

МЕСТО ПРАВОВЫХ СИСТЕМ АФРИКАНСКОГО КОНТИНЕНТА НА ПРАВОВОЙ КАРТЕ МИРА (ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ)

- Тихомиров Ю.А., Саидов А.Х. – «африканская правовая семья»
- Егоров А.В. – группа правовых систем в составе религиозно-общинной правовой семьи

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА АФРИКАНСКИХ ПРАВОВЫХ СИСТЕМ

Развитие правовых систем африканского континента происходило неодинаково:

- **Правовые системы Северной Африки** попали в зависимость от европейского и мусульманского права не относятся к африканской группе систем, следующих традициям обычного права;
- **Правовые системы к югу от Сахары часть Мадагаскара** не избежали христианизации и исламизации, НО! сохранили обычно-правовую основу правовые системы обычного права, традиционные правовые системы.

ОБЫЧНОЕ ПРАВО И ОБЫЧАЙ

Обычай – норма, сила которой основана не на предписании государственной власти, а на привычке к ней людей, на основе неоднократного применения ее на практике => многообразные обычаи различных племен, населяющих Африку ≠ обычное право.

Обычное право – совокупность норм, которые не устанавливаются органами государственной власти, а вырабатываются в течение длительного времени в какой-либо общественной среде и становятся юридическими, получив закрепление теми или иными способами со стороны государства.

ХАРАКТЕРНЫЕ ОСОБЕННОСТИ АФРИКАНСКОГО ОБЫЧНОГО ПРАВА

1) совокупность **юридических правил**, основанных на обычаях, **НО!** вне юридических текстов и конструкций, отраженных в письменной форм, т.е. отсутствует материальное их закрепление;

исключение - инкорпоративные сборники обычно-правовых норм: колония Натал, 1875-1879 гг. («Кодекс туземного права Натала»); Мадагаскар, 1957г., восточноафриканская территория Таганьика, 1963 г. (сукума), Танзания, 1971 г. («Единый кодекс нормативных установлений») – в целом не удачные попытки систематизации;

ХАРАКТЕРНЫЕ ОСОБЕННОСТИ АФРИКАНСКОГО ОБЫЧНОГО ПРАВА

2) **право групп и общин**, а не право индивидуумов => главный субъект права – община, племя, клан, семья, этническая группа => недостаточно внимания субъективным правам, акцент на обязанностях в рамках социальной общины; вне общины традиционное право не существует;

ХАРАКТЕРНЫЕ ОСОБЕННОСТИ АФРИКАНСКОГО ОБЫЧНОГО ПРАВА

3) неразрывная связь правовых и моральных норм либо правовых и религиозных норм;

ХАРАКТЕРНЫЕ ОСОБЕННОСТИ АФРИКАНСКОГО ОБЫЧНОГО ПРАВА

- 4) основанность на **принципе добровольности** исполнения;
- 5) непрерывный и единообразный характер исполнения без каких-либо существенных отклонений.

СИСТЕМА ИСТОЧНИКОВ ТРАДИЦИОННОГО АФРИКАНСКОГО ПРАВА

Обычай (фомба) – занимает центральное место в традиционном африканском праве; характера религиозно-правового источника (как в мусульманском или индусском праве) НЕ имеет; сфера действия постоянно ограничивается, оставляя в области регулирования только частно-правовые отношения, которые в силу национальной специфики не поддаются регулированию каким-либо иным инородным правом.

Например, обычай во всех правовых системах африканского типа не является источником уголовного права и процесса; в сферу действия обычая попадают семейные, обязательственные и земельные правоотношения.

«Новые» для африканских правовых систем области общественных отношений (например, морское, торговое право, право юридических лиц и авторское право) регулируются европейским законодательным правом в силу несформированности обычаев.

Традиционные африканские нормы представлены, как правило, в виде обязанностей и табу (запретов); само понятие субъективного права, как правило, отсутствует.

СИСТЕМА ИСТОЧНИКОВ ТРАДИЦИОННОГО АФРИКАНСКОГО ПРАВА

Система религиозно-правовых источников - заимствована вследствие внешнего влияния;

конкретный перечень - Коран, Шастры, библейские заповеди - зависит от доминирования той или иной системы религиозного права в африканской правовой системе,

НО! религиозно-правовые источники применяются с **существенными** привнесенными «корректирующими элементами», сформированными под воздействием фомбы (африканского обычая); сам обычай выполняет толковательную функцию в отношении религиозной нормы.

ЗАКОН (ПИСАНОЕ ПРАВО) В СИСТЕМЕ ИСТОЧНИКОВ ПРАВА

Роль закона в регулировании общественных отношений не значительна (выполняет субсидиарно-регулятивную функцию), несмотря на возможное наличие массива писаных законодательных источников.

Принимаемые законы нередко воспринимаются не как волевые государственные акты, а как определенные программные резолюции непосредственного регулирующего воздействия законодательные нормы не оказывают.

Писаное право воспринимается как временное и локальное; сфера действия – преимущественно публично-правовые отношения и новые социально-экономические явления, которые не известны обычному праву.

Норма права – правило поведения, вытекающее из обычая к исполнению принимаются те законодательные нормы, которые не дублируют или не противоречат обычаю.

ИДЕЯ СПРАВЕДЛИВОСТИ В АФРИКАНСКОМ ПРАВЕ

Идея справедливости отражает специфику африканского традиционного юридического мышления.

Справедливое разрешение дела (спора) – такой результат, который, не определяя прав и обязанностей спорящих, привел бы стороны к соглашению; цель согласия – обеспечение целостности общины, восстановление мира между ее членами.

В юридическом мышлении доминирует позиция отрицания всякого действия, навязываемого судебным решением или законодательной нормой.



Спасибо за внимание!