



Смешанные правовые системы

Марков К.А. (ГП 1-1)

Сравнительное правоведение



Сравнение правовых систем, соседствующих на географической карте, – дело столь же давнее, как и сама правовая наука
Рене Давид, французский компаративист

Сравнительное правоведение как *метод* является одним из важных научных средств изучения правовых явлений. Благодаря применению сравнительного метода становится возможным выявить общее, особенное и единичное в правовых системах современности.

Рождение Сравнительного правоведения как самостоятельной научной дисциплины датируется второй половиной XIX века, а иногда 1869 г. – годом основания французского Общества сравнительного законодательства, или даже 1900 г. – годом проведения I Международного конгресса сравнительного права.

Предвестники сравнительного правоведения:

- Ш. Монтескье (по мнению французских ученых в труде «О духе законов»).
- Ф. Бэкон (по мнению английских ученых).
- Г. Лейбниц (по мнению немецких ученых).

Современный мир характеризуется взаимосвязями народов, солидарностью, объединяющей человечество
Рене Давид, французский компаративист



Правовая система

совокупная связь системы права (в том числе системы законодательства), правовой культуры и правореализации.



Англосаксонская правовая семья

Система общего права, которая объединяет национально-правовые системы Англии, США, Канады, Австралии, Новой Зеландии. Основным источником системы общего права – правовой прецедент, а вспомогательные и дополнительные источники права – статутное право и юридические обычаи, основатель права в англосаксонской правовой семье – суд.



Романо-германская правовая семья

Система континентального права, которая объединяет правовые системы Германии, Италии, Франции, Испании, Австрии, Швейцарии. Основным источником системы континентального права – писаное право, которое выражается в юридических нормах, сформулированных в законодательных актах государства, появляются конституции, которые обладают высшей юридической силой и возглавляют правовые системы.

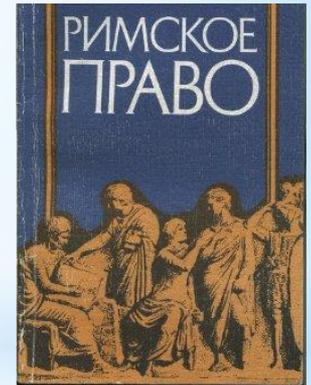


Смешанные правовые системы

Смешанные правовые системы встречаются не только в федеративных, но и в унитарных государствах. Причины возникновения смешанных правовых систем могут быть различны. Это может быть как следствием событий политической истории (аннексия, колонизация, уступка территории), так и преднамеренным сближением с другими правовыми системами (законодательное заимствование, рецепция права).



Особенностью смешанных правовых систем состоит в том, что в них сочетаются элементы романо-германской правовой семьи с элементами правовой семьи общего права, а также с элементами традиционных и религиозных правовых систем. Смешанными являются правовые системы многих стран.



Смешанные правовые системы, которые трудно причислить к какой-либо правовой семье, следует изучать с точки зрения выявления в них элементов, сближающих их в данный момент с определенным стилем

К. Цвайгерт, Х. Кётч, немецкие компаративисты

Спонтанное сближение правовых систем приводило к возникновению того, что можно назвать смешанными системами, сочетающими романские элементы с элементами, свойственными общему праву.

Марк Ансель, французский компаративист



Правовая система Израиля



Религиозное право

Право Османской империи

Общее право

Древнейшее право еврейского народа заняло исключительное место в мировой правовой истории. Записанные в священных книгах Библии общие законы и конкретные правила, сложившиеся в разные периоды догосударственной и государственной истории Израиля, через каноны христианства позднее распространились практически по всему миру и переосмыслены во всех правовых системах европейского корня. Хотя по уровню правового регулирования древнееврейское право значительно уступало вавилонскому и даже египетскому, оно отражало требования и реалии времени становления ранней государственности» Особое воздействие на содержание права оказали религиозные предписания иудаизма с его приверженностью идее богоизбранности израильского народа и идеалом подчинения социального поведения.

Древнееврейское право действует на территории Израиля вот уже несколько тысячелетий. Оно сохраняет свое значение, как и мусульманское право в отношении мусульман, и поныне в вопросах правового положения личности.



Исторически на становление правовой системы Израиля оказали свое влияние право Османской империи и английское общее право.

Турецкое основывалось на Маджалле – первом кодифицированном акте мусульманских гражданско-правовых норм в Османской империи. На территории Израиля Маджалла действовала вплоть до 1980 г. В 1969 г. около 900 ее статей все еще имели юридическую силу. В Маджалле формулировались мусульманские нормы по европейскому образцу (при этом в XIX в. турецкое право находилось под значительным влиянием французского права.

После Первой мировой войны территория теперешнего Израиля стала мандатной территорией Англии. Произошла существенная «англиканизация» израильского права. Законы Османской империи ушли на второй план, особенно те, которые были основаны на французской модели. Были изменены уголовное право, право компаний, право, регулирующее вопросы банкротства, ряд гражданско-правовых институтов, уголовный и гражданский процесс. Однако обязательственное право продолжало регулироваться Маджаллой.

В 1948 г. государство Израиль получило независимость. Для правовой системы Израиля были характерны частичное сохранение турецкого права, сохранение английского и подмандатного права и постепенная замена их оригинальным национальным правом.

Начиная с 50-х годов в Израиле наступил период негативного отношения ко всему английскому. В частности, отмечалось, что суверенное государство не может подчиняться авторитету зарубежной правовой системы и положениям судейского права, созданным судьями других стран. Законы стали издаваться на иврите.

Романо-германская правовая традиция укрепилась в Израиле с развитием законодательства. В 1982 г. был принят закон, запрещающий толковать закон в свете английского права или в соответствии с правилами английского толкования.

Определенное влияние на развитие современной правовой системы Израиля оказывают и религиозные нормы. Идиш заменил английский язык в правотворчестве.

В современной правовой системе Израиля судебная практика является основным источником права.

Правовая система Шотландии



Шотландская правовая система, как и английская, складывалась в процессе длительной исторической эволюции. Однако различие исторических факторов, влиявших на государственное формирование Шотландии и Англии, привело к тому, что их правовые системы отличаются друг от друга.

Французская правовая ориентация, начавшаяся после «войн за независимость» с Англией (1298–1326 гг.), выразилась в том, что юристы Шотландии обратились к романо-каноническому праву. В Шотландии, как и в романо-германской правовой семье, конкретные правовые вопросы выводятся из общего принципа, в то время как в странах англосаксонской правовой семьи, наоборот, судьи формулируют общий принцип исходя из конкретных случаев.

При сравнении английского и шотландского права в их историческом развитии можно отметить три основных фактора:

- в отличие от Англии в Шотландии не было дуализма гражданского права в виде параллельной общему праву системы норм права справедливости;
- в Шотландии не получили развития искивые приказы, как это было в Англии;
- идея публичного обвинения в Шотландии вылилась в конкретную форму четко организованной службы государственного уголовного преследования.



Объединение с Англией в 1707 г. способствовало укреплению традиций общего права. После вступления Великобритании в европейские сообщества шотландские юристы, так же как и английские, признают в качестве источника права акты, издаваемые органами европейских сообществ.

в Шотландии действует принцип прецедента и создается прецедентное право. Прецедентное право, действующее под влиянием прецедентов палаты лордов, а также законы, принимаемые английским парламентом, являются для Шотландии теми каналами, по которым происходит воздействие английского права. В результате правовая система Шотландии, имея корни в романо-германском праве, в настоящее время развивается все больше в сторону английского общего права.

Правовая система ЮАР



В ЮАР сосуществуют рядом африканское обычное право и нормы романо-голландского и английского общего права

Колонизация Южной Африки была начата в 1652 г. голландцами, основавшими Капскую колонию. В тот период действовало право метрополии, а точнее – римское право провинции Голландия, наиболее влиятельной провинции Республики Нидерланды.

В 1806 г. ЮАР становится собственностью британской короны. В период британского колониального правления гражданский и уголовный процесс, доказательственное право были преобразованы по образцу английского общего права. Английский язык стал единственным языком судебного рассмотрения. В результате развития экономических связей между Южной Африкой и Великобританией многие английские законы, регулирующие оборот ценных бумаг, банкротства, морскую торговлю, страхование были реципированы в Южной Африке практически без изменений. После образования в 1910 г. Южно-Африканского Союза процесс усиления влияния английского права прекратился.

Южноафриканское право представляет собой смешанную правовую систему, где элементы римско-голландского и английского общего права тесно переплетены. Впрочем, восприятие части римско-голландского права в настоящее время сближает южноафриканскую правовую систему с правом Шотландии, где также действует романо-голландское право, трансформированное английским общим правом.



Примеры смешанных правовых систем



В праве канадской провинции Квебека и американского штата Луизиана прецедентное право сосуществует с французским правом. Такое соседство является результатом того, что данные территории попеременно подпадали под влияние Англии и Франции в борьбе этих стран за заморские владения. В Квебеке и Луизиане решение вопроса о том, принять ли норму общего права или французского, всецело зависит от позиции судьи.



К смешанным можно отнести правовую систему Кипра, фундамент которой образуют общее право и доктрины права справедливости, а также британские статуты, применявшиеся до предоставления ему независимости. Силу закона имеют также некоторые нормы мусульманского права, относящиеся в основном к регулированию вопросов недвижимой собственности..

Испанская колонизация привела к включению Филиппин в романо-германскую правовую семью. Однако пятьдесят лет американской оккупации привнесли новые элементы в филиппинское право. В настоящее время на Филиппинах судьи признают действие филиппинского права, находящегося под влиянием американского, английского, испанского и обычного права. Прецедентное право действует, если не противоречит писаному или обычному.



в Малайзии действуют общее право и право справедливости Англии, а также статуты общего применения. Однако наряду с этим используются и иные правовые системы при регулировании личного статуса отдельных групп населения - малайцев, китайцев, хинди.

Список использованной литературы

- 1) Саидов А.Х. Сравнительное правоведение. Основные правовые системы современности.
- 2) Давид Р. Основные правовые системы современности (сравнительное право).
- 3) Богдановская И.Ю. Прецедентное право.
- 4) Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права.
- 5) Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности.