**Тема 24. Правова система. Правові системи світу**

Правову систему слід відрізняти від поняття «система права». Система права на відміну від правової системи відображає не всю сукупність правових явищ, а лише внутрішню будову права як сукупність правових норм. Правова система — це більш широке поняття, яке охоплює не лише право, як нормативну систему, його джерела, а й праворозуміння, правоутворення, правозастосування, юридичну науку, юридичну практику тощо. Поняття правової системи дає змогу охопити всі правові явища в їх сукупності, взаємозв'язку та взаємодії. Аналіз лише одних норм не дає повної характеристики права. Важливим є і те, як воно формується, систематизується, реалізується та ідеологічно обґрунтовується.

**Правова система** — *це цілісний комплекс правових явищ, який зумовлений об’єктивними закономірностями розвитку суспільства, усвідомлений та постійно відтворюваний людьми та їх організаціями (державою) і який використовується ними для досягнення своїх цілей.*

**Ознаки правової системи:**

* базується на праві;
* формується у зв'язку з правом;
* має вторинний характер по відношенню до базисних відношень;
* існує у вигляді складного комплексного утворення;
* складається із ряду елементів.

До елементів правової системи відносяться наступні *статичні елементи:*

* система права;
* система законодавства;
* правові принципи;
* правова культура;
* юридичні установи;
* юридична техніка;
* юридичні терміни;
* правова політика.

**Функції правової системи.**

*Інтегративна* функція забезпечує об'єднання всіх правових інститутів із правовою поведінкою і правовою діяльністю в єдине ціле, їх взаємодію з іншими соціальними інститутами, які й дають змогу забезпечити цілісність соціуму. Роль цієї функції має постійно зростати в умовах трансформації українського суспільства, створення консенсусних стосунків соціальних груп, поєднання розвитку демократії з відповідальністю, підвищення довіри населення до держави, підтримання суспільного спокою і соціального миру.

*Регулятивна функція* правової системи дістає вираження у формуванні нормативної основи, відповідних зразків діяльності, їх включення в масову і професійну правову свідомість і поведінку.

З функції регулювання випливають і інші функції правової системи: фіксація правової волі народу, моделювання суспільних відносин (правовідносин), офіційне визначення міри свободи суб'єктів права тощо.

*Комунікативна функція* правової системи забезпечує одержання учасниками правовідносин інформації про те, якою є позиція держави щодо необхідної, дозволеної чи забороненої поведінки. Соціальна життєдіяльність індивідуумів органічно пов'язана з одержанням, сприйняттям, засвоєнням і використанням такої інформації. Правова інформація є одним із різновидів соціальної інформації. За допомогою юридичних норм держава сповіщає учасників суспільних відносин про позиції держави щодо необхідної, дозволеної або забороненої поведінки.

*Охоронна функція* правової системи органічно пов'язана з попередніми, її соціальне призначення полягає в охороні загальнозначущих, соціально важливих політичних, економічних, культурних, етнонаціональних, особистих відносин та відповідно витісненні явищ, що завдають шкоди розвитку цих відносин. Ця функція визначається шляхом правового впливу на поведінку людей, що здійснюється відповідно до волі й свідомості суб'єктів шляхом встановлення заборон і можливості практичної реалізації юридичної відповідальності. Цій меті підпорядковані такі правові засоби, як встановлення заборони на дії, що порушують права громадян, громадських організацій, держави, визначення охоронних юридичних фактів (формулювання складів правопорушення, встановлення санкцій, широкі засоби профілактики правопорушень, у тому числі злочинності тощо).

**Правова сім'я** — *широка сукупність національних правових систем у межах одного типу права, що об’єднані спільністю історичного формування, структури джерсі, провідних галузей та правових інститутів, юридичної культури та мислення, а також практикою правозастосування.*

З урахуванням всіх обставин у науці виділяють наступні основні види правових сімей:

*Романо-германську, англосаксонську, соціалістичну, релігійні та сім*'*ї традиційного і звичаєвого права.*

**Особливості романо-германської правової сім’ї.**

*Структура романо-германської правової сім*'*ї*. Вона вмішує два елементи: публічне право і приватне право.

*Публічне право* — сукупність правових норм (державних, адміністративних, кримінальних, процесуальних та ін.), які регулюють відносини у сфері загальнодержавного, сукупного (публічного) інтересу громадян держави.

*Приватне право* — сукупність правових норм, що регулюють відносини у сфері приватного інтересу (особистого життя), до яких належать майнові, шлюбно-сімейні, відносини з приводу власності тощо.

Первинною клітинкою права є правова норма. У всіх країнах, що їх відносять до романо-германської правової сім'ї, правову норму розуміють, оцінюють та аналізують однаково. Її розуміють як правило поведінки загального характеру. Конкретні казуси використовують лише для роз'яснення правових норм. Завдання юристів полягає в тому, щоб з безмірної кількості казусів сформулювати норму, а вже потім — принцип і дати практикам загальну модель для прийняття рішення у конкретних справах.

*Джерела романо-германської сім*'*ї*  *права.*

До них належать:

I. Закони:

1. конституційні й звичайні;
2. міжнародні договори;
3. кодекси;
4. регламенти і декрети;
5. адміністративні циркуляри.

II. Звичаї.

ІІІ. Судова й адміністративна практика.

IV. Доктрина.

V. Загальні принципи.

**Особливості англосаксонської правової сім’ї.**

Структура англійського права складалася протягом століть. У ньому не існує традиційного поділу на приватне і публічне, на імперативне і диспозитивне, на цивільне, адміністративне, торгове та ін. У той же час англійське право поділяють на загальне і право справедливості. Різниця між англійським і романським правом існує і на елементарному рівні правової норми. Норма англійського права більш конкретна, ніж норма романського права.

*Загальне право* — сукупність норм, що були створені системою королівських судів.

*Право справедливості —* система правових норм, що створені судами лорда-канцлера в процесі доповнення, а іноді й перегляду системи загального права. Лорд-канцлер, видаючи обов'язкові для виконання накази, діяв завжди стосовно конкретної особи. В результаті склалася певна система випадків, що утворили інститути, серед яких інститут довірчої власності та ін.

Серед інших джерел англійського права необхідно відмітити звичай, доктрину, розум, які теж відіграють другорядне значення щодо прецеденту і законів.

**Судовий прецедент** — *рішення вищих судових інстанцій Англії, яким надається нормативного характеру при вирішенні аналогічних справ.* Розглядати прецедент неможливо без розгляду системи англійських судів.

**Соціалістична правова сім’я.**

Соціалістична правова сім'я в умовах світової системи соціалізму утворила третю велику сім'ю права, яку було виділено за ідеологічним критерієм. Правові системи країн, що входили до соціалістичної правової сім'ї, належать до романо-германської правової сім'ї. В цих правових сім'ях схожі норми права, джерела права, система права, юридична термінологія, юридична наука, що були утворені на базі римського права європейськими та радянськими юристами. Відмінності від континентального права зумовлені класовим характером. У структурі соціалістичного права немає поділу на публічне і приватне право. Існує поділ за галузевим критерієм. До цієї правової сім'ї належать національні правові системи сучасних Китаю, Північної Кореї, Куби та ін. Незважаючи на те, що країни, які утворилися на території колишнього Союзу Радянських Соціалістичних Республік (СРСР), одразу проголосили демократичний шлях розвитку своїх внутрішньо-національних правових систем, всі вони довгий час залишалися у межах соціалістичного правового поля. Це пояснювалося наявністю значної частини галузевого законодавства, яке приймалося ще в умовах СРСР і майже не змінилося.

Таким чином, нагальним завданням правової реформи у більшості пострадянських держав залишається прийняття нових кодифікованих законодавчих актів.

**Сім’я релігійного і традиційного права.**

Мусульманське право не є галуззю правової науки. Це лише одна із сторін релігії ісламу. Ця релігія встановлює догмати і закріплює: а) у що мусульманин повинен вірити; б) вказує, що мусульмани повинні робити і чого не робити.

Мусульманське право зафіксовано у шаріаті (шлях прямування). Він оснований на обов'язках, що покладаються на віруючу людину, а не на правах, які він може мати. Діє тільки стосовно мусульман. Якщо одна із сторін не мусульманин, шаріат не діє.

Структуру мусульманського права становлять два розділи: коріння і зміст.

Перший розділ пояснює, з яких джерел виникають правила поведінки, що складають шаріат (божий закон).

Другий розділ вивчає зміст, тобто рішення, що містять норми матеріального мусульманського права.

Джерела мусульманського права: а) Коран і суна; б) іджма; в) рити (мусульманські тлумачення).

*Коран* — збірник висловлювань Аллаха останньому з його пророків і посланців Магомету. Складається з сур (глав). У ньому містяться положення і норми мусульманського права стосовно шлюбно-сімейних взаємин, означені роль, обов'язки і права чоловіка та жінки в сім'ї, процедура оформлення майнової спадщини і прав власності (2, 4, 22, 24, 33, 61 та 65 сури), ставлення мусульман до язичників, іудеїв і християн (5, 8 та 22 сури) та інші. Звичайно, Коран є першоджерелом, але його юридичної регламентації недостатньо, щоб регулювати усі відносини між мусульманами.

*Суна* (араб. — звичай, образ дій, поведінка) — друге за значенням джерело мусульманського права. Священний переказ ісламу, що викладений в оповіданнях (хадисах) про вчинки і висловлювання пророка Магомета, які мають бути взірцем поведінки для віруючих у повсякденному житті. Ці оповіді були зафіксовані не самим пророком, а його найближчими соратниками і послідовниками. Тому для встановлення дійсності наведених у сумі фактів і висловлювань ще в ІХ ст. найавторитетнішими докторами ісламу була здійснена велика дослідницька робота. За її результатами лише деякі акти залишилися сумнівними щодо їх істинної пов'язаності з Магометом. Переважна частина нормативних приписів, які містить у собі суна, має казуальне походження. Багато з них збігаються з відповідними нормами Корану, є й нові нормативні приписи. За рівнем визначеності норми суни поділяють на дві категорії. Перша — це однозначно визначені приписи, які навіть теоретично не допускають будь-якого іншого тлумачення. Цю категорію складають правила, що стосуються релігійного культу, та лише деякі з норм, що регулюють взаємовідносини між людьми. Норми цієї категорії виступають як однозначно зрозумілі правила поведінки, які повинні беззаперечно застосовуватися на практиці. Другу групу норм становлять абстрактні й не досить зрозумілі приписи. Вони тільки допускають різне тлумачення їхнього змісту, а не передбачають їх конкретизацію з метою регулювання поведінки людей у кожній конкретній ситуації. Абсолютна більшість норм суни вважаються такими, що мають божественне походження, а тому — непогрішимі, вічні. Суні в ісламі надане значення джерела, що пояснює Коран і служить другою (після Корану) основою мусульманського права.

*Іджма* — документ, складений за єдиною згодою докторів ісламу. Вона доповнює Коран і суну.

*Рити —* різні тлумачення мусульманського права.

До інших правових сімей релігійного спрямування відносять *іудаїзм, буддизм, індуське, індійське правота* ін.

Значне місце в системі правових сімей належить *традиційному праву.* Зацікавленість юристів історією і сучасністю правових систем Африки і Мадагаскару пояснюється перш за все тим, що середина XX ст. була періодом руйнування там колоніальної системи. Африканці і мальгаші здобули бажану волю і почали розбудову власної державності й створення власних правових систем.

Населення Африки і Мадагаскару багато століть жило за нормами звичаєвого права. Люди добровільно виконували існуючі звичаї та додержувалися традицій своїх пращурів. Гарантом їх додержання, як правило, був не примус, а побоювання надприродних сил і богів. Для африканців звичай пов'язаний із міфічною побудовою світу. Додержання звичаїв означало повагу до пращурів, дух яких постійно спостерігає за життям на землі. Всяке порушення звичаїв може призвести до негативної реакції духів землі й накликати небезпеку на етнічну групу чи навіть окрему людину.

Сам *звичай* у народів Африки, Мадагаскару і Далекого Сходу базується на ідеї інтересу певної групи людей. Хоч індивід і має деяку вагу і визнається у межах групи, але у зовнішніх взаємозв'язках як єдиний суб'єкт виступає група (певна спільнота людей). Земля, за звичаєм, належить скоріше пращурам і майбутнім поколінням, ніж тим, хто нині на ній проживають. Шлюб вважається скоріше союзом між сім'ями, ніж об'єднанням двох людей різної статі. За такої постановки питання зовсім мало місця залишається суб'єктивному праву. Основу звичаєвого (традиційного) права становлять обов'язки, причому юридичні обов'язки нічим не відрізняються від моральних. Юристи Заходу робили спроби розрізнити правовий і моральний звичаї, але такі дії не були зрозумілі африканцям, бо у них не було ні науки про право, ні власних юристів.

Не було у цих народів того часу і структури права, його поділу на публічне і приватне, цивільне і кримінальне, загальне право і право справедливості та ін.

Отже, однією із соціальних моделей традиційного права є *правові системи Африки і Мадагаскару.*

Другою соціальною моделлю традиційного права можна вважати *правові системи Далекого Сходу.* Відмінністю, яка характеризує різноманіття цих моделей, є те, що країни Африки і Мадагаскару тривалий період перебували у колоніальній залежності, а країни Далекого Сходу розливалися як вільні держави. На відміну від Заходу, народи цих країн не були схильні вірити у право як засіб забезпечення соціального порядку і справедливості. До суду вони зверталися лише тоді, коли були вичерпані всі інші способи розв'язання конфліктних ситуацій і встановлення порядку. Судове рішення, яке чітко окреслювало права та обов'язки, і пов'язаний із ним примус, не знаходили підтримки і схвалення серед населення. Людям більш до вподоби були методи переконання, техніка посередництва, самокритична оцінка протиправної поведінки, помірність і злагода при вирішенні конфліктів. Це загальний підхід, який характеризує загальні риси всіх країн Далекого Сходу. В той же час це зовсім не виключало того, що правові системи Китаю, Японії, Монголії, Кореї, держав Індокитаю відрізнялися одна від одної і вплив на них Заходу не призвів до зміни традиційних структур. Різні інститути та правові структури, що були запроваджені Заходом, залишилися лише фасадом, за яким фактично регламентація суспільних відносин здійснювалася за традиційними моделями.

*Сім'я традиційного права* представлена країнами континенту, що тривалий час перебували на правах колоній і залежали від метрополій та, незважаючи на це, зберегли вірність традиціям і звичаям. Інша соціальна модель традиційного права характеризується країнами, що розвивалися як незалежні держави.

Сучасні правові системи країн Африки і Мадагаскару можуть сприйняти багато елементів, що характеризують традиції звичаєвого права. У той же час, сприймаючи такі елементи, необхідно відмовлятися від самої суті звичаєвого права, бо юридичне право відрізняється від звичаю тим, що встановлюється державою і забезпечується її примусом.

Якщо звичай забезпечує інтереси певної спільноти, що замикається сама в собі, то сучасне юридичне право створюється для суспільства і має на меті забезпечувати інтереси багатьох спільнот (громад), а тому не може бути правом тієї чи іншої спільноти.

Вирішення питання санкціонування звичаїв здійснювалося через трансформацію їх у кодекси. Після здобуття незалежності колишні французькі колонії прийняли понад сто кодексів (наприклад, Ефіопія).

Значна частина законів була прийнята і в країнах, які були колишніми колоніями Англії (Сенегал, Гана, Кенія, Нігерія та ін.).

Фактично все право, що було встановлено під час колоніального періоду, нові керівники незалежних країн Африки і Мадагаскару підтвердили. Ніхто не виступив із вимогою скасувати той чи інший закон. У той же час керівники незалежних країн більше уваги почали приділяти забезпеченню розвитку своїх країн, відродженню та зміцненню їх традицій. Почалося реформування як публічного, так і приватного права.

У сфері державного права і конституційного регулювання майже всі країни Африки і Мадагаскару відмовилися від парламентської форми правління, віддавши перевагу президентській, яка часто перероджувалася на диктатуру, виключаючи участь народу у здійсненні влади.

У сфері приватного права чітко виражена тенденція до відродження звичаєвого права. У той же час була загальна згода на відмову від ряду норм, які перешкоджали розвиткові країни, але такі дії часто були спрямовані на відхід від традиційного звичаєвого права.

Нове керівництво незалежних держав спиралося на моральні цінності традиційного права, прагнуло їх зберегти і утвердити. Було взято курс на збереження солідарності між членами соціальної групи з тим, щоб не впасти у крайність індивідуалізму.

Деколонізація супроводжувалася деклараціями, що підкреслювали значну користь звичаєвого права. Приймалися рішення про кодифікацію звичаїв чи їх санкціонування шляхом компіляцій (Мадагаскар, Танганьїка, Нігерія).

Велика робота із систематизації звичаєвого африканського права проводилася школою східних і африканських дослідників Лондонського університету. Вони опублікували низку томів, у яких описувалося звичаєве право й право спадкування у Кенії, шлюбне, майнове, спадкове та зобов'язальне право в Малаві та шлюбно-сімейне право Ботсвани.

Значний вплив на традиційне право Африки і Мадагаскару мали іслам і християнство. У цьому регіоні християнство було запроваджено у IV ст. Тридцять відсотків населення цього регіону — християни. Ісламізація тут почалася в XI ст. Мусульман серед населення Африки тридцять п'ять відсотків.

Але ні християнство, ні іслам не здобули повної перемоги над традиційним правом, хоч мали на нього значний вплив. Вони позбавили звичаї їх надприродної сили і магічної основи, що відкрило шлях до їх занепаду.

Нове право у країнах Африки і Мадагаскару — це система норм і нормативно-правових актів, що регулювали цілий ряд кримінальних, адміністративних, торгових, морських, фінансових, поліцейських відносин, охорони здоров'я, освіти і публічних робіт. Саме у цих галузях традиційне право не мало ніякої бази. На місцевому рівні значна частина суспільних відносин, особливо тих, що були пов'язані з сім'ями, громадами, населенням селищ і сіл, регулювалися звичаями традиційного права.

Країни Далекого Сходу тривалий час використовували традиційне право. Народи цих країн, на відміну від народів Африки і Мадагаскару, не знали колонізації. В них існує право, але його роль у суспільстві незначна. Географія та історичний розвиток країн Далекого Сходу привели до того, що Китай, Японія, Монголія, Корея, держави Індокитаю значно відрізняються одне від одного, і вплив Заходу не привів до зміни їх традиційних структур.

Серед джерел права цих країн, де в основу було покладено романську систему права, був нормативно-правовий акт, судова (юридична) практика, доктрина, правовий звичай та ін. Значну частину законодавства було кодифіковано.