НЕГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ОРГАНИЗАЦИЯ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ «РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ АДВОКАТУРЫ И НОТАРИАТА»

Реферат

Дисциплина: «Сравнительное правоведение»

на тему: «Англо-саксонская правовая семья».

Выполнил:
Магистрант 2 курса
Саратова Г. В.

Проверил:

Москва, 2019

ПЛАН

Введение.

1. История формирования и развития английского права.
2. Источники английского права.
3. Английская система права – стержень англо – американской правовой семьи. Истоки и эволюция общего права и права справедливости.
4. Современное состояние английской системы права.
5. Сравнительное правоведение является мощным инструментом в решении правовых проблем и общецивилизованных.

Современная теория и история государства и права, история правовой мысли свидетельствуют о непрерывном процессе поиска ответа на вопрос о том, что такое правовая культура, каковы её главные составляющие, принципы воздействия на человека, общество, внешнюю среду, в чем состоит практическая роль правовой культуры.

Взаимодействуя друг с другом, правовые системы находятся в процессе непрерывного культурного взаимодействия. В правовые культуры отдельных стран попадают компоненты других правовых культур: юридические тексты, процедуры, правовые конструкции социальных отношений, структур, образа жизни. Это позволяет полнее оценить свой собственный опыт правовой жизни, даёт возможность далее развивать, совершенствовать отдельные элементы своей правовой системы, наполняя её новыми смыслами. Такая фрагментарная юридическая аккультурация — обычное явление, проистекающее из повседневных контактов представителей различных правовых систем. При разумном заимствовании она способствует модернизации права, обогащению новыми принципами и юридическими конструкциями.

При освещении основных правовых семей в пределах классификации правовых систем избран цивилизационно-хронологический подход. Выделены следующие правовые семьи: семья традиционного права (африканское обычное право), семья традиционно этического права (право дальнего востока), семья религиозного права (романо-германское право), семья прецедентного права (английское общее право и американское общее право) и семья смешанного права (латиноамериканское право и скандинавское право). Отдельно рассматриваются постсоветские правовые системы.

«Сравнительно-правовая материя как объект сравнительного правоведения существует в двух формах: как объективная данность, находящаяся в поле зрения исследователя-компаративиста, и тогда мы ведем речь о еще непознанной правовой материи, и как результат правового сравнения, опосредованный методом сравнительного анализа. Познаваемый правовой объект является прототипом правового образования компаративного характера. О таком объекте субъект познания еще ничего не знает. С точки зрения гносеологии научного познания прототип является познаваемым объектом, и все его свойства мы раскрываем, изучая его отношение к уже существующей модели – к сравнительному праву в его результативном выражении. В этом соотношении мы можем рассматривать реально существующую модель старого свойства (правовую систему, отрасль права, норму права, правовую доктрину и т. д.) и прототип, познаваемый субъектом, использующим компаративный инструментарий. Модельный характер сравнительного права определяет своеобразное продолжение теории

позитивного права на абстрактном уровне. Сравнительно-правовые исследования позволяют теории права достичь более высокого уровня компаративной абстракции. Одновременно ученые высказывают сомнение относительно самостоятельности сравнительного права, утверждая, что там, где компаративисты начинают развивать теорию права, они изменяют самому сравнительному методу, становясь ординарными теоретиками права. Это происходит в том случае, если мы начинаем делить неделимую природу объекта сравнительного правоведения, то есть его правовую и компаративную природу. Объект сравнительно-правовой науки выступает в единстве своих правовых и компаративных качеств».

В современном сравнительном правоведении существует множество подходов к классификации правовых систем, однако, можно выделить два основных направления: концепцию " правовых семей" (ярко представлена в работе " Основные правовые системы современности" Р. Давида) и концепцию "правового стиля" (Цвайгерт К. "Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права"). В основе классификации правовых систем Р. Давида лежат два критерия: юридической техники и идеологический. По этим критериям Р. Давид выделяет три основные "правовые семьи" (т.е. группы государств со схожими правовыми системами), а именно: романо-германскую, англо-саксонскую, социалистическую.

К. Цвейгерт использует для классификации 5 факторов: 1) общность происхождения; 2) общность источников, форм закрепления и выражения форм права; 3) структурное сходство; 4)общность принципов регулирования общественных отношений; 5)единство терминологии, юридических категорий и систематизации норм права. Ученый выделяет 8 правовых кругов.

Классификация правовых систем Р. Давида является наиболее популярной из-за простоты и лаконичности (меньше количество и самих правовых семей и Факторов, по которым они группируются), а также по причине наиболее точного и полного охвата вопроса, стоящего перед классификацией. В современной науке выделяют следующие правовые системы:

1) англо-саксонскую (Англия, США, Канада, Австралия, Новая Зеландия и др.);

2) романо-германскую (страны континентальной Европы, Латинской Америки, некоторые страны Африки, Турция);

3) религиозно-правовую (страны, исповедующие в качестве государственной религии ислам, индуизм, иудаизм);

4) социалистическую (Китай, Вьетнам, КНДР, Куба);

5) систему обычного права (экваториальная Африка и Мадагаскар) .

Ярким примером страны с англосаксонским или общим правом является Великобритания. Однако англичане не дают четкого определения общего права, ссылаясь на то, что оно нигде не записано и при этом отражает сущность английского правосознания, дух справедливости. "Общее право - это древнее право страны, сформированное из обычая и интерпретированное судьями при рассмотрении конкретных дел" - так характеризуется общее право в статье доктора юридических наук "Характерные особенности современной английской уголовной юстиции". Общее право соединяет в себе нормы, которые сложились в процессе судебной практики, то есть по решениям Высшего апелляционного суда Великобритании и палатой лордов, а не установленные законодательными актами.

«Особенность сравнительного правоведения в англосаксонских странах заключалась в том, что оно долгое время не приводило к выработке цельной концепции. В англосаксонском мире теория сравнительного права в целом полностью игнорировалась, все проблемы изучались на чисто эмпирической почве. Так было вплоть до выхода в свет классического труда английского компаративиста Х. Гаттериджа. Позднее, т.е. после Первой мировой войны, интерес к сравнительному правоведению в Англии и США еще более возрос».

К англосаксонской правовой семье относятся национально-правовые системы Великобритании, США, Канады, Австралии, Новой Зеландии и др. Данная семья характеризуется следующими признаками:

· основным источником права выступает судебный прецедент (правила поведения, сформулированные судьями в их решениях по конкретному делу и распространяющиеся на аналогичные дела);

«Сравнительное правоведение», А.Х. Саидов, Изд. Юрист-Москва, 2011г.

· ведущая роль в формировании права (правотворчестве) отводится суду, который в этой связи занимает особое положение в системе государственных органов;

· на первом месте находятся не обязанности, а права человека и гражданина, защищаемые прежде всего в судебном порядке;

· главенствующее значение имеет в первую очередь процессуальное (процедурное, доказательственное) право, которое во многом определяет право материальное;

· нет кодифицированных отраслей права;

· отсутствует классическое деление права на частное и публичное;

· широкое развитие статутного права (законодательства), а юридические обычаи выступают в качестве вспомогательных, дополнительных источников;

· юридические доктрины, как правило, носят сугубо прагматический, прикладной характер.

В своем становлении англосаксонская правовая семья прошла четыре главных этапа:

1) до 1066 г. (нормандского завоевания Англии) - отсутствие общего для всех права; основным источником права являлись местные обычаи, различные для каждого региона;

2) 1066 - 1485 гг. (от нормандского завоевания Англии до установления власти династии Тюдоров) - централизация страны, создание в противовес местным обычаям общего права для всей страны, которое отправляли королевские суды;

3) 1485 - 1832 гг. - период расцвета общего права и его упадка; нормы общего права стали отставать от реальной действительности: во-первых, общее право было слишком формальным и громоздким, что снижало его эффективность; во-вторых, дела, которые было сложно либо невозможно решать, опираясь на общее право, стали разрешаться посредством возникшего "права справедливости", которое самостоятельно творил английский лорд-канцлер (представитель короля), исходя из принципов справедливости;

4) 1832 г. - наши дни - судебная реформа 1832 г. в Англии, в результате которой судьи получили возможность по своему усмотрению решать юридические дела, опираясь как на общее право, так и на собственное убеждение справедливости (т.е. при рассмотрении дел судьями принимаются во внимание как образцы решения подобных дел в прошлом - судебные прецеденты, так и мнение судей, основанное на их собственном понимании справедливости, - "судьи творят право, право есть то, что говорят о нем судьи"); распространение данной системы на английские колонии, где они внедрились, сочетаясь с местной спецификой.

Английское право имеет такую отличительную черту как институт траста. Траст (trust) является число английской категорией. Его сущность состоит в следующем: лицо, учреждающее доверительную собственность, оговаривает, что некоторое имущество будет управляться одним или несколькими лицами в интересах одного или нескольких лиц, которых называют бенефициантами. Характерно, что французский юрист увидел бы здесь институт представительства. Но это не так, траст - это собственность, то есть владение, использование, распоряжение. Право собственности ограничивается в данном случае не юридическими рамками, а нормами морали.

· Форма английских судебных решений также имеет особенности по сравнению с решениями судов стран романо-германской правовой системы. Английские судьи по закону могут не мотивировать свои решения. Решение звучит как приказ. Однако в действительности, судьи, особенно в Высоких судах достаточно пространно излагают мотивы своих решений и делают это в свободном рассуждении, далеком от краткости, формулируют общие положения, выходящие за рамки данного дела. В каждом решении имеется «необходимая основа» решения и «попутно сказанное». Причем такое различение делает не судья, выносящий решение, а другой судья, который анализирует решение, чтобы использовать его как прецедент.

· В Англии существуют публикации прецедентов. Например, сборник «Law Reports» состоит из нескольких серий - решений палаты лордов и Судебного комитета Тайного Совета, три другие - соответствующие решения трех судов, составляющих Верховный суд.

· Закон в Англии также является источником права. Он имеет название парламентский статут. Важную роль закон играет в области социального обеспечения, просвещения, транспорта, здравоохранения, в области регулирования развития экономики. Таким образом, наряду с общим правом Англии возникает система дополнительных норм права, устанавливаемых законодательной властью.

Эти нормы вполне можно сравнить с нормами стран романо-германской правовой системы.

· В Англии в последнее время повышается роль правовой доктрины. Появились правовые школы в различных университетах.

· Глубоко различает право Англии и США наличие таких отраслей как конституционное и административное. В США имеется Конституция, принятая в 1787 г. и, следовательно, в отличие от Англии, существует контроль судов за конституционностью. Этот контроль возлагается на Верховный суд и другие суды. Административное право предполагает

организацию различных комиссий, аналогов которых не существует в Англии.

· В США, большее значение, чем в Англии имеют законодательные акты. Издают их как на федеральном уровне, так и на уровне штатов. В США есть кодексы. В нескольких штатах действуют Гражданские кодексы, в 25 штатах - Уголовно-процессуальные кодексы. Существует Единообразный торговый кодекс.

· Судебная практика Соединенных штатов также отличается от английской. Если в Англии Апелляционный суд и палата лордов связаны своей практикой, то Верховный Суд США и Верховные суды штатов не считают себя связанными своими собственными прецедентами. В США предусмотрена большая свобода, маневренность судебных решений, больше возможностей для судебного усмотрения.

Источником английского права является судебная практика. Суды не только применяют, но и создают правовые нормы. Прежде всего это относится к деятельности Высоких судов, в настоящее время — Верховного суда, в который входят Высокий суд, Суд короны и Апелляционный суд. Высокие суды в Англии обладают большим авторитетом и властью. Судебный прецедент, как правило, создают только решения Высоких судов. Решения других судов могут служить примером, но они не служат обязательным прецедентом. Важным источником английского права выступает также закон — акт парламента и различные подзаконные акты. В XX веке в Англии происходит развитие законодательства, возрастает роль законов в регулировании экономической, социальной сфер жизни общества. Судебная власть контролирует применение законов. В наше время закон не является «второстепенной» за судебной практикой формой права. Судебная практика и закон являются основными источниками английского права.

В настоящее время судебная практика и статут (закон) являются основными источниками английского права. Возрастание роли законодательства отнюдь не означает, что судебный прецедент утратил свое значение.

Сохраняется известное число институтов, непосредственно регулируемых нормами общего права или даже права справедливости (например, некоторые виды договоров, вопросы ответственности за нарушения обязательств и другие гражданские правонарушения).

Необходимо подчеркнуть, что в силу исторически сложившихся особенностей английского общего права принятые законы постепенно обрастают огромным количеством судебных прецедентов, обеспечивающих

его функционирование и реализацию путем их толкования и конкретизации. Как отмечает Р. Кросс, в наши дни английский судья как творец права находится в невыгодном, по сравнению с законодателем, положении, поскольку он не может отменить норму, которая введена статутом, или, если статут отсутствует, уклониться от обязательного для него прецедента.

Еще более он ограничен тем, что может создавать право только в пределах вопроса, поставленного перед ним тяжбой. Судебный прецедент как источник права подчинен закону в том смысле, что закон формально может отменить действие судебного решения, при этом суды обязаны подчиняться закону. Однако, благодаря судейскому праву на толкование законов, фактически, именно судебный прецедент имеет приоритет перед законом.

Для судов англосаксонской модели характерен ряд специфических признаков. К их числу следует отнести, во-первых, применение общего права, т.е. использование судебных прецедентов и признание суда в качестве источника права. Во-вторых, для англосаксонской модели характерна выработка судом процессуальных норм. Иначе говоря, судами создается не только материальное право, но и процессуальные нормы рассмотрения дел. В-третьих, для этой системы характерны апелляционная форма пересмотра дел (обжалование) и состязательность процесса, во время которого государство не выступает в качестве обвинителя и любое дело рассматривается как борьба сторон. Судья в этом процессе – нейтральный субъект. Он выслушивает стороны и принимает решение, не вмешиваясь в прения, в борьбу сторон. При рассмотрении, например, уголовного дела по обвинению преступника, которое поддерживает прокурор, судья, хотя он и является государственным служащим, не помогает прокурору, не пытается добыть дополнительные доказательства в пользу государства. Он оценивает доказательства, представленные только в судебном процессе. Если прокурор не может доказать обвинение, то судья не возвращает дело на доследование, а объявляет обвиняемого оправданным.

Для англосаксонской системы характерны регулярное привлечение присяжных заседателей (правда, достаточно ограниченное, если брать в процентном отношении) и практика не назначения, а избрания судей, особенно низших уровней.

Особенностью английского процессуального права является возможность использования суммарного производства. Оно часто ведется заочно. Если процесс начался, а обвиняемый сообщил, что им не был получен вызов, то

производство отменяется. Закон допускает неявку государственного обвинителя, если он заранее представил суду доказательства виновности обвиняемого. Обжалование судебных решений в Англии организовано недостаточно рационально. Термин «апелляция» используется в тех случаях, когда есть возможность направить дело в вышестоящий суд. Английское право озаботилось тем, чтобы не перегружать свои высшие судебные инстанции, создав множество технических требований, необходимых для подачи апелляции.

Англо-американская модель судопроизводства представляет классическую форму суда присяжных, которая возникла впервые в Англии. Позднее она была перенесена на Американский континент, где получила свои уникальные особенности, отличающиеся от английского варианта суда присяжных, но наличие сходных признаков позволило говорить о существовании англо-американского типа судопроизводства с участием присяжных заседателей.

При англо-американском типе уголовного процесса с участием присяжных заседателей дело рассматривается совместно профессиональным судьей и самостоятельной коллегией присяжных заседателей, включающей в себя до 12 человек. Присяжные заседатели являются судьями факта. Именно они самостоятельно решают основной вопрос дела: «виновен ли подсудимый?». Вердикт (решение) о виновности либо невиновности человека, который находится на скамье подсудимых, принимается коллегией присяжных заседателей самостоятельно. Затем уже профессиональный судья на основании решения присяжных выносит приговор обвинительного либо оправдательного характера. При этом приговор суда может быть обжалован только по процессуальным основаниям, но не по существу.

Практика рассмотрения уголовных дел судом присяжных показала, что наибольшее распространение получила в США, где ежегодно проходят более 120 тысяч процессов с участием присяжных (это почти 90% всех таких процессов в мире).

Юридическая профессия - род деятельности, связанный с обеспечением функционирования механизма правового регулирования, требующий необходимых знаний и навыков, приобретаемых путем юридического образования и практического опыта. В свою очередь, юрист - это лицо, осуществляющее на профессиональной (постоянной) основе деятельность по обеспечению функционирования механизма правового регулирования, обладающее необходимыми профессионально-юридическими знаниями и навыками.

Для начала важно отметить наличие феномена дуализма юридической профессии в Англии. Существование в Англии барристеров и солиситоров объясняется их разными ролями в юридической практике. Тем не менее, границы между этими ролями порой очень условные.

Различия между барристерами и солиситорами во многом аналогичны различиям между консультантом по общим вопросам, с одной стороны, и специалистом по определенным вопросам, возникшим в связи с предстоящим или уже начатым судебным делом, с другой стороны (как терапевт и врач-специалист; солиситор - терапевт, барристер - специалист). Кроме того, в отличие от солиситоров, барристеры являются служащими не Верховного суда, а правосудия. Иными словами, основная обязанность барристера – содействовать отправлению правосудия. Барристер представляет все относящиеся к делу доводы в целях восстановление справедливости. В случае, если клиент не желает раскрывать какие-либо сведения, барристер должен отказаться от участия в данном деле.

Итак, барристеры и солиситоры – это два самостоятельных корпуса юристов в Англии, соответственно, необходимо в отдельности рассмотреть вопросы профессиональной этики и квалификации каждого из них.

«На Западе довольно давно идут споры о том, относить ли Россию к Европе или нет. Логика труда профессора Э.Аннерса исходит из того, что Россия - составная часть Европы. Россия - наследница византийской культуры, имеющей свои корни в культурах Афин, Рима и Иерусалима. Россия - создательница своей собственной самобытной культуры, оказавшей и оказывающей большое влияние на культуру Запада.

И хотя по ряду исторических причин Россия была на протяжении большей части XX в. изолирована от Запада и питалась ошибочной идеей о своей исключительности и способности направить за собой чуть ли не весь мир по пути тоталитаризма, она никогда не переставала принадлежать Европе.

Именно в Европе в последние два столетия рождались самые влиятельные, не только созидательные, но и разрушительные идеи, оказавшие решающее влияние на судьбу всего человечества. Итак, Европа - это не Малая и не Западная, а Большая Европа, простирающаяся сегодня от Ирландии до Урала с запада на восток, и от Северного Ледовитого океана до Черного и Каспийского морей с севера на юг. Сейчас наступает время реальной консолидации Большой, но именно подлинной Европы, потенциально наиболее мощной и динамичной части

нашей планеты, имеющей огромное будущее. Россия будет участвовать всей своей силой, энергией и потенциалом в осуществлении именно такой перспективы. Однако полной ясности сегодня по этому вопросу пока еще нет».

Глобализационные процессы, которые определяют последнее время тенденции и направления развития общества в политической, экономической, культурной, экологической, демографической, и, конечно же, в правовой сферах, обусловливают необходимость диалога правовых систем. Это, в свою очередь, вызывает взаимодействия правовых систем, что в конечном итоге приводит к их сближению. Правовые заимствования ограничиваются необходимостью сохранения самобытности, уникальности и индивидуальности правовых систем, без чего правовая панорама карты мира была бы неполной.

Для достижения этих глобальных целей необходимо проникнуть в суть и содержание правовых систем с тем, чтобы выявить общее, отличное и особенное в этих уникальных правовых явлениях, на что направлены сравнительно-правовые исследования.

Сравнительное правоведение в данном контексте является мощным инструментом в решении не только сугубо правовых проблем, но и общецивилизационных проблем.

Формирование, становление и развитие сравнительного правоведения обусловлено самой логикой общественного развития. Его место в системе гуманитарных и правовых наук определяется не только необходимостью проведения сравнительно-правовых исследований с целью теоретического осмысления различных правовых явлений, но и необходимостью выполнения конкретных практических задач, стоящих не только перед конкретными национальными правовыми системами, но и задач общечеловеческого масштаба.

«История европейского права», Э. Аннерс, Изд. М. Наука, 1994г.

Необходимость, полезность проведения сравнительно-правовых исследований в рамках сравнительного правоведения способствует развитию правовой науки в целом.

Исследования феномена правовой системы невозможно и непродуктивно без его рассмотрения в тесной связи с явлениями, такими, как традиции, обычаи, религия, этика, культура, философия, идеология и др.

ЛИТЕРАТУРА

1. Монография «Теория сравнительного правоведения», изд. «Проспект», 2018г., А.В. Егоров.
2. «Сравнительное правоведение», А.Х. Саидов, Изд. Юрист-Москва, 2011г.
3. «Сравнительное правоведение», В.Е. Чиркин, Изд. Норма.
4. «История европейского права», Э. Аннерс, Изд. М. Наука, 1994г.

5. «Сравнительное правоведение», А.В. Малько, А.Ю. Саломатин, Изд. Норма Москва, 2011г.