ВВЕДЕНИЕ

В мире сейчас около двухсот стран, и в каждой из них в более или менее развитом виде функционирует регулятор общественных отношений – право. Везде есть свои особенности, обусловленные факторами, присущими конкретному государству. Но при этом среди них выделяют группы, объединенные общими признаками права. По совокупности этих признаков они составляют различные правовые системы.

Целью данной работы и является исследование правовых систем (семей), а предметом исследования - анализ и сравнение правовых систем (семей) современности. Методом, используемым в работе, является сравнительный анализ правовых систем современности.

Почему эта проблема актуальна? Потому что в быстро развивающемся мире, где происходит резкая перемена в политической, экономической и социальных сферах, когда одни страны, еще вчера принадлежавшие к одной правовой системе, сегодня уже относятся к другой, важно знать основные общие и отличительные черты правовых систем (семей). В качестве примера можно привести Афганистан, который из государства с религиозно-правовой системой превращается в страну с преобладанием признаков романо-германской правовой системы (семьи).

Наша страна, также отказавшись от догм социализма и его правовой системы, проводит судебно-правовую реформу, смысл которой плавно войти в романо-германскую правовую систему.

А в это время такие страны, как Куба, КНДР, Вьетнам, продолжают жить в условиях социалистической правовой системы. Чтобы поддерживать с этими и другими странами нормальные отношения, нам необходимо изучить особенности их правоотношений, особенности правовых систем этих стран для строительства и развития взаимовыгодного сотрудничества.

Многие ученые в своих трудах уделяют большое внимание этому вопросу, среди них наиболее яркими представителями являются: Давид Рене, Лазарев В.В., Нерсесянц В.С., Саидов А.Х., Алексеев С.С. и некоторые другие.

Одно из важных мест в моей работе занимает классификация (типология) правовых систем. Такое положение не случайно. На мой взгляд, проблема классификации (типологии) правовых систем выдвинулась на первый план и стала, пожалуй, основным вопросом правоведения. По моему мнению, классификацию правовых систем более целесообразно проводить на основе сочетания, органического единства нескольких системных признаков, то есть в основу классификации (типологии) правовых систем должно быть положено значительное число критериев, а не один. Такой подход вполне оправдан. Он позволяет более широко рассматривать особенности компонентов правовых систем.

Несмотря на разногласия по отдельным вопросам, большинство ученых сходятся на одной классификации, в которой выделяют следующие правовые системы (семьи): романо-германская, англо-американская правовая семья, или семья «общего права», семьи социалистического права и религиозно-традиционного права. Анализу каждой из них посвящен отдельный параграф данной работы.

Особый параграф посвящен анализу российской правовой системы. В центре внимания – состояние правовой системы РФ. На мой взгляд, Россия проявляется во все большем сближение российского права с романо-германской правовой семьей. В нынешних условиях такое сближение выражается не только во внешней форме, но и в содержании. Я считаю, что усилия России в развитии правовой системы являются необходимым условием вхождения нашей страны в мировое сообщество.

ГЛАВА 1. Понятие, типология и значение правовых систем современности

# Национальных правовых систем, как и государств, в современном мире много. Но все они могут быть объединены в определенные правовые семьи. Сравнительная характеристика правовой карты нашей планеты, анализ особенностей основных правовых семей, существующих на земном шаре, дают базу для установления общих закономерностей и тенденций развития права.

# Под правовой системой понимается совокупность внутренне согласованных, взаимосвязанных, социально однородных юридических средств (явлений), с помощью которых публичная власть оказывает регулятивно - организующее и стабилизирующее воздействие на общественные отношения, поведения людей и их объединения.

# Это комплексная категория, отражающая всю правовую организацию общества, целостную правовую действительность. По меткому выражению французского правоведа Ж. Карбонье, “правовая система – это вместилище, средоточие разнообразных юридических явлений”. Он отмечает, что юридическая социология прибегает к понятию “правовая система” для того, чтобы охватить весь спектр явлений, изучаемых ею. Если бы выражение “правовая система” было лишь простым синонимом объективного (или позитивного) права, то его значение было бы сомнительным[[1]](#footnote-1).

# Право – ядро и нормативная основа правовой системы, ее связующее и цементирующее звено. Они соотносятся как часть и целое. По характеру права в данном обществе легко можно судить о сущности всей правовой системы в данном обществе, правовой политики и правовой идеологии этого государства. Помимо права как стержневого элемента правовая система включает в себя множество других слагаемых: правотворчество, правосудие, юридическую практику, правоотношения, субъективные права и обязанности, правовые учреждения, законность, ответственность и другие. Исчерпывающий их перечень дать затруднительно, так как правовая система – сложное, многослойное, многоуровневое и динамическое образование.

# Категория правовой системы относительно новая в нашей литературе, она вошла в научный обиход лишь в 80-е гг. и раньше практически не использовалась, хотя зарубежные исследователи, особенно французские и американские, уже давно и активно оперирует этим понятием.

# Наиболее крупной работой, посвященной современным правовым системам, является книга известного французского юриста Давида Рене, выдержавшая у нас два издания[[2]](#footnote-2). Появилась работа Ф. М. Решетникова “Правовые системы стран мира”.

# Историко-культурные и генетические аспекты российской правовой системы исследованы В. Н. Синюковым[[3]](#footnote-3). Как мы видим, ученые-правоведы все более активно начинают исследовать одно из магистральных направлений юридической науки наших дней. При этом вся проблема совершенно справедливо увязывается с идеей прав человека, личности, усилением социально-правовой защищенности граждан, упрочением законности, порядка и стабильности в стране.

Ценность понятия правовой системы заключается в том, что оно дает дополнительные аналитические возможности для комплексного анализа правовой сферы жизни общества. Это новый более высокий уровень научной абстракции, иной срез с правовой действительности и, следовательно, иная плоскость ее рассмотрения. Преимущество названного подхода состоит в том, что, будучи предельно широким, он призван отразить в целостном виде общую панораму правового пространства – тот сложный юридический мир, в котором постоянно находятся, вращаются участники социального общения.

Право, как я уже говорила выше, – эпицентр правовой системы. Юридические нормы, будучи обязательными эталонами общественно необходимого поведения, опираясь на возможность государственного принуждения, выступают интегрирующим и цементирующим началом. Это своего рода каркас, несущий конструкции правовой системы, без которых она могла бы превратиться в простой набор элементов, не связанных между собой единым нормативно-волевым началом[[4]](#footnote-4).

Нормы права вместе с порождаемыми ими правоотношениями - это необходимые крепления, связки правовой системы. Являясь первичными клеточками правовой системы, юридические нормы и составляют ее первооснову, придают ей жизненные силы. Именно через эти нормы достигаются, прежде всего, основные цели правового регулирования.

Право доминирует в правовой системе, играет даже в ней роль консолидирующего фактора “центра притяжения”. Все другие ее элементы являются фактически производными от права. И всякие изменения в нем неизбежно порождают изменения во всей правовой системе или, по крайней мере, во многих ее частях. Однако я считаю, что правовая система не охватывается и не может быть охвачена понятием права даже в широком смысле. Я согласна с тем, что для характеристики правовой системы решающее значение имеет сущность и содержание права, но из этого вовсе не следует, что любую правовую систему достаточно свести к праву.

Любопытную характеристику правовой системы и ее роли в жизни общества предложил американский юрист Лоуренс Фридмен. По его представлениям, в современном американском обществе правовая система сопровождает человека во всех его делах. Не проходит и дня – даже часа без взаимодействия личности с правом в широком смысле. Автор пишет, что правовая система вездесуща, хотя зачастую ее присутствия человек не замечает, что правовая система, подобно “Большому брату”, пристально наблюдает за ним. Но в известном смысле закон постоянно смотрит на нас[[5]](#footnote-5).

Правовая система непрерывно меняется, однако ее составные части претерпевают изменения с разными скоростями, и ни одна из них не меняется столь же быстро, как и другая. В то же время существуют некие постоянные, долго живущие элементы – принципы системы, которые присутствовали в системе всегда и будут такими же в течение еще длительного времени. Они придают необходимую форму и определенность целому.

Право – явление мировой цивилизации, в рамках которой сформировалось и действует множество правовых систем. Для того чтобы понять правовое развитие в целом, как составную часть прогресса мировой культуры, необходим такой угол зрения на право, который позволил бы соотнести правовую систему с конкретным историческим временем и регионом, национальной и религиозной спецификой той или иной цивилизации.

Через сопоставление одноименных государственно-правовых институтов, принципов, норм выделяются общие закономерности правового развития, его направления, этапы, перспективы. Такое сопоставление, основываясь на сравнительно-историческом методе познания, позволяет выявить общее и специфичное в правовых явлениях, встречающихся в мире, ступени и тенденции их формирования и функционирования, что дает возможность свести все многообразие конкретно-национального регулирования в определенную « периодическую систему» мирового права, где элементарной, исходной частицей выступает уже не норма права, а целостная национальная правовая система и даже их группа (тип, семья). Все это нужно, в конечном счете, для углубления наших представлений о природе права, его закономерностях, генезисе, свойствах.

Такие аспекты изучения права выступают предметом сравнительного правоведения. Результатом применения сравнительного метода является группировка – классификация – правовых систем мира по различным признакам. Классификация означает распределение национальных систем права по классам (типам) в зависимости от тех или иных критериев. В этом плане классификация (типология) – важный способ научного познания, позволяющий под дополнительным углом зрения раскрыть как внутренние взаимосвязи права, как и его отношения с более широким социальным контекстом, что открывает новые возможности в изучении юридических явлений.

Если система права – своеобразная “внутренняя карта” национального права, то типология (классификация) правовых систем создает своеобразную «правовую карту мира», раскрывающую специфику институтов, используемых

для юридического регулирования в тех или иных странах, и показывающую, каким правовым семьям принадлежат правовые системы народов (государств)

земного шара. Всякая реформа законодательства, не говоря о его теории, должна базироваться на знании исторической, культурной, идеологической и другой специфики национальной правовой системы. В противном случае трудно не только увидеть перспективы преобразования, но и воспользоваться опытом – как собственным, так и иностранным.[[6]](#footnote-6)

По вопросу типологии правовых систем существуют различные подходы. За основу классификации могут приниматься идеологические, юридические, этические, экономические, религиозные, географические и иные критерии и соответственно формироваться различные типологические группы правовых систем. Критерии и типологии могут сочетаться в определенных комбинациях. В настоящее время, как правило, используются основания классификации правовых систем, опирающиеся главным образом на этногеографические, технико-юридические и религиозно-этические признаки права.

В современном мире обычно различают следующие правовые массивы: национальные правовые системы, правовые семьи, группы правовых систем. Национальная правовая система – это конкретно-историческая совокупность права (законодательства), юридической практики и господствующей правовой идеологии отдельной страны (государства). Национальная правовая система – элемент того или иного конкретного общества и отражает его социально-экономические, политические, культурные особенности. По отношению к группам правовых систем и правовым системам национальные правовые системы выступают в качестве явления особенного, единичного. В настоящее время в мире насчитывается около двухсот национальных правовых систем.

Наличие правовых явлений в их системной, концептуальной организации свидетельствует об известном уровне правовой жизни общества, его правосознании, юридической образованности и т.д. Поэтому далеко не все государства имеют развитые и особенно правокультурно-самобытные и целостные юридические системы, выступающие источниками накопления правовых ценностей для всей мировой цивилизации[[7]](#footnote-7).

Правовая семья – это совокупность национальных правовых систем, основанная на общности источников, структуры права и исторического пути его формирования. Самой популярной оказалась классификация правовых семей, данная известным французским ученым Р. Давидом[[8]](#footnote-8). Она основана на сочетании двух критериев:идеологии, включающей, с одной стороны, религию, философию, экономические и социальные структуры, и с другой – юридической техники, выступающей в качестве основной составляющей источник права. Р. Давид выдвинул идею трихотомии – выделения трех правовых семей (или систем): романо-германской, англосаксонской и социалистической. К ним примыкает остальной юридический мир, охватывающий четыре пятых планеты, который получил название “религиозные и традиционные системы”.

Другую классификацию предложили К. Цвейгерн и Г. Котц в книге “Введение в правовое сравнение в частном праве”, вышедшей в 1971 г., в основу классификации правовых систем положен критерий “правового стиля”. “ Правовой стиль” складывается, по мнению авторов, из пяти факторов: происхождения и эволюции правовой системы; своеобразия юридического мышления; специфических правовых институтов; природы источников права и способа их толкования; идеологических факторов. На этой основе различаются следующие “ правовые круги”: романский, германский, скандинавский, англо-американский, социалистический, право ислама, индусское право. По существу получен тот же результат, что и у Р. Давида. При этом во всех случаях не учитывается марксистско-ленинская типология права, в основе которой лежит критерий общественно-экономической формации (рабовладельческое право, феодальное, буржуазное, социалистическое право). А.Х. Саидов полагает, что только единство глобальной марксистско-ленинской типологии и внутритиповой классификации правовых систем дает возможность составить целостное представление о правовой карте мира[[9]](#footnote-9). Исходя из группы критериев, включающих, во-первых, историю правовых систем, во-вторых, систему источников права, в-третьих, структуру правовой системы – ведущие институты и отрасли права, он выделяет внутри буржуазного типа права восемь правовых семей: романо-германскую, скандинавскую, латиноамериканскую, правовую семью общего права, мусульманскую, индусскую правовую семью, семью обычного права и дальневосточную правовую семью. Они рассматриваются наряду с семьей социалистического права. Историческое развитие признается главным образом в определении их способностей. В пределах социалистической правовой семьи, теперь уже в историческом аспекте, существовали относительно самостоятельные группы: советская правовая система, правовые системы социалистических государств, стран Азии и правовая система Республики Куба, которые, естественно, имели и имеют много общего, а также особенного и единичного[[10]](#footnote-10).

Ни одна из классификаций правовых семей не является исчерпывающей для правовых систем мира, и поэтому в литературе можно встретить самые различные типологические подразделения семей национального права.

В рамках той или иной правовой семьи возможны более удобные элементы, представленные определенной группой правовых систем.

Так, внутри романо-германской правовой семьи выделяют группу романского права, в зону которой входят правовые системы таких стран, как Франция, Италия, Бельгия, Испания, Швейцария, Португалия, Румыния, право латиноамериканских стран, каноническое (церковно-католическое) право, и группу германского права, в которую входят правовые системы ФРГ, Австрии, Венгрии, скандинавских стран и др. Внутри англосаксонской правовой семьи различают правовую систему Англии, США и право бывших англоязычных колоний Великобритании.

Таким образом, существует ряд классификаций правовых систем прошлого и настоящего. С учетом общего, повторяющегося в классификациях, я хочу остановиться на анализе основных правовых семей современности.

**ГЛАВА 2. Основные правовые системы современности**

**2.1. Романо-германская правовая система**

Исторические корни этой правовой системы относятся к римскому праву (1 в. до н.э. – 5 в н.э.). Романо-германская правовая семья, или семья континентального права (Франция, ФРГ, Италия, Испания и другие страны), имеет длительную юридическую историю. Она сложилась в Европе в результате усилий ученых европейских университетов, которые выработали и развили начиная, с 12 в., на базе кодификации Юстиниана общую для всех юридическую науку, приспособленную к условиям современного мира.

Романо-германская правовая семья является результатом рецепции римского права, и в первой доктринальной стадии была исключительно продуктом культуры, имела независимый от политики характер. На следующей стадии эта семья стала подчиняться общим закономерным связям права с экономикой и политикой, прежде всего с отношениями собственности, обмена, перехода от внеэкономического к экономическому принуждению и т.д. Здесь на первый план выдвинуты нормы и принципы права, которые рассматриваются как правила поведения, отвечающие требованиям морали и прежде всего справедливости. Юридическая наука видит свою основную задачу в том, чтобы определить, какими должны быть эти нормы[[11]](#footnote-11). Начиная с 19 в. основным источником (формой) права в странах, где господствует эта семья, является закон. Закон образует как бы скелет правопорядка, охватывает все его аспекты, а жизнь этому скелету в значительной степени придают иные факторы. Закон не рассматривается узко и текстуально, а зачастую зависит от расширительных методов его толкования, в которых проявляется творческая роль доктрины и судебной практики. Юристы и сам закон теоретически признают, что законодательный порядок может иметь пробелы, но что пробелы эти практически незначительны[[12]](#footnote-12).

Во всех странах романо-германской семьи есть писаные конституции, за нормами которых признается высшая юридическая сила, выражающаяся как в соответствии конституционных законов и подзаконных актов, так и в установлении большинством государств судебного контроля за конституционностью обычных законов. Конституции разграничивают различных государственных органов в сфере правотворчества и в соответствии с этой компетенцией проводят дифференциацию различных источников права.

В романо-германской юридической доктрине и в законодательной практике различают три разновидности обычного закона: кодексы, специальные законы (текущее законодательство) и сводные тексты норм.

В большинстве континентальных стран действуют гражданские (либо гражданские и торговые), уголовные, гражданско-процессуальные, уголовно-процессуальные и некоторые другие кодексы.

Система текущего законодательства также весьма разнообразна. Среди источников романо-германского права важна роль подзаконных актов: регламентов, административных циркуляров, декретов министров и др. В них формулируются нормы, принятые во исполнение законов. Кроме того, в случае необходимости административные органы осуществляют самостоятельную регламентацию отношений, для чего законодатель представляет им соответствующие полномочия. Таким образом, право стран романо-германской семьи я бы охарактеризовала единой схемой иерархической системы источников права.

В романо-германской семье достаточно широко используются некоторые общие принципы, которые юристы могут найти в самом законе, а в случае необходимости - и вне закона. Эти принципы показывают подчинение права велению справедливости в том виде, как последняя понимается в определенную эпоху и в определенный момент. Принципы раскрывают характер не только законодательства, но и права юристов. Сам законодатель своим авторитетом закрепляет некоторые новые формулы. Например, основной закон ФРГ 1949 г. отменил все ранее изданные законы, которые противоречат принципу равноправия мужчин и женщин. Для юридической концепции этой системы характерна гибкость, выражающаяся в том, что юристы не склонны соглашаться с таким решением того или иного вопроса, которое в социальном плане кажется им несправедливым. Действуя на основе принципов права, они действуют как бы на основе делегированных им полномочий. Итак, среди важных источников права надо видеть общие принципы, содержащиеся в законодательстве и вытекающие из него.[[13]](#footnote-13)

В наши дни, как и в прошлом, в романо-германской правовой системе доктрина составляет достаточно активно действующий источник права. Она влияет как на законодателя, так и на правоприменителя. Законодатель часто выражает лишь те тенденции, которые установлены в доктрине, и воспринимает подготовленные ею предложения. Доктрина широко используется и в правоприменительной деятельности, в частности при толковании закона. Сегодня все более и более, например во Франции, правоприменитель стремится к признанию независимого характера толкования, к отрицанию того, что толкование заключается исключительно в отыскании грамматического и логического смысла терминов законов или намерений законодателя. Он настаивает на необходимости учета реальных отношений между ним и доктриной. Издаваемые во Франции, Германии и других государствах комментарии приобретают все более доктринальный и критический вид, а учебники обращаются к судебной практике и вообще к юридической доктрине.

С развитием международных связей большое значение для национальных правовых систем приобрело международное право. Конституция ФРГ 1949 г. прямо предусматривает, что общие принципы международного права имеют приоритет перед национальными законами. Подобная норма в несколько иной редакции появилась и в Конституции РФ.

Что касается обычая, то он играет в системе романо-германского права, в основном, вспомогательную роль, дополняя в необходимых случаях действующее законодательство.

Весьма противоречива доктрина по вопросу о судебной практике как источнике права романо-германской семьи. Однако анализ реальной действительности позволяет сделать вывод о возможности отнесения судебной практики к числу вспомогательных источников права. Об этом свидетельствует все возрастающее количество публикуемых сборников и справочников судебной практики, а также значение прежде всего кассационного прецедента. Кассационный суд является высшей судебной инстанцией. Поэтому судебное решение, основанное, например, на аналогии и на общих принципах, оставленное в силе Кассационном судом, может восприниматься другими судами при решении подобных дел как фактический прецедент.

Постановления французского Кассационного суда и Государственного совета изучаются и оказывают влияние в различных франкоязычных странах, соседних или отдаленных. Это верно также в отношении других европейских и неевропейских государств, входящих в романо-германскую правовую семью. Учитывая современные стремления юристов всех стран опираться на закон, можно говорить о судебном прецеденте лишь как о некотором исключении, не затрагивающем исходного принципа господства права. Является принципиально важным, что судья не превращается в законодателя. Этого стараются добиваться в странах романо-германской правовой семьи[[14]](#footnote-14).

**2.1.1. Правовая система России**

Современная российская правовая система входит в романо-германскую правовую семью, вновь возвратив­шись в нее после более чем семи десятилетий господства социалисти­ческого права. Начиная с середины 1980-х гг. вместе с развитием демо­кратических реформ в Советском Со­юзе начинается его быстрая транс­формация, отход от прежних жест­ких принципов. Уже в 1986 г. разре­шается индивидуальная трудовая де­ятельность, в 1989 г. рядом советских ученых обосновывается идея "социа­листического правового государ­ства", в 1990 г. признается несоциа­листическая собственность на сред­ства производства, многопартий­ность, разделение властей. С нача­лом деятельности Верховного Сове­та РСФСР созыва 1990 г. начинается развитие собственно российской пра­вовой системы. В 1990—1991 гг. рос­сийскими законодателями были про­возглашены равенство форм соб­ственности, свобода предпринима­тельства, примат международно при­знанных прав человека, на доктринальном уровне восстановлено деле­ние права на публичное и частное. Таким образом, современная россий­ская правовая система продолжает традиции романо-германской право­вой семьи, заложенные еще в доре­волюционный период и сохранен­ные отчасти и в советский период.[[15]](#footnote-15)

По темпам правовых преобразо­ваний Россия занимает среднее мес­то среди других бывших советских республик. К 2000 г. приняты новые Арбитражный процессуальный (1995 г.), Бюджетный (1998 г.), Водный (1995 г.), Воздушный (1997 г.), Градостроитель­ный (1998 г.), Лесной (1997 г.), Налоговый (первая часть в 1998 г.), Семейный (1995 г.), Торгово­го мореплавания (1999), Уголовно-исполнительный (1997 г.) и Уголовный (1996 г.) кодексы.

Кодификационные работы прово­дятся также на уровне субъектов РФ. В ряде из них в 1990-е гг. приняты собственные жилищные (Башкорто­стан, Коми), водные (Башкортостан), земельные (Башкортостан, Татар­стан, Карелия), лесные (Татарстан, Саратовская область), градострои­тельные (Томская и Мурманская об­ласти) кодексы.

Правовая система России продол­жает оставаться образцом для неко­торых государств СНГ (Беларуси, Казахстана, республик Средней Азии). Предпринимаются попытки сохране­ния элементов единого правового пространства. В частности, ряд наи­более важных кодексов, принятых в вышеуказанных республиках (граж­данский, уголовный, уголовно-про-цессуальный) основываются на мо­дельном законодательстве, одобрен­ном Межпарламентской Ассамблеей государств — участников СНГ.

Основным источником права в России являются законы и другие нормативные правовые акты. Как и в большинстве федеративных государств, российское законодательство делится на федеральное и законода­тельство субъектов РФ. Разграниче­ние предметов законодательного регулирования установлено в Консти­туции РФ[[16]](#footnote-16).

В исключительном ведении Рос­сийской Федерации, в частности, на­ходятся: регулирование прав и сво­бод человека и гражданина: форми­рование федеральных органов госу­дарственной власти; установление правовых основ единого рынка; фи­нансовое, валютное, кредитное, та­моженное регулирование, федераль­ные налоги и сборы; внешняя поли­тика, международные и внешнеэко­номические отношения Российской Федерации; оборона и безопасность; судоустройство; прокуратура; уголов­ное, уголовно-процессуальное и уголовно-исполнительное законодатель­ство; амнистия и помилование; граж­данское, гражданско-процессуальное и арбитражно-процессуальное зако­нодательство; правовое регулирова­ние интеллектуальной собственности; федеральное коллизионное право.

К совместному ведению Россий­ской Федерации и субъектов РФ в числе прочего отнесены: общие воп­росы воспитания, образования, на­уки, культуры,

физической культу­ры и спорта; координация вопросов здравоохранения; социальная защи­та, включая социальное обеспечение; административное, административно-процессуальное, трудовое, семейное, жилищное, земельное, водное, лес­ное законодательство, законодатель­ство о недрах, об охране окружаю­щей среды; кадры судебных и пра­воохранительных органов; адвокату­ра, нотариат; установление общих принципов организации системы ор­ганов государственной власти и мест­ного самоуправления.

Вне пределов ведения Российской Федерации и совместного ведения, субъекты РФ обладают всей полно­той государственной власти.

Во главе иерархии федеральных (и вообще российских) актов стоит Конституция РФ; далее следуют фе­деральные конституционные законы, другие федеральные законы, указы Президента РФ, постановления Пра­вительства РФ, подзаконные норма­тивные акты отраслевых федераль­ных органов исполнительной власти. Особое место занимают регламенты и другие нормоустанавливающие постановления палат Федерального Собрания РФ. В отличие от многих зарубежных стран в России отсут­ствует институт делегированного и чрезвычайного законодательства. Указы Президента не должны про­тиворечить Конституции и федераль­ным законам.

Иерархию нормативных правовых актов субъектов РФ образуют консти­туции (уставы) субъектов РФ, зако­ны субъектов РФ, указы президен­тов республик в составе РФ, постановления и распоряжения губер­наторов и других глав администра­ций субъектов РФ, постановления правительств субъектов РФ, подза­конные нормативные акты отрасле­вых органов исполнительной власти субъектов РФ, регламенты и другие акты нормативного характера зако­нодательных органов субъектов РФ.

Низший уровень в иерархии нор­мативных правовых актов образуют нормативные акты органов местного самоуправления. Виды, порядок при­нятия и вступления в силу норматив­ных правовых актов органов местно­го самоуправления определяются ус­тавом муниципального образования.

Судебный прецедент, как и в дру­гих странах романо-германской семьи, в РФ источником права не признается. Однако судебная практика, официаль­но обобщаемая и направляемая в ру­ководящих разъяснениях Пленума Верховного Суда РФ, играет исклю­чительно важную роль в применении законодательства, представляя собой де-факто особую нормативную систе­му. Близкое к судебным прецедентам место в системе источников права за­нимают заключения Конституционно­го Суда РФ. В субъектах РФ анало­гичную роль играют решения местных конституционных и уставных судов.

Достаточно ограниченное приме­нение в качестве источника права в России имеет правовой обычай.

Так, в ГК РФ содержатся ссылки на обычаи делового оборота (ст. 6), на­циональный обычай (ст. 19) и местный обычай (ст. 221, 309, 311, 312, 314— 316, 406, 421). Согласно ст. 14 ФЗ "О гарантиях прав коренных малочис­ленных народов Российской Федера­ции" от 30 апреля 1999 г. при рассмот­рении в судах дел, в которых лица, относящиеся к малочисленным наро­дам, выступают в качестве истцов, ответчиков, потерпевших или обвиня­емых, могут приниматься во внима­ние традиции и обычаи этих народов, не противоречащие федеральным за­конам и законам субъектов РФ.

В 1990-е гг. в ряде субъектов РФ (Ингушетия, Чечня) предпринимают­ся или предпринимались попытки узаконить действие на их террито­рии мусульманского права, имеюще­го нередко глубокие корни в куль­туре соответствующих титульных на­циональностей.

Весьма специфическим источни­ком российского права являются до­говоры о разграничении предметов ведения и полномочий между феде­ральными органами государственной власти Российской Федерации и орга­нами государственной власти субъек­тов РФ. Возможность заключения та­ких договоров предусмотрена п. 3 ст. 11 Конституции РФ.

Важным источником права явля­ются международно-правовые акты и доктрина. Согласно Конституции (п. 4 ст. 15) общепризнанные принци­пы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной час­тью ее правовой системы. Если меж­дународным договором Российской Федерации установлены иные прави­ла, чем предусмотренные законам, то применяются правила междуна­родного договора.

Научные исследования в области права в РФ ведутся в Институте го­сударства и права РАН, Институте законодательства и сравнительного правоведения при правительстве РФ, НИИ проблем укрепления законнос­ти и правопорядка при Генеральной прокуратуре РФ, юридических ака­демиях, институтах и юридических факультетах университетов (в стра­не их насчитывается несколько де­сятков).

**2.2. Англо-американская правовая семья, или семья “общего права”**

В отличие от государств романо-германской семьи, где основным источником права является закон, в государствах англо-саксонской правовой семьи источником права служит судебный прецедент, т.е. нормы, сформулированные судьями в решениях. В рассматриваемую семью входят, наряду с США и Англией, Северная Ирландия, Канада, Австралия, Новая Зеландия, а также 36 государств Британского содружества.

Семья “общего права”, как и римского права, развивалась на основе принципа: “Право там, где есть защита”. Несмотря на все попытки кодификации, дополнения и усовершенствования положениями “ права справедливости”, оно в основе своей является прецедентным правом, созданным судами[[17]](#footnote-17). Это не исключает возрастания роли статутного (законодательного) права. В противовес местным обычаям это право - общее для всей Англии. Оно было создано королевскими судами, называвшимися обычно вестминстерскими – по месту, где они заседали начиная с 13 в.

В ходе деятельности королевских судов постепенно сложилась сумма решений, которыми и руководствовались в последующем эти суды. Совокупность таких конкретных решений, обязательных в качестве прцедента для последующих судебных решений по сходным делам, и составила общее для всех английских судов право. Поэтому считается, что английское “общее право” образует классическую систему прецедентного права, или права, создаваемого судами. Характерные черты правопонимания в этой правовой семье выражаются формулой: “Средство судебной защиты важнее права”, так как основная сложность заключалась в том, чтобы получить возможность обратиться в суд.

Общее право, таким образом, сложилось в виде совокупности судебных решений – прецедентов. В этом смысле можно сказать, что общее право – это совокупность казусных правил, лежащих в основе конкретных судебных решений, которые имеют значение прецедента, обязательного для других судов при разрешении аналогичных дел.[[18]](#footnote-18)

В процессе формирования общего права королевские суды использовали некоторые положения местных правовых обычаев, преобразуя и приспосабливая их к строгим требованиям новой судебной процедуры и процессуальной формы. Римское право и основанное на нем (первоначально также и в Англии) университетское юридическое образование не оказали сколько-нибудь заметного влияния на процесс создания общего права. К концу 13 в. возрастают роль и значение статутного права, в связи с чем правотворческая роль судей стала некоторым образом сдерживаться.

В 14 – 15 вв. в связи с развитием буржуазных отношений возникла необходимость выйти за жесткие рамки прецедентов. Роль суда взял на себя королевский канцлер, который стал решать в порядке определенной процедуры споры по обращению к королю. В результате наряду с общим правом сложилось “право справедливости”. Оно представляло собой совокупность решений лорда-канцлера по конкретным делам на основе доктрины “справедливости”, которая дополняла и корректировала правовые принципы и правила общего права. Многие положения доктрины были заимствованы из римского и канонического права. Итак, до реформы 1873- 1875 гг. в Англии существовал дуализм судопроизводства: помимо судов, применявших “общее право”, существовал суд лорда-канцлера. Реформа слила “общее право” и “право справедливости” в единую систему прецедентного права. Достигнутое таким путем сочетание в английском праве “общего права” и “права справедливости” определило его двойственную природу, все английские суды стали применять нормы как “общего права”, так и права “справедливости”. И сегодня английское право продолжает оставаться в основном судебным правом, разрабатываемым судами в процессе решения конкретных дел. Для англичанина осталось важным то, чтобы дело разбиралось в суде добросовестными людьми и чтобы соблюдались основные принципы судопроизводства, составляющие часть общей этики. Судьи “общего права”, в отличие от законодателя, не создают решений общего характера, рассчитанных на будущее. Они решают конкретный спор. На мой взгляд, такой подход делает нормы “общего права” более гибкими и менее абстрактными, чем нормы права романо-германской семьи, но одновременно делает право более казуистичным и менее определенным. Благодаря “общему праву” и “праву прецедента” различие права и закона носит более ярко выраженный и несколько иной характер, чем различие права и закона на континенте[[19]](#footnote-19). Это существенно в связи с возрастанием в современных условиях масштабов и значения статутного права среди источников английского права. В англо-саксонской правовой семье сама концепция права, система источников права, юридический язык совершенно иные, чем в правовых системах романо-германской правовой семьи. Основные структурные части английского прецедентного права – это “общее право” и “право справедливости”. Здесь нет деления права на частное и публичное. Нет ярко выраженного деления права на отрасли, поскольку суды могут разбирать разные категории дел: публично и частноправовые – гражданские, торговые, уголовные, а также по причине отсутствия кодексов европейского типа. Поэтому английскому юристу право представляется однородным. Доктрина не знает дискуссий о структурных делениях права.

Прецедентное право – это по преимуществу судебно-процессуальное право. Основное внимание английских юристов и правовой доктрины сосредоточено на обслуживании судебной практики, на вопросах судебной процедуры и доказательств. Этому соответствуют и понятия английского права, которые сформировались на основе судебного процесса и различных видов исков. Главная задача английского 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:

1. решения высшей инстанции – палаты лордов – обязательны для всех других судов;
2. аппеляционный суд, созданный из двух отделений (гражданского и уголовного), обязан соблюдать прецеденты палаты лордов и свои собственные, а его решения обязательны для всех нижестоящих судов;
3. Высший суд связан прецедентами обеих вышестоящих инстанций и его решения обязательны для всех нижестоящих судов;
4. окружные и магистратские суды обязаны следовать прецедентам всех вышестоящих инстанций, а их собственные решения прецедентов не создают[[20]](#footnote-20).

Судья, решая дело, обязан следовать имеющемуся прецеденту. При этом он пользуется большой свободой усмотрения в трактовке вопроса о сходстве рассматриваемого дела, отчего зависит применение той или иной нормы. Он может найти аналогию обстоятельств и тогда, когда на первый взгляд ее нет. Наконец, он вообще может не найти такого сходства обстоятельств, и тогда, если отношения не регламентированы нормами статутного права, судья сам создает правовую норму, т.е. становится законодателем.[[21]](#footnote-21) За многовековую деятельность законодательного органа общее число принятых им актов составляет около 50 томов (более 40 тыс. актов). Ежегодно английский парламент издает до 80 законов. В то же время существует около 300 тыс. прецедентов.

После судебной практики (прецедентного права судов) как первого и основного источника английского права в качестве второго источника английского права признается статутное право – законы и подзаконные акты. В Англии нет писаной Конституции, и под “английской конституцией” имеется в виду совокупность норм закона и прецедентного права, определяющих систему и правомочия органов государственной власти, права и свободы подданных.

Закон (акт парламента), согласно английской традиции в сложившейся юридической доктрине, считается второстепенным источником права, который вносит лишь ряд поправок и дополнений к праву, созданному судебной практикой (т.е. прецедентному праву). Формально закон может изменить или отменить норму прецедентного права, и при коллизии с прецедентом приоритет принадлежит закону. Но фактически само действие закона осуществляется в русле и в контексте его судебно-прецедентного толкования и применения. Нормы, содержащиеся в законе, окончательно определяются и включаются в английское право лишь после судебного их истолкования и применения, причем именно в той форме и в том смысле, как это установит судебная практика. Поэтому английские юристы предпочитают цитировать не сам текст закона, а применяющее его решение суда. Само английское законодательство традиционно находится под заметным влиянием судебной практики и прецедентного права, что проявляется в казуистическом способе изложения правовых норм в законодательных актах.

В современных условиях наблюдается тенденция отхода от традиционной концепции закона и усиления его самостоятельной роли при регулировании новых общественных отношений (вопросов социального обеспечения, просвещения, здравоохранения и т.д.), которые находятся вне традиционной сферы действия прецедентного права. Такое законодательное право противопостовляется прецедентому праву (общему праву в широком смысле), и к нему не применяются принципы прецедентного права. Парламент, принимая законы, требует, чтобы они применялись именно в том виде, как он установил, а не традиционном порядке толкования и применения законов с позиций судебных прецедентов.

Подзаконные акты (“во исполнение закона”) издаются органами исполнительной власти лишь в порядке реализации правомочий, делегированных им парламентом. При этом суды обладают правом в надлежащих случаях отменять акты исполнительной власти.

Определенное значение в качестве источника английского права имеет и обычай. Юридически обязательными считаются так называемые местные обычаи и торговые обычаи. Однако государственно-правовая практика придерживается и множества других обычаев (сложившихся традиций) в сфере конституционного, уголовного, трудового права и т.д.

Английское общее право получило большое распространение в мире. При этом ряд положений английского общего права в процессе их распространения и рецепции в других странах претерпевал определенные изменения под воздействием местных условий и традиций[[22]](#footnote-22).

На территории Северной Америки английское общее право начало действовать в 1607 г. При этом было установлено, что английское право применяется в колониях в той мере, в какой его нормы соответствуют условиям колонии.

После достижения независимости в США некоторые штаты отказались от английского права и приняли кодексы по романо-германскому образцу. Но потом в целом возобладала традиция, и США остались в системе общего права, за исключением штата Луизиана, право которого тяготеет к романо-германской семье.

Право США, как и английское право, - это прежде всего право судебной практики, т.е. прецедентное право. Законы и подзаконные акты играют вспомогательную роль в качестве дополнения к прецедентному праву.

Существенное отличие американского права от английского состоит в том, что Конституция США (1787 г.) в качестве основного закона страны возвышается над общим правом, и определяет основы американского общества и государства всего действующего права[[23]](#footnote-23).

Значительные отличия американского права от английского обусловлены и федеративным устройством США, наличием и федеративного законодательства, и законодательства штатов. Кроме того, каждый штат имеет и свое прецедентное право. Суды каждого штата осуществляют свою юрисдикцию независимо друг от друга, и поэтому совершенно не обязательно, чтобы решения, принятые судами одного штата, соответствовали решениям судов других штатов. Нередки случаи, когда суды разных штатов принимают по аналогичным делам несовпадающие, а иногда и прямо противоречащие решения. Все это порождает многочисленные коллизии между системами права отдельных штатов, между ними и федеральной системой права и т.д.

В США иначе, чем в Англии, действует правило прецедента. Так Верховный суд США и Верховные суды штатов не обязаны следовать собственным решениям, и могут изменять свою практику. Кроме того, правило прецедента относится к компетенции штатов и действует в пределах судебной системы соответствующего штата.

Еще одно отличие права США от английского – это контроль судов за конституционностью законов. Верховный суд США, Верховные суды штатов могут признать соответственно тот или иной федеральный закон либо закон штата неконституционным. Судебные органы федерации и штатов осуществляют также контроль за конституционностью актов применения общего права. Любое судебное решение может быть аннулировано в случае признания его противоречащим конституционной норме. Этот правовой институт весьма важен как средство заставить судебные инстанции уважать судебные принципы права и обеспечить тем самым единство правовой системы США[[24]](#footnote-24).

В США уделяется большое внимание кодификации действующего законодательства, но американские кодексы существенно отличаются от романо-германских кодексов.

Кодексы европейского образца имеются только в штате Луизиана, где сохраняется романо-германская традиция.

В остальных штатах действуют кодексы другого типа, которые представляют собой консолидацию прежних норм. Таковы гражданские кодексы, которые приняты в ряде штатов (Калифорнии, Джорджии, Монтане и др.); гражданско-процессуальные кодексы и т.д.

Кодексом в США именуются также различные систематизированные собрания действующего федерального законодательства или законодательства отдельных штатов. Такие кодексы не включают в себя нормы прецедентного права.

В 20 в. в США, как и в Англии, появились новые тенденции. Право перестало рассматриваться только как средство разрешения споров. Оно стало представлять в глазах юристов и граждан орудие, способствующее созданию общества нового типа и именно для этого предназначенное.

**2.3. Социалистическая правовая система**

## Социалистическая правовая система была создана первоначально в России в результате Октябрьской революции 1917 г., а после второй мировой войны в ряде государств Восточной Европы, Азии и Латинской Америки, провозгласивших социалистический путь развития. В СССР новое право возникло практически без восприятия юридических принципов и норм как бывшей царской России и Временного правительства, так и западных стран. В большинстве же других государств ряд положений старого законодательства, в основном кодексы, были восприняты новой властью и с определенными модификациями долгое время являлись действующим источником права[[25]](#footnote-25).

## Социалистическая правовая семья (или социалистическая правовая система) составляет, или точнее, во многом составляла в прошлом третью правовую семью, выделенную по идеологическому признаку. Правовые системы стран, входящих в “социалистический лагерь”, ранее принадлежали к романо-германской правовой семье. Они и сейчас сохраняют ряд ее черт. Норма права здесь всегда рассматривалась и рассматривается как общее правило поведения. Сохранились в значительной степени и система права, и терминология юридической науки, созданная усилиями европейских и советских ученых и восходящая к римскому праву.

## При значительном сходстве с континентальным правом правовые системы социализма имели существенные особенности, обусловленные явно выраженным классовым характером. Единственным или основным источником социалистического права являлось вначале революционное творчество исполнителей, а позже нормативно-правовые акты, в отношении которых декларировалось, что они выражают волю трудящихся, подавляющего большинства населения, а затем – всего народа, руководимого коммунистической партией. Само совершение социалистической революции связывалось с целями построения настоящего социализма, но при условии мировой социалистической революции. Такой социализм построен не был. Принимавшиеся нормативно-правовые акты, большую часть которых составляли подзаконные (секретные и полусекретные приказы, инструкции и т.д.) акты, фактически выражали прежде всего и главным образом волю и интересы партийно-государственного аппарата.

## Господствовало узконормативное понимание права. Частное право уступало господствующее место публичному праву. Для советской правовой системы оставались чуждыми идея господства права и мысль о том, что надо изыскивать право, соответствующее чувству справедливости, основанному на примирении, согласовании интересов частных лиц и общества. Право носило императивный характер, было теснейшим образом связано с государственной политикой, являясь ее аспектом, обеспечивалось партийной властью и принудительной силой правоохранительных (карательных) органов[[26]](#footnote-26). В теории исключалась возможность для судебной практики выступать в роли создателя норм права. Ей отводилась лишь роль строгого толкователя права. Эта принципиальная позиция в какой-то мере подкреплялась отсутствием в стране судебной касты, которая претендовала бы на то, чтобы стать независимой от государственной власти, если не соперничающей с ней. Несмотря на конституционный принцип независимости судей и подчинения их только закону, суд оставался инструментом в руках правящего класса (группы), обеспечивал его господство и охранял прежде всего его интересы. Судебная власть не пыталась контролировать законодательную и исполнительную ветви

## власти. В СССР было трудно найти что-либо подобное контролю за конституционностью законов.[[27]](#footnote-27)

На социалистические правовые системы Европы, Азии и Латинской Америки, составлявшие “социалистический лагерь”, существенное влияние оказала первая правовая система, считавшаяся социалистической, - советская. Национальные правовые системы зарубежных социалистических стран являлись и являются (Китай, Куба, Северная Корея) разновидностями социалистического права.

В настоящее время можно констатировать существенные изменения в правовой системе России и других государств, относившихся к социалистической правовой семье. Россия провозгласила движение по пути формирования правового демократического социального государства, общенародного по своей сущности. На мой взгляд, это позволяет прогнозировать сближение ее правовой системы на новом качественном уровне, при сохранении специфики, с романо-германской правовой системой, как наиболее родственной, а также восприятие некоторых достоинств прецедентного права, присущих “общему праву”. Осуществляется комплекс мероприятий по обновлению законодательства, обеспечения господства закона и верховенства закона, незыблемости прав и свобод личности, защите общества от произвола властей, взаимной ответственности государства и личности. Идет судебная реформа. Набирает силу плюрализм в экономике, политике и идеологии, т.е. существенно меняются правовая доктрина, образ мышления и жизни.

**2.4. Семья религиозно-традиционного права**

Правовые системы многих стран Азии и Африки не обладают той степенью единства, которая свойственна ранее охарактеризованным правовым семьям. Однако у них много общего по существу и форме, все они основываются на концепциях, отличающихся от тех, которые господствуют в западных странах. Конечно, все эти правовые системы (семьи) в какой-то мере заимствуют западные идеи, но в значительной мере остаются верны взглядам, в которых право понимается совсем иначе и не призвано выполнять те же функции, что в западных странах. Считается, что принципы, которыми руководствуются не западные страны, бывают двух видов:

1. признается большая ценность права, но само право понимается иначе, чем на западе, имеет место переплетение права и религии;
2. отбрасывается сама идея права и утверждается, что общественные отношения должны регламентироваться иным путем.

К первой группе религиозно-традиционной системы относятся страны мусульманского, индусского и иудейского права, ко второй – страны Дальнего Востока, Африки и Мадагаскара.

**2.4.1.Мусульманская правовая система**

Мусульманское право – это система норм, выраженных в религиозной форме и основанных на мусульманской религии - исламе. Ислам исходит из того, что существующее право произошло от Аллаха, который в определенный момент истории открыл его человеку через пророка Мухаммеда. Оно охватывает все сферы социальной жизни, а не только те, которые подлежат правовому регулированию. Право Аллаха дано человеку раз и навсегда, но божественные открытия нуждаются в разъяснениях и толкованиях. Ислам – самая молодая религия из трех мировых религий, но имеет очень широкое распространение. Эта религия содержит, во-первых, теологию, которая устанавливает догмы и уточняет, во что мусульманин должен верить; во- вторых, шар или шариат, т.е. предписания верующим, что они должны делать и чего не должны. Шариат (“путь следования” ) – это по сути своей религиозный (божественный) закон, диктуемый верующим, т.е. совокупность предписаний о том, что они должны делать и чего не должны делать. В основе шариата, как и других религиозно-нормативных систем (индусского права, иудейского права, права ряда стран Дальнего Востока), лежит идея религиозных обязанностей человека, а не его прав.[[28]](#footnote-28) Последствием невыполнения обязанностей является грех того, кто их нарушает, поэтому мусульманское право не уделяет много внимания санкциям, установленными самими нормами.

Источником мусульманского права являются: 1) Коран – священная книга ислама и основа мусульманского права; 2) сунна – совокупность предписаний о высказываниях и делах пророка Мухаммеда, имеющих правовое значение; 3) иджма – общее (единое) мнение авторитетных правоведов ислама; 4) кияс – суждение по аналогии в вопросах права.

Коран и сунна – основные исторические источники мусульманского права, непосредственно связанные с именем Мухаммеда. После смерти Муххамеда (в 632 г.) содержание мусульманского права в 7 в. было дополнено его сподвижниками целым рядом новых положений на основе толкования Корана и сунны. Однако потребности общественной жизни требовали дальнейшего развития шариата, классификации и систематизации его принципов и норм. Развитие этих задач в 8-10 вв. была посвящена деятельность правоведов – знатоков ислама и основанных ими различных правовых школ.

В своем толковании Корана и сунны мусульманские правоведы разных школ опирались на поощрявшийся пророком принцип “ иджтихад” - свободное усмотрение судьи в случаях умолчания других источников относительно рассматриваемого дела. Толкование мусульманскими правоведами Корана и сунны на основе этого принципа фактически сопровождалось установлением ими новых норм шариата. Усилиями этих правоведов были сформулированы основные принципы и конкретные нормы (по преимуществу - казуистического характера) мусульманского права.

В качестве общего (и общепринятого) приема толкования и применения шариата мусульманскими правоведами был признан кияс – способ суждения о праве по аналогии. Важное значение кияса состоит в том, что он позволяет восполнить пробелы казуистического мусульманского права и “ найти” в самом шариате необходимую норму для решения по аналогии любого дела, как бы не создавая новой нормы и не нарушая тем самым фикции мусульманско-правовой доктрины о безпробельности шариата[[29]](#footnote-29).

К 11 в. окончательно складывается иджма и прекращается период так называемого “ абсолютного иджтихада” - время прямого толкования Корана и сунны и создания основных толков мусульманского права. С 11в. начинается период так называемого “ таклида” – действие шариата на основе уже сложившийся традиции и догмы иджма. С этого времени признается правом только то, что принято и одобрено иджмой.

Однако развитие мусульманской правовой доктрины, а вместе с ней и норм шариата продолжалось и в последующие века. Этому развитию содействовало толкование и применение положений шариата с учетом “ условий, места и времени”. Благодаря такому подходу доктриной было допущено применение не противоречащих исламу обычаев, соглашений сторон, административных регламентов. Хотя эти правовые формы и остаются вне самой системы мусульманского права, однако придают ему большую гибкость и приспособляемость к различным условиям и позволяют восполнять его пробелы.

Государственная власть, согласно исламу, - не господин, а слуга права “ шариата”, поэтому она может посредством своего законодательства изменять шариат и творить новое право. Но она должна следить за соблюдением требований шариата и в целях общественного порядка может принимать соответствующие решения и акты. Содержание таких государственных актов, особенно в современных мусульманских странах, зачастую существенно расходится с традиционными положениями шариата. В этих случаях для демонстрации требований шариата используются разного рода правовые фикции. Так аренда земли, запрещенная шариатом, трактуется как соглашение о товариществе и т.д.

Мусульманское право как особое религиозное право общины верующих исламистов не следует смешивать с системой национального права той или иной мусульманской страны. Возникнув на исходной основе шариата, национальные системы позитивного права этих стран значительно отличаются друг от друга.

Существенную роль в отходе в 19-20 вв. этих национальных систем права сыграли такие факторы, как развитие современных форм социально-экономической, политической и духовной жизни, усиление объема и значения государственного законодательства, ликвидация в ряде стран судов, применявших шариат и т.д.

Соответствующие законодательные реформы осуществлялись сперва ( в 19-1 пол. 20 в.) в области торгового, морского, уголовного и налогового права, а затем (во 2 пол. 20 в.) и в остальных сферах правовой жизни. Процесс модернизации национальных систем права сопровождался принятием во многих мусульманских странах (Египет, Турция, Сирия и др. ) гражданских, уголовных и некоторых других кодексов по романо-германскому образцу.

Влияние западного права на национальные системы права мусульманских стран особенно усилилось в условиях современного международного сотрудничества различных государств и развития интеграционных процессов в области экономики, экологии, борьбы против международной преступности и т.д.

Однако эта общая позитивная тенденция к модернизации национальных систем права в духе западного права в целом ряде случаев прерывается попятными движениями, усилением в тех или иных мусульманских странах фактора исламского фундаментализма, роли традиционного шариата, реализаций шариатского суда и т.д.

Мусульманское право сформировалось в глубоком средневековье и с тех пор проделало существенную эволюцию с точки зрения развития своих источников[[30]](#footnote-30).

Итак, подводя итог и анализируя вышесказанное, я считаю, что к чертам мусульманского права относятся: архаичность ряда институтов, казуистичность и отсутствие систематизации. Это право церкви, право общины верующих. Обычаи не входят в мусульманское право и никогда не рассматривались как его источники. В правовой действительности широко используются соглашения, которые могут вносить существенные изменения в нормы мусульманского права, но не считаются обязательными.

Развитие этой системы права прекратилось в 10 в., когда отпала возможность его толкования. Для приспособления мусульманского права к современной действительности используются способы, находящиеся как бы вне мусульманского права: соглашения, законодательство, обычаи, не противоречащие ему. В странах мусульманского права существовал и существует дуализм судебной организации: наряду со специальными религиозными судами (кади) всегда функционировали и другие типы судов, применявшие примитивные обычаи или законодательные акты (регламенты) власти.

**2.4.2. Индусская правовая система**

Индусское право основано на религии индуизма и регулирует поведение членов индусской общины[[31]](#footnote-31). Это не право Индии, а право общины, которое в Индии, Пакистане, Бирме, Сингапуре и Малайзии, а также в странах на восточном побережье Африки исповедует индуизм. Как и ислам, индуизм обязывает своих последователей к принятию на веру определенных религиозных догм и к определенному миропониманию.

Главная черта индусского права – тесная связь с религией. Она является неотъемлимой частью индуизма, в состав которого наряду с правом входят также различные религиозные верования и обряды, моральные и философские ценности, предполагающие определенный образ жизни, общественный порядок, социальную организацию.

Одним из основных убеждений индуизма является то, что люди разделены с момента рождения на социальные иерархические категории, каждая из которых имеет свою систему прав и обязанностей и догм морали. При этом каждый человек должен вести себя так, как это предписано социальной касте, к которой он принадлежит. В качестве регулятора поведения допускается обычай. Позитивное индусское право является обычным правом, в котором в той или иной мере деяния преобладает религиозная доктрина. Она определяет нормы поведения, в соответствии с ней изменяются или толкуются обычаи. Обычаи весьма разнообразны. Каждая каста или подкаста следует своим собственным обычаям. Собрание касты голосованием разрешает в местном масштабе все споры, опираясь при этом на общественное мнение. Оно располагает и эффективными средствами принуждения. Наиболее строгим наказанием считается отлучение от той или иной группы. В случае, если нет определенной правовой нормы по конкретному вопросу, судьи решают его по совести, по справедливости.

Правительству разрешается законодательствовать. Судебные прецеденты и законодательство не считаются источником права. Даже когда имеется закон, судья не должен его применять по всей строгости. [[32]](#footnote-32) Ему предоставлено широкое усмотрение, чтобы всеми возможными способами примирить справедливость и власть. Еще меньше, чем законодательство, на роль источника права может претендовать судебная практика. Итак, в период, предшествовавший британской колонизации, классическое индусское право не основывалось ни на формальных нормативах, ни на судебных решениях.

В период английского колониального господства индусское право претерпело существенные изменения. Прежде всего, ограничилась сфера его применения. В области права собственности и обязательств традиционные нормы очень скоро заменили нормы общего права, в то время как споры, касающиеся наследования, брака, касты и других традиционных институтов, по-прежнему решались в соответствии с нормами индусского права.

На дальнейшее развитие индусского права значительное влияние оказали законодательство английской администрации и нормы общего права. Так, были отменены положения индусского права, связанные с кастовой дискриминацией, нормы о недееспособности женщин, запрещено самосожжение вдов.

Модификация индусского права осуществлялась под влиянием социально-экономических перемен, внесенных в традиционный хозяйственный уклад развитием капиталистических отношений в колонии, посредством таких источников права, как закон и судебный прецедент. Английские судьи, применявшие индусское право, восполняли пробелы в нем нормами из английского общего права, или создавая на его основе новые прецеденты. В результате судебной практики место классического индусского права постепенно заняло “ английско-индусское право”[[33]](#footnote-33). Тем не менее полного вытеснения индусского права не произошло, и ряд его традиционных норм и институтов продолжал действовать.

После достижения независимости (1947 году) в Индии был взят курс на модернизацию как индусского права, так и национальной системы права в целом. В течении ряда лет были приняты законы резко ограничившие сферу действия традиций. Ныне судьи руководствуются в первую очередь законами и прецедентами. Конституция Индии 1950 года запретила дискриминацию по мотивам кастовой принадлежности. Законом о браке 1955 года были существенно реформированы нормы индусского права о браке и разводе. Закон о наследовании 1956 года закрепил право женщин в сфере наследственных отношений и включил их в круг наследников. Был изменен прежний режим семейного имущества, и многие виды имущества были законодателем признаны объектами личного имущества. По закону 1984 года были созданы так называемые «семейные суды», которые должны решать семейно-брачные споры сторон независимо от их религиозной принадлежности.

Но модернизация старого права - трудный и длительный процесс. Так, до сих пор еще не принят предусмотренный в Конституции 1950 года Гражданский кодекс Индии, который должен установить единый для всех жителей страны гражданско - правовой статус.

Многие положения модернизированного индусского права, действующие в современной Индии, не распространяются на индусские общины вне Индии, где продолжают действовать нормы традиционного индусского права.

В целом к настоящему времени проделана большая работа по кодификации индусского права. Судьи руководствуются в первую очередь законами и прецедентами. В ст. 141 Конституции Индии устанавливается, что суды должны следовать прецедентам, созданным Верховными судом.

Закон и судебный прецедент являются главными источниками права современной Индии. Законодательство и решения судов должны соответствовать Конституции. Контроль за конституционностью законов осуществляет Верховный суд.

Ныне сфера действия старых правовых обычаев резко сократилась. Однако и сейчас индусское право используется при регулировании таких вопросов, как правовое положение детей, опекунство, усыновление, брак, раздел и наследование имущества.

Система национального права Индии в значительной мере формировалась и развивалась под большим воздействием английского права, и в настоящее время, я считаю, она входит в правовую семью общего права.

**Заключение**

Таким образом, делая выводы по своей работе, я хочу сказать, что каждая правовая система обладает определенной спецификой, присущей только ей и отличающей ее от других правовых систем.

Анализируя и исследуя рассмотренные в моей работе правовые семьи современности, я выделила в каждой из них признаки, которые выделяют и характеризуют данную правовую семью, придают ей определенную индивидуальность.

Итак, на мой взгляд, романо-германскую правовую систему характеризуют такие признаки, как единая иерархически построенная система источников писаного права, доминирующее место в которой занимают нормативные акты (законодательство); главная роль в формировании права отводится законодателю, который создает общие юридические правила поведения, правоприменитель же (судья, административные органы и т.п.) призван лишь точно реализовывать эти общие нормы в конкретных правоприменительных актах; писаные конституции, обладающие высшей юридической силой; высокий уровень нормативных обобщений достигается путем кодификации нормативных актов; весомое положение занимают подзаконные нормативные акты (регламенты, циркуляры, инструкции и т. д.); деление системы права на публичное и частное, а также на отрасли; правовой обычай и юридический прецедент выступают в качестве вспомогательных, дополнительных источников; на первом месте находятся не обязанности, а права человека и гражданина; особое значение имеет юридическая доктрина, разработавшая и разрабатывающая в университетах основные принципы построения данной правовой семьи.

Семья англо-американского права обладает следующими признаками: основным источником права выступает судебный прецедент; ведущая роль в формировании права отводится суду, который в этой связи занимает особое положение в системе государственных органов; на первом месте не обязанности, а права человека и гражданина, защищаемые прежде всего в судебном порядке; главенствующее значение имеет в первую очередь процессуальне право, которое во многом определяет право материальное; нет кодифицированных отраслей права; отсутствует классическое деление права на публичное и частное; широкое развитие статутного права, а юридические обычаи выступают в качестве вспомогательных, дополнительных источников;юридические доктрины, как правило, носят сугубо прагматический, прикладной характер.

Для социалистической правовой системы характерны такие признаки, как: господство социалистической и в первую очередь государственной собственности; законодательно признавалась роль коммунистической партии во всех сферах жизни; законы лицемерно провозглашали полновластие народа, свободу деятельности общественных объединений, широкие права и свободы граждан, однако на практике отсутствовали действенные механизмы, материальные и юридические гарантии их реального осуществления; господствовало узконормативное понимание права, частное право уступало господствующее место праву публичному; для советской правовой системы оставались чуждыми идея господства права и мысль о том, что надо изыскивать право, соответствующее чувству справедливости, основанному на примирении, согласовании интересов частных лиц и общества; право носило императивный характер, было теснейшим образом связано с государственной политикой, являлось ее аспектом, обеспечивалось партийной властью и принудительной силой правоохранительных органов;в теории исключалась возможность для судебной практики выступать в роли создателя норм права, ей отводилась лишь роль строгого толкователя права;несмотря на конституционный принцип независимости судей и подчинения их только закону, суд оставался инструментом в руках правящего класса, обеспечивал его господство и охранял прежде всего его интересы.

Семье религиозно-традиционнго права присущи следующие признаки: главный творец права – Бог, а не общество, поэтому юридические предписания даны раз и навсегда, в них нужно верить и соответственно соблюдать; источником права являются религиозно-традиционные нормы и ценности, содержащиеся в частности в Коране, Сунне, Иджме и распространяющиеся на мусульман, либо в Шастрах, Ведах, законах Ману и т.д., и действующих в отношении индусов; весьма тесное переплетение юридических положений с религиозными, философскими и моральными постулатами, а также с местными обычаями, которые образуют в своей совокупности единые правила поведения; особое место в системе источников прав занимают труды ученых-юристов, конкретизирующие и толкующие первоисточники, лежащие в их основе конкретные решения; отсутствует деление права на частное и публичное; нормативно- правовые акты имеют вторичное значение; судебная практика в собственном смысле слова не является источником права; во многом основана на идее обязанностей, а не прав человека (как это имеет место в романо-германской правовой семье ).

Итак, подводя итог вышесказанному, я хочу сказать, что знание правовой системы позволяет решать важные учебно-познавательные и практически-юрисдикционные задачи. Только общее видение институтов объективного и субъективного права, структуры законодательства, правовой идеологии и психологии, менталитета общества, юридической практики формирует квалификацию юриста, его способность и возможность работать в рамках правовой культуры конкретной страны.

**БИБЛИОГРАФИЯ**

### Нормативные акты

### Конституция РФ 1993 г. от 12 декабря 1993 г.

1. Гражданский кодекс РФ. Часть 1 / Принят ГД ФС РФ 21.10.1994 // СЗ РФ,

1994. - № 32 - Ст. 3301.

1. Гражданский кодекс РФ. Часть 2 / Принят ГД ФС РФ 22.12.1995// СЗ РФ 1995. - №5 – Ст.410.
2. Федеральный Закон “ О гарантиях прав коренных малочисленных народов РФ” от 30.04.1999г. №82 – ФЗ. / СЗ РФ 1999. - № 18-Ст.2208.

### Научная, учебная литература

1. Алексеев С.С. Общая теория права. – М.: Юристъ, 1995.

# Бержель Ж-Л. Общая теория права. Под. общ. ред. В.И. Даниленко / Пер. с фр.– М.: NOTA BENE, 2000.

1. Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник. – М.: Юристъ, 1995.
2. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы. современности: пер. с фр. В.А. Туманова. – М.: Международные отношения, 1999.
3. Карташов В.Н. Введение в теорию правовой системы общества. – Ярославль, 1995.
4. Коваленко А.И. Общая теория государства и права. – М.: ТЕИС, 1996.
5. Комаров С. А. Общая теория государства и права. – М.: Юристъ, 1995.
6. Комаров С.А., Малько А.В. Теория государства и права. – М.: Норма – Инфра-М, 1999.
7. Кросс Р. Прецедент в английском праве. – М.: Политиздат, 1985.
8. Лазарев В.В., Липень С.В. Теория государства и права. – М.: Спарк, 2000.
9. Матузов Н.И. Правовая система и личность. – Саратов., 1987.
10. Назаренко Г.В. Теория государства и права: Учебное пособие. – М.: Ось-89, 1999.
11. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. – М.: Норма, 2000.
12. Общая теория права и государства: Учебник / Под. ред. В.В. Лазарева – М.: Юристъ, 2001.
13. Общая теория права: Учебник/Под. ред. А.С. Пиголкина. – М.: Юристъ, 1995.
14. Общая теория государства и права. Академический курс/ Отв. ред. М.Н. Марченко. – М., 1998.
15. Осакве К. Сравнительное правоведение в схемах: Общая и Особенная части: Учебное пособие. – М.: Дело, 2000.
16. Основы государства и права: Учебное пособие / Под ред. О.Е. Кутафина. – М.: Норма, 1994.
17. Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник/отв. ред. А.Я. Сухарев. – М.: Норма, 2000.
18. Решетников Ф.М. Правовые системы стран мира: Справочник. - М., 1993.
19. Саидов А.Х. Сравнительное правоведение и юридическая

география мира. – М.: Полиус, 1993.

1. Синюков В.Н. Российская правовая система: Введение в общую теорию. – Саратов., 1999.
2. Спиридонов Л.И. Теория государства и права. Учебник. – М.: Проспект, 1997.
3. Сырых В.М. Теория государства и права. – М.: Былина, 1998.
4. Теория государства и права / Под. ред. Г.Н. Манова. – М.: Проспект, 1995.
5. Теория государства и права: Курс лекций / Под. ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – М.: Юристъ, 2000.
6. Теория государства и права: Учебник для вузов/ Под ред. В.М. Карельского и проф. В.Д. Перевалова. – 2-е издание, перераб. и доп. – М.: Норма, 2001.
7. Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения / Ин-т зак-ва и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. – М.: Норма, 1996.
8. Тихомиров Ю.А. Публичное право. – М.: Зерцало, 1995.
9. Хропанюк В. Н. Теория государства и права. – М.: Интерстиль, 1999.

### Материалы периодической печати

## Алексеев С.С. Право и правовая система // Правоведение. – 1995. - № 1.

## Алексеев Л.И. К вопросу об общем понятии права // Государство и право. – 1994. - №12.

## Байтин М.И. Понятие права и современность// Вопросы теории государства и права. – Саратов., 1998. - 1/10.

## Малеин Н.С. Правовые принципы, нормы и судебная практика// Государство и право. – 1996.- № 6.

## Марченко М.Н. Место и роль сравнительного правоведения в системе

юридического образования // Правоведение. – 1999. - № 1.

1. Тихомиров Ю.А. Право: национальное, международное, сравнительное // Государство и право. – 1999.- №8.
2. Тихомиров Ю.А. Проблемы сравнительного правоведения // Государство и право. - 1993. - №8.
3. Шульженко Ю.Л. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности) //Государство и право. – 2001. - №3.

1. Карбоннье Ж. Юридическая социология / Пер. с фр. - М., 1986. - С. 276-277. [↑](#footnote-ref-1)
2. Давид Р. Основные правовые системы современности / Пер. с фр. - М., 1988.

   [↑](#footnote-ref-2)
3. Синюков В. Н. Российская правовая система. - Саратов, 1994. [↑](#footnote-ref-3)
4. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: Учебник. – М.:Юристъ, 2001. - С. 173. [↑](#footnote-ref-4)
5. Л. Фридмен Введение в американское право/ Пер. с англ. - М., 1992. – С. 7-8, 17-18. [↑](#footnote-ref-5)
6. Теория государства и права. Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Юристъ, 2000. - С. 174. [↑](#footnote-ref-6)
7. Теория государства и права. Курс лекций/ Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – М.: Юристъ, 1997. – С.170. [↑](#footnote-ref-7)
8. Давид Р. Основные правовые системы современности. - М., 1998. [↑](#footnote-ref-8)
9. Саидов А.Х. Введение в основные правовые системы современности. - Ташкент, 1988. – С.123.

   [↑](#footnote-ref-9)
10. Общая теория права и государства: Учебник/ Под. ред. В.В. Лазарева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2001. - С. 311. [↑](#footnote-ref-10)
11. Общая теория государства и права: Учебник/ Под ред. В.В. Лазарева. - 3-е изд. – М.: Юристъ, 2001. – С.312. [↑](#footnote-ref-11)
12. Общая теория права и государства:Учебник/ Под ред. В.В. Лазарева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2001. - С. 312. [↑](#footnote-ref-12)
13. Общая теория государства и права: Учебник/ Под ред. В.В. Лазарева. – 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Юристъ, 1999. - С. 313.

    [↑](#footnote-ref-13)
14. Общая теория государства и права: Учебник/ Под. ред. В.В. Лазарева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 1999. - С. 315. [↑](#footnote-ref-14)
15. Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник/ Отв. ред. А.Я. Сухарев. – М.: Норма, 2000. - С. 537. [↑](#footnote-ref-15)
16. Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник/Под ред. А.Я.Сухарева. - М.:Норма, 2001.-С.539. [↑](#footnote-ref-16)
17. Общая теория государства и права:Учебник /Под ред. В.В. Лазарева. – 3-е изд. – М.:Юристъ, 1999. - С.315. [↑](#footnote-ref-17)
18. Нерсесянц В.С. Общая теория государства и права. Учебник для вузов. - М.: Норма, 2000. - С.456.

    [↑](#footnote-ref-18)
19. Общая теория государства и права:Учебник/ Под ред. В.В. Лазарева. –3-е изд., - М.: Юристъ, 2001. - С. 316. [↑](#footnote-ref-19)
20. Общая теория государства и права:Учебник/ Под ред. В.В. Лазарева. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2001. - С. 317. [↑](#footnote-ref-20)
21. Апарова Т.В. Прецедент в современном английском праве и судебное правотворчество // Труды ВНИИСЗ. - 1976. - №6. – С.79. [↑](#footnote-ref-21)
22. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. Учебник для вузов. –М.:Норма, 2000. - С. 467. [↑](#footnote-ref-22)
23. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. Учебник для вузов. – М.: Норма, 2001. – С.467. [↑](#footnote-ref-23)
24. Давид Р. Основные правовые системы современности /Пер. с фр. – М., 1988. - С. 371. [↑](#footnote-ref-24)
25. Общая теория права: Учебник / Под. ред. А.С. Пиголкина. - 2-е издание, перераб. и доп. - М., 1995. - С. 365.

    [↑](#footnote-ref-25)
26. Общая теория государства и права:Учебник/Под ред. В.В. Лазарева. – 3-е изд. - М.:Юристъ, 2001. - С. 320. [↑](#footnote-ref-26)
27. Общая теория права:Учебник / Под ред. А.С. Пиголкина, 2-е издание, перераб. и доп. - М.: Юристъ, 1995. -С.367.

    [↑](#footnote-ref-27)
28. Давид Р. Основные правовые системы современности/Пер. с фр. - М., 1988. - С. 386. [↑](#footnote-ref-28)
29. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства. Учебник для вузов. – М.: Норма, 2000. - С. 473. [↑](#footnote-ref-29)
30. Теория государства и права. Курс лекций/Под ред.Н.И. Матузова и А.В. Малько.-М.:Юристъ, 1997.-С. 174. [↑](#footnote-ref-30)
31. Крашенникова Н. А. Индусское право: история и современность. – М., 1982. – С.234. [↑](#footnote-ref-31)
32. Общая теория государства и права: Учебник / Под ред. В.В.Лазарева – 3-е изд., перераб. и доп. - М.: Юристъ, 1999. - С. 323.

    [↑](#footnote-ref-32)
33. Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник / Отв. ред. А.Я. Сухарев. – М.: Норма, 2000. – С.226. [↑](#footnote-ref-33)