собой право и правовая система вообще.

# 1. Общая характеристика системы права

# Любое право представляет собой не просто механическую, хаотическую совокупность правовых норм, а определенную, внутренне согласованную систему. У нее определенны понятийный фонд; она соединяет нормы в отдельные группы; используя определенные способы создания и толкования норм; она связана с определенной концепцией социального строя, и от этой концепции зависит, как применяется и вообще функционирует право.

Под **системой права** в теории государства и правапонимается исторически сложившаяся, объективно существующая внутренняя структура права, определяемая характером регулируемых отношений. Ее первичным элементом является правовое предписание – норма права. Целостное множество норм права, взаимодействие между ними порождают новые качества, не присущие ее отдельным частям.

Всякая система предполагает два основных компонента, во-первых, структуру – обособление и «набор» относительно самостоятельных элементов в рамках какого-то единого, более общего целого (процесса, явления) и, во-вторых, взаимодействие элементов структуры.

Структура – это устойчивое единство элементов, закон связи элементов, выражающий упорядоченность, устойчивость отношений; она обеспечивает сохранение целостности, единства явления как системы, образуя ее каркас. При этом единство элементов предполагает их взаимодействие между собой, что является способом существования системы. Благодаря взаимодействию каждый элемент приобретает своеобразные качества, присущие системе в целом. Его существование вне системы невозможно.

Рассмотрим основания и принципы построения системы права.

В основу подразделения права на отдельные части был положен материальный критерий – характер общественных отношений, лежащий в основе правового регулирования. Деление системы права на отдельные части зависит от того, какую область общественных отношений регулируют те или иные нормы, то есть критерием выделения отраслей в системе права становится предмет правового регулирования.

Отдельные части систем права, разграниченные по предмету правового регулирования, называется **отраслями права**, под ними понимается совокупность правовых норм, регулирующих однородные общественные отношения.

Если нормативное предписание есть исходный элемент, основная клеточка права, правовой материал в целом, то правовой институт представляет собой основной элемент отрасли права, первичное, самостоятельное структурное подразделение отрасли по их юридическому предписанию.

Правовые институты могут объединяться в подотрасли права, для которых характерна высокая степень специализации входящих в них норм.

Таким образом, из общего понимания систем права можно сделать следующие выводы:

1. Система права включает строение права, совокупность отраслей, институтов и норм, а также их генетическое развитие.
2. В системе права отражается единство объективных и субъективных факторов. Она объективна по своей природе. Ее строение – это результат объективных факторов общественного развития, влияние которых объективизируется в общественном сознании. Система права субъективна по механизму своего становления и развития.
3. Система права – это и объединение отраслей, подразделение на отрасли права, то есть единство разделения и обособления норм права.

**1.1 Способы классификации правовых систем**

В настоящее время существует несколько правовых систем. Различие между правом разных стран значительно уменьшается, если исходить не из содержания их конкретных норм, а из более постоянных элементов, используемых для создания, толкования и оценки норм. Сами нормы могут быть бесконечно разнообразными, но способы их выработки, систематизации, толкования показывают наличие некоторых типов, которых не так уж много. Поэтому возможна группировка правовых систем в семьи. Однако единое мнение о том, по какому основанию должна быть проведена группировка правовых систем, отсутствует. Поэтому лишь подчеркнем существенные признаки, которые позволяют выделить в современном мире три главные группы правовых систем: Романо-германская правовая семья; Семья общего права; Семья социалистического права.

Кратко охарактеризуем эти правовые семьи.

1. **Романо-германская правовая семья**. Эта семья включает страны, в которых юридическая наука сложилась на основе римского права. Здесь на первый план выдвинуты нормы права, которые рассматриваются как нормы поведения, отвечающие требованиям справедливости и морали. В силу экономических причин право выступает здесь, прежде всего как средство регулирования отношений между гражданами; другие отрасли права были разработаны гораздо позднее и менее совершенны по сравнению с гражданским правом, которое остается основой юридической науки.
2. **Семья общего права (common law)**. Эта правовая семья включает право Англии и стран, последовавших образцу английского права. Общее право было создано судьями, разрешавшими споры между отдельными лицами. Норма общего права менее абстрактна, чем норма Романо-германской правовой семьи, и направлена на то, чтобы разрешить конкретную проблему, а не сформулировать общее правило поведения на будущее.
3. **Семья социалистического права.** Правовые системы стран, входящих в социалистический лагерь, ранее принадлежали к Романо-германской правовой семье и сохранили ряд черт, присущие ей. Норма права там всегда рассматривается как общая норма поведения; сохранились в значительной степени и система права, и терминология юридической науки. Однако существуют черты, присущие только социалистической правовой семье. Руководители социалистических стран видели цель в создании общества нового типа, в котором не будет государства и права. Поэтому единственным источником социалистического права является революционное творчество законодателя, которое выражает волю народа, руководимого коммунистической партией.

Три рассмотренные правовые системы являются, несомненно, основными в современном мире. Нет ни одной правовой системы, которая не позаимствовала бы те или иные элементы у одной из этих семей. Однако не следует думать, что незападные страны, признавая техническое превосходство запада, будут безоговорочно присоединяться к западной цивилизации в целом. Они в значительной мере остаются преданными взглядам, в которых право понимается совсем иначе и не призвано выполнять ту же роль, что и в западных странах.

Принципы, которыми руководствуются незападные страны, бывают двух видов. Одни признают большую ценность права, но само право понимают иначе, чем на Западе (страны мусульманского, индусского и иудейского права). Другие отбрасывают саму идею права и считают, что обязательственные отношения должны регламентироваться иным путем (страны Дальнего Востока, Черной Африки и Мадагаскара).

1. **Мусульманское, иудейское и индусское право.** В мусульманских странах внимание сконцентрировано на идеальной системе – мусульманском праве, связанном с религией ислама. Местные обычаи рассматриваются при этом как чисто фактическое явление, а законы и ордонансы властей – как управленческие меры временного или местного значения, которые не всегда в полной мере могут именоваться правом. Примерно то же самое можно сказать об иудейском праве. И в Индии тщательно различают три вида шастр.
2. **Дальний Восток.** На Дальнем Востоке право не просто далеко от того, чтобы быть фактором порядка и символом справедливости; оно – орудие произвола, фактор, нарушающий нормальный порядок вещей. Добропорядочный гражданин не обязан уважать право и даже думать о нем; его образ жизни должен исключать любые правовые притязания и всякое обращение к правосудию. В своем поведении человек должен руководствоваться не юридическими мотивами, а стремлением к гармонии и миру.
3. **Черная Африка и Мадагаскар.** Некоторые постулаты права Древнего Востока могут распространяться и на эти страны. В условиях, где индивидуализм занимает так мало места и на первый план выдвинуто единство общественной группы, основное – это сохранение и восстановление гармонии, а не уважение к праву. Большинство населения продолжают жить в соответствии с традициями, не обращая внимание на искусственные своды правовых норм.

**2. Романо-германская правовая семья**

**История создания и развития Романо-германской правовой семьи.**

История создания и развития этой правовой семьи довольно длительна. Она связана с правом Древнего Рима, как бы продолжает римское право, является результатом его эволюции, но не никоим образом не является его копией.

В настоящее время Романо-германская правовая семья рассеяна по всему свету. Она вышла далеко за пределы бывшей Римской империи и распространилась на всю латинскую Америку, значительную часть Африки, страны Ближнего Востока, Японию и Индонезию.

Романо-германская правовая семья сформировалась в континентальной Европе. Датой возникновения считается XIII в. – эпоха Возрождения. До этого же времени было еще рано говорить о системе, это были лишь ее элементы. В XIII в. уже перестали смешивать религию и мораль с гражданским порядком и правом; за правом была вновь принята его собственная роль и автономия, которые отныне стали характерными для западных образа мысли и цивилизации. Это период, когда собирались материалы, можно назвать первым. Второй период начался с возвращением изучения римского права в итальянских, французских и германских университетах, создавших в XII-XVI вв. на базе свода законов Юстиниана общую для многих европейских стран юридическую науку. Процесс, получивший название «рецепция римского права» сначала имел чисто доктринальные формы и сугубо научное значение: римское право непосредственно не применялось, изучались его понятийный фонд, весьма развитая структура, внутренняя логика, юридическая техника.

Преподавание римского права в университетах прошло ряд этапов. Сначала так называемая школа глоссаторов стремилась установить первоначальный смысл римских законов. В XVI в. постглоссаторами римское право было «очищено» и подвергнуто переработке. Со временем забота об уважении законов Древнего Рима уступила в университетах место стремлению выработать принципы права, отражающие рациональные начала не прошлой, а настоящей жизни. Новая школа, именуемая доктриной естественного права, побеждает в университетской науке в XVII-XVIII вв. Выдвижение на первый план разума как силы, творящей право, подчеркивало важную роль закона и открывало путь кодификации. Доктрина, под определяющим влиянием которой эволюционировала и правовая практика в различных государствах, подготовила наступление следующего этапа, в котором мы находимся и в настоящее время, - периода, где преобладает законодательство.

**Структура права.**

Правовые системы Романо-германской семьи по содержанию существенно отличаются друг от друга, что связано с различиями в политической ориентации и степени централизации. Некоторые отрасли также отражают разные подходы или уровни развития. При всех этих расхождениях материально-правовых норм правовые системы, которые мы рассматриваем, благодаря их структуре могут быть сближены, объединены в одну семью. В связи с этим обратимся к категориям, в соответствии с которыми систематизированы нормы права, и изучим саму норму права.

**Структура и понятия.**

**Публичное право и частное право.** Во всех странах Романо-германской правовой семьи признается деление права на частное и публичное. В течение долгого времени деление «публичное право – частное право» рассматривали в рамках учения, считавшего право «естественным порядком», независимым от государства и высшим по отношению к нему.

Публичное право и частное право во всех странах Романо-германской системы распадаются на одни и те же основные отрасли: конституционное право, административное право, международное публичное право и т.д. Это сходство основывается на том, что правовая наука во всей континентальной Европе в течение веков имела одну и ту же базу для обучения праву: римское и каноническое право.

Деление на публичное и частное право, являющееся доктринальным, потеряло в последнее время свою значимость, но остается важной характеристикой структуры современного буржуазного права. В современный период границы между публичным и частным правом в определенной мере стерлись, что связано с развитием государственного монополистического капитализма, ростом государственного вмешательства в сферу экономики.

**Обязательственное право.** Обязательственное право – это один из основополагающих разделов любой правовой системы, входящей в Романо-германскую правовую семью.Обязательство в Романо-германской системе – это обязанность лица (должника) дать что-то другому лицу (кредитору), сделать или не сделать что-либо в интересах последнего.

Опираясь на римское право, доктрина в странах Романо-германской семьи создала обязательственное право, которое считается центральным разделом гражданского права, главным объектом юридической науки. Как фактор, определяющий единство правовой системы Романо-германской семьи, обязательственное право играет роль, подобную трасту в странах общего права и праву собственности в социалистических странах.

Структурное сходство правовых систем, составляющих Романо-германскую правовую семью, не является полным. В правовой системе одной страны могут существовать категории или понятия, неизвестные другой. Однако со времени национальных кодификаций и вопреки им продолжается определенный параллелизм в развитии правовых систем, входящих в Романо-германскую правовую семью.

**Понятие нормы права.**

Сходства или различия структуры следует рассматривать еще и с того, как понимается сама правовая норма, ее значение, природа и характер.

Во всех странах Романо-германской правовой семьи правовую норму понимают как правило поведения, обладающее всеобщностью и имеющее более серьезное значение, чем только лишь ее применение судьями в конкретном деле. Понятие правовой нормы, принятое в Романо-германской правовой семье, является основой кодификации в том виде, как ее понимают в континентальной Европе. Кодекс в Романо-германской трактовке не стремится к тому, чтобы решить все конкретные вопросы, встающие на практике. Его задача – дать достаточно общие, связанные в систему, легкодоступные для обозрения и понимания правила, на основе которых судьи и граждане, затратив минимальные усилия, могут определить, каким образом должны быть разрешены те или иные проблемы.

Правовая норма Романо-германской правовой семьи является чем-то средним между средним спора – конкретным применением нормы – и общими принципами права. Нормы права не должны быть слишком общими, так как они перестанут быть достаточно надежным руководством для практики; но в то же время нормы должны быть настолько обобщенными, чтобы регулировать определенный тип отношений, а не применяться лишь к конкретной ситуации.

Таким образом, право в странах Романо-германской правовой семьи состоит не только из правовых норм, сформулированных законодателем, оно включает также и их толкование судьями. Это всегда право, базирующееся на принципах, как и требует система. Это не казуистические правовые системы, и поэтому они сохранили известные преимущества – простоту и ясность.

**Источники права.**

Правовые системы, составляющие Романо-германскую правовую семью, многочисленны, и каждая из них имеет свои специфические черты. Тем не менее, среди основных источников Романо-германского права можно выделить закон, обычай, судебную практику, доктрину.

**Закон.**

Закон в широком смысле слова – это первостепенный, почти единственный источник права в странах Романо-германской правовой семьи. Все эти страны – страны «писаного права». Закон рассматривается в качестве наиболее подходящего инструмента для создания единой национальной правовой системы, для обеспечения законности в противовес феодальному деспотизму и произволу.

Обстоятельства, которые определили важную роль закона как основного источника Романо-германского права, обусловили и возможность, необходимость кодификации права. Путем кодификации право приводится в систему, оказывается как бы пронизанным определенными принципами. В XIX-XX вв. кодификация получила широкое распространение во всех странах Романо-германской семьи. Близость права этих стран выразилась не только в общей приверженности к кодификации, но также и в структуре ряда кодексов. В разных странах этой правовой семьи мы находим такие же пять основных кодексов. Кодификация завершает формирование Романо-германской правовой семьи как целостного явления.

Изданные органами законодательной власти или администрацией нормы «писаного права», составляют в странах Романо-германского права определенную иерархическую систему.

**Конституция.** На верхней ступени системы источников права стоит Конституция или конституционные законы. Во всех странах Романо-германской правовой семьи есть писаные конституции, за нормами которых признается высший юридический авторитет, выражающийся в установлении большинством государств судейского контроля за конституционностью обычных законов. Конституции разграничивают правотворческую компетенцию различных государственных органов и, в соответствии с этой компетенцией, проводят дифференциацию различных источников права.

**Международные договоры.** Конституционные законы по значению сравнимы с ролью международных конвенций. В некоторых конституциях (например, во Франции, Нидерландах) закреплен принцип, согласно которому международные договоры имеют силу, превышающую силу внутренних законов.

**Регламенты и декреты.** Среди источников Романо-германского права велика роль подзаконных актов: регламентов, административных циркуляров, декретов и др. Регламентация со стороны законодателя не может охватывать детали, а состоит лишь в изложении принципов, общих норм.

**Обычай.**

Положение обычая в системе источников Романо-германского права весьма своеобразно. Он может действовать не только secundum legem (в дополнение к закону), но и praetor legem (кроме закона), область применения которого строго ограничена прогрессом кодификации и призванным первенством закона в демократических режимах современного политического общества. Возможны ситуации, когда обычай занимает положение adversus (contra) legem (против закона), хотя его роль также ограничена.

Обычай играл весьма важную роль в эволюции Романо-германской системы, но эта роль нуждается в определенной легитимации. В целом, сегодня за редкими исключениями обычай потерял характер самостоятельного источника права.

**Судебная практика.**

По вопросу о судебной практике как источнике Романо-германского права позиция доктрины весьма противоречива. Роль судебной практики в странах данной правовой семьи может быть уточнена лишь в связи с ролью закона. Судебная практика играет творческую роль в той степени, в какой в каждой стране можно в этом процессе удаляться от простого толкования закона. Вклад судебной практики в эволюцию права в странах Романо-германской правовой семьи имеет иной характер, чем вклад законодателя. Выработанные судебной практикой правовые нормы не имеют того авторитета, которым обладают законодательные нормы.

**Доктрина.**

В системе Романо-германского права особое место занимает доктрина, разработавшая основные принципы построения этой правовой семьи; именно в университетах были главным образом выработаны в период XIII-XIX вв. основные принципы права. И лишь относительно недавно с победой идей демократии и кодификации первенство доктрины было заменено первенством закона.

Доктрина создает словарь и правовые понятия, которыми пользуется законодатель; важна роль доктрины в установлении тех методов, с помощью которых открывают право и толкуют законы. Доктрина оказывает значительное влияние на самого законодателя, который часто лишь выражает те тенденции, которые установились в доктрине, и воспринимает подготовленные ею положения. Также доктрина играет роль в применении закона.

**2.1 Правовые системы, примыкающие к Романо-германской правовой семье**

В силу ряда причин (колониальная экспансия, рецепция, идеологическое влияние и т.д.) вне европейских пределов оказалось немало национальных правовых систем, которые с теми или иными оговорками могут быть отнесены к Романо-германской правовой семье. Рассмотрим «латиноамериканское право», правовую систему Японии, а также, хотя прямо и не входящее в Романо-германскую правовую семью, но близкое ей «скандинавское право».

**2.1.1 Латиноамериканское право**

Общность исторической судьбы латиноамериканских государств, сходство социально-экономического строя и классовой структуры в большинстве из них породили и сходные политико-правовые институты. Этим обусловлено и сходство их правовых систем, что позволяет говорить о латиноамериканском праве.

Многие западные компаративисты безоговорочно относят право стран Латинской Америки к Романо-германской правовой семье. Такова, в частности, позиция Дж. Вигмора, А.Шнитцера, Армижона, Нольде и Вольфа[[1]](#footnote-1).

В противоположность этим авторам К. Бевилака и Энрике Мартинес Пас требовали выделить в самостоятельную группу право стран Латинской Америки среди различных правовых систем мира[[2]](#footnote-2). Латиноамериканское право, хотя и принадлежит по своей структуре и общим чертам к Романо-германской правовой семье, заслуживает того, чтобы его классифицировать в рамках этой семьи как отдельную группу ввиду особых черт, которые отличали его от других видов права этой семьи.

Близость к Романо-германской системе выражается, прежде всего, в том, что в основе своей латиноамериканское право – это кодифицированное право, причем кодексы построены по европейским образцам. Отсюда и другие черты сходства – примерно аналогичная система права, абстрактный характер нормы.

Кодификация законодательства в латиноамериканских республиках, с одной стороны, отразила компромисс элементов феодального и буржуазного права и, с другой стороны, являлась рычагом, способствовавшим, в конечном счете, закреплению и развитию новых капиталистических отношений на латиноамериканском континенте. Поскольку кодификация началась не сразу после завоевания независимости и длилась не один год, то в ней оказались отраженными многие особенности ситуации на континенте. Был учтен и опыт, накопленный в других странах. Все это нашло отражение в двух документах, оказавших существенное влияние на развитие латиноамериканского права (Гражданский кодекс Чили 1855г., подготовленный А. Бело; работа бразильца Тексейра де Фрейтаса о кодификации и систематизации права). Вслед за гражданским правом последовала кодификация других основных отраслей права. Были приняты, в частности, и Торговые кодексы.

В латиноамериканском праве особенно значительна роль делегированного законодательства, то есть фактических актов правительственной власти, что связано, во-первых, с президентской формой правления и, во-вторых, с длительными периодами «правления военных», когда нормальная законодательная власть фактически сводится на нет.

Роль обычая как источника латиноамериканского права варьирует от страны к стране; так, в Аргентине она несколько больше, а в Уругвае, наоборот, меньше. Но в целом – это субсидиарный источник и на европейском континенте он используется в случаях, оговоренных законом.

А что же отличает латиноамериканское право от Романо-германской системы? Это прежде всего сфера публичного права. Если, завоевав независимость, страны Латинской Америки за модель частного права приняли право Европы, то конституционный образец они взяли в США, так как Конституция США была в то время единственной писаной действующей республиканской конституцией. Восприятие американского конституционного образца и дает основание говорить о «дуализме» латиноамериканского права, о соединении в нем европейской и американской модели.

Другая особенность – особое внимание конституций латиноамериканских стран к институту судебного контроля за конституционностью законов, включая и использование таких процедур, которых не знает американская модель судебного конституционного контроля. Судебная практика в большинстве латиноамериканских стран не рассматривается как источник права.

Латинская Америка в XX в. освобождается от пассивного подражания иностранным политико-правовым моделям, характерного на протяжении XIX в. для ее законодательной политики в области как публичного, так и частного права. Усиливается «тенденция в пользу учреждения и развития государственно-правовых и общественно-политических институтов местного, национального происхождения. Тексты конституций стали конкретно и более гибко учитывать изменяющиеся социально-экономические условия, а также политическую обстановку в мире вообще и в Латинской Америке в частности»[[3]](#footnote-3).

**2.1.2 Япония**

Применительно к правовой системе Японии обнаруживается «дуализм» иного плана, а именно сочетание и параллельное действие традиционных норм, сложившихся в прошлом и рецепированных в конце позапрошлого века Романо-германскими правовыми моделями.

Древнейшие японские законы, дошедшие до нас, во многом напоминают законы китайской династии Тан. Сама концепция права сложилась под влиянием китайской. Во главу угла она ставила «рицу», то есть уголовный закон, чему способствовали тогдашние социальные условия. Сама система получила название «рицуре» и ее жестокость привела к тому, что к праву стали относиться отрицательно.

Согласно сложившейся традиции, судебному разбирательству следует предпочесть примирение. Даже рассматриваемые в суде споры в подавляющем большинстве все же разрешаются примирением.

На эту традиционную систему правил, именуемых «гири», несомненно, повлияло конфуцианство. «Гири» не могут рассматриваться как правовые, а тем более законодательно санкционированные нормы. Тем не менее, они могут оказывать существенное воздействие на правовые отношения.

Развитие Японии по капиталистическому пути потребовало и модернизации права. Оно шло в основном путем рецепции европейского права. Французским профессором Г. Буассонадом были подготовлены проекты уголовного и уголовно-процессуального кодексов, во многом напоминавших французские, вступившие в силу в 1880г. Подготовка гражданского кодекса была перепоручена комиссии, состоявшей из трех японских профессоров. Проект, созданный этим комитетом в 1896-1898гг., отразил влияние французского права, германского гражданского Уложения и японского обычного права, нормы которого составители включили в семейное и наследственное право. В целом преобладало германское влияние.

Законодательная система, сложившаяся в Японии после революции Мэйдза, представляла собой вариант Романо-германской правовой системы. После второй мировой войны сильное влияние на японское право оказали американские образцы (например, Конституция Японии 1946г., а также реформа уголовно-процессуального права 1948г.). В целом, однако, сохранилась прежняя кодифицированная система, костяк которой составляют шесть кодексов, дополненных значительным массивом законов и иных нормативных актов, образующих в целом систему источников, сходную с западноевропейской. Прецедент не стал источником японского права. По мнению большинства японских авторов, «гири», хотя и сохранили свое влияние в сфере права, тем не менее, его нельзя считать значительным, оно последовательно падает.

**2.1.3 Скандинавское право**

Римское право сыграло, несомненно, менее заметную роль в развитии правовых систем в скандинавских странах, чем во Франции и Германии. Судебная практика играет здесь более значимую роль, чем в странах континентальной Европы. К англо-американской системе Общего права скандинавское право также отнести нельзя. Историческое развитие правовых систем северных стран происходило совершенно независимо от английского права. К тому же скандинавское право почти не имеет таких характерных признаков Общего права, как правило прецедента, техника различий, особая роль процессуального права.

Тесные взаимосвязи северных правовых систем объясняются тем, что между скандинавскими странами всегда исторически существовали прочные политические, экономические и культурные связи.

Исходным пунктом формирования права скандинавских стран стали два законодательных акта – два свода: «Кодекс короля Христиана V», принятый в Дании в 1683г. (в 1687г. его действие было распространено на Норвегию под названием «Норвежское право») и «Свод законов шведского государства» 1734г. Два эти свода и составили основу последующего развития обеих ветвей скандинавского права – датской и шведской. Развитие это проходило, разумеется, не в изоляции от развития права университетского образования в континентальной Европе. Однако оно не было отмечено событиями такого значения, как издание закона 1734г., даже если принять во внимание конституционные изменения, происшедшие в стране в 1809г. и в 1969-1975гг. Попытки провести реформы законодательства, которые структурно затрагивали бы сложившуюся систему права, делавшиеся на определенных этапах, не увенчались успехом.

В настоящее время законодательство, не укладывающееся в систематику закона 1734г., охватывает многие отрасли шведского права, преимущественно те области правового регулирования, которые появились по мере социально-экономического развития страны, начиная с середины позапрошлого столетия. Хотя число законодательных предписаний, выходящих за рамки закона 1734г., значительно превысило систематизированную в соответствии с этим актом часть шведского законодательства, практическое значение закона Шведского государства еще велико.

Тем не менее, и в Дании, и в Норвегии, и в Швеции отчетлива позиция, придающее важное значение судебной практике как источнику права. Это и отличает скандинавское право от Романо-германской системы, сближая его в какой-то мере с общим правом.

Скандинавское право выступает как единая система не только в силу сходства исторических путей развития права, особенностей законодательства, системы источников. Особую роль играет здесь то, что скандинавские страны тесно сотрудничают в области законодательства и это процесс, начавшийся в конце позапрошлого века, привел к появлению значительного числа унифицированных актов, равно действующих во всех государствах-участниках. В скандинавских странах существовали особенно благоприятные условия для достижения если не единства, то высокого уровня гармонизации права. Их историческое развитие и языки весьма схожи, культурные связи – очень тесны, между ними не существовало серьезных политических различий, их население, географическое положение и экономический уровень развития были приблизительно одинаковыми. Все эти обстоятельства значительно облегчили правовое сотрудничество, как и то весьма существенное обстоятельство, что право в этих странах исторически развивалось параллельными путями. Таким образом, хотя скандинавское право в целом близко континентальной модели, оно вместе с тем имеет существенные специфические черты.

**3. Семья Общего права**

Семья общего права была создана в Англии после нормандского завоевания главным образом в процессе деятельности королевских судов. Она включает кроме английского права, которое было ее основой, правовые системы всех стран английского языка за некоторыми исключениями. Влияние Общего права было значительным также во многих странах, которые политически были связаны с Англией.

Общее право – это система, несущая на себе глубокий отпечаток его истории, а эта история до XVIII в. – исключительно история английского права. Данное обстоятельство является определяющим, даже если учесть, что некоторые правовые системы, например, правовая система США, в настоящее время глубоко отличается от английского права и что в других странах (Индии, Судане) право лишь частично подвергалось английскому влиянию, оставшись в сфере «личного статуса» верным своим традициям.

**3.1 Английское право**

Сфера применения английского права ограничивается Англией и Уэльсом. Оно не является ни правом Соединенного Королевства, ни правом Великобритании, так как Северная Ирландия, Шотландия, острова Ла-Манша и остров Мэн не подчиняются английскому праву.

Следует видеть различия между узкой концепцией английского права, рассматриваемого как свод юридически обязательных норм, и универсальностью этого права, понимаемого как модель для значительной части человечества.

**История английского права.**

Английское право развивалось автономным путем, контакты с европейским континентом оказали на него лишь незначительное влияние. В истории английского права можно выделить 4 основных периода. Первый период предшествовал нормандскому завоеванию 1066г.; второй – от 1066г. до установления династии Тюдоров (1485г.), - период становления Общего права, когда оно утверждается, преодолевая сопротивление местных обычаев. Третий период – с 1485г. до 1832г., - расцвет Общего права. Четвертый период – с 1832г. и до наших дней, - когда Общее право встретилось с невиданным развитием законодательства, и должно было приспособиться к обществу, где постепенно усиливается значение государственной администрации.

**Англосаксонский период**. 1066г., когда Англия была завоевана нормандцами – это дата, которая является основополагающей в истории английского права, как и в истории самой Англии и Европы. Период, предшествовавший этой дате, в Англии называют периодом англосаксонского права. Право англосаксонской эпохи малоизвестно. После обращения в Христианство миссией святого Августина Кентерберийского (596г.) законы составлялись так же, как и в континентальной Европе, с тем лишь отличием, что писались они не на латыни, а на англосаксонском языке. Как и другие варварские законы, они регулировали только очень ограниченные аспекты тех общественных отношений, на которые распространяется современная концепция права. Персональный принцип уступает место, как и во Франции территориальному, но действующее право остается сугубо местным, хотя страна и была подчинена единому суверену.

**Становление Общего права (1066-1485гг.).** Общее право или Comune ley в противовес местным обычаям – это право, общее для всей Англии. В 1066г. оно еще не существовало. Собрание свободных людей, называемое Судом графства, и его подразделение – Суд сотни, осуществляли в тот период правосудие на основе местных обычаев в условиях строжайшего формализма, используя способы доказательств, которые вряд ли можно назвать рациональными. После завоевания Суды графств и Суды сотен были постепенно заменены феодальной юрисдикцией нового типа, которые судили также на основе обычного права сугубо локального характера. В сфере действия церковной юрисдикции, созданной после завоевания, применялось каноническое право, общее для всего Христианства. Общее право – право английское и общее для всей Англии – было создано исключительно королевскими судами, называвшимися обычно Вестминстерскими - по месту, где они заседали, начиная с XIII в. Королевские суды расширяли свою юрисдикцию и в конце средних веков стали единственным органом правосудия. Вплоть до XIX в. королевские суды, однако, не стали тем, что во Франции называют «судами общей юрисдикции».

Таким образом, исторические факторы привели, во-первых, к тому, что английские юристы сосредотачивали свое внимание на процессе. Во-вторых, они определили многие категории английского права, повлияли на его понятийный фонд. В-третьих, благодаря этим факторам английское право не знает деления на публичное и частное. И, в-четвертых, они воспрепятствовали рецепции категорий и понятий римского права.

**Расцвет Общего права (1485-1832гг.).** Наряду с нормами Общего права, сложившегося в ходе деятельности Вестминстерских королевских судов, называемыми также судами Общего права, английское право включает и нормы права справедливости (law of Equity), вносящие дополнения и поправки в нормы Общего права. Со временем эти нормы стали столь же строгими и столь же «юридическими», как и нормы Общего права. Различие между ними стерлись.

В XVII в., после наступления права справедливости на Общее право, и в XVIII в. английское право развивается вполне гармонично, без видимых конфликтов.

**Современный период.** В 1832, 1833, 1852 гг. произошли радикальная реформа и модернизация права. До этого времени английское право развивалось в процессуальных рамках, представляющих собой различные формы исков. В 1873-1875гг. все английские суды получили право применять и нормы Общего права, и нормы права справедливости.

Реформа XIX в. не лишили английское право его традиционных черт. Оно по-прежнему развивалось судебной практикой.

Основными источниками познания английского права теперь является новая серия Law Reports (1865г.), а в области систематизации права - Law оf England, издаваемая под редакцией лорда Хэлсбори.

**Структура английского права.**

Со всех точек зрения, английское право существенно отличается от французского права и других систем, входящих в Романо-германскую правовую семью. В английском праве нет деления на право публичное и частное, на право гражданское, торговое и др. Вместо этого мы находим в английском праве деление в первую очередь на Общее право и право справедливости. На более элементарном уровне - нормы права – мы также не встретим в английском праве привычный тип нормы. В английском праве норма менее общая и абстрактная, чем норма французского права.

**Система права и правовые понятия.**

**Общее право и право справедливости.** В английском праве основным делением является деление на Общее право и право справедливости. Право справедливости – это совокупность норм, которые создавались судом канцлера, с тем, чтобы дополнять, а иногда и пересматривать систему Общего права, ставшую в то время недостаточной. До 1875г. право справедливости отличалось от Общего права пятью фундаментальными параметрами. Его нормы, созданные канцлерским судом, имели иное историческое происхождение, чем нормы Общего права, созданные Вестминстерскими судами. Нормы права справедливости мог применять только канцлер, судам Общего права это не дозволялось. Процедура права справедливости, в отличие от Общего права, никогда не знала института присяжных. В канцелярском суде можно было просить таких решений, каких не знало Общее право. Приказ, выдававшийся канцлером в итоге рассмотрения дел, имел дискреционный характер.

Такое положение было изменено в 1873-1875гг. Актами о судоустройстве. С этого времени все английские суды могли использовать правовые средства, предусмотренные правом справедливости, и применять нормы права справедливости. Таким образом, произошло слияние общего права и права справедливости.

В итоге различие Общего права и права справедливости потеряло тот вид, какой имело в прошлом. Оно стало значительно более рациональным. Право справедливости если и не стало пол6остью, то проявило тенденцию к тому, чтобы стать совокупностью дел, рассматриваемых путем письменной процедуры, а Общее право предстает как совокупность дел, рассматриваемых по прежней устной процедуре.

**Траст.** Неизвестный Романо-германской правовой системе траст – основное понятие английского права и наиболее важное детище права справедливости. Оно строится, по общему правилу, по следующей схеме: лицо, учреждающее доверительную собственность, оговаривает, что некоторое имущество будет управляться одним или несколькими лицами в интересах одних или нескольких лиц – бенефициантов. Этот институт очень часто применяется в Англии, так как он может служить для весьма разных целей: охраны имущества недееспособных лиц, замужних женщин, ликвидации наследства; часто эту форму используют и для организации и деятельности благотворительных учреждений. В связи с институтом траста отметим также две формы собственности, существующие в английском праве: совместную собственность и общую собственность. Вторая из них эквивалентна французскому институту. Зато совместная собственность – форма чисто английская. При этой форме никто не наследует за выбывшим собственником и субъектом права собственности остается лишь более узкий круг оставшихся собственников.

**Процессуальное право.** Английское право – это не право, изученное в университете, не право принципов. Наоборот, это право процессуалистов и практиков. Процессуальные вопросы выдвигались на первый план для английских юристов. За последние столетия английская судебная процедура упростилась. С другой стороны, значительно обогатилось английское материальное право, достигнув такой степени определенности, которая делает его сравнимым с правовой системой континентальной Европы.

**Норма права.**

Различие в структуре между Романо-германской правовой системой и Общим правом проявляется и в сравнении того, как понимает французский юрист норму права и что называет английский юрист правовой нормой.

Английские юристы рассматривали свое право главным образом как право судебной практики. Нормы английского права – это положения, которые берутся из основной части решений, вынесенных высшими судебными инстанциями Англии. Английская норма права, таким образом, тесно связана с обстоятельствами конкретного дела и применяется для решения дел, аналогичных тому, по которому данное решение было принято. Такую норму права нельзя сделать более общей и абстрактной, так как это глубоко изменит сам характер английского права, превратит его в право доктринальное. Практика как бы заменяет в системе источников права нормы, созданные законодателем. Английское право выступает как метод, который позволяет разрешить любой вопрос, но не содержит норм, подлежащих применению в любых обстоятельствах.

Английская концепция исключает то деление, которое является элементарным для романских правовых систем, - деление норм на императивные и диспозитивные. Разумеется английский законодатель может сформулировать диспозитивную норму. Тем не менее сама категория «диспозитивная норма» не найдет себе места в английском праве ибо в соответствии с традицией это право всегда будет рассматриваться как право судебной практики, в котором роль закона второстепенна.

**Источники английского права.**

Английское право, созданное исторически Вестминстерскими судами (Общее право) и канцлерским судом (право справедливости) является правом судебной практики не только по своему происхождению. Это – типичное прецедентное право, изучение его источников следует начать именно с изучения судебной практики. Закон по традиции играет в английском праве второстепенную роль, ограничиваемо лишь внесение коррективов или дополнений в право, созданное судебной практикой. Другие источники права (обычай, доктрина) играют менее важное значение.

**Судебная практика.**

Основное внимание английских юристов и правовой доктрины сосредоточено на обслуживании судебной практики, на вопросах судебной процедуры и доказательств. Главная задача судьи состоит в том, чтобы применительно к тому или иному конкретному делу найти соответствующий прецедент, если таковой имеется.

С учетом сложившейся в Англии иерархии судебных инстанций действует «правило прецедента», согласно которому:

- решения палаты лордов (высшей судебной инстанции) составляют обязательные прецеденты для всех других английских судов;

- решения Апелляционного суда составляют обязательные прецеденты для всех нижестоящих судов;

- решения Высокого суда составляют обязательные прецеденты для всех нижестоящих судов;

- окружные и магистратские суды обязаны следовать прецедентам всех вышестоящих судов, а их собственные решения не создают прецедентов.

При отсутствии надлежащего прецедента и соответствующей нормы статутного права судья сам определяет правоприменительную норму для решения рассматриваемого дела.

**Закон.**

Вторым источником английского права наряду с судебной практикой является закон – закон в прямом смысле этого слова и различные и различные подзаконные акты, принятые во исполнения закона.

Классическая теория видит в законе лишь второстепенный источник права. Согласно этой теории, закон привносит лишь ряд поправок и дополнений к праву, созданному судебной практикой. Созданные суверенным органом законы заслуживают полного уважения и должны в точности применяться судьями. Вместе с тем они только вносят некоторые исключения и должны толковаться ограничительно.

Закон, согласно традиционной английской концепции, не считается нормальной формой выражения права, а всегда является инородным телом в системе английского права.

**Обычай.**

Наряду с судебной практикой и законом существует третий источник английского права – обычай.

Английское право не является правом обычным. В Англии обычное право существовало только до возникновения Общего права, которое могло заимствовать некоторые нормы местных обычаев, действующих в те времена. Тем не менее, английское право, как и всякое другое, регулируется не только правом. Юридически обязательными считаются так называемые старинные местные обычаи (уже действовавшие до 1189г.) и торговые обычаи. Однако государственно-правовая практика придерживается и множества других обычаев в сфере конституционного права, уголовного права, трудового права и т.д.

**3.2** **Право США**

Право, выработанное в Англии после нормандского завоевания и создания королевских судов, получило значительное распространение. Общее право тало одной из крупнейших правовых систем мира наряду с Романо-германской правовой системой и возникшей позднее Социалистической системой.

Однако в процессе распространения Общее право претерпело некоторые изменения, вызванные особыми условиями воспринимавших его стран. Характер их зависит от прочности связей, сохранившихся между той или иной страной и Великобританией, от географических данных, от влияния местной цивилизации и от иных факторов.

Одним из крупнейших государств, реципировавших Общее право, были США.

**История права США.**

Первые английские поселения на территории современных США возникли в XVII в. Согласно решению по делу Кальвина (1608г.) обосновываясь на территориях, не освоенных цивилизованными нациями, английские подданные приносят с собой и Общее право. Следовательно, вместе с ним подлежат применению и английские законы, изданные до колонизации Америки и вносившие изменения или дополнения в Общее право. Датой начала применения Общего права во всех американских колониях считается 1607г., то есть дата образования первой колонии, хотя это положение является спорным. Принцип дела Кальвина, однако, имеет одно ограничение: Общее право Англии применяется в колониях только «в той мере, в какой его нормы соответствует условиям колоний».

В действительности нормы английского общего права не соответствовали условиям жизни американских колоний: в колониях не было юристов, кроме того, важнейшие нормы Общего права были выработаны феодальным обществом и для феодального общества, то есть для общества такого типа, от которого американские колонии были далеки. Проблемы, которые вставали перед колониями, были совершенно новыми проблемами, разрешить которые Общее право не могло. Практически действовало довольно примитивное право, созданное в некоторых колониях на основе Библии. Повсюду была широко распространена свобода судейского усмотрения.

Положение меняется в XVIII в. с улучшением жизни колонистов, с изменением их экономики и взглядов. В колониях ощущается потребность в более развитом праве. На Общее право начинают смотреть по-иному: во-первых, потому, что оно может быть использовано для защиты от королевского абсолютизма, и, во-вторых, потому, что в нем видят связующее звено между всем, что есть английского в Америке, против угроз, идущих от французских колоний – Луизианы и Канады. Возникает течение в пользу более широкого применения Общего права.

Независимость, провозглашенная в 1776г. и окончательно установленная в 1783г., создала для бывших английских колоний, ставших Соединенными Штатами Америки, совершенно новые условия. После завоевания политической независимости возникла и стала популярной идея самостоятельного американского права. Однако США суждено было остаться в системе Общего права, за исключением территории Нового Орлеана, ставшего в 1812г. штатом Луизиана. Другие территории, присоединившиеся к Союзу, могли подчиняться французским, испанским или мексиканским законам, но фактически эти законы были там неизвестны.

Конфликт между Романо-германской правовой семьей и Общим правом, который продолжался более полувека, значительно способствовал тому, что Общее право США приобрело специфический, отличающийся от Общего права Англии характер. США остались страной Общего права в том смысле, что там в общем сохраняются концепции, способ мышления и теория источников английского права. Однако в системе Общего права право США занимает особое место; оно имеет черты, придающие ему оригинальность и сближающие его с Романо-германской правовой семьей.

**Структура права.**

Право США по своей структуре относится к семье Общего права. В Англии и США – одна и та же общая концепция права и его роли; в обеих странах существует одно и то же деление права, используются одни и те же понятия и трактовка нормы права. Право США, в целом, имеет структуру, аналогичную структуре Общего права. Однако при детальном изучении выявляются многочисленные структурные различия между американским и английским правом.

**Федеральное право и право штатов.** Одним из таких существенных различий является различие между федеральным правом и правом штатов.

В отличие от Англии США являются федеральным государством, в котором неизбежно возникает вопрос о соотношении компетенций федеральных властей и властей штатов.

Согласно десятой поправке к Конституции США 1791г. «полномочия, предоставленные настоящей Конституцией Соединенным Штатам и пользование которыми не возбранено отдельным штатам, остаются за штатами или народом». Законодательство относится к компетенции штатов; компетенция федеральных властей – исключение, которое всегда должно оставаться на определенной статье Конституции. Существенно, что даже по тем вопросам, по которым законодательствует Конгресс, штатам предоставлена так называемая остаточная компетенция. Штатам разрешается законодательствовать по этим вопросам, по ним запрещается принимать положения, идущие вразрез с нормами федерального права. Но им не возбраняется дополнять федеральное право или восполнять имеющиеся в нем пробелы.

Принцип остаточной компетенции штатов имеет определенные границы. Даже в отсутствие федеральных законов штаты не могут законодательствовать вразрез с духом Конституции и препятствовать торговле между штатами. Также закон штата считается неконституционным, если отрасль, к которой он относится, подлежит регламентации исключительно федеральным правом.

В итоге можно сказать, что в США нет федерального общего права. 50 систем общего права, имеющиеся в 50 штатах, теоретически действительно различны, но уже давно считается, что они стали или должны стать идентичными. Эта идентичность не создает концепции федерального общего права. Но большого различия между 50 системами права отдельных штатов нет, они тяготеют к единообразию, создавая тем самым единое право, по сфере своего применения являющееся федеральным правом.

**Право справедливости.**В США получила свое распространение юрисдикция судов справедливости. Из-за отсутствия в США специальных судов, применяющих каноническое право, суды справедливости включили в сферу своей деятельности те вопросы, которые в Англии относились к церковной юрисдикции. Компетенция суда справедливости необходима в тех случаях, когда право не предоставляет никаких средств для решения вопроса. Например, дела о признании недействительности брака рассматривались именно таким образом, пока не был издан соответствующий закон[[4]](#footnote-4).

**Конституционное и административное право.** Конституционное право и административное правотакже являются отраслями, глубоко различающимися в Англии и США, так как различия конституционных принципов и политических институтов выявляют совершенно разные проблемы и серьезно изменяют основы этих проблем. Контроль судов за конституционностью законов существует в США, но не существует в Англии. Американское административное право предполагает важность изучения организации и функционирования различного рода комиссий – федеральных или отдельных штатов, которых или аналогичных которым не существует в Англии[[5]](#footnote-5).

**Источники права США.**

**Судебная практика**.

Право США, как и английское право, - это в основном право судебной практики. При поверхностном рассмотрении кажется, что судебная практика играет одинаковую роль в Англии и США. Однако это впечатление правильно только в отношении понимания права: норма права считаются только правилами судебной практики, сформулированные в связи с конкретным делом. Если же посмотреть, какую роль играют судебные решения как источники права, то можно отметить важные различия между английским и американским правом.

В Англии с XIX в. существует правило прецедента, которое обязывает судей в данных конкретных условиях следовать нормам права, вытекающим из ранее вынесенных другими судьями решений по аналогичным делам. В США тоже есть подобное правило, но это американское правило – star dacisis – действует в иных условиях и не имеет той же силы, что современное английское правило прецедента. В США все усложнено в силу федеративной структуры страны. Это мешает правилу star dacisis действовать в США с той же силой, что и в Англии.

В отличие от Англии, Верховный суд США и верховные суды штатов не обязаны следовать собственным решениям и могут, таким образом, изменить свою практику. Кроме того, штаты суверенны, и правило star dacisis относится к компетенции штатов лишь в пределах судебной системы этого штата. Однако верховные суды штатов, не желая нарушать стабильность правоотношений, с большой осторожностью допускают изменения судебной практики.

**Законодательство.**

Законы США – это, с одной стороны, федеральные законы, а с другой – законы штатов.

**Конституция США.** Среди федеральных законов особое место занимает Основной закон, то есть Конституция США. Американская Конституция говорит не только об организации политических институтов страны. Исходя из идей естественного права и общественного договора, она торжественно устанавливает пределы полномочий федеральных органов в их взаимоотношениях со штатами и отдельными гражданами.

Существование писаной Конституции, содержащей Декларацию прав, - один из элементов, отличающих право США от права Англии.

**Американские кодексы.** В современных США число законов постоянно растет. Существует ряд сборников, официальных и частных, охватывающих федеральное законодательство или законы штатов. Как правило, они именуются кодексами, например, Кодекс законов США, представляющий собой систематизированное собрание действующих федеральных законов. Цель их: классифицировать американские законы (федеральные или отдельных штатов), оставляя в стороне Общее право.

**4. Семья Социалистического права**

Говоря о социалистическом праве, мы, прежде всего, имеем в виду советское право. Это обусловлено тем, что СССР оказало сильное влияние на развитие права в других европейских странах, которые строили свои правовые модели по модели СССР.

**История создания и развития Социалистического права.**

Возникновение социалистических систем законодательства связано с появлением в XX в. социалистических стран и соответствующего законодательства – сперва в России, после Октябрьского переворота 1917г., а после Второй мировой войны и в целом ряде стран Восточной Европы, Азии и Латинской Америки.

Право дореволюционной России, как и досоциалистической право социалистических стран Восточной Европы, развивалось в целом в русле и в рамках Романо-германской правовой семьи. Влиянием этого прошлого обусловлены: общая терминология и приемы юридической техники, во многом одинаковые конструкции в области системы источников действующего «позитивного права» и его структуры (деление на отрасли, институты и нормы), аналогичные представления о норме и нормативных актах, отсутствие прецедентного права, отрицание значения судебной практики в качестве источника права, незначительная роль обычая и т.д.

Однако следует признать, что существуют фундаментальные различия между структурой, институтами, образом мысли и мышления социалистических и несоциалистических стран.

Развитие советского права с 1917г. включает три главных этапа. Первый (от Октябрьской революции до принятия Конституции СССР 1936г.) – построение социализма. Второй (начиная с 1936г. и до 1985г.) должен был быть периодом развития социалистического права к коммунизму, но оказался периодом стагнации. Третий период – Перестройка.

Итогами первого периода стали: прекращение эксплуатация человека человеком; производственные силы отданы в распоряжение общества и эксплуатируются в интересах всех; многонациональное государство разрешило конфликты между народами; впервые в мире построено социалистическое государство, создана социалистическая правовая система и открыт путь к построению коммунизма.

Второй период не принес желаемых результатов. СССР не удалось достичь коммунистической стадии, на которой государство заменится самоуправлением. Советское право также не отмерло, оно стало более обширно императивно.

В результате Перестройки было разрушены все основы, построенные коммунистической партией. Были проведены политическая и экономическая реформа. В 1991г. СССР прекратил свое существование.

В итоге Второй мировой страны восемь государств в Европе стали под разными названиями социалистическими республиками. По своим главным направлениям развитие европейских социалистических стран шло по тому же пути, что и Советский Союз.

В этих странах были отменены нормы, отражавшие классовый характер права. В целом же старое право сохранилось. Благодаря исторической традиции в этих странах существовало демократическое сознание, которого не было в СССР. Это демократическое сознание после распада Советского Союза ведет эти страны к возвращению в Романо-германскую правовую семью.

**Структура права.**

**Система права.**

Система советского права по внешнему виду с некоторыми оговорками остается такой же, как и система права Романо-германского типа.

**Конституционное право.** Характерны две черты конституционного права: ведущая роль, отведенная коммунистической партии, и осуществление власти и управления Советами всех уровней. Если отсутствует одна из этих черт, то такая страна не может быть отнесена к социалистическим.

**Административное право.** Советского юриста интересует прежде всего те большие новые проблемы, которые выдвигаются в административном праве. Здесь на первый план выступает социалистическая собственность. Право стремится умножить формы контроля за рациональным использованием собственности в процессе управления ею и формы охраны от всякого рода расхищений и присвоений.

**Гражданское право.** Центральным в гражданском праве являются новое понятие социалистической собственности, ее различные формы, правовой режим, гарантии. Регламентация личной собственности отодвинута на второй план.

**Правовые понятия.**

**Собственность.** Для советского права институт собственности – это совокупность норм, которые определяют не только порядок присвоения материальных благ и переход права собственности на имущества, но также порядок управления имуществом и относящиеся к нему юридические действия.

Единству режима собственности в странах романской системы советское право противопоставляет три различных режима – личной собственности, кооперативной собственности и государственной собственности.

Частная собственность переименована в личную собственность, чтобы подчеркнуть, что собственность может быть использована исключительно для удовлетворения потребностей лица в соответствии с назначением объекта собственности, но не для извлечения доходов или спекуляции.

Примером кооперативной собственности является колхозная собственность. Эту форму собственности нельзя рассматривать ни как расчленение собственности, ни как подлинно вещное право. Право пользования является бессрочным.

Еще более своеобразна социалистическая собственность в области промышленного производства и сельского хозяйства (совхозы). Социалистическая собственность охватывает две категории имущества, режим которых весьма отличен друг от друга. Это основные средства и оборотные средства, или, более конкретно, земля, здания, сооружения, с одной стороны, сырье и готовая продукция – с другой. Первые предназначены для постоянного использования, а вторые специально предназначены для отчуждения. Субъектами права государственной собственности является государство (народ, нация).

**Договоры.** Советское право дает договору точно такое же определение, какое принято в Романо-германской правовой системе. Однако их функции различны.

Договоры, которые выступают «вне плана», - между торговыми предприятиями и потребителями, между гражданами – довольно близки к договорам, принятым в буржуазных странах. Регламентация и понятие договоров в сфере плана полностью обновлены в результате неизвестного несоциалистическим странам особого характера связи, которая существует между договорами и планом.

**Источники права.**

Под источником права советский юрист понимает, прежде всего, экономический строй общества, который, согласно марксистской доктрине, обуславливает и определяет правовую систему данной конкретной страны. В этом смысле основной источник советского права образует соединение двух факторов: обобществления средств производства и установление в стране власти народа. И только во вторую очередь говорят о формах права, называя источниками права те технические приемы, с помощью которых в данной стране и в данный период создают, находят или уточняют юридические нормы.

**Закон.**

Очевидно и неоспоримо, что закон в широком смысле слова представляет собой основной источник советского права. В социалистических странах первенство закона связано с тем, что в нем видят наиболее естественный способ создания права, которое при этом отождествляется с волей правящих.

**Советский Союз**. Закон в формальном смысле – это всякий акт, принятый парламентом и промульгированный исполнительной властью; закон в материальном смысле – это акт, который не исходит обязательно от законодательной власти, но содержит в себе нормы общего значения, устанавливающие определенные правила поведения.

Законодательная власть в стране осуществлялась исключительно Верховным Советом СССР и Верховными Советами союзных республик. При этом право законодательной инициативы принадлежит широкому кругу субъектов: Верховному Суду СССР, Генеральному прокурору СССР и др. Для применения изложенного принципа использовалась практика постоянного делегирования функций Верховного Совета на период между сессиями его органу – Президиуму. Таким образом, законотворчество осуществлялось преимущественно Президиумом, решения которого затем одобрялись Верховным Советом. Контроля за конституционностью законов не существовало, и, кроме того, Верховный Совет мог беспрепятственно менять Конституцию. Однако к принятию законов Верховным Советом прибегают тогда, когда хотят придать закону особую значимость; практически чаще всего используется форма указа, издаваемого Президиумом Верховного Совета.

Толкование законов советскими судьями должно быть не грамматическим, а логическим, направленным на то, чтобы увидеть в тексте закона его подлинный смысл с учетом всей системы действующего права и основных принципов государственной политики.

**Другие страны Восточной Европы.** Как и в СССР, во всех европейских социалистических государствах основной источник права – закон. И здесь государственная власть сконцентрирована в парламенте, который один лишь правомочен определять политику страны и издавать законы. Однако, имеются и отличия. Так в Югославии в 1963г. создан Конституционный суд, правомочный просить парламент вновь рассмотреть принятый им закон, который суд считает неконституционным.

Толкование законов мало чем отличается от принятого в СССР. Оно должно быть строгим, что неоднократно подчеркивалось в юридической литературе этих стран.

**Судебная практика.**

Для судебной практики исключается возможность выступать в роли создателя норм права, и она строго ограничена ролью интерпретатора права. Суды не призваны ни создавать право, ни развивать его, приспосабливая к обстоятельствам. От судей требуется только применение права.

Тем не менее, роль судебной практики весьма значительна. Ссылки на судебные решения помогают более живо и конкретно разъяснить предписания закона. Судьи уточняют, как следует понимать конкретный закон, восполняют пробелы в законодательстве.

В других социалистических странах судебная практика играла несколько большую роль, чем в СССР. Это подтверждает сравнение сборников судебной практики, издаваемых в СССР и других странах социалистического права.

**Обычай.**

В советском праве обычаю отводят весьма ограниченную роль. Обычай сохранял в СССР некоторую значимость лишь в той мере, в какой он необходим или полезен для толкования и применения закона, или в тех немногочисленных случаях, когда сам закон отсылает к обычаю, отводя ему определенную сферу.

**Доктрина.**

Относительно доктрины можно сделать некоторые замечания, связанные с особенностями советской правовой системы. Говоря о доктрине и ее роли в советском праве, то имеют в виду не только юридические работы, опубликованные в стране. Прежде всего, требуют внимания документы, которые достаточно авторитетно формулируют марксистско-ленинскую доктрину. Право в СССР рассматривается как реализация этой доктрины: она служит и основой государственной политики.

Такого рода документы, как партийные программы и решения, не образуют право в собственном смысле этого слова. Однако их доктринальное значение неоспоримо, ибо в этих документах содержится изложение марксистско-ленинской теории в ее современном звучании по самым разным вопросам.

Юристы других социалистических стран, более приверженные к западной концепции интеллектуальной свободы и сохранившие более тесные связи с Западной Европой, не столь доктринальны, как советские авторы.

**5. Мусульманское право**

Мусульманское право не является самостоятельной отраслью науки. Оно лишь одна из сторон религии ислама.

**Структура права.**

Наука мусульманского права, или, точнее, доктринальное изложение мусульманских законов (фикх), имеет два раздела. Она изучает «корни» и объясняет, каким образом, исходя из каких источников, возник комплекс правил, составляющих шариат (то, что называют мусульманским правом), божественный закон. Кроме того, она изучает «содержание», то есть решения, которые содержат нормы материального мусульманского права.

**Источники права.**

Мусульманское право имеет четыре источника права. Это прежде всего Коран – священная книга ислама; затем Сунна, или традиции, связанные с посланцем бога; в-третьих, иджма, или единое соглашение мусульманского общества; в-четвертых, кияс, или суждение по аналогии.

**Коран и Сунна.** Основой мусульманского права является священная книга ислама – Коран, состоящий из высказываний Аллаха последнего из его пророков и посланцев Магомету. Юридические положения Корана находятся в определенном количестве его строф. Мусульманские авторы различают строфы, которые устанавливают личный статус (70 строф), строфы, касающиеся «гражданского права» (70), строфы уголовно-правового характера (30), строфы, регламентирующие судебную процедуру (13), «конституционные» строфы (10), строфы, касающиеся экономики и финансов (10), и строфы, относящиеся к «международному праву» (25).

Сунна рассказывает о бытии и поведении пророка, примером которого должны руководствоваться верующие. Сунна – это сборник адатов, то есть традиций, касающихся действий и высказываний Магомета. Адаты разделяют на аутентичные, хорошие и слабые. Только аутентичные адаты могут служить основой для выработки правовых норм. Рассматриваемая как вторичный источник права после Корана, Сунна послужила восприятию норм обычного права, предшествовавших появлению ислама.

**Иджма.** Отвергаемая некоторыми шиитами, иджма считается третьим источником мусульманского права. Иджма используется для углубления и развития легального толкования божественных источников. Только будучи записанными в иджму, нормы права независимо от их происхождения подлежат применению.

**Рассуждение по аналогии (кияс).** Обязанные толковать закон мусульманские юристы призывают на помощь рассуждение (кияс). Таким путем они могли « сочетать откровение с разумом человека». Кияс становится легитимным только благодаря Корану и Сунне. Рассуждение по аналогии можно рассматривать только как способ толкования и применения права: мусульманское право основано на принципе авторитета. Допуская рассуждение по аналогии, создали возможность рационального толкования; но таким образом нельзя создать фундаментальные нормы, сравнимые по своей природе с системой традиционных норм, созданной в X в.

**6. Право Индии**

Индусское право – это право общины, которое в Индии и других странах Юго-Восточной Азии исповедует индуизм. Также как ислам, индуизм обязывает своих последователей помимо принятия на веру определенных догм и к определенному пониманию мира. Это понимание предлагает особую общественную структуру и особый образ жизни; таким образом, религиозные предписания в огромной степени играют ту же роль, которая в других типах общества принадлежит праву.

**6.1 Право индусской общины**

**Шастры.** Нормы, говорящие о поведении людей, изложены в книгах, именуемых шастры. Имеются шастры трех видов, ибо поведение людей можно определить тремя движущими силами: добродетелью, интересом и удовольствием. Шастры учат людей, как они должны вести себя, чтобы быть угодными богу, - это наука дхарма. Другие шастры учат, как разбогатеть, и специально искусству руководить (артха – наука пользы и политики). Шастры развивают также науку удовольствий – кама. Все три шастры легитимны, и естественный порядок вещей требует, чтобы люди надлежащим образом соблюдали их.

Дхармы изложены в специальных трактатах, именуемых дхармашастры (законы Ману, законы Яджнавалкья). От дхармашастр неотделимы и другие сборники – нибандхазы, которые являются как бы комментариями дхармашастр. Цель их – разъяснить часто неясный смысл дхармашастр, сделать их понятными простым людям, разрешить явные противоречия между дхармашастрами.

**Законодательство и судебная практика.** Судебные прецеденты ни дхарма, ни доктрина индуизма не считают источниками права. Правителям разрешается законодательствовать. Однако искусство управления восходит не в дхарме, а к артхе. Даже когда имеется закон, судья не может применять его ригористически, ему представлено широкое усмотрение, чтобы всеми возможными способами примирить справедливость и власть.

Судебное решение не может рассматриваться как обязательный прецедент; его авторитет ограничивается конкретно рассмотренным делом.

**6.2 Национальное право Индии**

Современная тенденция в Индии – заменить традиционные концепции религиозного права западной концепцией светского права, не связанного с религией. Это национальное право Индии называют индийским правом, в отличие от индусского права. Национальное право включает все законы Индии, имеющие, как правило, всеобщее применение, даже если частные положения этих законов оговаривают, что они не распространяются на отдельные категории граждан.

**Понятие lex loci.** Понятие территориального права (lex loci), рассматривающие право как комплекс норм, не связанных ни с религией, ни с племенными обычаями, - это понятие западное, современное, чуждое индийским традициям. Создание такого права казалось наилучшим способом регулирования отношений между людьми, принадлежащими к разным религиозным общинам.

**Кодификация.** В Индии не ограничивались систематическим изложением норм ранее действовавшего права: кодификация была проведена с тем, чтобы перестроить право. Кодификаторы индийского права не побоялись далее включить в подготавливаемые ими кодексы и законы положения, которые были направлены на улучшение английского права.

**Судебная организация и правило прецедента.** В Индии нет федеральной судебной системы. Исключение – федеральный Верховный суд, находящийся в Нью-Дели. Основная функция его – контроль за соблюдением Конституции. Он определяет действительность законов федерации и штатов, если оспаривается их конституционность.

Правило прецедента действует в таком же виде, как и в Англии.

**7. Правовые системы Африки и Мадагаскара**

**Обычно-правовая основа**. Африка к югу от Сахары и Мадагаскара в течение многих веков жила по нормам обычая. Обычаи были многочисленны. Каждая из общин удовлетворяла самое себя, имела свои собственные нравы и обычаи. Обычаи сложились, чтобы регулировать отношения между членами донного и того же общества или обществ, родственных по образу жизни. Признавая крайнее обилие обычаев на континенте, разделенном на множество общин, все исследователи, тем не менее, констатируют, что имеется нечто общее: определенные черты, отличающие африканское право от европейского.

Африканским обычаям не известно деление на право публичное и частное, гражданское и уголовное, на право и справедливость. Имущественное право и обязательственное привязаны к статусу, то есть, не отделимы от личных прав.

Обычай может содержать нормы, но зачастую эти нормы не содержат материальных элементов, подлежащих применению. Задача видится в большей мере в примирении заинтересованных лиц, чем в установлении прав. Обычай в Африке остался устным.

Определенное влияние на обычай оказал христианство и ислам. Обычаи продолжали действовать даже если они противоречили новой вере. Обычаи сохраняли свое фактическое социологическое значение, но их авторитет был разрушен, как только получила распространение идея нового социального и морального порядка, отличающегося от обычая и высшего по отношению к нему.

**Колониальный период**. Наибольшее изменение, внесенное в колониальный период в обычное право, имело своим результатом возросшее влияние новой концепции социального строя – строгого и формалистского, отказавшегося от традиционного способа решения споров и по всему этому непонятного для африканцев.

Африканская цивилизация основывалась на определенных ценностях – духе общности, уважения к предкам, отсутствии антагонистических классов. Очень часто эти ценности разрушали, не заботясь о замене их новыми. Так, африканцев толкнули к ослаблению семейных и клановых связей, но оказались неспособными дать вместо них солидарность социального корпуса в целом.

**Независимые государства.** Вместе с независимостью возобладало новое отношение к традиционному праву. Деколонизация сопровождалась многими декларациями о большом значении обычного права, необходимости его сохранения. На Мадагаскаре в 1957г. Представительная ассамблея приняла решение о кодификации обычаев.

Современные правовые системы стран Африки могут с успехом воспринять некоторые элементы, идущие от традиции обычного права. Однако они не могут отказаться от того, что составляет сущность этого права.

Завоевание независимости вызвало энтузиазм народов Африки. Однако самое основное – всестороннее развитие теперь уже независимых стран – нелегко осуществить. Деколонизация способствует развитию, но, взятая сама по себе, она недостаточна, а в некоторых отношениях даже затрудняет его. Развитие права в странах Африки и на Мадагаскаре, столь необходимое для прогресса, будет облегчено, если они останутся верны общей традиции стран Романо-германской правовой семьи и стран Общего права и, отказавшись от «национализации» своих правовых систем, будут сообща добиваться расцвета своей цивилизации, реализуя принцип справедливости.

**Заключение**

Целью моей работы было дать характеристику правовых систем мира. Рассматривая их с таких основополагающих факторов, как история возникновения права, структура и источники права, право различных стран было объединено в семьи. Не все правовые системы удалось объединить, так как все-таки даже с позиции этих абстрактных, довольно общих понятий право некоторых стран имеют существенные отличия.

Те правовые системы, которые были причислены к семье романо-германского, общего или социалистического права, также нельзя однозначно приравнять друг к другу. Ведь право той или иной страны – это, прежде всего отображение ее внутреннего устройства, это есть результат ее эволюции как государства, как носителя общественных отношений, а они неповторимы и уникальны в каждом государстве.

Время идет, меняется устройство государства, а вместе с ним эволюционирует и право, ведь государство и право неотделимы друг от друга. Таким ярким примером является образование Российской Федерации, вследствие сложных государственных преобразований. Социалистическое право, которое прошло свою линию развития, было в корне изменено, чтобы подпадать под нужды нового устройства. Сейчас довольно трудно определить, к какой семье отнести правовую систему России, скорее это случай, когда страна взяла положения во всех правовых семьях. И в будущем такие изменения будут неизбежны.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что право – это явление одновременно абстрактное и индивидуальное, но в любом случае присущее каждому государству.

**Список литературы**

1. Давид Р.Основные правовые системы современности / М., Международные отношения.- 1998г.-400стр.
2. Денисов В.Н. Системы права развивающихся стран / Киев, Наукова Думка.-1978г.-270стр.
3. Дусаев Р.Н. Основные правовые системы современности / Петрозаводск, Изд-во юридической литературы.-1996г.-24стр.
4. Казьмин А.Н. Общая теория государства и права / М., Юрайт.-1997г.-416стр.
5. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства / М., НОРМА.-2000г.-552стр.
6. Общая теория права // под ред. Пиголкина А.С// М., Изд-во МГТУ им. Н.Э. Баумана.-1996г.-384стр.
7. Политическая организация и правовые системы за рубежом6 история и современность // Свердловск, СЮИ.-1987г.-512стр.
8. Саидов А.Х. Введение в основные правовые системы современности / Ташкент, Фан.-1988г.- 436стр.

1. (Wigmore J.H. “A panorama of the World’s Legal Systems”,1928; Schnitzer A. “Vergleichende Rechtslehre”,1945; Armijon P., Nolde B., Wolf M. “Traite de droit compare”, t.1,1950). [↑](#footnote-ref-1)
2. (Bevilaque C. “Leccoes de direito comparado”, 1897; Paz E.M. “Introduccion al studio del derecho comparado, 1934). [↑](#footnote-ref-2)
3. Орлов А.Г. Политические системы стран Латинской Америки., 1982г. [↑](#footnote-ref-3)
4. Sereni A.P. L’equity negli Stati Uniti, in Studi di diritto comparator, il diritto degli Stati Uniti. 1958. [↑](#footnote-ref-4)
5. Schwartz B., Wade H. Administrative law in Britain and the U.S. 1972. [↑](#footnote-ref-5)