

ТЕМА: ЛАТИНОАМЕРИКАНСЬКЕ ПРАВО

1. *Формування латиноамериканського права*
2. *Специфіка латиноамериканського права.*
3. *Джерела латиноамериканського права.*
4. *Структура латиноамериканського права.*
5. *Інтеграційні процеси в Латинській Америці.*
6. *Особливості судових систем латиноамериканських держав.*

Загальна характеристика сім'ї змішаного права

Правові системи як динамічні явища перебувають у процесі еволюції. Даний процес передбачає не тільки взаємодію між правовими системами, але і їх взаємопроникнення, унаслідок чого запозичені в інших правових системах правові положення входять у тканину власного національного права, що, у свою чергу, зумовлює змішаний характер практично всіх правових систем. Використання в компаративістській літературі при класифікації правових систем терміна «*змішане право*» щодо конкретної правової сім'ї (системи) підкреслює, що в її рамках поєднуються правові положення романо-германського і загального права.

Сім'я змішаного права включає правові системи, що знаходяться між романо-германським і загальним правом і мають загальні закономірності розвитку і схожі ознаки. Їх ще називають *гібридними правовими системами*, що поєднують елементи місцевих джерел права і запозичені правові положення як у романо-германського, так і в загального права. Але, незважаючи на це, вони вважаються самостійною правовою сім'єю.

Згідно з визначенням, даним Ф.П.Велтоном, змішані юрисдикції (змішані правові системи) — це правові системи, в яких романо-германська правова традиція наповнилася до певної міри англо-американським правом.

Таким чином, по суті, усі правові системи є змішаними, проте використання цього терміна до даної конкретної правової системи підкреслює: у її рамках поєднуються одночасно запозичення елементів правових систем романо-германського і загального права.

До сім'ї змішаного права входять латиноамериканське право і скандинавське право.

1. Формування латиноамериканського права

Біля витоків латиноамериканського права стояли погляди і звичаї корінного населення — індіанців, які проживали на території Латинської Америки, що позначилися на його правових процесах.

У більшості держав Латинської Америки правові системи сформувалися на основі чотирьох правових культур: індіанської, іспанської, французької та англо-американської. Великий аргентинський письменник Хорхе Луїс Борхес писав: «Самі аргентинці визнають, що знаходять свою подібність, швидше в гаучо (етнічна група, що утворилася в XVI—XVII ст., займається скотарством), ніж у військовому, і цим відрізняються від північноамериканців і багатьох європейців. Для аргентинців держава — абстракція, вона безособова, вони відчувають себе індивідами, а не громадянами, що несуть обов'язки. Нерідко крадіжка суспільного навіть не здається злочином, бо воно ніче»».

Засновник філософії «латиноамериканської сутності» Л. Сеа, прагнучи осмислити специфіку латиноамериканської цивілізації в загальносвітовому контексті й у ряді споріднених із нею цивілізацій, виділяє проблему ідентичності як центральну для народів, що усвідомлюють своє маргінальне становище. Мексиканський філософ бачить визначальні риси цього цивілізаційного типу в тому, що соціокультурні спільності відносяться до нього, займаючи периферійне становище в структурі «світової» історії, поданої західним світом, всіляко прагнуть відстояти свою самобутність і право на історичну творчість перед лице «центрів» цього світу³. Породженням цієї цивілізації і є латиноамериканське право.

В історії становлення і еволюції права в Латинській Америці необхідно

виділити три періоди:

— перший період пов'язано з формуванням правових засад, що заклали основи латиноамериканського права (X—XV ст.);

— другий період пов'язано з колонізацією території Латинської Америки (XV — початок XIX ст.);

— третій період пов'язано з формуванням національних правових систем після завоювання незалежності (початок XIX ст.— до теперішнього часу).

Перший період формування латиноамериканського права пов'язано із зародженням правових засад, основою яких виступила соціонормативна система корінного населення — індіанців, що збереглася частково до цих пір, особливо у сфері організації і діяльності сільських громад.

Темп розвитку соціальних відносин у племен, що проживали на території Латинської Америки, був повільнішим, ніж в Європі. Суспільство і, відповідно, право у племен майя, інків, ацтеків і деяких інших народів, що проживали на території Латинської Америки до колоніального завоювання європейцями, нагадувало ранньорабовласницькі, де велику роль відіграла община і общинне виробництво. До XVI ст. процес відмирання родоплемінного ладу в деяких суспільствах ще не завершився (наприклад іспанські колонізатори застали на Юкатані глибоку соціальну диференціацію). Але в цілому суспільний розвиток різних племен (наприклад розташованих у долині Мехіко) відбувався у край нерівномірно, і багато з них зберігали в основному родоплемінний устрій. До моменту своєї появи в долині Мехіко в другій половині XIII ст. ацтеки зберігали ще такий устрій. У 1325 р. під час заснування Теночтітлана, що став згодом столицею ацтекської держави, в ацтеків були численні роди, які об'єднувалися в чотири фратрії і склали одне плем'я. Тобто до моменту колонізації в цих племен склалося ранньорабовласницьке суспільство, в якому зберігалися пережитки родоплемінних відносин.

Після X ст. на Юкатані існували окремі міста-держави. Деякі з них (Майяпан, Уксмал, Чичен-Іца) змогли добитися панування над іншими

містами-державами, але ця влада була неміцною. Міжусобні війни, що посилювалися в XV ст., призвели до її розпаду

Система управління в різних містах-державках в основному була однотипною. На чолі кожної держави в майя стояв вождь (халачвінік), в інків — верховний інка (сапа-інка), в ацтеків — правитель (тлакатекухтілі), в руках яких було зосереджено всю верховну владу, яка була спадковою і після смерті вождя переходила до старшого сина (якщо померлий не мав сина або він був молодий, то правління в державі здійснював його брат. Якщо ж не було брата, то жерці і знать обирали нового правителя).

Держава інків була розташована на величезній території і, підпорядкувавши безліч різних племен, при слабких економічних зв'язках між окремими її частинами було суто політичним об'єднанням. Сама держава інків називалася Тауантіносуйу, що в перекладі означає: чотири сполучені області.

Найважливішим джерелом права в цих племен у період становлення їх державних засад були *правові звичаї*. Разом із тим, розвиток суспільства вимагав також закріплення нових відносин за допомогою державних настанов. Зокрема формування монархічної влади супроводжувалося поступовим розвитком законодавчих повноважень верховного правителя, а також правотворчістю підлеглих йому посадових осіб.

Необхідно відзначити, що право в цих суспільствах було тісно переплетене з моральними і релігійними нормами й уявленнями, які нерідко відставали від соціального розвитку та не дозволяли законодавству вносити різкі зміни до усталеної системи правових відносин. Відсутність розвиненого і всеосяжного законодавства, з одного боку, і недостатня гнучкість звичаєвого права, з іншого, призвели до того, що з розвитком судових функцій державної влади самі судді, виходячи з конкретної ситуації, керуючись суддівським розсудом, створили правові норми.

Для розуміння суті найдавнішого права Латинської Америки найбільший інтерес викликають норми, що регулюють власність, договірні і шлюбно-

сімейні відносини. Розвиток приватної власності і майнової нерівності в майя, ацтеків і інків було закріплено в праві. У цих суспільствах, крім приватної власності, існувала державна, громадська власність на землю.

Договірні відносини, пов'язані з розвитком обміну і майнової нерівності, також знайшли закріплення в правових нормах. Мінова торгівля свідчить про значну поширеність договору міни і купівлі-продажу. Як одиниця обміну часто виступали зерна какао, пир'я тощо. В ацтеків при продажі раба була необхідна присутність двох свідків і згода самого раба, якщо він не мав особливого ошийника за втечу або непокору.

Регулювання шлюбно-сімейних відносин у цих суспільствах не було одноманітним. Сім'я в цих суспільствах була переважно моногамною. В ацтеків чоловік міг мати декілька дружин і наложниць, але перша дружина вважалася старшою. В інків багатоженство допускалося тільки для верховного правителя і знаті.

Шлюб укладався після досягнення певного віку (в ацтеків 20 років для чоловіків, 16 — для жінок) у вигляді урочистої процедури, що мала і юридичне, і релігійне значення. При укладенні шлюбу визначався посаг нареченої, а наречений робив подарунки майбутньому тестеві.

Кримінально-правові відносини в стародавніх державних утвореннях Латинської Америки відрізнялися простотою і суворістю, що виражалися в тому, що правопорушення спричиняло визначене і дуже суворе покарання. Покарання тісно перепліталися з етично-релігійними санкціями.

Основними видами злочинів в ацтеків були: богохульство, чаклунство, зрада, бунт проти влади, привласнення відмітних знаків посадових осіб, викрадання вільних людей, пияцтво, наклеп та ін. В інків злочинами (крім указаних вище) вважалися повстання, зрада, непокоря адміністрації, зокрема, наказам старости, знищення мостів, подорож без дозволу, аборт, лжесвідчення, пияцтво і ін.

Наступний період розвитку латиноамериканського права був пов'язаний з колонізацією Латинської Америки Португалією і Іспанією. Цей процес

супроводжувався знищенням їхніх правових засад і правових звичаїв. Основу колоніального права в Латинській Америці склало феодальне право Іспанії і Португалії.

Після відкриття Америки в 1492 р. Іспанія і Португалія стали сильними державами Західної Європи і аж до XVII ст. утримували першість у колонізації цього континенту. У суперництві між цими двома католицькими монархіями сфери впливу у світі ділилися за посередництва Ватикану і закріплювалися серією договорів. Для долі Нового Світу вирішальне значення мав тордесильяський договір 1494 р., який встановив кордон між майбутніми іспанськими і португальськими володіннями таким чином, що відкрита пізніше Бразилія дісталася Португалії. Решта Південної Америки, уся Центральна Америки і Карибський басейн, значна частина південних штатів сучасних США опинилися під владою Іспанії. У XVII ст. зміцніли Голландія, Франція та Англія почали тіснити іспанських і португальських колонізаторів.

Таким чином, протягом чотирьох століть з XV до початку XIX ст. територія Латинської Америки була колонією Іспанії, Португалії і частково Франції, і, відповідно, на цій території діяло колоніальне право. Зокрема з 1537 р. в Іспанській Америці було поширено законодавство Кастилії — найбільшої історичної області Іспанії, що включало безліч збірників, які переважно походили з римського права і законодавства вестготів. Так королівська седула 1530 р. вказала, що на Іспанську Америку поширюються закони Кастилії.

У 1567 р. було видано зібрання законів у дев'яти томах — «Новий звід», — що регулювало основні галузі права в Іспанії і на території колоній. Колоніальні судові органи часто виносили ухвали, посилаючись на доктрини римського і канонічного права.

На території Бразилії, колонізованої Португалією, діяли збірники законів португальських королів — ордонанси королів Альфонсів III і IV кінця XIV — початку XV ст.ст., ордонанси Філіпа 1603 р.

Установивши в Латинській Америці новий соціальний і правовий порядок, колонізатори зіткнулися зі стійкістю деяких традиційних інститутів (грумада і громадське землекористування і т. ін.). У результаті вони були вимушені санкціонувати чинність індіанських правових і до правових норм. Деякі з них були включені в колоніальне право. Наприклад було узаконень подушну подать з індіанців — трибуто.

У спеціальному акті іспанського короля 1555 р. наказувалося дотримувати закони і добрі звичаї, які з давніх часів індіанці використовували для свого управління, але за неодмінної умови, що вони не суперечать священній релігії і законам. У колоніальній Мексиці норми, що діяли в цей період, — іспанське і новоіспанське законодавство, «індіанське право» і право індіанців — поступово склали єдиний правовий корпус. Це було характерне для всієї Латинської Америки.

У XVI ст. у зв'язку з нагромадженням у колоніях величезного правового матеріалу, почали з'являтися компіляції законів, що мали неофіційний характер. У 1556 р. було підготовлено збірник законів, що діяли в Новій Іспанії.

Таким чином, у колоніальний період поступово існуючі раніше звичаї і традиції стародавніх народів, що населяли Латинську Америку, видозмінювалися і обмежувалися колоніальним правом.

Наступний етап розвитку латиноамериканського права пов'язано з формуванням самостійних національних правових систем, зумовленим проголошенням незалежності держав. Так Чилі стала незалежною в 1810 г.; Бразилія була проголошена незалежною імперією в 1822 р., а в 1889 р. — незалежною республікою. Після визвольної війни проти колонізаторів у 1889 р. було утворено Федеральну Республіку Аргентина.

У цей період колоніальне право за допомогою кодифікації замінювалося національним правом. Кодекси склалися на основі європейських моделей, з одного боку, а з іншого — враховувалися особливості латиноамериканського суспільства. Процес кодифікації тривав достатньо

довго, але його початкові моменти пов'язані з двома найважливішими документами нормативного і доктринального характеру.

По-перше, це Цивільний кодекс Чилі, який був підготовлений за дорученням уряду відомим венесуельським юристом А. Белло. Робота над цим документом почалася в 1846 р. і завершилася в 1855 р. Його автор розробив унікальну модель кодифікації, яка полягала в тому, що за основу було взято положення римського права, іспанської середньовічної кодифікації 1263 р. і Французького цивільного кодексу, а також було враховано національні особливості політичного, економічного і культурного життя не тільки Чилі, але всієї Латинської Америки.

Чилійський цивільний кодекс, що використав разом із французьким і іспанським правом німецьке законодавство (Германське цивільне уложення), був найповнішим і всесторонньо розробленим кодексом цивільного права другої половини ХІХ ст. Він складався зі вступу і чотирьох книг. Перша книга присвячувалася особам і питанням сімейного права. На відміну від кодексу Наполеона, ЦК Чилі передбачав уже поняття юридичної особи (два види: товариства з метою наживи і корпорації, або установи, що не переслідували корисливих цілей) і присвятив деякі статті визначенню їхнього правового статусу. ЦК Чилі на декілька років раніше ЦК Італії висунув принцип рівності в цивільних правах чилійських громадян і іноземців. Вплив канонічного середньовічного права виявлявся в тому, що шлюб розглядався не як договір, а як церковне таїнство. Розірвання шлюбів практично не допускалося. Головуючу роль у сім'ї відігравав чоловік і батько. Повноліття у галузі цивільних прав під впливом іспанського права наставало лише з 25 років. Друга книга «Про майно» закріплювала право приватної власності та інші речові права. Власність визначалася як реальне право на тілесну річ із метою користування і розпорядження нею на свій розсуд, але за умови, що це право не суперечить законам або праву іншої особи. Третя книга кодексу присвячувалася спадкуванню, яке значно спрощувалося в порівнянні зі старим іспанським режимом спадкування. Четверта книга була присвячена

регулюванню питань зобов'язального права.

По-друге, це класична праця бразильського вченого-юриста Тексейра де Фрейтаса про кодифікацію і систематизацію права, в якій було викладено латиноамериканську концепцію кодифікації, побудовану, з одного боку, на підставі сприйняття європейської основи кодифікації, а з іншого — на сприйнятті власних правових традицій.

Вищезгадані розробки законодавчого і доктринального характеру послужили класичною моделлю подальшої кодифікації на латиноамериканському континенті. Зокрема, були прийняті цивільні кодекси Аргентини, Еквадору, Колумбії, Панами, Нікарагуа та ін.

Слідом за кодифікацією цивільного права відбулося ухвалення кодексів в інших галузях права. Так у 1874 р. було прийнято Кримінальний кодекс Чилі за зразком Кримінального кодексу Іспанії 1870 р. з максимальним урахуванням національних особливостей. У 1859 р. в Аргентині було прийнято Торговий кодекс, а в 1886 р. — Кримінальний кодекс.

Сильний вплив на формування правових систем держав Латинської Америки у ХХ ст. справило становлення військових диктаторських режимів. Це характеризується, перш за все, ослабленням процесу кодифікації і посиленням ролі делегованого законодавства, яким сильно обмежується правотворча діяльність парламентів, відбувається обмеження основних прав і свобод людини і, нарешті, встановлюється жорсткий державний контроль над політичною, економічною і соціальною сферою життя суспільства.

2. Специфіка латиноамериканського права

У визначенні місця латиноамериканського права на правовій карті світу в сучасній компаративістиці немає єдиної думки. Якщо одні компаративісти відносять правові системи держав Латинської Америки до романо-германської правової сім'ї, то інші виділяють їх у самостійну групу серед інших правових сімей сучасного світу. Латиноамериканське право, запозичивши багато правових положень у романо-германського і загального

права, точніше американського права, виступає як самостійна правова сім'я змішаного типу.

Таким чином, *найважливіша специфіка латиноамериканського права полягає в його змішаному характері, який виражається в тому, що правові системи держав Латинської Америки багато в чому побудовані на основі романо-германських моделей (це особливо виявляється у сфері приватного права), а також моделей правового будівництва в рамках загального права (це очевидно у сфері публічного права).*

Латиноамериканське право, як і романо-германське право, — це кодифіковане право, причому кодекси побудовано за європейським зразком з урахуванням національних особливостей. Кодифікація закріпила політичну незалежність і сприяла становленню розвиненого національного законодавства. Запозичення кодифікації романо-германського права вело до побудови аналогічної структури права і системи джерел, що виявилось в абстрактному характері викладення норм права і сприйнятті юридичної техніки в континентального права.

Що ж стосується сфери публічного права, особливо конституційного права, то його побудовано за зразком правової системи США. Це виявляється в тому, що конституції цих держав запозичували американську форму правління, тобто президентську республіку, та інші державні інститути. Головна причина цього запозичення полягає в тому, що на момент проголошення незалежності в ряді провідних країн Латинської Америки, зокрема Чилі, Бразилії, Аргентині, Конституція США була єдиною писаною чинною конституцією республікансько-президентської форми правління.

Латиноамериканський федералізм, один із найстаріших у світі, вплинув на формування і функціонування правових систем цих держав. З XIX ст. після завоювання незалежності 15 держав Центральної і Південної Америки випробували на своєму досвіді федеральну форму державного устрою, але до теперішнього часу залишилися тільки чотири федеральні держави: Аргентина, Бразилія, Венесуела і Мексика. Причому федеральна форма утвердилась у

цих державах як наслідок перемоги федералістів над унітаристами.

Однією з причин створення федерацій у Латинській Америці став, як наголошувалося раніше, є вплив *Конституції США на латиноамериканський конституціоналізм*. Цьому процесу сприяла внутрішньополітична ситуація у створюваних незалежних державах. Необхідно відзначити, що на перших етапах формування цих федерацій центральний уряд вимушений був іти на значну децентралізацію державного управління з метою створення і збереження єдності і цілісності цих держав. На подальших етапах розвитку федерального устрою в державах Латинської Америки ситуація змінюється у бік централізації державного управління, що зумовлювало звуження повноважень суб'єктів федерацій. Наприклад, бюджет суб'єкта федерації прямо контролюється центральним урядом у прибутковій і витратній частинах, а межі такого контролю можуть бути досить обширними.

Принципи побудови і функціонування судової системи держав Латинської Америки також запозичені з правової системи США, що особливо виявляється в діяльності і структурі верховних судів цих держав. Проте *судовий прецедент у системі джерел права* в правових системах цих держав не виступає як основне джерело, аналогічно американському праву.

У латиноамериканських державах функціонує *інститут судового контролю конституційності законодавства*, запозичений у романо-германського права, відрізняючись від американської моделі судового конституційного контролю.

Правові системи держав Латинської Америки традиційно перебувають під впливом католицької церкви. Це знаходить свій прояв на конституційному рівні. Зокрема в Конституції Аргентини визнається пріоритет конкордатів над національним законом. Це пояснюється, перш за все, тим, що абсолютна більшість населення цих держав (понад 90%) сповідує католицизм. Відсутня єдина система взаємин церкви і держави. Вони будуються по-різному: якщо в одних державах проголошується нейтралітет у відношенні між ними, то в інших існує офіційний союз церкви з публічною владою; по-третє, державу

обмежує діяльність церкви за допомогою спеціальних законів, аж до її підконтрольності спеціальному законодавству.

Розглядаючи правові системи держав Латинської Америки, необхідно звернути увагу на особливе місце і роль армії як інституту держави. *Армія в цих державах уважається повноправним учасником у регулюванні політичних питань життя суспільства.* Більше того, вирішальна участь армії у розв'язанні політичних проблем у латиноамериканських державах є загальновизнаним фактом. У державах Латинської Америки традиційно армія розглядалася як єдиний гарант стабільності державно-правового життя і ефективного засобу вирішення соціально-економічних конфліктів суспільства, особливо в період гострих політичних криз. Політична нестабільність ставила армію у виняткове становище, робила її часто арбітром у політичних конфліктах. Армія не вважала себе зв'язаною конституцією.

Особливістю сучасного етапу розвитку латиноамериканських держав є спроби координації їх діяльності в політичній, економічній, культурній, соціальній сферах суспільного життя. Для досягнення цих цілей проводиться правова політика, спрямована на гармонізацію законодавства й уніфікацію правових норм як засобів зближення їхніх правових систем.

Розглядаючи тенденції розвитку латиноамериканського права, необхідно відзначити, що Латинська Америка сьогодні звільняється від пасивного наслідування іноземних політико-правових моделей. Набирає силу тенденція заснування і розвитку державно-правових і суспільно-політичних інститутів національного походження. Тексти конституцій стали конкретніші і враховують соціально-економічні умови, а також політичну обстановку у світі взагалі і в Латинській Америці зокрема.

Таким чином, сучасні правові системи латиноамериканських держав характеризуються двома тенденціями:

- посиленням інтеграції в рамках латиноамериканського континенту, тобто вироблення загальних підходів у вирішенні різних проблем;
- включенням держав цього регіону у формування єдиного політичного,

економічного, торгового і правового простору в масштабах усього американського континенту, яке раніше охоплювало тільки США, Канаду і Мексику.

3. Джерела латиноамериканського права

Джерела латиноамериканського права майже аналогічні джерелам романо-германського права. Згідно з латиноамериканською правовою доктриною, під джерелами права розуміються тільки ті джерела, завдяки яким формулюються правові норми, що сприяють їх сприйняттю. Як основні джерела права виступають *закони, акти делегованого законодавства і підзаконні акти.* Судова практика, звичай, доктрина і загальноправові принципи вважаються, відповідно, неосновними джерелами права.

Усі джерела права формують єдину систему, яка очолюється законом. Іншими словами, головним джерелом права є закон, що регулює основні сфери життя суспільства.

У системі законодавства *конституційні норми* займають чільне місце. У латиноамериканських державах уже давно (з початку ХІХ ст.) склалася практика і традиція конституційного будівництва. Незважаючи на конституційну нестабільність у цих державах, саме конституції належало і належить чільне місце в системі джерел права.

У всіх державах прийняті і діють *писані конституції*, серед яких найстарішою на латиноамериканському континенті є Конституція Болівії 1826 р. Конституцію Аргентини було прийнято в 1853 р., а діє вона в новій редакції 1994 р. Конституцію Мексики було прийнято в 1917 р., Конституцію Бразилії — в 1934 р. (нова редакція 1988 р.), Конституцію Чилі — 1980 р.

Латиноамериканські конституції побудовані, як наголошувалося, на запозичених правових положеннях і принципах, переважно орієнтованих на Конституцію США. Конституції латиноамериканських держав називають ще

розгорненими конституціями, завдяки їх значному обсягу і деталізації правових норм, закріплених у них.

У системі законодавства особливе місце займають *кодекси*, побудовані переважно на основі романо-германських моделей кодифікації. Укладачі цивільних кодексів у більшості держав Латинської Америки зазнали сильного впливу ЦК Франції, більш того, в деяких з них він був відтворений майже текстуально (ЦК Гаїті 1825 р., ЦК Домініканської Республіки 1884 р.). Першим кодексом, як уже наголошувалося, що проклав шлях кодифікації в державах Латинської Америки, був цивільний кодекс Чилі 1855 р.

У державах Латинської Америки поширено *делеговане законодавство*. Це зумовлено як президентською формою правління, так і існуванням на певних етапах історії цих держав диктаторських режимів, при яких багато функцій, що належали законодавчій владі, переходили до президентів і військових диктаторів. Наприклад, у період існування військового режиму в Аргентині верховний суд визнав силу закону за декретами, що приймалися урядом.

Судова практика відіграє допоміжну роль у системі джерел права, її роль як джерела права в різних національних правових системах держав Латинської Америки різна. Наприклад, у Мексиці існує так званий *інститут обов'язкового прецедентного права*, який означає, що рішення деяких вищих судів, зокрема верховного суду і колегіальних окружних судів, є обов'язковими для застосування надалі, як для них самих, так і для нижчих судових інстанцій.

В Аргентині пленарні рішення апеляційних судів є обов'язковими для нижчих судових органів. За судовими органами Бразилії визнається можливість застосування права, а не його створення. Верховний суд виступає як джерело одноманітного тлумачення формулювань правових норм. Таким чином, у Бразилії судова практика не є джерелом права.

Звичай як джерело латиноамериканського права є допоміжним, другорядним і має субсидіарний характер.

Роль звичаю як джерела латиноамериканського права варіюється від країни до країни. В одних країнах, наприклад в Аргентині і Бразилії, роль звичаю як джерела права більш значна, ніж в інших державах.

Характеризуючи звичай як джерело латиноамериканського права, необхідно звернути увагу на специфіку регулювання відносин із корінним населенням — індіанцями. Зокрема Конституція Бразилії 1988 р. визнає їхню соціальну організацію, звичаї, мови, вірування і традиції, а також первинне право на землю, традиційно ними займану. Індіанці, їх співтовариства і організації виступають законною стороною в суді при захисті своїх прав і інтересів, причому в цих випадках прокуратура бере участь у розгляді справи на всіх стадіях процесу².

Доктрина як система різних правових теорій і вчень також є джерелом латиноамериканського права. Більшість правових понять і термінів, а також методів дослідження і тлумачення права, формувалася і модернізувалася в рамках правової доктрини, що впливає на законотворчу і правозастосовну діяльність у цих державах.

Загальноправові принципи також є джерелами латиноамериканського права. Такі принципи, як принцип суверенітету, захисту основних прав і свобод, рівність усіх громадян перед законом, що отримали конституційне закріплення і впливають як джерело права на різні сфери правового життя цих держав.

Окрім вищеназваних джерел, особлива роль у цій системі належить *міжнародно-правовим нормам*. В умовах інтеграції Латинської Америки з іншими державами світу визнання цього джерела основним є необхідною умовою. Так у Конституції Аргентини проголошується, що конституція, закони і договори з іноземними державами є вищими законами нації. Більше того, закріплюється пріоритет міжнародних договорів над законом¹.

4. Структура латиноамериканського права

Структура сучасного латиноамериканського права, в основному, збігається з романо-германською (хоча, як уже наголошувалося, сфера публічного права в більшій частині запозичена у правової системи США) і характеризується такими особливостями.

1) Структура латиноамериканського права характеризується узгодженістю та ієрархічністю викладення правових норм в інститутах, з яких складаються галузі права.

2) Норми права сприймаються як правила поведінки загального абстрактного характеру, санкціоновані державою, і складають основу системи права.

3) Структура латиноамериканського права визнає поділ права на публічне і приватне.

4) Латиноамериканське право визнає дуалізм приватного права, тобто паралельне існування двох галузей права: цивільного і торгового, які регулюються окремими кодексами.

Структура латиноамериканського права характеризується *чіткою галузевою класифікацією*. Практично в усіх національних правових системах існують такі галузі приватного права, як цивільне, торгове та ін., а також галузі публічного права: конституційне, адміністративне, кримінальне і кримінально-процесуальне право.

Багато латиноамериканських держав давно вже мають *кодіфіковане законодавство*, що регулює цивільно-правові відносини. Наприклад, як уже наголошувалося, першим цивільним кодексом на території Латинської Америки був Цивільний кодекс Чилі 1855 р., який став зразком для ухвалення аналогічних кодексів у латиноамериканських державах. Перший Цивільний кодекс Аргентини було прийнято в 1869 р., який набув чинності в 1871 р. У 1998 р. було опубліковано новий проект Цивільного кодексу, затверджений у 2001 р. У Болівії в 1975 р. також було прийнято новий

Цивільний кодекс.

Особливості регулювання інституту права власності в цих державах полягає в тому, що право приватної власності тісно пов'язане із соціальною функцією власності, через що приватна власність відповідно до конституційних норм може бути обмежена, включаючи експропріацію її в цілях «соціального добробуту». Дана концепція власності міститься в багатьох чинних латиноамериканських законодавствах.

Правове регулювання сфери торгових відносин здійснюється самостійно. Під впливом французького законодавства в Латинській Америці ще до завоювання незалежності була сприйнята ідея поділу приватного права на цивільне і торгове. Ця ідея отримала подальший розвиток і закріплення в період кодифікації права, під час якого, разом із цивільними, приймалися і торгові кодекси. Дуалізм приватного права знайшов відображення в одному з перших торгових кодексів Латинської Америки — Торговому кодексі Бразилії 1850 р. У торгових кодексах регламентувалися специфічні торгові інститути й операції: векселі, морська торгівля, страхування, банкрутство і т.ін.

Проте, останнім часом зустрічається практика регулювання торгово-правових відносин цивільним кодексом. Зокрема, Аргентина пішла по шляху об'єднання цивільного і торгового кодексів. На думку цивілістів, таке об'єднання викликане тим, що відбувається «комерціалізація» цивільного права. До Цивільного кодексу Аргентини були включені комерційні контракти. Він складається з 7 книг і додаткових статей. Книга ділиться на титули, титули на розділи, розділи на секції, секції на параграфи, параграфи на статті: книга перша «Про право», книга друга «Загальна частина», книга третя «Про сімейні відносини», книга четверта «Про зобов'язальні права», книга п'ята «Про речові права», книга шоста «Про перехід права після смерті», книга сьома «Про загальні положення особистих і речових прав», додаткові статті.

Конституційне право в державах Латинської Америки має багату

історію, яка почалася після завоювання національної незалежності. Так розроблена як «ідеальний зразок» Конституція Болівії 1826 р. закріплювала принцип поділу влад. Разом із законодавчою, виконавчою і судовою владою, вона виділяла «виборчу владу».

За період незалежності всі держави Латинської Америки прийняли і скасували по декілька конституцій. Це положення характеризується як конституційна нестабільність. Наприклад, в Еквадорі тільки в ХІХ в. змінилося 12 конституцій, у Болівії — 9, у Колумбії — 11, у Домініканській Республіці — 15, у Венесуелі — 11 і т.ін.

Необхідно відзначити, що у ХХ ст. у багатьох латиноамериканських державах починається *модернізація конституційного права*. Це виявилось, перш за все, у посиленні тенденцій заснування і розвитку державно-правових і суспільно-політичних інститутів національного походження. Тексти конституцій набули конкретності і стали гнучкіше враховувати мінливі соціально-економічні умови, а також політичну обстановку у світі взагалі та в Латинській Америці зокрема.

У всіх правових системах держав Латинської Америки особливе місце займає економічне законодавство, яке відображає особливий шлях економічного розвитку держав цього регіону. Найважливішим чинником, що визначає державну і економічну політику латиноамериканських держав, є пряма залежність латиноамериканської економіки від іноземного капіталу. Частка американських капіталовкладень в економіку цих держав складає приблизно 4/5 всіх іноземних капіталовкладень. Починаючи з 30-х років ХХ ст. відбувається активне втручання держави в економіку. Це виразилося в процесі націоналізації промисловості, жорсткому протекціонізмі і державному контролі за розподілом продуктів. Потім настав час нової політики — неолібералізму, головною рисою якого є обмеження втручання держави в економічну сферу шляхом денационалізації державних підприємств, інтернаціоналізації економіки і стимулюванні рівної частки експорту і імпорту.

У Конституції Бразилії 1988 р. виділено розділи про економічний і фінансовий лад. Відображаючи сучасні економічні тенденції, вона проголошує, що економічний порядок у країні ґрунтується на праці людини і вільній ініціативі з метою забезпечення всім гідного існування відповідно до соціальної справедливості. В основі економічного ладу лежить національний суверенітет, приватна власність, соціальна функція цієї власності, вільна конкуренція, захист прав споживачів, захист місця існування, повна зайнятість та ін. Втручання держави в економічну сферу допускається тільки на користь національної безпеки або публічного інтересу.

Сфера трудових відносин є особливою галуззю правового регулювання. Соціальне регулювання міститься в конституціях, трудових кодексах і окремих законах.

До початку ХХ ст. у країнах Латинської Америки не було соціального законодавства, що регламентує відносини робітників і підприємців. Ці відносини регулювалися загальними нормами цивільних кодексів про договір найму послуг, які не визнавали за робітниками яких-небудь особливих трудових прав. Тільки в перші десятиліття ХХ ст. у цих державах почалися розроблення окремих законів про працю. Так у Мексиці закони про нещасні випадки на виробництві було прийнято в деяких штатах (Мехіко, Новий Леоне) в 1903—1906 рр., у Перу — у 1911 р. Значно вплинуло на ці закони трудове законодавство європейських країн, яке на той час було відносно розвиненим.

У 1917 р. в Уругваї було запроваджено 8-годинний робочий день, мінімальну зарплату для сільськогосподарських працівників, пенсії через старість і т.ін. У 1917 р. до Конституції Мексики було включено детальний і прогресивний розділ про працю, унаслідок чого вона стала країною найбільш розвиненого трудового законодавства на всьому континенті. У більшості інших латиноамериканських країн соціальне законодавство з'явилося тільки в 30-ті роки ХХ століття (у Болівії в 1924 р., Еквадорі в 1926 р. та ін.). Спеціальні декларації про працю були включені в конституції багатьох

латиноамериканських республік (Венесуела, Гватемала та ін.), а трудове законодавство стало необхідним елементом правової системи латиноамериканських країн. Наприклад, Конституція Бразилії 1934 р. закріпила соціальну функцію власності. У 1934 р. в Бразилії було прийнято закон про 8-годинний робочий день.

Починаючи з 1930-х років розробляється законодавство про працю. Так у 1943 р. було прийнято Трудовий кодекс Бразилії, де кодекси докладно розписують соціальні гарантії працівників.

Адміністративне право в державах Латинської Америки як самостійна галузь національного права почала складатися із середини ХІХ ст. і в теперішній час воно досягло високого рівня розвитку, який можна порівняти з рівнем адміністративного права західних держав. Хоча провідні правові принципи і були імпортовані в латиноамериканський регіон із країн Західної Європи і Північної Америки, у результаті тривалої еволюції вони суттєво змінилися.

Перші конституції незалежних латиноамериканських держав, прийняті в 20-ті роки ХІХ ст., приділяли увагу багатьом адміністративним питанням, але, перш за все, регулювали роботу міністерств і визначали відповідальність міністрів. Поступово в усіх державах почало формуватися особливе законодавство, присвячене проблемам виконавчої влади.

Практика діяльності латиноамериканських держав продемонструвала характерну для управління закономірність: управління розвивається еволюційно, будь-які швидкі й стрибкоподібні перебудови торкаються адміністрації лише частково.

Для проведення реорганізації державного апарату експертами запрошувалися фахівці із США і країн Західної Європи. Нині адміністративне право держав Латинської Америки, як і на початку свого розвитку, прагне використовувати зарубіжний досвід.

Але тепер це вже не сліпе копіювання, а серйозні спроби поліпшити функціонування самобутніх адміністративних інститутів. Тому сучасний

етап характеризується створенням специфічних для держав Латинської Америки моделей адміністративно-правового регулювання, прагненням осмислити і творчо використовувати світовий досвід розвитку адміністративного права.

Останнім часом особливе місце в структурі сучасного латиноамериканського права займають питання регулювання охорони навколишнього природного середовища. Наприклад, Конституція Бразилії містить норми про охорону навколишнього середовища. Вона встановлює такий основний принцип: кожна людина має право на баланс екологічного оточення, захист якого в рівній мірі повинен здійснюватися державними органами і громадським суспільством. Конституція передбачає серію заходів, які повинні проводитися державними органами для реалізації цього права¹.

Регулювання кримінально-правових відносин у латиноамериканських державах зазнало на собі великий вплив іспанського права (зокрема Кримінального кодексу Іспанії 1822 р.), також Кримінального кодексу Франції 1810 р. На основі запозичення правових положень перші кримінальні кодекси держав Латинської Америки закріплювали формальну рівність громадян перед кримінальним законом, урахувалася також відповідність тяжкості злочину і покарання, скасувалися найбільш варварські покарання феодальної епохи. Кримінальний кодекс Гаїті 1835 р. і Кримінальний кодекс Домініканської Республіки 1884 р. були складені саме на основі КК Франції.

У ХХ ст. у зв'язку з розвитком національних правових систем у Латинській Америці кримінальне право зазнавало подальших змін. Старі феодальні або напівфеодальні кримінально-правові інститути під впливом нових умов перетворювалися, деякі з них були поступово скасовані. Наприклад, у Болівії в 1997 р. було схвалено нову редакцію КК 1834 р., що багато в чому відображає нову кримінально-правову політику відповідно до вимог часу.

5. Інтеграційні процеси в Латинській Америці

Динамічні і масштабні зміни в економічному, політичному, соціальному і культурному житті в глобальному світі ставлять Латинську Америку перед необхідністю здійснення спільних та узгоджених дій.

Реальні передумови інтеграційних процесів у Латинській Америці виникли після Другої світової війни, коли зміцнилися позиції цих держав в економічній сфері (націоналізація іноземної власності в перші післявоєнні роки). Спільне історичне минуле і в цілому схожість напрямів внутрішнього розвитку держав Латинської Америки лежать в основі того, що інтеграція завжди була одним із популярних гасел після досягнення ними незалежності.

Останнім часом посилюються тенденції формування наддержавного регіонального права, яке обґрунтувало б самобутність і автономність латиноамериканського права. Із цією метою окремі держави, зокрема Бразилія, прагнуть до координації політики латиноамериканських держав із тим, щоб об'єднати і інтегрувати їх зусилля для виконання завдань, що стоять перед ними. Згідно з конституцією Бразилії, вона прагне до економічної, політичної, соціальної і культурної інтеграції з народами Латинської Америки з метою утворення Латиноамериканської співдружності націй.

Процес гармонізації законодавства й уніфікації правових норм почався ще в 1928 р., коли на 6-й Гаванській панамериканській конференції було прийнято Кодекс міжнародного приватного права. Він складається з 437 статей, виданих у 4 книгах, і містить норми, направлені на вирішення основних колізійних суперечностей в галузі цивільного і торгового права, цивільного процесу; регулює правові відносини, що стосуються таких важливих правових інститутів, як громадянство, шлюб, інститут фізичних і юридичних осіб, позовна давність, докази та ін.

На сучасному етапі латиноамериканські держави координують свою діяльність у різних сферах. Із цією метою проводиться, як уже наголошувалося, спільна правова політика, направлена на гармонізацію

законодавства й уніфікацію правових норм. Досягнення цієї мети багато в чому залежить від формування загального правового простору латиноамериканських держав, який зумовлює зближення правових систем цих держав. Інтеграційні процеси в Латинській Америці відбуваються в декількох напрямках.

Перш за все, вони відбуваються в політичній сфері, здійснювані через відповідні структури. На самітах латиноамериканських держав, що відбуваються на постійній основі, ухвалюються основні рішення щодо вироблення спільної інтеграційної політики і вживання заходів із її реалізації. Крім того, створено спільну Парламентську комісію як орган, що представляє парламенти держав-членів. Її функція полягає в прискоренні внутрішніх процесів, направлених на швидке й ефективно набуття чинності рішень, що приймаються органами Спільного ринку країн Південного конусу (МЕРКОСУР). Комісія також вживає заходи з гармонізації законодавства держав-членів.

Інтеграційні процеси відбуваються в економічній сфері. Сприятливі перспективи цьому створює Спільний ринок країн Південного конусу (МЕРКОСУР), який дедалі більшою мірою трансформується в політико-економічне об'єднання за аналогією з моделлю Євросоюзу.

Економіко-соціальний консультативний форум, що складається з рівної кількості представників від кожної держави-члена, також сприяє інтеграційним процесам в економічній сфері. Він задуманий як спільний представницький орган. До нього входять представники громадських організацій, профспілок, приватних і державних корпорацій. Він володіє не законодавчими, а консультативними функціями, і висловлює свою думку у формі рекомендацій. Головне завдання форуму — вироблення пропозицій з удосконалення законодавства митного союзу, зокрема в цілях підвищення конкурентоспроможності місцевих підприємств і захисту ринків від імпорту з третіх країн.

Адміністративний секретаріат обслуговує всі інші органи. Найважливіші

з його функцій — це документація і публікації. Директор, що очолює адміністративний секретаріат, обирається групою спільного ринку і призначається радою спільного ринку. Строк його повноважень — два роки.

У 1960 р. було підписано Конвенцію Монтевідео «Про латиноамериканську асоціацію вільної торгівлі», наслідком якої стало створення Латиноамериканської асоціації вільної торгівлі (ЛАВТ), що об'єднала 10 держав Південної Америки і Мексику, і Центральноамериканського спільного ринку (ЦАСР) — 5 учасників.

Значний вплив на динаміку інтеграційних процесів у Латинській Америці справила висунута в 1990 р. ініціатива про «нове економічне партнерство в Західній півкулі», відома також як «ініціатива для Америк».

Серед останніх важливих ініціатив цих держав у сфері інтеграції необхідно відзначити також ідею заснування «Петросур» — Південноамериканського об'єднання державних компаній із видобутку нафти і газу, а також пропозицію, що вперше прозвучала у 2005 р. на саміті Спільного ринку країн Південного конусу (МЕРКОСУР) в Асунсьйоні, про створення субрегіонального «енергетичного кільця», що передбачає будівництво газопроводу, який з'єднає Перу із Чилі та іншими державами Південного конусу.

Інтеграційні процеси в Латинській Америці торкаються інформаційної сфери. Важлива роль у цьому належить латиноамериканському телевізійному каналу «Телесур», який почав регулярне віщання у 2005 р. За задумом його засновників (ними стали Венесуела, Аргентина, Куба і Уругвай) у перспективі він працюватиме на весь регіон. Штаб-квартира компанії знаходиться в Каракасі, її основні корпункти працюють у Венесуелі, Болівії, Бразилії і Колумбії. Нові офіси планується розмістити в Аргентині, Мексиці, Перу, США і на Кубі. У перспективі сигнал «Телесур» зможуть приймати в Північній і Західній Африці та в більшій частині Європи.

Таким чином, інтеграційні процеси в Латинській Америці з кожним днем набувають дедалі більшої динаміки, що пояснюється, з одного боку,

внутрішніми потребами латиноамериканських держав, а з іншого — продиктовані глобалізаційними процесами в усьому світі.

6. Особливості судових систем латиноамериканських держав

Судові системи латиноамериканських держав також формувалися під впливом загального і романо-германського права. Принципи побудови і функціонування судової системи держав Латинської Америки запозичені, як уже наголошувалося, з правової системи США. Форми діяльності і структури верховних судів цих держав багато в чому нагадують судову систему США.

Інститут судового контролю конституційності законодавства, запозичений у романо-германського права, функціонує в усіх державах Латинської Америки.

Наприклад, у Колумбії цю функцію виконує Конституційний суд, створений у 1991 р., до цього дані функції належали спеціальній палаті Верховного суду. У Мексиці в XIX ст. склався інститут контролю за конституційністю законів у вигляді процедури «ампаро», згодом сприйнятою правовою доктриною і державною практикою інших держав континенту. Суть цієї процедури полягала у видачі судом за заявою особи наказу про захист прав, порушених актами або діями державних органів, що суперечать конституції. При цьому рішення, що виносяться судом у справах про порушення прав людини, мало індивідуальний характер, тобто поширювалося тільки на позивача. Лише у 1995 р. було запроваджено інститут конституційного контролю в його класичному вигляді.

В Аргентині функції органу конституційного контролю виконують не тільки верховний суд, але й суди загальної юрисдикції всіх рівнів.

Для судової системи держав Латинської Америки характерні єдині принципи формування і функціонування. Судові органи цих держав є незалежними і підпорядковуються лише закону. Ця незалежність забезпечується цілою низкою гарантій, хоча організаційне керівництво

судами здійснюється міністерством юстиції.

Для федеральних держав характерна *дворівнева судова система*. Наприклад, судову систему Бразилії формує Федеральний Верховний трибунал, Вищий трибунал правосуддя, трудові трибунали і судді, виборчі трибунали і судді, військові трибунали і судді, трибунали і судді штатів, федерального округу і територій. Мексиканська судова система ділиться на федеральні суди і суди штатів.

Усі судові органи діляться *на суди загальної і спеціальної юрисдикції*. Наприклад, у Чилі до системи загальних судів входять верховний суд, апеляційні суди, суди великих позовів і різні місцеві суди. До спеціальних судів належать суди у справах неповнолітніх, трудові суди, військові суди в мирний час і ряд інших. Система загальних судів Еквадору складається з Верховного суду, 35 провінційних кримінальних судів, 87 кантональних судів, 445 парафіяльних. До спеціальних судів належать суди у справах неповнолітніх і по трудових спорах.

У більшості держав Латинської Америки судді переважно призначаються. Наприклад, призначення членів Верховного суду в Мексиці є прерогативою президента республіки після схвалення палати сенаторів, а окружні і районні судді призначаються Верховним судом строком на 4 роки. В Аргентині Федеральний Верховний суд, а також федеральні судді, призначаються президентом з відома сенату. Що стосується решти суддів, то вони обираються радою суддів за допомогою публічних конкурсів. У Бразилії судді також призначаються. Так суддею може бути особа, яка має стаж юридичної діяльності не менше 10 років. У цьому процесі активно бере участь організація адвокатів Бразилії. Конституція Бразилії закріплює право на довічне перебування на посаді за суддями після двох років роботи.

У більшості держав Латинської Америки функціонує система адміністративної юстиції. Наприклад, вищим судом адміністративної юстиції Колумбії є Державна рада. У Мексиці функціонує розвинена система адміністративної юстиції через адміністративні суди, наділені відповідними

повноваженнями для вирішення спорів між посадовими і приватними особами. Найвищими органами адміністративної юстиції Еквадору є Фінансовий трибунал і трибунал адміністративних спорів. У Болівії верховний суд є найвищим органом не тільки загальної, але й адміністративної юстиції.

У багатьох державах Латинської Америки створено незалежний орган — захисник народу, що формується парламентом, метою якого є захист прав і свобод громадян від свавілля державних органів і їх посадових осіб. У Перу створений автономний конституційний орган — Службу Захисника народу. Захисник обирається 2/3 голосів Конгресу на п'ять років. Аналогічний орган функціонує і в Аргентині.