

**МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ВНУТРІШНІХ СПРАВ**

На правах рукопису

ТРОЦЬКА АЛЛА ІВАНІВНА

УДК 340.12 (043.3)

**ВІДОБРАЖЕННЯ ІДЕЙ РИМСЬКОГО ПРАВА У ВІТЧИЗНЯНІЙ
ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІЙ ДУМЦІ**

12.00.12 – філософія права

**Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата
юридичних наук**

Науковий керівник:

Вовк Вікторія Миколаївна,

доктор юридичних наук,
професор

Київ – 2017

ЗМІСТ

ВСТУП.....	4
 РОЗДІЛ І. ДЖЕРЕЛЬНА БАЗА ТА МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ВІДОБРАЖЕННЯ ІДЕЙ РИМСЬКОГО ПРАВА У ВІТЧИЗНЯНІЙ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІЙ ДУМЦІ.....	12
1.1 Ступінь наукового опрацювання проблеми відображення ідей римського права у вітчизняній філософсько-правовій думці.....	12
1.2 Гуманітаристика як методологічний контекст сучасних філософсько-правових досліджень.....	27
1.3 Методологічні підходи до проблеми дослідження відображення ідей римського права у вітчизняній філософсько-правовій думці.....	41
Висновки до розділу 1.....	52
 РОЗДІЛ ІІ. ТРАНСФОРМАЦІЯ ІДЕЙ ДАВНЬОРИСЬКИХ ЮРИСТІВ У КОНЦЕПЦІЯХ ВІТЧИЗНЯНИХ МИСЛИТЕЛІВ ХІХ СТОЛІТТЯ.....	54
2.1. Ідеї римського права у науковій спадщині професорів Київського університету імені Святого Володимира.....	54
2.2. П. Юркевич і римське право.....	77
2.3. Природне право стародавніх римлян в інтерпретації вітчизняних правознавців.....	85
Висновки до розділу 2.....	102
 РОЗДІЛ ІІІ. ІДЕЇ РИМСЬКОГО ПРАВА В ПРАВОВОМУ ЖИТТІ СУЧАСНОЇ УКРАЇНИ.....	104

3.1. Вплив ідей та інститутів римського права на сучасне українське цивільне право.....	104
3.2. Римське право та чинний Цивільний кодекс України.....	119
3.3. Роль та значення вивчення римського права.....	135
Висновки до розділу 3.....	154
ВИСНОВКИ.....	156
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	161
ДОДАТКИ	

ВСТУП

Актуальність теми. Юристи Стародавнього Риму створили науку римського права, яка є авторитетною й нині. Це була перша юридична наука з нормами світського права, саме тому римо-античну правову спадщину активно використовували впродовж багатьох століть. Актуальною вона є і в умовах сьогодення, оскільки ідеї та норми римського права прямо й опосередковано впливали і впливають на формування європейської культури та розвиток національних законодавств. Цей вплив має досить значний діапазон поширення: від кримінального права до цивільного. Термінологія та основні принципи римського права використовуються в будь-якій правовій системі світу.

Актуальність дослідження зумовлена тим, що у вітчизняній філософсько-правовій та правознавчій літературі питання розвитку романістики кінця XIX – початку XX ст. залишаються й донині недостатньо опрацьованими. Це можна пояснити наявністю тривалого часу ідеологічного впливу, що виявилось як в обмеженні методологічних ресурсів, які застосовувалися у фундаментальних суспільствознавчих дослідженнях, так і в тематиці цих досліджень.

Зважаючи на сучасні тенденції у вітчизняній гуманітарній науці, під час підготовки роботи використано правові пам'ятки римо-античної доби, праці вітчизняних романістів та цивілістів середини XIX – XXI ст., а також праці з філософії права, історії права і держави, теорії права і держави, міжнародного права, філософії, соціології, теорії цивільного права, культурології. Хронологічними межами дослідження є період першої чверті XIX – початку XXI ст., що пов'язано з науковим вивченням феномена римського права на вітчизняних теренах.

Питання впливу ідей римського права на вітчизняну філософію права досліджували Л. Кофанов, В. Летяєв, Л. Міхнеч, А. Петров, В. Томсинов, І. Усенко та ін. Філософсько-правову думку римо-античної доби викладено в працях Д. Андреева, В. Бабаніної, О. Бандури, В. Бачиніна, В. Братасюка, М. Братасюк, В. Вовк, М. Косьмія, М. Костицького, С. Меленка, Ю. Симона, А. Токарської, О. Тихомирова, І. Тімуш, В. Чернея, П. Юркевича.

Вітчизняні та зарубіжні романісти (Д. Азаревич, Е. Аннерс, Ю. Барон, М. Бартошек, Д. Дождєв, В. Єфимов, Р. Йєринг, О. Іоффе, Р. Калюжний, О. Косарев, В. Марчук, І. Новицький, О. Підопригора, Й. Покровський, О. Харитонов, М. Хутиз та ін.) розглядали римське право як чинне право Стародавнього Риму.

І хоча згадані вчені й висвітлювали різні аспекти обраної нами теми дослідження, однак сьогодні в українському правознавстві ще недостатня кількість ґрунтовних і комплексних досліджень впливу ідей римського права на вітчизняну філософію права. Тому для України проведення цього дослідження є актуальним і необхідним у науковому та практичному аспектах.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертаційне дослідження виконано відповідно до Пріоритетних напрямів розвитку науки і техніки на період до 2020 року, визначених Законом України «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки» від 9 вересня 2010 р. № 2519-VI; Державної цільової науково-технічної та соціальної програми «Наука в університетах» на 2008–2017 рр., затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 19 вересня 2007 р. № 1155; Національної стратегії у сфері прав людини, затвердженої Указом Президента України 25 серпня 2015 р. № 501; узгоджується з державною цільовою програмою підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації фахівців у сфері європейської інтеграції та євроатлантичного співробітництва України на 2008–2015 рр.,

затвердженою постановою Кабінету Міністрів України від 5 листопада 2008 р. № 974; а також планів науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт Національної академії внутрішніх справ на 2014–2016 рр. Тему дослідження затверджено Вченою радою Національної академії внутрішніх справ 24 липня 2012 р.

Мета і задачі дослідження. *Метою* роботи є визначення сутності правових ідей стародавніх римлян через їх історичний аналіз у вітчизняній філософсько-правовій думці та дослідження можливостей їх використання в сучасних процесах право- та законотворчості. Реалізація зазначеної мети зумовила постановку та вирішення таких *задач*:

- узагальнити наявні наукові доробки у сфері впливу ідей римського права на розвиток вітчизняної філософії права;

- аргументувати, що сьогодні гуманітаристика є актуальним методологічним контекстом сучасних суспільствознавчих та гуманітарних наук і філософії права зокрема;

- окреслити концептуально-методологічні засади дослідження проблем відображення ідей римського права у вітчизняній філософсько-правовій думці;

- означити шляхи трансформації ідеї давньоримських юристів у теоретичних концепціях професорів Київського імператорського університету Святого Володимира;

- розкрити унікальність трактування ідей староримських юристів українським філософом Памфілом Юркевичем;

- показати своєрідність резонансу римо-античної концепції природного права у вітчизняній філософсько-правовій культурі;

- виявити наявні в українській правовій думці моделі стратифікування правового регулювання на публічне та приватне;

- довести, що положення чинного Цивільного кодексу України є

«проримськими»;

– визначити евристичний та цивілістичний потенціал навчальної дисципліни «Римське приватне право» в сучасних українських соціальних реаліях.

Об’єкт дослідження – правові ідеї стародавніх римлян як соціокультурний феномен.

Предмет дослідження – відображення ідей римського права у вітчизняній філософсько-правовій думці.

Методи дослідження обрано відповідно до мети і задач, а також особливостей об’єкта і предмета наукового пошуку для всебічного вивчення й осмислення окресленої проблеми. *Комплексний підхід* надав можливість охопити предмет дослідження в його цілісності й розмаїтті (усі розділи дисертації). *Компаративний метод* застосовано для порівняння змістового наповнення правових понять стародавніх римлян та їх значення в умовах сьогодення (підрозділи 3.1, 3.2). *Феноменологічний метод* використано для визначення специфіки виявів правової культури стародавніх римлян (підрозділи 1.1, 2.1, 3.2). У процесі опрацювання теми дисертаційного дослідження застосовано *аналітико-прогностичний метод* (підрозділ 3.3). Для дотримання принципу об’єктивності в послуговуванні першоджерелами (як юридичного, так і неюридичного характеру) використано герменевтичний, порівняльний, семантичний методи. За допомогою *герменевтичного методу* здійснено порівняння тексти конкретного історичного періоду з їхніми культурно-історичними та ментальними факторами виникнення і формування, а також трактування оригінальних текстів вітчизняних філософів права й чинного законодавства України (підрозділ 2.3). Використання *порівняльного методу* сприяло відтворенню цілісного образу римського природного права (розділ 2).

Семантичний метод уможливив виявлення знаково-символічної природи римського права в частині речового права (підрозділ 3.2).

Емпірична база дослідження – зведені дані власного соціологічного опитування 300 громадян – мешканців Київської, Полтавської, Черкаської областей та м. Києва (50 юристів-практиків та 250 студентів і слухачів Національної академії внутрішніх справ і Київського національного університету імені Тараса Шевченка).

Наукова новизна одержаних результатів визначається поставленими автором дослідницькими задачами й полягає в тому, що на основі залучення широкого кола джерел уперше у вітчизняному правознавстві здійснено спеціальне монографічне дослідження проблем наукової інтерпретації ідей римського права вітчизняними мислителями як цілісної проблеми

У дисертації обґрунтовано низку нових концептуальних положень, висновків і рекомендацій, що мають важливе науково-теоретичне значення, зокрема:

вперше:

– доведено, що правові ідеї стародавніх римлян були сприйняті й творчо переосмислені вітчизняними філософами права та правознавцями, що підкреслює їх співпричетність до формування європейського романістичного дискурсу через включення римо-античної правової спадщини в національний культурно-правовий контекст;

– обґрунтовано положення про органічний зв'язок положень римського приватного права та чинного Цивільного кодексу України в частині речового, договірної та зобов'язального права;

– доведено, що римське право як навчальна дисципліна для європейської спільноти на усіх етапах її історико-культурного розвитку є засобом інтелектуальної інтеграції та інструментом глобалізаційних процесів;

– показано, що сучасні філософсько-правові дослідження можливі в контексті гуманітаристики як генерального світоглядно-методологічного напрямку суспільствознавства;

удосконалено:

– тезу про вплив ідей римського права на становлення і розвиток вітчизняної філософії права в частині творчого опрацювання ідей природного права, справедливості як засадничої ідеї правового регулювання;

– положення про те, що суто цивілістичне вивчення римського права призводить до обмеження зацікавленістю ним лише цивілістів, тому для дослідження цього права як культурного феномена необхідно використовувати інструментарій та методологію філософії права;

– опрацювання проблем ефективності викладання римського права у вітчизняних юридичних вишах через виявлення культурно-евристичного потенціалу навчального предмета «Римське право»;

дістало подальший розвиток:

– розуміння римського права як універсальної теорії європейського приватного права;

– розроблення теорії природного права вітчизняними філософами права під впливом римо-античних правових ідей;

– положення про те, що правові пам'ятки стародавніх римлян презентують універсальні позачасові ідеї, завдяки яким вони є архітектонічним елементом аксіології права та використовуються в судовій практиці, а також для обґрунтування юридичних документів;

– теорія юридичних артефактів як структурної ланки системи соціально-правового досвіду (В. Бачинін) у контексті римського права;

– концепція поліпарадигмальної методології М. Костицького в контексті філософсько-правових досліджень;

– теза щодо позачасового значення римського права для сучасного європейського приватного права.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані в дисертації теоретичні положення, висновки і пропозиції впроваджено та мають перспективу використання у:

сфері законотворчої діяльності – як теоретичне підґрунтя для підготовки змін та доповнень до чинного цивільного законодавства;

сфері правозастосування – щодо забезпечення засад верховенства права, законності, поваги до людської гідності;

освітньому процесі – при підготовці та проведенні лекцій, семінарських і практичних занять зі слухачами, курсантами й студентами з дисциплін «Філософія права», «Теорія держави та права», «Соціологія права», «Римське приватне право» (лист Інституту інтелектуальної власності Національного університету «Одеська юридична академія» від 8 грудня 2015 р. № 383-01, акт впровадження Львівського державного університету внутрішніх справ від 10 січня 2017 р. № 3);

науково-дослідній сфері – для подальших філософсько-правових і теоретико-правових досліджень у царині природного права, демократичних перетворень в українському суспільстві.

Апробація результатів дисертації. Основні положення та висновки дисертації оприлюднено на трьох всеукраїнських (міжвузівських) конференціях: «Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи» (м. Київ, 30 листопада, 2012 р.); «Правоохоронна та правозахисна діяльність поліції в умовах формування громадянського суспільства в Україні» (м. Київ, 9 квітня 2016 р.); «Іншомовна підготовка працівників правоохоронних органів та фахівців із права» (м. Київ, 14 квітня 2016 р.).

Публікації. Основні положення та висновки, що сформульовані в дисертації, відображено у восьми наукових публікаціях, зокрема, у чотирьох статтях, включених МОН України до переліку наукових фахових видань з юридичних наук, одній статті в зарубіжному періодичному виданні, а також трьох тезах доповідей на наукових конференціях.

РОЗДІЛ 1

ДЖЕРЕЛЬНА БАЗА ТА МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ВІДОБРАЖЕННЯ ІДЕЙ РИМСЬКОГО ПРАВА У ВІТЧИЗНЯНІЙ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІЙ ДУМЦІ

1.1. Ступінь наукового опрацювання проблеми відображення ідей римського права у вітчизняній філософсько-правовій думці

Хронологічні межі дослідження визначені, переш за все, поставленими пізнавальними задачами. Дисертаційне дослідження, з одного боку, обмежується XIX століттям, впродовж якого на вітчизняних теренах спостерігається поживання наукового інтересу до питань римського права та створення вітчизняної школи романістики, а з іншого – початком XXI століття. Не вдаючись до серйозного аналізу політичних процесів у Східній Європі XIX-XX століть, обмежимося лише констатацією певних фактів, вказівка на які необхідна для визначення хронологічних та географічних меж нашого дослідження. Територія сучасної України в XIX – початку XX століття була поділена між декількома сильними європейськими державами (Росія, Австро-Угорщина, Румунія, Польща), що надалі суттєво вплинуло на формування наукової та університетської традиції на цих землях (у регіонах, які перебували під владою Австро-Угорщини, Румунії, Польщі діяло право відповідної держави і відобразилася західноєвропейська традиція права з яскравими елементами романо-германської правової сім'ї). Наше дослідження у цьому розділі переважно буде орієнтоване на здобутки романістів, представників лівобережної України, звичайно, з певною часткою умовності. У XIX столітті лівобережна Україна була складовою частиною Російської імперії, тому на цій

території як законодавство, так і правова наука формувалися спершу на загальноімперських засадах (до 1917 р.), а в подальшому – радянською правовою доктриною. Щодо розвитку романо-цивілістичних ідей на правобережній Україні, то його вектор був обумовлений специфікою наукового дискурсу, який сформувався в Австро-Угорщині та Польщі.

Прийнято вважати, що на теренах України римське право та ідеї римських юристів не були безпосередньо рецепійовані. Але при цьому правова система сучасної України вітчизняними теоретиками права відноситься до романо-германської правової сім'ї, в основі якої лежить римське право, а тому спостерігається спадкоємність як ідей, так і інститутів римського права. Слід зазначити, що поділ європейських правових систем на дві групи – романо-германську та англо-американську – з визнанням яскраво вираженого «римського сліду» в першій, є умовним і носить характер наукової конструкції. Прикладом такої позиції може слугувати заувага М. Гриценко: «Римське право має велике значення в розвитку континентальної системи права і, відповідно, національних правових систем, які на ньому ґрунтуються» [30]. У цьому питанні нам імпонує точка зору сучасного українського філософа права В. Ляшенко, яка в дослідженні сутності європейського вказує на його змістовно-ідеологічну єдність з урахуванням структурної відмінності його складових: «Європейське право виникає як певний тип мислення, основою якого було як відроджене римське право, так і звичаї варварів, а тому є всі підстави стверджувати, що європейське право вбирає в себе як ідейні джерела культуру античності та культуру середньовічного християнства. Традиційним є поділ європейського права на «сім'ї» – романо-германську та англосаксонську. ... хоча структурно вони між собою розрізняються, але їх єдність полягає у відношенні до права, у визнанні його цінності та ролі в суспільному житті» [86, с. 19].

Тема нашого дослідження передбачає короткий огляд основних наукових здобутків, які прямо чи опосередковано торкаються цієї проблематики. До

сьогодні проблеми, пов'язані з розробкою ідей римських юристів вітчизняними мислителями не носили системного характеру. Чим дійсно багата вітчизняна теоретико-правова і філософсько-правова література, так це дослідженнями проблем рецепції римського права на теренах України. Варто зазначити, що знайомство з положеннями римського права в Україні розпочалося ще в Київській Русі. Це знайомство відбувалося у формі ідей після прийняття християнства (в кінці X – на початку XI століття). При цьому ідеї римського права мали такий же соціальний статус, як і привнесена богословська думка [Див.: 124, с. 26.] (а за часом це відповідає початку процесу рецепції римського права в Західній Європі). Тісна взаємодія Русі з Візантією реалізовувалася через часті військові походи, торгівлю, релігію. На територію Русі ідеї римського права потрапили із Візантії: разом із християнством прийшли Кодекс і Дигести Юстиніана. Православна церква та її канонічне право спиралися на римо-візантійське право. Натомість зводи князівських законів, посилаючись на грецькі і візантійські закони, все ж таки ґрунтувалися на місцевому звичаєвому праві [206, с. 166]. Саме тому особливість знайомства східних слов'ян із ідеями римською юриспруденції проходила паралельно із становленням та функціонуванням християнської церкви. На відміну від країн Західної Європи, які використовували норми та інститути римського права для врегулювання відносин в приватній сфері, східні слов'яни до цього не зверталися [14, с. 218-221]. Освічені представники давньоруського суспільства одержали можливість знайомства з концепцією римського права. На доказ цього слугує історичний факт: за часів Ярослава Мудрого існував потужний центр перекладів, в якому перекладалася література з давньогрецької мови та латини. Корчма книга, в основі якої лежало законодавство імператора Юстиніана, активно використовувався в правовому житті східних слов'ян аж до XIX століття. На думку дослідників римського права, Кормча книга сприяла розширенню кругозору вітчизняних юристів, демонструвала чіткість і

логічність юридичних понять, навчала узагальнювати факти в поняття, а також поширювала нові юридичні вирази [204, с. 272].

Наукове вивчення та переосмислення положень римського права на вітчизняних теренах можна датувати першою половиною XIX століття, з часу виникнення університетів як науково-навчальних осередків. З огляду на історичні обставини розвиток російської цивілістики вказаного періоду сьогодні залишається малорозробленим, оскільки спеціальна література з цієї проблематики відсутня, окрім того відсутні бібліографічні довідники з цієї теми, а велика кількість книг втрачена, курси професорів, які читалися студентам, так і залишилися неопублікованими, наукові праці, присвячені питанням римського права, були видрукувані за кордоном, значна кількість праць (і дисертацій) були написані латиною. Єдиним джерелом відомостей про розвиток російської цивілістики залишаються періодичні видання, зокрема Журнал Міністерства народної освіти (ЖМНО) – один із найстаріших журналів, який почав виходити у Санкт-Петербурзі у 1834 році. Роль і значення цього журналу для дослідження розвитку російської цивілістики початку XIX століття переконливо довела сучасна російська вчена О. Кармазіна [60].

Особливий інтерес для нашого дослідження представляють праці вихованців професора університету Святого Володимира А. Мітюкова, який зростив цілу плеяду видатних романістів: В. І. Синайського («Очерки по истории землевладения и права в древнем Риме во 2-5 вв.» (1913); «Учебник русского гражданского права»); Л. Н. Казанцева – приват-доцента римського права («О разводе по римскому праву». – Киев, 1892; «Свободное представительство в римском гражданском праве». – Киев, 1884; «Курс истории римского права». – Киев, 1886; «Об изучении римского гражданского процесса». – Киев, 1882; «Учение о представительстве в гражданском праве». – К., 1878); Й.О. Покровського («Право и факт в римском праве». Ч. I.- К., 1898; Ч. II Генезис преторского права. – Киев, 1902.; «История римского права». –

СПб, 1913, «Основные проблемы гражданского права» (1917); М.М.Каткова («Понятие права удержания в римском праве» (1910); Д. Д. Грімма («К вопросу о природе владения по римскому праву». Журнал юридического общества.— СПб, 1894. Книга 8; «Лекции по догме римского права».— К., 1919); А. К. Мітюкова (сина К.А. Мітюкова), пізніше професора Московського університету («Общность имущества в семье как историческая основа наследования». — Киев, 1990, «Ответственность продавца за эвикцию в историко-сравнительном освещении». — К., 1906, По поводу статьи Г. Муромцева «О владении по римскому праву» // Киевские университетские известия. — 1887, № 2); Ф.М. Дидинського (Залог по римскому праву — Варшава, 1872; Император Андриан, — СПб., 1893); В. В. Карпека Пассивная легимитация в классическом римском праве. — К., 1915); А. Корнгольда (Приобретение владения через представителя в римском праве. - К., 1914); Ю. Кулаковского (Надел ветеранов землей и военные поселения в Римской империи. — К., 1881).

Значний евристичний потенціал для нашої роботи має праця В. Летяєва «Рецепція римського права в Росії XIX –початку XX століття», в якій автор узагальнив різні науково-теоретичні позиції щодо римського права в дореволюційній суспільствознавчій літературі, виділивши такі напрями:

- римське право визнавалося лише матеріалом для побудови загальної частини цивільного права для будь-якої системи права (М. Дювернуа, А. Гуляєв);
- Д. Азаревич і М. Владимирський-Буданов розробляли теорію опосередкованого греко-римського (візантійського) впливу на вітчизняне законодавство;
- визнання за римським правом особливого значення для юридичної науки та освіти (А. Гуляєв);
- вплив римського права на формування правосвідомості вітчизняних юристів через юридичну освіту, судову практику та цивілістику. Результатом

такого впливу став Проект Громадянського уложення, в якому за науковими взірцями були систематизовані та опрацьовані вітчизняні джерела;

- поширення основних засад римського права сприяв в межах Російської імперії формуванню єдиного правового простору (Е. Васковський) [84, с. 21].

У радянську епоху спостерігається неоднозначне відношення офіційної ідеології до ідей римського права та римо-античної духовної спадщини. Сучасний вітчизняний філософ права В. Вовк вважає, що «радянський період вивчення римського права і римської культури знаменувався орієнтацією на методологічні засновки марксизму, а відтак ціла плеяда талановитих радянських антикознавців працювали в межах концепції суспільно-економічних формацій та теорії класової боротьби. Попри вказану особливість радянської гуманітарної науки, все ж таки слід вказати на її значні досягнення історико-правового пошуку. В радянський період темою античного правового спадку переважно переймалися історики, а не юристи і філософи. Для радянського періоду характерним був розгляд римського права як складової частини буржуазного права, що призводило до заперечення елементів спадковості від римського до радянського цивільного права. У історико-правових дослідженнях тих часів був присутній класовий підхід до аналізу римських правових цінностей» [21, с. 14]. Радянський період дослідження ідей римського права за ідеологічними міркуваннями характеризується мінімізованим використанням античної спадщини та орієнтувався винятково на підтвердження істинності формаційного підходу марксистського розуміння суспільства.

Умовно можна виділити такі етапи ставлення радянської держави до ідей та положень римського права:

1. 1917–1922 рр. – римська правова спадщина характеризується як ідеологічно чуже утворення радянському праву. Римське право одержує тавро рабовласницького і класового, а також такого, що відстоює інтереси приватного власника. У РРФСР у 1919 році були прийняті «Керівні начала по

кримінальному праву», ідеї яких в подальшому відобразяться на правовій ідеології усіх радянських республік. Особливої уваги, на наш погляд, заслуговують такі положення цього документу: «пролетаріат, який завоював у Жовтневу революцію владу, зламав буржуазний державний апарат, що служив цілям гноблення робочих мас, з усіма його органами, армією, поліцією, судом і церквою. Само собою, розуміється, що така ж доля спіткала і всі кодекси буржуазних законів, все буржуазне право, як систему норм (правил, формул), організованою силою підтримки рівноваги інтересів суспільних класів на догоду панівним класам (буржуазії і поміщиків). Як пролетаріат не міг просто пристосувати готову буржуазну машину для своїх цілей, а повинен був, перетворивши її уламки, створити свій державний апарат, так не міг він пристосувати для своїх цілей і буржуазні кодекси пережитої епохи і повинен був здати їх в архів історії. Без особливих правил, без кодексів, озброєний народ справлявся і справляється зі своїми гнобителями. У процесі боротьби зі своїми класовими ворогами пролетаріат застосовує ті або інші засоби насилля, але застосовує на перших етапах без особливої системи, від випадку до випадку, неорганізовано. Досвід боротьби, однак, привчає його до заходів загальних, приводить до системи, породжує нове право» [142]. У Київському університеті у 1919 році було відмінено викладання римського права студентам юридичного факультету, а в 1920 році був закритий і сам факультет (який поновив свою роботу лише у 1937 році);

2. 1922–1937 рр. характеризуються зацікавленістю положеннями римського права та елементами рецепції римського права до Цивільного кодексу. Цікавим є той факт, що в Цивільному кодексі РСФСР 1923 року зберігається досить дивна, як для радянських часів, але цілком зрозуміла для римо-античної правової дійсності норма щодо недієздатності. Як відомо, римське приватне право визначає значну кількість позицій щодо визнання особи обмежено дієздатною або недієздатною (як за медичними, так і за соціальними

показниками). Стаття 8 ЦК РСФСР передбачала: «Особи повнолітні можуть спеціальними закладами бути оголошені недієздатними: 1) якщо вони внаслідок душевної хвороби або слабоумства не здатні розсудливо вести свої справи, 2) якщо вони своєю надмірною марнотратністю розоряють майно, яке перебуває в їх розпорядженні» [27]. Остання норма виглядає як така, що напряду перенесена із приватного римського права. Таким чином, попри проголошену ідеологічну непримиренність із приватною власністю, перше цивільне законодавство радянської епохи продовжує традиційний підхід щодо визначення дієздатності окремої особи. Якщо уважно проаналізувати статті 26–43, які присвячені угодам, то залишається лише констатувати, що вони надзвичайно близькі до норм договірного права Стародавнього Риму. Наприклад, «Ст. 26. Угоди, тобто дії, направлені на встановлення, зміну або припинення цивільних правовідносин, можуть бути односторонніми і взаємними (договори). Ст. 27. Угоди можуть здійснюватися на словах або в письмовій формі» [27];

3. 1937–1961 рр. характеризуються досить нестійким ставленням до ідей римського права. У цей період в радянському правознавстві була авторитетною позиція А. Вишинського, вперше оприлюднена у доповіді про становище на правовому фронті. Суть цієї позиції зводилася до декларативної відмови від спадковості у праві. Показовим є те, що, починаючи з 1939 року, сформувалася тенденція розглядати вчених та дослідників, які пропонували реценіювати цінності римського права, ворогами та шкідниками. Не дивлячись на політичну заангажованість суспільствознавчих наук у Радянському Союзі, прослідковується постійне звертання до принципів і правил римського права. Таким чином, відповідно до історично матеріалістичних поглядів у Радянському Союзі (а згодом і в державах так званої народної демократії) утвердилося розуміння римського права як основи буржуазного (капіталістичного) права і як системи правових цінностей, яка антагоністична

цінностям соціалістичного права. Все це в цілому стало визначальним в історичному напрямку вивчення римського права (праці С. Утченка, І. Маяк). Щодо статусу навчальної дисципліни «Римське право», то тут мало місце заниження її евристичного значення і потенціалу для майбутніх юристів. Наприклад, у 1948 році побачив світ підручник «Римське приватне право», автори якого були переконані в тому, що римське право для радянського юриста немає ніякого практичного значення, оскільки система права експлуататорського суспільства (римське право) не містить такого матеріалу, який би можна було сприйняти в цивільному праві соціалістичного суспільства. Але, враховуючи історичну долю римського права (визнання його одним із факторів розвитку цивільного права), його повинен знати кожний освічений юрист, який вивчає історію права [138, с. 3]. У 70-ті роки XX століття спостерігається реабілітація як самої ідеї римського права, так і його положень: «при сучасному розширенні міжнародних економічних зв'язків багатьом юристам доводиться стикатися з іноземним правом, іноземними договорами і судовими справами в іноземних інстанціях. Термінологія римського права і сформульовані римськими юристами принципи до цього часу знаходять там широке застосування. Таким радянським юристам необхідно знати не лише римське право, але і латину» [151, с. 63];

4. 1961–1990 рр. характеризуються зростанням авторитету ідей римського права, у навчальних планах юридичних факультетів з'являється навчальна дисципліна «Римське цивільне право». Але особливістю розгляду і вивчення римського права в цей період є гіпертрофованість саме класового підходу до положень римського права. 80-ті роки у вітчизняній романістиці характеризувалися особливою увагою до різних аспектів римської культури, з особливим акцентом на імперському періоді. Справжньою науковою подією стала поява у другій половині 80-х років фундаментальної філософської праці О. Лосєва «Історія античної естетики», в якій були всебічно досліджені різні

напрямки антично-римської філософської думки (неопіфагоризм, філософські погляди Філона Александрійського та Плотіна). Філософські погляди відомих римських мислителів автор досліджує у тісному зв'язку із загальною культурною атмосферою того часу і соціально-політичним життям римлян. У такому ж науковому стилі була виконана і праця В. Бичкова «Естетика пізньої античності (II—III вв.)» (1981), в якій особлива увага приділена естетичним ідеям ранньої патристики. Дійсно науковою подією стала поява праці «Культура Стародавнього Риму» (т. I—II, 1985), яка була підготовлена творчим колективом (О. Штаерман, М. Гаспаровою, О. Голубцовою, Г. Кнабе, Ю. Колосовською, В. Смириним, Г. Соколовим та ін.). Варто зазначити, що ця праця не є систематичним оглядом усіх сторін римської культури. Вона присвячена кардинальним проблемам культурного розвитку, проблемам громадянства і проблемам світоглядної обумовленості правових інститутів та механізмів;

5. із 1990 рр. до наших днів. Цей період характеризується зміною в ідеологічних настановах пострадянського суспільства, які виразилися у визнанні авторитету ідей і положень римського права. Пожвавлення інтересу до вивчення римського права у нашій країні можна пояснити серйозними соціально-економічними та культурними змінами (поширенням ідеї прав людини та механізмів їх захисту; реабілітацією інституту приватної власності тощо). В. Вовк вважає, що активізації інтересу до проблем римської античності сприяли і серйозні зрушення у методологічній сфері: на зміну однобічному соціально-економічному детермінізму марксистської ідеології прийшло усвідомлення багатовимірності розвитку права, а разом із цим – методологічна невизначеність та розгубленість [21]. Можна погодитися із твердженням знаного цивіліста сучасності А. Косарева щодо сучасної рецепції ідей і положень римського права на пострадянському просторі як такого процесу, який обумовлений ідеологічним фактором «повернення в лоно європейських

цивілізацій» і спробою встановити спадковість у поступальному русі права [72, с. 8-9.]. Показово, що позиція А. Косарева перекликається із позицією відомого радянського культуролога Г. Кнабе, який стверджував, що всі ми знаходимося в тіні Риму. «Устрій наших будинків, інфраструктура міст, архітектура і скульптура, література і навіть каналізація і політика сповнені перекликами і прямими запозиченнями. ... Рим не може зникнути з Європи, тому що він лежить в її основі. Образ Риму відгукується в ідеях і подіях європейської історії та культури принаймні до середини XX століття» [65].

Останній період розвитку ідей і положень римського права на вітчизняних теренах відповідає формуванню та функціонуванню України в якості незалежної держави, а також прагненням України стати повноправним членом європейської спільноти.

Сьогодні і Україні можна виділити три школи вивчення римського права: Київську, Львівську та Одеську. В повоєнній Україні саме в Києві з'явився перший підручник з римського права, підготовлений О. Підпригорою. Навчальні видання професора О. Підпригори і сьогодні є основним джерелом знань для студентів юридичних вузів. В XXI столітті стали помітними праці з римського права Р. Калюжного, Ю. Задорожного та В. Вовк.

Фундатором сучасної Одеської школи вивчення римського права є Є. Харитонов, під керівництвом якого були виконані дисертаційні дослідження в розрізі рецепції римського права в чинному цивільному праві України. Сам Є. Харитонов є автором підручників з римського та візантійського права. Варто зазначити, що Одеська школа вирізняється академічністю своїх досліджень та позитивістською спрямованістю, оскільки вивчає римське право в якості юридичного феномену.

Однією із спільних рис власне європейської культури та української, як її частини, є їх «вкоріненість в римській правовій спадщині. Однією із помітних форм присутності явищ римської правової думки в сучасній правовій культурі

Європи є значна кількість термінів, зворотів, сентенцій, які презентують основоположні засади правової регуляції або правової конструкції. Ці засади і конструкції були частково сформульовані безпосередньо римськими юристами, деякою мірою середньовічними правниками, надалі – знавцями канонічного і римського права, сьогодні – представниками новітньої правової думки, але роздуми усіх, хто працює в царині правознавства, ґрунтуються на римських джерелах. Правові пам'ятки стародавніх римлян **презентують універсальні позачасові ідеї**, завдяки яким вони є архітектонічним елементом аксіології права та використовуються у судовій практиці, а також для обґрунтування юридичних документів [35, с. 13-14].

У сфері вітчизняної філософії та теорії права ХХІ століття з'явилася низка праць, присвячених римському праву та його впливу на українську правову думку і правову практику. У 2013 році побачила світ монографія С. Меленка «Давньогрецькі витoki української філософсько-правової думки». У цій праці автор зосереджує свою увагу на філософсько-правовій характеристиці основних світоглядних положень давньогрецької філософсько-правової думки, її впливові на вітчизняну філософію права. Не оминає С. Меленко і давньоримську філософію права. Зокрема, один із розділів монографії присвячений розгляду римського періоду розвитку грецької філософії права. Щодо впливу античних ідей та їхнього подальшого опрацювання на вітчизняних теренах, то їм присвячений IV розділ дослідження «Античні (давньогрецькі) філософсько-правові ідеї як джерело української філософсько-правової думки» [111].

Коли йдеться про історію філософсько-правових ідей, то тут з необхідністю виникає потреба у залученні досягнень інших наук: історії, філології, культурології та ін. Розгляд питань, пов'язаних із феноменологічністю римського права сьогодні, не є власне філософсько-правовою або суто юридичною сферою. У вітчизняному науковому просторі,

починаючи з 40-х років XX століття, став помітним неюридичний інтерес до проблем римського права. Пояснити цей факт можна і суттєвими змінами у змістовному наповненні навчальних програм. Класична юридична освіта передбачала вивчення античної історії, давніх мов і літератури. У радянському варіанті класична складова юридичної освіти була вихолощена, а тому правознавці поступилися римським правом і римською культурою в якості предмета наукового зацікавлення представникам інших гуманітарних наук.

В останні два десятиліття з'явилася низка робіт українських вчених, увага в яких прикута до явища рецепції римського права в Україні та значення римського права для вітчизняного законодавства.

Сьогодні ми є свідками широкого використання методологічного плюралізму та поліцентризму у правовій сфері. Правознавчі питання все частіше розглядаються з позицій некласичних наукових підходів, що результує у повне і всебічне дослідження правових феноменів. Зокрема, прикладами таких некласичних підходів у вивченні ідей римського права є монографічні і навчальні видання, автори яких зосереджують свою увагу на проблемах римського права не як явища позитивного права, а трактують його як соціокультурний феномен. Положення і норми римського права є ні чим іншим, як результатом соціокультурних особливостей елліністичної культури. Римське право, як і будь-яке римо-античне явище, на думку авторів, є результатом серйозних соціальних і культурних процесів, які відбувалися в римському суспільстві. Можна виділити два основні культурні напрямки, які вплинули на формування ідеї римського права та його специфіку: перший – це «логіка її власного саморозвитку» (становлення римської державності; становлення та оформлення характеру стародавнього римлянина, основними рисами якого є практицизм, активність, войовничість, дисциплінованість, систематичність, відсутність романтизму і мрійництва, відсутність апофатизму тощо; процес виділення особистості із общинно-родової цілісності, а надалі атомізація та

автономізація цієї особистості; пошук римською цивілізацією інтегративних моментів, які б сприяли об'єднанню особистостей-атомів; другий – результат грецького впливу на римську культуру, «процес еллінізації римської свідомості і римської культури» [10, с. 55].

У цьому аспекті заслуговує на увагу і монографія В. Вовк «Бівалентність римської правової реальності» [21]. На думку С. Гусарева та О. Тихомирова, ця робота відповідає методологічним орієнтирам, пріоритетним напрямкам та «форматам» наукових розвідок історії і сучасності правової реальності, а також визначенню впливу права на формування суспільного порядку в його єдності та взаємодії з іншими соціальними регуляторами, його культурної зумовленості. «Автор вперше у вітчизняній юридичній науці звертається до осмислення римської правової дійсності на основі методологічних підходів сучасної філософії і ця рефлексія виводить можливості здійснення досліджень такого традиційного для юридичної науки предмету як римське право на якісно новий, предметно і методологічно орієнтований рівень» [34]. В. Вовк пропонує розглядати римське право в контексті римського повсякденного життя. Основною тезою цієї роботи є твердження: у праві кожного народу немає нічого, чого б не було в його культурі. На думку автора, правові ідеї стародавніх римлян, конкретизовані у положеннях римського права, є акцентуалізацією життєвих сил римського народу. А тому римська правова дійсність розглядається в контексті «визначення бінарних опозицій як феномену людського життя і римського права, обґрунтування їх філософсько-методологічного значення через парадигматичну й синтагматичну системи правових цінностей з їх експлікацією на римську правову реальність до виокремлення бінарності опозицій властивих її семіотичної і «тілесної» площинам» [34].

Особливої уваги у розрізі нашого дослідження заслуговує збірка «Римське право та правова культура Європи» (2008), яка стала результатом проведення

конференції «Roman Law and European Culture» у Люблінському католицькому університеті Івана Павла II. Знаменно те, що ця конференція була першою конференцією, присвяченою питанням римського права, в якій широко були представлені вчені незалежної України. Учасника цього наукового заходу стали представники Львівського національного університету імені Івана Франка, Маріупольського університету, Одеської національної юридичної академії, Львівського державного університету внутрішніх справ, Единбурзького університету (Велика Британія), Університету в Колонії (Німеччина), Університету Павла Сафарика (Словаччина), Карлового університету (Чехія), Університету Адама Міцкевича, Ягелонського університету, Університету Марії-Кюрі Скадовської, Люблінського католицького університету Івана Павла II, Варшавського університету (Польща). Лейтмотивом цього заходу стала теза про те, що «важливим цементуючим елементом європейської культури, який протягом століть надавав їй спільні риси та характер, була філософська думка греків, традиція стародавнього римського права, а також юдейсько-християнські етичні цінності» [35, с. 11].

Варто зазначити, що сьогодні ми спостерігаємо дуалістичний процес в оцінці та вивченні ідей римського права на вітчизняних теренах: з одного боку, возвеличування значення римського права для сучасної культури, а з іншого, – повне ігнорування його джерельної бази (практично відсутні повні переклади римських правових текстів українською мовою). Українські дослідники римського права переважно послуговуються російськомовними перекладами. Дослідження пам'яток римського права в доступному викладі сприяє не лише кращому ознайомленню з оригінальними текстами, але і потребує фахівців в галузі латини для проведення ще навіть не початої перекладацької роботи. Досить влучно про значення пам'яток римського права висловився романіст XIX століття М. Крилов: «матеріальна сторона римського законодавства повна невичерпним багатством явищ юридичного життя, які аналізуються з

неповторним мистецтвом і вознесених, накінець, при сприянні юрисконсультів на рівень всезагальних начал, дає йому повне право на титул писаного розуму. І дійсно, в юридичних пам'ятках римської писемності ми бачимо один чистий розум, відсторонений від місцевих особливостей, забуваємо римлян, а їх ідеї усвідомлюємо як ідеї всього людства»[81, с. 65.]

Хоча загальна кількість опублікованих досліджень за римським правом швидше зросла, ніж зменшилася, значимість і актуальність цих робіт для вирішення сучасних проблем права істотно знизилася. Римське право сьогодні – це особлива область, що належить скоріше до історії, ніж до юриспруденції.

1.2. Гуманітаристика як методологічний контекст сучасних філософсько-правових досліджень

Слова одного з представників структуралізму К. Леві-Стросса «XXI століття буде століттям гуманітарних наук або його не буде» певним чином окреслюють проблематику в методології пізнання права і правових явищ.

Останнім часом, проблеми пізнання в юридичній науці набувають особливого значення, тому що в сучасному правознавстві під впливом стрімких фундаментальних соціальних зрушень накопичено значний обсяг проблем і питань які необхідно узагальнити і вибудувати з методологічної точки зору.

Становлення юридичної методології в наш час супроводжується численними концептуальними складностями та суперечностями в першу чергу світоглядного характеру: руйнуються, здавалося б, раніше непорушні постулати і на їх основі народжується багато нових положень – впроваджуються «нові» категорії, підходи і прийоми – «правова герменевтика», «правова семантика»,

«правова семіотика», «правова лінгвістика», «правова метатеорія», «правова синергетика» та ін.

Сучасна правова наука опинилась в складному методологічному становищі – чітка система понять і категорій позитивного права, що є історичним і звичним для правознавства України, де основними тенденціями є диференціація та уніфікація пізнання, співіснує з сучасністю правової науки, яка вражає своєю образністю, масштабністю і навіть метафоричною багатозначністю.

Всі ці процеси та явища в юридичній науці закономірні і неминучі: розвиток науки, як відомо, завжди супроводжується зростанням наукового знання, що характеризується ускладненням поглядів і системи наукового знання - все більше з'являється нових методів і підходів наукового пізнання, що використовуються в юридичній практиці при аналізі правових процесів і явищ. До їх числа можна віднести наступні методи і підходи – діяльно-процесуальний, інформаційно-комунікативний, структурно-функціональний, системно-елементний, нормативно-інституційний, культурно-історичний, цивілізаційний, інтегративний аспект, кібернетичний та ін.

Сучасність правової науки вимагає вихід на більш високий рівень пізнання — саморефлексію теорії права. На зміну емпіричному вивченню окремих проявів права приходить необхідність в теоретичному і узагальненому (філософському) осмисленні єдності різних сторін правової дійсності, що дозволяє виробляти систему прийомів і способів (категорій і понять) осмислення всіх правових явищ з позиції системного, тобто загального методологічного погляду.

Рівні наукової методології, що використовуються у філософії права та теорії права за традицією такі – філософський, загальнонауковий і конкретно-науковий. Методологія гуманітарних (соціальних наук) передбачає також

методологічну рефлексію як спосіб отримання, обґрунтування, викладу та перевірки знання в соціальних науках.

Сучасні методологічні тенденції правової сучасності укорінені в загальних гуманітарних процесах – як гуманітарна наука, право відчуває всі процеси – світоглядні, соціальні, культурні і т. ін. що формують образ суспільства.

На нашу думку, для того, щоб систематизувати різноманітність методів правового дослідження, слід зрозуміти тенденції розвитку гуманітарного знання як такого.

Гуманітарне знання зорієнтовано як на дослідженні, так і на формуванні гуманітарного ідеалу, основою якого є уявлення про гуманітарні науки як базовий, еталонний тип знання. Гуманітарний ідеал передбачає цінність активної ролі суб'єкта пізнання у формуванні наукового знання, в визначенні методів дослідницької діяльності, оцінки її результатів, причому суб'єкт пізнання трактується максимально широко – він є не тільки абстрактним «розумом», але і людиною з почуттями і інтересами; суб'єкт оцінює результати пізнання, відчуває постійний вплив соціокультурного середовища. Що, власне, безпосередньо торкається теми нашого дослідження, адже правові ідеї є виразом соціокультурної ситуації, а їх модифікації залежать від конкретних соціокультурних умов застосування.

Гуманітарний ідеал як поняття зароджується в епоху Просвітництва (Руссо, Вольтер та ін), і особливої актуальності набуває у буремному ХХ ст. Перша спроба осмислення місця, ролі і специфіки сучасного гуманітарного знання як методології дослідження в сучасній науці була здійснена неокантіанцями (В. Виндельбанд, Р. Риккерт) Вони поділяли науки за методом на номотетичні (ті, що відкривають закони) та ідіографічні (ті, що описують явища).

У номотетичних науках ототожнюється «сутнісне» і «загальне» як характеристики об'єкта. Номотетичні науки наполягають на запереченні цінностей, звільнення від них наукового пізнання. Будь-який приватний об'єкт для них – ніщо інше ніж вираження загальних родових понять, які замінюються з часом. Ідіографічні науки протилежні номотетичним. Їх метод – спосіб пізнання, що має на меті зображення об'єкта як єдиного унікального цілого. Індивідуальне досягається в вимірах одиницності і неповторності. Йдеться про унікальність об'єкта як цілого, бо його не можливо звести до суми частин. Результати дослідження узагальнюються в поняттях, що мають індивідуальне, а не загальне значення.

Інша спроба виявити специфічні методи гуманітарних наук була зроблена В. Дільтеєм. Він вважав, що гуманітарні науки спираються на розуміння замість пояснення, на діалог з людиною минулого через документи (замість монологу), на вивчення текстового світу (замість природного). Спробу розробки універсальної методології гуманітарних наук зробила герменевтика. Її засновник – Ф. Шлейермахер. Герменевтика вводить поняття «текст», «контекст», «герменевтичне коло». Щоб зрозуміти одне, треба знати інше, і в результаті з'являється герменевтичне коло. Сучасне тлумачення герменевтики – постмодернізм (Ж. Дельоз, П. Бодрійяр). Суть позиції – немає єдиного тексту, претензії на монополію текстів треба відкинути; гра з текстами (Ж. Дельоз, «Шпори, стилі Ніцше»). Звідси випливає «Конфлікт інтерпретацій» (П. Рікер).

На роль методології гуманітарних наук претендують і моделі пізнання, породжені в межах міждисциплінарних напрямів (синергетики, системного підходу). В результаті виникають моделі «системи», «точки біфуркації». Необхідна їх апробація до реальності правової науки.

В цілому, в гуманітаристиці необхідно розрізняти три сфери знань. Перша відповідає суворим стандартам науковості. Вона практично не відрізняється від природничих наук. Тут застосовуються математичні моделі, строгі методи,

створюються теорії що підлягають верифікації. Науковий ідеал цього підходу повинен відповідати таким ознакам – обґрунтованості, експліцитності, загальнозначущості, референтності, валентності та рефлексивності.

Друга сфера використовує більш розмиті стандарти науковості, м'які критерії раціональності, несуворі методи, наративні пояснення, філософські концепції. Тим не менш, друга сфера прагне дотримуватися принципів класичної науки: доказовість, обґрунтованість, виводимість, підтвердження та ін.

Третя важлива сфера гуманітаристики є позанауковою в тому сенсі, що свідомо відмовляється від низки вимог науки: від об'єктивності, від природності в поясненні, вдаючись до визнання вищих сил як теологія, від експерименту як філософія.

Співіснування під єдиним дахом «науки» настільки різних методологічних підходів підкреслює лише одне: свідому невідповідність уявним, «загальноприйнятим» стандартам науки [7]. Поняття «критерій науковості» є практично визначальним в дослідженні права, правових ідей та правових явищ з точки зору гуманітаристики, коли в дослідженні правових проблем застосовуються методології гуманітарних досліджень різного спрямування – філософського, історичного, культурологічного та ін.

Критерій науковості представляє собою набір ознак, процедур, які дозволяють досить чітко відрізнити один предмет (вид знання) від іншого (наукове від ненаукового, істинне від помилкового і т. д.). Критерій істинності наукового знання – сукупність ознак, що відрізняють істинне наукове знання від неістинного (помилкового). За допомогою певних методологічних процедур – емпіричне підтвердження, логічний доказ, інтуїтивна очевидність, успішне застосування на практиці і т. п.

Критерії науковості – неоднорядкові, багатошарові. Їх поділяють на групи:

- універсальні критерії, що відокремлюють науку від ненауки;
- історичні за своєю суттю нормативи;
- дисциплінарні критерії, що пред'являються до окремих галузей наукового знання.

Дисциплінарні критерії є нормативами, що відрізняють різні типи наук, теорій, гіпотез і т. д. один від одного. Але у разі, коли ступінь науковості певної системи знань не може бути встановлена на базі змінних нормативів і дисциплінарних критеріїв науковості, її оцінюють з позиції універсальних критеріїв науковості. Вони дозволяють остаточно вирішити питання про науковість будь-якої пізнавальної системи і являють собою граничний ціннісний базис, конституюючий поняття унітарної науки безвідносно до її диференційованості за предметно-методичних, професійним форм.

«...Найцікавішим питанням, яке сьогодні постає перед гуманітарними науками ...є те, яким чином вони можуть продукувати знання, яке було б позитивнішим щодо майбутнього. Мені також цікаво, чи гуманітаріям вистачить уяви, аби запропонувати цікавий погляд на це майбутнє. ...Наш вибір проблем для дослідження та дослідницьких методів, наш шлях конструювання знання про сліди минулого має керуватися перспективою, спрямованою на майбутнє, і повинен дати відповідь на питання про те, якого виду знання про минуле потребуватимуть люди у транснаціональному, діаспорному чи постлюдському світі? Тому існує потреба у різних інтерпретаційних рамках. Я хочу сказати, що, можливо, замість постійних розмов про конфлікти, травми та війни ми можемо сфокусуватися на співробітництві, взаємодії, симбіотичних взаєминах та співчутті? Це, фактично, є тим, що нова парадигма, яку називають постгуманітарною, або неантропоцентричною гуманітаристикою, намагається робити. Вона критикує характерний для постмодернізму культуроцентризм та соціальний детермінізм та пропонує думати про людину як біокультурну форму

життя. Вона пропонує той погляд, що бути людиною сьогодні значить бути *homo empathicus*» [38].

Західна гуманітаристика представляє собою не комплекс дисциплін, а набір підходів (структуралізм, деконструктивізм, психоаналіз, гендерні підходи тощо), які можуть бути застосовані для інтерпретації будь-якого явища. Але чим далі, тим частіше трансдисциплінарним містком стають вже не підходи і методи, а проблеми – проблеми, навколо яких йдуть сучасні гуманітарні дискусії. На думку польської дослідниці Еви Доманської, інтерпретаційно-конструктивістські парадигми змінюються неоантропоцентричною парадигмою і замість лінгвістичного повороту слід обговорювати когнітивний поворот і повернення речей, а загальний негативізм епохи постмодерну змінюється позитивністю через затвердження зв'язків і надій, втілених у нові форми утопій [38].

Теорії сучасної гуманітаристики стикаються також з проблемою неспіввимірності із дійсністю, що змінюється, а також неспіввимірності результатів досліджень із суспільними очікуваннями. У даному разі йдеться про те, що дослідники стежать за змінами, описують їх, творять нові сфери досліджень, але не мають відповідних знарядь для їхньої концептуалізації. Це є істотною проблемою сучасної гуманітаристики. Ці два поняття: компліментарності досліджень (взаємного доповнення гуманітарних та природничих студій), а також неспіввимірності теорії та практики (відсутності відповідних дослідницьких знарядь, підходів і теорій, які б у спосіб, відповідний очікуванням, змогли б описати та проінтерпретувати явища та зміни, що відбуваються у сучасному світі) є ключовими для окреслення стану сучасної гуманітаристики. Причому, можна сказати, що чим більший відсоток компліментарності, тим менший відсоток неспіввимірності, з чого слідує, що неспіввимірність є наслідком браку компліментарності у дослідженнях певної проблеми.

Слабкою ланкою гуманітарних досліджень на думку Еви Доманської є теорія, яка часто є не лише відірваною від дійсності, що змінюється, та дискусій, що точаться в гуманітаристиці, але також і від дослідницької практики представників різних гуманітарних дисциплін [38].

Історик культури і один із відоміших філософів – наших сучасників Ганс Ульріх Гумбрехт на зламі тисячоліть запропонував концепцію перегляду гуманітаристики і всієї системи гуманітарного способу пізнання – замість «культури значення», що панувала в гуманітаристиці від початку Нового часу, німецько-американський мислитель пропонує розробляти і продукувати «культуру присутності», тобто максимального «просторового» наближення до різномасштабних об'єктів дослідження. Гумбрехт у своїй книзі «Виробництво присутності: чого не може передати значення» окреслює своєрідні ідеальні типи – «культури присутності» і «культури значення» [32, с. 86-92].

Основні характерні особливості і відмінності в культурі присутності і культурі значення такі: «культура значення» є культурою духу (свідомості), і людина в ній розглядає своє становище як суб'єктне та ексцентричне щодо світу, що складається з матеріальних об'єктів; знання розуміються суб'єктом як акт тлумачення світу (пошук «духовної істини» в матеріальному світі), центральне поняття – знак як єдність означуваного і того, що означає; основне покликання людини полягає в перетворенні світу; основним виміром є час як атрибут свідомості; влада розуміється як відкладання актуального насильства; категорія дії пов'язана з цінністю інновації, взаємодії між людьми характеризуються категоріями гри і вимислу, в яких мотивація змінюється правилами гри. Культурам значення відповідають ритуали парламентських дебатів, де рішення залежать від інтелектуальної гідності аргументів.

«Культура присутності» характеризується панівним самовизначенням через тіло; тіло розглядається як частина космосу, воно включено в світ і володіє внутрішнім змістом; знання відкрито і є результатом саморозкриття

світу як дарунка, що не потребує тлумачення; центральне поняття – річ, об'єднання субстанції (що потребує місця) і форми, що дозволяє сприймати субстанцію; людина бере участь в перетвореннях космосу як співавтор, включаючи себе в його ритм; основним виміром є простір, який займаний тілами; насильство як заняття простору тілами; подія є вражаючим розривом континуальності, де немає ні подиву, ні інновації; взаємодії засновані на космічних ритмах, перерви в них – структура «карнавалу» і ритуал – євхаристія, робить присутнім тіло Бога.

«Сучасна віртуальна повсякденність, де всюдисущість технологій комунікації усуває з існування простір, а присутність світу скорочується до присутності на екрані, породжує, за Гумбрехтом, «прагнення налагодити екзистенціальну близькість з вимірюванням речей» [32, с. 87].

Для Гумбрехта «присутність» виявляється також у необхідності «заново відкрити і розвинути споглядання як форму життя», серед завдань академічних гуманітаріїв він виділяє важливість обговорень, обміну враженнями та думками, моментів «сучасної стадії інтелектуальної і духовної традиції споглядання».

Правова дійсність сьогодні видозмінюється під впливом соціальних процесів, що проявляється як в ускладненні організації структури суспільства, так і в ускладненні соціальних процесів, що відображається на самому праві, його галузях, які вимагають чіткого наукового підходу з точки зору права щодо правового пізнання, застосування передових принципів та ідей різноманітних методів пізнання правової реальності – теорія і методологія філософсько-правової і правової науки є спробою конструювання всієї правової дійсності сучасного суспільства і вибудовування всього правового категоріального апарату. Це дозволяє побачити не тільки принцип цілісності правової дійсності, але й інформаційну взаємопов'язаність і керованість правового буття суспільства.

Актуальним питанням сьогодення є розуміння методології філософії права і правознавства в контексті загального гуманітарного розвитку суспільства. Ця проблема пов'язана в тому числі і з сучасним визначенням методології та методу правознавства, а також самих завдань, об'єкта і предмета правової науки.

Найбільші розбіжності в розумінні методології юридичної науки традиційно пов'язані з уявленнями про межі методологічних досліджень у правознавстві – від обмеження методології правової науки вивченням дослідницького інструментарію правознавства, питаннями застосування сукупності конкретних методів і засобів наукового пізнання до дослідження правових явищ. Крім того, методологія правових досліджень доповнюється інструментальним підходом до дослідження самого процесу пізнання права, його філософсько-методологічних підстав. Також можна помітити фактичне ототожнення методології правознавства з усією сукупністю принципів, засобів і методів раціонального пізнання.

Д. А. Керімов переконаний в тому, що методологія права є не що інше, як загальнонауковий феномен, що поєднує всю сукупність принципів, засобів і методів пізнання (світогляд, філософські методи пізнання та вчення про них, загально - і приватнонаукові поняття і методи), вироблених усіма суспільними науками, в тому числі і комплексом юридичних наук, і застосовуються у процесі пізнання специфіки правової дійсності, її практичного перетворення [62].

На думку В. Протасова в основі методології (системи методів теорії права та юридичної науки в цілому лежить філософія, закони і категорії якої є загальними, універсальними і поширюються на усі явища навколишнього світу, включаючи право і державу. [137, с. 191].

В. С. Нерсисянц під юридичним методом розуміє шлях юридичного пізнання — це шлях від об'єкта до предмету, від первинних (чуттєвих,

емпіричних) знань про право і державі до теоретичного, науково-юридичного (понятійно-правового) знання про ці об'єкти. Юридичний метод як шлях пізнання — це нескінченний шлях поглиблення та розвитку знання про право і державі, безперервне рух від вже накопиченого знання про ці об'єкти до його збагачення і розвитку, від емпіричного рівня до теоретичного рівня знань, від досягнутого рівня теорії до більш високого рівня, від вже сформованого поняття права до нового, теоретично більш змістовного і багатому поняттю [119, с. 736].

В. М. Сиріх вважає, що методологія права, будучи частиною теорії права або самостійною науковою дисципліною, містить знання про наступне:

- які прийоми, способи наукового пізнання слід використовувати у пізнанні предмета загальної теорії права; якими прийомами, способами пізнання слід проводити ту чи іншу дослідницьку процедуру; який зміст конкретних прийомів, способів, використовуваних для пізнання права, його закономірностей; яким чином взаємопов'язані методи в процесі пізнання, руху до нових знань у процесі сходження від конкретного до абстрактного і навпаки [150, с. 704].

Дискусія щодо методології права не нова. Ще на початку XX століття, відомий юрист М. Коркунов був одним з перших вчених-юристів, хто розглядав право у широкому аспекті, не підтримуючи правовий позитивізм. В одних випадках право в його інтерпретації поставало як сукупність позитивного права і правосвідомості, в інших — як сукупність об'єктивного і суб'єктивного права. Ці теоретичні конструкції явно не вкладалися в рамки юридичного позитивізму. Аналізуючи протиріччя між індивідуальною правосвідомістю і правом, вчений підкреслював, що останнє як продукт колективного вікового досвіду завжди повніше і багатше першого, яке не в змозі охопити все розмаїття можливих правовідносин. Тому при наявності зазначених суперечностей слід керуватися

правом. Дослідження актуальних проблем теорії права, М. Коркунов тісно пов'язував з вивченням історії правової думки.

На думку М. Коркунова, об'єктом вивчення з боку науки права є не юридичні норми, а юридичні відносини. Так, М. Коркунов, зважаючи крайнього різноманітності і мінливості норм права, в пошуках за більш стійким і міцним матеріалом для наукових побудов, стверджує, що за основу вивчення права треба прийняти не юридичні норми, а юридичні відносини. «Тільки вивчення юридичних відносин, а не тлумачення окремих законодавчих постанов дає узагальнене і систематичне знання права, наукове знання» [209]. На його думку, юридичне відношення є лише відображення норм на побутових відносинах і, як похідне явище, не може замінити у вивченні їх першоджерела.

Така різнополярність уявлень про методології правової науки обумовлена багатогранністю і складністю не тільки самого феномена «методології», але і самого явища «права», яка досліджується за допомогою тих чи інших способів мислення. Проблеми методології пізнання права, вимагають ґрунтовного і постійного дослідження з різних напрямів у вигляді концептуальної важливості засобів пізнання правової дійсності: від того, який метод пізнання залежить і результат пізнання.

Відомий радянський фізик-теоретик Л. Ландау говорив, що «метод важливіше самого наукового відкриття, бо він дозволяє робити нові відкриття». Термін «метод» у перекладі з грецької мови означає шлях до мети. По відношенню до пізнання його вживають у значенні «шлях до знання», «шлях до істини». Поняття «метод» визначається як спосіб дій, вид прийомів і операцій, що спрямовують пізнання. Такий спосіб завжди відображає властивості об'єкта і суб'єктивні можливості дослідника. Необхідно зазначити, що проблема розробки і визначення методів наукового пізнання та їх структури залежить від розуміння всього інструментарію наукового пізнання. Однак щоб майстерно використовувати весь арсенал юридичних методів, важливо зрозуміти предмет

юридичної науки, а також необхідно встановити, що представляє її об'єкт, тобто які явища соціальної та природної дійсності вона вивчає, які рамки розгляду сторін цих явищ, місце і роль цієї науки в загальній системі наук. Проблема розуміння об'єкта і предмета правової науки задає вектор правильного використання методології наукового пізнання.

Методологічні проблеми філософії та теорії права у своїй глибинній (фундаментальній) основі пов'язані саме з проблемою праворозуміння — що є право як феномен. Не вирішивши питання про методологію пізнання як способи вивчення правової дійсності, не можна підійти до проблеми праворозуміння. І навпаки. Методологічні проблеми теорії права обумовлені і наступним фактом — яка правова доктрина панує нині в науці, суспільній свідомості та державній політиці — правового монізму, коли держава визнається основним джерелом формування права або правового плюралізму, коли суспільство, найрізноманітніші його інститути створюють право нарівні з державою, формують прояви права та межі правової дійсності.

Правова методологія за своєю природою відображає реальні правові процеси та явища, дозволяючи проникати в них за допомогою системи понять утворюючи складний і багатоманітний категоріальний ряд юридичної науки. Кожна наука — це певний спосіб відтворення та акумуляції знань про ті об'єкти, вивченням яких вона займається. Будь-яка наука має не тільки свій об'єкт, але і свого «суб'єкта», свій «предмет» і «метод» дослідження. Наукові елементи — суб'єкт, об'єкт, предмет і метод — характеризують методологічну основу пізнання. У процесі наукового вивчення вихідні емпіричні факти, знання про об'єкти доповнюються теоретичними знаннями, тобто системою понять про всі сутнісні і формальні властивості, ознаки та характеристики об'єкта, про закономірності його генезису, життя і розвитку.

Будь-який об'єкт соціальної або природної дійсності має своє власне життя (подібно людині), свої періоди і зміст цього життя, тобто зміну своїх

внутрішніх станів у певному середовищі. Наукове (теоретичне) пізнання тим самим являє собою творчий процес глибинного інтелектуального досягнення досліджуваного об'єкта вченим, у створенні його образу у вигляді певної системи понять і конструкцій про властивості об'єкта.

Філософія права пізнає закономірності права з постановки загальних проблем теоретико-категоріального і методологічного порядку, що дозволяють виробити той чи інший «пізнавальний тип» (стереотип) мислення та осмислення об'єктів навколишнього світу у їх взаємодії, тобто визначення тих необхідних первинних, базових термінів, які відображають явища чи процеси, що вивчаються наукою.

Право – це поняття, продукт думки, яке існує як центральний елемент предмета правознавства, а об'єкт в гуманітаристиці – це незалежна від свідомості соціальна дійсність, в якій право існує лише остільки, оскільки сформувалась – історично, соціально і політично – певна правова свідомість. Шляхом співвідношення правового феномену і соціальної дійсності ми можемо досліджувати правові феномени в їх динамічному розвитку, як процес, а не як статичні явища. Практика є реалізацією наших знань, формалізованих до рівня методик, зразків діяльності. Сприймати її як дзеркало істини, як лакмусовий папірець, який наочно показує істинність теорії — помилково. Адекватність маркуємого об'єкту визначається самим суб'єктом, його ціннісно-цільовими структурами і завданнями.

1.3. Методологічні підходи до проблеми дослідження відображення ідей римського права у вітчизняній філософсько-правовій думці

У межах нашого дослідження ми будемо дотримуватися поліпарадигмальної методології, сформульованої академіком М. Костицьким [76]. Філософія права не має своїх спеціальних (конкретно-наукових методів пізнання), вона послуговується усією багатою палітрою методологічних підходів і методів пізнання, яка була вироблена гуманітаристикою зокрема, та і наукою загалом як сферою інтелектуальної діяльності і соціального інституту. Але, разом з цим, з певною засторогою слід відноситися до використання надбань інших наук в царині правознавства та юриспруденції. Зокрема, безпосередньо звучать тези про небезпеку: механічне перенесення методики, понять, теорій і концепцій з інших наук здатне призвести до спрощення, вульгаризаторства, зміни соціальних цінностей та ін. [113, с. 7 –8.]

Вивчення явищ римського правового життя, а також рецепції римського права та різних форм його впливу на подальший розвиток інтелектуального життя Європи в обов'язковому порядку передбачає, що застосування сучасних понять, концепцій до історії розвитку римо-античного «правового поля» не дозволяє повною мірою зрозуміти, як саме римське право в його історично обумовленій конкретиці (більшість теоретичних конструкцій і технічних рішень втрачають свої справжні параметри та аутентичні принципи цього права), так і основні правові та філософсько-правові ідеї стародавніх римлян. Саме тому можна погодитися з думкою Ю. Пермякова про те, що освоєння життєвого простору людиною залежить від того, в яких історичних умовах та в якому культурному середовищі людині потрібно буде діяти. Цією обставиною і пояснюється несхожість правових інститутів у різних народів. Більше того, наслідком відгомону панєвропеїзму та євроцентризму сучасної історичної і

правової наук сьогодні є зневажливе ставлення до правових культур неєвропейського штибу [125, с. 8].

На жаль, сьогодні у науковій літературі досить стійкою є тенденція зневажливого ставлення до історичної спадщини, до вивчення історичних джерел та правових пам'яток, тим більше щодо філософсько-правових концепцій минулого. Помітним це є навіть у всесвітньовідомого знавця римського права Ч. Філіпо, який висміює один із ключових принципів римського права – «природне право». У одній із правових пам'яток римо-античної доби вказується на те, що природне право (*ius naturale*) є загальне право для усього живого світу, «*quod natura omnia animalia docuit*» – це право, яке природа навіяла усім живим істотам: «оскільки це право притаманне не лише роду людському, але і усім тваринам, які народжуються на землі і в морі, і птахам; сюди відносяться поєднання чоловіка і жінки, яке ми називаємо шлюбом; сюди ж народження дітей, сюди ж виховання; ми бачимо, що тварини навіть дикі, наділені знанням цього права» [36, с. 83]. Перу італійського вченого з цього приводу належить заувага: «Кожному впадає у вічі неюридичний характер уявлення (уже не кажучи про його сміхотворність) про правопорядок, який притаманний одночасно людям, тваринам, риbam і птахам! А наведені автором тут в подальшому в якості прикладу інститути, які повинні були б утворювати зміст цього гіпотетичного правопорядку, чітко показують безпідставність цієї концепції: тут робиться посилання на певні основні «інстинкти», загальні для усіх живих істот, такі, як статеве спілкування, розмноження і вирощування потомства» [146, с. 30].

Сьогодні у вітчизняному правознавстві основними методами дослідження римського права та староримської правової думки є історико-правовий та цивілістичний. Історико-правовий метод прагне до відновлення усіх елементів конкретної історичної події чи явища. Однак з плином часу таке завдання стає нездійсненним, а щодо римо-античного світу, то і неможливим за об'єктивними

причинами. Саме тому відомий представник історичної школи права, німецький романіст Р. Йерінг, стверджував, що існує безкінечно глибока прірва, яка віддаляє нас з нашим новим розумінням права від тих перших начал утворення права і держави, до яких ми тепер доходимо» [48, с. 88]. Іншими словами, для того, щоб наблизитися до правової ментальності минулого, сучасна юриспруденція вимагає від дослідника не лише використання порівняльного методу, але і використання так званого методу занурення, який повинен показати «чому право того чи іншого періоду виглядало так або інакше» [18, с. 64.]

Використання **історичного методу** в дослідженні права досить ґрунтовно було доведене ще в кінці 60-х років XX століття радянським дослідником А. Арсенєвим у праці «Історизм і логіка в марксистській теорії» [5, с. 326-328]. Використання саме цього методу дозволяє «відтворити» час, місце, події, діяльності державних діячів та інститутів. Один із адептів використання історичного методу у правових дослідженнях І. Ковальченко зауважував, що «кожне покоління може радикально змінити ті суспільні відносини, які існують. Але діяти воно (покоління – *А.Т.*) повинне лише спираючись на історичну спадщину, на той матеріальний і духовний потенціал, який дістався йому від попередніх епох. Це, природно, обмежує можливості для суб'єктивної діяльності людей і ставить перед ними завдання адекватної оцінки історичного спадку та його раціонального використання у своїй діяльності. Історики ж повинні показати, що являла собою ця спадщина і наскільки ефективно вона використовувалася» [66, с. 4].

Застосування історичного методу для виконання поставлених пізнавальних задач також передбачає паралельне, але не одночасне використання двох методологічних прийомів: історико-ситуаційного та історико-ретроспективного. Оскільки історико-ситуаційний прийом «полягає у розгляді явищ і процесів минулого в контексті відповідної історичної ситуації»,

а основне завдання цього прийому полягає у «з'ясуванні того, наскільки сучасники адекватно сприйняли історичну реальність та враховували її в процесі визначення цілей і задач своєї діяльності»; натомість історико-ретроспективний прийом «розкриває сутність і прогресивність явищ минулого з певної історичної дистанції, коли уже ... виявилися історичні результати відповідної діяльності у минулому» [66, с. 15].

Одним із різновидів історичного методу є історико-порівняльний метод, який як і будь-який метод наукового пізнання немає всезагального характеру. Тому в межах цієї роботи ми дотримуватимемося позицій Т. Шидера, який підкреслював необхідність використання в комплексі двох його іпостасей: індивідуалізуючої, яка дозволяє розгледіти одиничне та особливе у явищі (факті, процесі); і синтетичної, яка дає можливість провести логічну нитку міркувань до виявлення загальних закономірностей. «Справжня плодотворність дослідження вимірюється його здатністю за допомогою синтетичного порівняння визначити нові, до цього часу невідомі історичні індивідуальності або його здатністю наповнити абстрактні поняття конкретним історичним змістом» [202, с. 160].

Дослідження впливу ідей давньоримських юристів на формування вітчизняної філософсько-правової думки було б некоректним без використання порівняльно-правового методу, який дозволяє виявити не лише закономірності того чи іншого правового інституту чи галузі права, але і подальший розвиток основних філософсько-правових ідей, теорій, концепцій. Таку дослідницьку роботу можна проводити двоєрестрово: синхронічно та діахронічно. Синхронія дозволяє в межах нашого дослідження розглядати основні положення правових теорій стародавніх римлян в одному ж і тому історичному часі, що робить можливим виявлення загальних закономірностей і національних особливостей. Зокрема, може йтися про теорії природного і приватного права, розроблених стародавніми римлянами.

Діахронічне ж порівняння застосовуватиметься нами для співставлення положень однієї і тієї правової теорії в різних хронологічних межах. Йдеться, насамперед, про теорію природного права та інтерпретацію її основних положень в різні історичні епохи. За допомогою діахронічного порівняння виявляються закономірності, особливості і деталі як правової реальності Стародавнього Риму, так і специфіки основних філософсько-правових та правових теорій вказаної ментальної області. Виконання наших пізнавальних задач безпосередньо пов'язане з використанням в якості об'єкта дослідження джерел права, для роботи з якими саме і використовується порівняльно-правовий метод. На думку К. Цвайгерта і Х. Кьотца, «порівняльне право є не чим іншим як порівнянням різних правових систем, які існують в державах світового співтовариства» [185, с. 9].

Порівняльно-правовий метод сьогодні займає чільне місце серед правових досліджень, він є затребуваним як для досліджень історичних правових систем, так і для правових систем, які існують у реальному часі. О. Тихомиров переконаний в тому, що «у більшості розвинених у правовому відношенні країн світу протягом уже досить тривалого часу проводяться порівняльно-правові дослідження, спрямовані на з'ясування загального та особливого у розвитку і змістовних характеристик національних правових систем різних країн, розробку механізмів та процедур рецепції ними сучасних іноземних і міжнародних правових інституцій, забезпечення національної своєрідності правового розвитку. За цих умов становлення та розвиток порівняльного правознавства в Україні доцільно розглядати як складову частину процесу розвитку науки та юриспруденції у світі й Україні, причому орієнтовану саме на сприйняття вітчизняною юридичною наукою досягнень світової правової культури, а також збагачення останньої власними науковими дослідженнями та правовими традиціями» [153, с. 6]. Порівняльно-правовий метод, на думку відомого українського філософа права О. Бандури, у своїй

основі наближається до загальнонаукових методів. Причиною формування саме цього методу стали порівняльні дослідження, які мали місце в кінці XIX століття, а це у свою чергу посилювало інтегративні процеси у науці. Порівняльно-правовий метод покликаний давати оцінку загального та особливого у правових явищах і правових ідеях, що сприяє створенню класифікацій і мределей. Також порівняльно-правовий метод має на меті виявлення переваг і вад різних правових систем і систем законодавства [8, с. 146]. Хоча щодо зауваги про виявлення вад у різних правових системах, то тут, на нашу думку, має місце наукова некоректність. Виявляти вади можна лише на основі співвіднесення конкретного явища з еталоном, взірцем. Тобто ми повинні визначитися і «призначити» еталонну правову систему до якої будемо «приміряти» різні правові системи. В умовах сучасної політкоректності та мультикультурності подібні заяви щонайменше можуть бути оцінені як консервативні та застарілі. Надаючи перевагу визначеній «еталонній» правовій системі, ми, таким чином, відмовляємо усім наявним правовим системам у повноцінності. І навіть у цьому питанні виявляється життєздатність римської політико-правової доктрини. Стародавні римляни були переконані в тому, що лише вони є носіями засад цивілізованого облаштування світу, тому і перекроювали завойований світ за своїми лекалами. Сьогодні, у XXI столітті, нічого не змінилося: європеєць такий же впевнений у своїй обраності та культурній вищості над іншими народами, що виявляється, зокрема, і у нав'язуванні своєї правової культури та її елементів як єдино правильних іншим народам.

Для нашого дослідження використання порівняльно-правового методу є надзвичайно важливим. Враховуючи різні соціокультурні контексти, ми ставимо на меті прослідкувати еволюцію, трансформацію ідей римських юристів у вітчизняній правовій традиції. Слушним, на нашу думку, є і завдання з порівняння аутентичних римських правових ідей та інститутів та їх перверсій

у більш пізній правовій традиції. Саме тому другий і третій розділи дисертації присвячені розгляду питань щодо подальших трансформацій ідей, положень, інститутів римського права на тлі вітчизняної теоретико-правової думки та правової практики. Вивчення правової спадщини дозволяє виявити та з'ясувати як елементи спадковості, так і елементи новизни у використанні певних правових начал, норм та інститутів. Довготривалість життя загальних начал і принципів правової регуляції у різних народів в різні історичні періоди можна виявляти за допомогою порівняльного правового досвіду різних народів. Поява і формування порівняльно-правового методу є заслугою істориків права XIX століття. Представник Харківської школи історії права XIX століття А. Стоянов зауважував, що «серед цивілізації XIX століття затрималось у сфері права і моральності значно більше залишків із первісної епохи, аніж це уявляється це багатьом мудрецам» [149, с. 18].

Цивілістичний метод дозволяє досліджувати римо-античну спадщину та її рецепцію (як у практичному, так і теоретичному аспектах) як засновок сучасної правової теорії публічного і приватного права (про що, власне, і йтиметься у третьому розділі нашої роботи). Ми не можемо погодитися з точкою зору сучасного російського цивіліста Д. Дождева, який вважає, що вивчення римської правової спадщини за допомогою цивілістичного методу не є ефективним. Оскільки подібне вивчення римської спадщини означає не скільки відмову від сприйняття римського правового досвіду в цілому, не стільки виражену утилітарність, скільки вузькість теоретичних засад цього напрямку [37, с. 8.]. Якщо порівнювати цивілістичний та історико-правовий методи, то перший дозволяє оцінювати внесок римських юристів у розвиток сучасної європейської культури та європейської правової думки, відмежовувати більш пізні нашарування, а надалі відмовитися від ідеалізації римо-античного спадку. Окрім того, слід відзначити, що використання цивілістичного методу в процесі дослідження римської правової спадщини дозволяє виконувати таку

важливу задачу теорії і філософії права, як виявлення закономірностей розвитку правових явищ (норм, інститутів, механізмів та ідей). У свою чергу ігнорування цивілістичного методу може призвести до нерозуміння сучасного значення ідей римських юристів і положень римського права. Якщо ми будемо розглядати римську правову спадщину як античний артефакт, то це у свою чергу призведе до знищення самої теорії римського права.

Герменевтичний метод є одним із основних методів нашого дослідження. Апелювання до оригінальних творів вітчизняних романістів та цивілістів передбачає трактування та інтерпретації їхніх авторських висновків та тверджень. «Завдання загальної герменевтики вбачається у розумінні і трактуванні, а юридичної – зводиться до вирішення двох проблем: проблема підведення конкретного випадку під загальне правило, друга проблема пов'язана із законодавчою роботою» [66, с. 8]. На думку сучасного вченого А. Овчинникова, юридична герменевтика є таким підходом до права, який відповідає ідеологічним потребам сучасності: зупинити «корозію» суспільної структури, яка розглядається радикальним індивідуалізмом і духовно-моральним нігілізмом «суспільства споживання». А. Овчинников стверджує, що герменевтику слід розглядати як «вступ до нового праворозуміння, у контексті якого природа права, його коріння розміщуються у комунікативних глибинах людського духу» [122, с. 5]. Позиція вказаного вченого щодо соціокультурного характеру правового мислення цілком узгоджується із нашою вихідною тезою дослідження впливу ідей давньоримських юристів на подальший розвиток європейської філософсько-правової та політико-правової думки. Застосування герменевтики як одного із провідних методів у філософсько-правових дослідженнях відстоюється низкою вітчизняних учених. На думку В. Бачиніна, В. Журавського і М. Панова, герменевтика у правових дослідженнях покликана з'ясовувати співвідношення мовних формулювань норм і принципів права із змістовним наповненням конкретних юридичних

колізій та правових феноменів. Правова герменевтика охоплює усе коло філософського праворозуміння. Потреба у використанні герменевтичного методу зумовлена природою самого права: зміст правових норм, принципів права та правовідносин не є однозначним й загальноприйнятним. Тому «правова філософія вже за самою суттю є герменевтикою. Вона включає правові феномени у широкі культурні контексти, намагається визначити численні зв'язки між ними і суміжними цінностями і потім проінтерпретувати змісти цих зв'язків» [12, с. 20-21].

У процесі дослідження впливу ідей стародавніх римлян на вітчизняну філософію права нам не обійтися і без **аксіологічного підходу**. Ефективною у царині філософсько-правових досліджень, на нашу думку, є відмова від методології економічного детермінізму, який ще не так давно був визначальним для вітчизняного суспільствознавства. Хоча знайомство зі спеціальною літературою за темою дослідження свідчить про те, що ще й досі ця методологічна традиція жива. Однією із альтернатив економічному детермінізму є аксіологічний підхід як в оцінці окремих правових явищ, так і права в цілому. Сьогодні аксіологічний підхід є не лише альтернативою економічному детермінізму, але і чи не єдиною можливістю дослідження суспільного життя, яке постійно змінюється та ускладнюється. Саме аксіологічний підхід, заснований на визнанні самоцінності правової регуляції як соціального феномена, дозволяє враховувати теоретичні доробки попередників та осмислювати глибину і багатоманіття сучасних суспільних відносин, пояснити мотивації і стимули, які лежать в основі цих відносин, а також обґрунтовувати подальші напрямки розвитку правового регулювання.

У найширшому розумінні аксіологічний підхід означає розгляд предмету, який досліджується, з ціннісних позицій, а також відшукування у ньому самому ціннісного шерегу та віднаходження аргументів на користь аксіологічного статусу цього предмету. У проекції на площину нашого дослідження це

конкретизується в означенні основного ціннісного ряду тієї соціокультурної епохи, в межах якої відбувається розвиток правового явища або правової теорії. Окрім того, слід зазначити, що в межах конкретної правової теорії ми маємо справу з орієнтацією на «основоположні» її цінності. Окрім того, у правовій сфері маємо справу із цінностями, які, починаючи зі Стародавнього Риму, визнаються як безумовно правові (свобода, справедливість, рівність тощо). На сьогодні використання аксіологічного підходу у філософсько-правових дослідженнях є ні чим іншим, як наслідком критики позитивістської методології у суспільствознавстві (кінець XIX – початок XX століття). Знаний вітчизняний науковець Д. Уліцька так пояснює цю методологічну ситуацію: «.. оцінка суперечила вимогам позитивістської епістемології, з одного боку, і онтології – з іншого. Цінності не могли стати предметом пізнання, оскільки їх не можна визнати фактами – щонайбільше, експресіями суб'єктивних емоцій, пов'язаних з предметом пізнання. Отже, судження про них не можуть бути судженнями у науковому сенсі. Позитивістські методологічні ідеали не виконувалися і не могли суворо виконуватися у дослідницькій практиці» [157, с. 40].

Культурологічний підхід до аналізу трансформацій ідей римських юристів у вітчизняній традиції виправданий з тієї позиції, що правові явища (ідеї, інститути, норми тощо) окрім суто юридичних значень містять у собі позаюридичні сенси, які акумулюють багату соціально-історичну семантику і символіку. На думку В. Бачиніна, культурологічний підхід уможлиблює розгляд кожного правового явища не самого по собі, а в контексті інтелектуального простору культурних смислів, виходячи, таким чином, за юридичні межі [13, с. 46].

В. Графський вважає, що культурологічний підхід потрібно розглядати як складову частину всезагального філософського підходу, який орієнтується на теоретичне осмислення структури соціально-правового процесу. Культурологічний підхід у правознавстві робить можливим безстороннє і

широке розуміння цілей людського життя, забезпечує людину почуттям міри у розумінні своєї ролі у суспільстві [28, с. 12].

Комунікативний підхід є продуктивним в межах нашого дослідження, оскільки ми виходимо із тези про те, що правове спілкування є, насамперед, історично мінливою правовою культурою, якій притаманні конкретно-історичні вияви правосвідомості і праворозуміння. Варто зазначити, що звертання до проблем комунікації характерно для періодів радикальних змін у суспільстві. Сьогодні завдяки зусиллям Т. Парсонса, Ю. Хабермаса, Н. Лумана теорія комунікації як соціального досвіду стала по-справжньому універсальною, а тому може застосовуватися до уточнення та переосмислення багатьох суспільних явищ, до яких відноситься і право у широкому розумінні цього поняття. Під соціальною комунікацією розуміється спілкування, передача інформації за посередництвом знаків, а тому цей процес можливий лише між людьми. Тому соціальна комунікація – це такий соціальний процес, який несе на собі відбиток соціальної структури і виконує необхідні суспільству об'єднуючі функції. Безперечно, що право є специфічною формою соціальної комунікації і взаємодії, в ході якого здійснюється трансляція правового досвіду як виду соціальної пам'яті. Правове спілкування (горизонтальне, тобто в реальному часі, чи вертикальне – в історичному розрізі) є соціально-інформаційним процесом. Комунікативний підхід дає можливість розглядати внутрішній зміст правового життя окремої спільноти та його вплив і поширення інформації про себе на інші спільноти. Привертає до себе увагу позиція Н. Лумана, який відстоював ідею нерозривного зв'язку між класичними та некласичними теоріями, сприймаючи їх в аспекті спадковості, уточнення та перетрактовкою. Ця позиція Н. Лумана спровокувала оригінальну свою оцінку Ю. Хабермасом, який зауважував: «Я розглядаю теорію Н. Лумана як винахідливе продовження традиції, яка відмітила своєю печаткою самопізнання і самоосмислення європейського Нового часу; при цьому його концепція

відобразила селективний патерн західного раціоналізму» [136, с. 4]. Спираючись на такий методологічний засновок, ми дослідимо діалогічність ідей римського права та правових концепцій вітчизняних правознавців. Ця методологічна настанова дозволить виділити моменти прямого запозичення та подальшого розвитку ідей римського права на ґрунті вітчизняної правової традиції, прослідкувати подальші інтерпретації цих ідей, виявити та довести, що ідеї римського права для європейської правової культури носять універсальний характер.

Для вітчизняних філософсько-правових досліджень є цінними наукові доробки А. Токарської та Д. Андреєва, які зосередили свою увагу на комунікативному аспекті права.

До сьогодні у вітчизняному науковому просторі ще зберігається монометодологічне розуміння ідей римського права та й самого римського права. Це явище у наукових концепціях науковців представлене як сукупність юридичних догм, положень позитивного права, результатом діяльності римського державного генія тощо [116, с. 83-90.]. Сучасна наукова література подекуди пістрявіє тезою про те, що «римське право – це система загальнообов’язкових, формально визначених правил поведінки, виражених у нормах, принципах та інститутах, встановлених державою для регулювання суспільних відносин» [45, с.11].

Висновки до розділу 1

Вивчення явищ римського правового життя, а також рецепції римського права та різних форм його впливу на подальший розвиток інтелектуального життя Європи в обов’язковому порядку передбачає, що застосування сучасних

понять, концепцій до історії розвитку римо-античного «правового поля» не дозволяє повною мірою зрозуміти як саме римське право, в його історично обумовленій конкретиці (більшість теоретичних конструкцій і технічних рішень втрачають свої справжні параметри та аутентичні принципи цього права), так і основні правові та філософсько-правові ідеї стародавніх римлян.

Становлення та розвитку порівняльного правознавства в Україні доцільно розглядати як складову частин у процесу розвитку науки та юриспруденції у світі й Україні, причому орієнтовану саме на сприйняття вітчизняною юридичною наукою досягнень світової правової культури, а також збагачення останньої власними науковими дослідженнями та правовими традиціями.

Дослідження римського права сьогодні передбачає залучення серйозного методологічного арсеналу. Найбільш ефективним при цьому є застосування поліпарадигмальної методології, дотримання якої дозволяє відійти від дотримання чіткої ієрархії в системі наукових методів, а використовувати ті, які максимально сприяють досягненню поставленої наукової мети.

РОЗДІЛ 2

ТРАНСФОРМАЦІЯ ІДЕЙ ДАВНЬОРИСЬКИХ ЮРИСТІВ У КОНЦЕПЦІЯХ ВІТЧИЗНЯНИХ МИСЛИТЕЛІВ ХІХ СТОЛІТТЯ

2.1. Ідеї римського права у науковій спадщині професорів Київського університету імені Святого Володимира.

Варто зазначити, що до 30-х років ХІХ століття у Росії вже склалися традиції вивчення і викладання римського права й усі університети тодішньої Імперії мали своїх висококваліфікованих фахівців у цій галузі. На цей період також припадає спільна ініціатива уряду і Міністерства народної освіти відкриття у всіх вищих навчальних закладах кафедр римського права та надання університетам статусу центрів вивчення римського права: «Устав высших учебных заведений» (1804 р.) вимагав наявності кафедр римського права; указ імператора Олександра І (1809 р.) визначав римське право «одним із головних предметів, про які повинні мати уявлення молоді люди, які присвячують себе статській службі» [Цит.: 60, с. 221]. О. Кармазіна вважає, що особлива увага власть імущих до ролі і місця римського права в університетських програмах початку ХІХ століття була викликана тим, що в Росії, так само як і в багатьох європейських країнах, актуальним соціальним завданням було створення єдиного зводу законів. Історичним документом є доповідна записка М.М. Сперанського імператору Миколі І (цитується мовою оригіналу): «Для установления на твердых основаниях правосудия в государстве нужны: 1) ясные и твердые законы и 2) знающие судьи и законоведы. Меры, с 1826 г. принятые, представляют основательную надежду в совершении первого из сих двух предположений: нужно помыслить о втором.

Обучение Российского законовещения в университетах наших доселе не могло иметь успеха по двум причинам: 1) по недостатку учебных книг; 2) по недостатку учителей. Две учебные книги: одну для учителей, другую для учащихся, необходимо должно составить. Труд сей немаловажен, но составлением сводов и уложений он будет облегчен, и есть надежда, что во 2-м Отделении он может быть совершен. Приуготовление учителей представляет более трудности. Здесь должно начать почти с самого первого образования. Должно сперва снабдить каждый университет двумя или хотя одним русским профессором прав, приуготовленным исключительно для сей части. К сему приуготовлению университеты наши мало представляют способов. В них есть кафедры римского права; но в Петербургском, Московском, Харьковском и Казанском университетах это пустой обряд; ибо как учиться римскому праву без латинского языка? В других университетах, может быть, более успехов: в Дерпте – в правах римском и немецком, в Вильне – в римском и польском; но, к сожалению, нигде в российском». Для исправления сложившегося плачевного положения в области юридического образования в докладе предлагалось прибегнуть к довольно необычным мерам: из духовных академий – Санкт-Петербургской и Московской – «заимствовать по три студента по дарованиям и поведению лучших и вполне окончивших курс», поместить их в Санкт-Петербургский университет с тем, чтобы они прослушали здесь курсы римского права и латинской словесности «с особенным приспособлением ее к юридическим познаниям». При цьому організувати при другому Відділенні навчання їх публічному і громадянському російському праву, читання кращих юридичних книг під керівництвом М. А. Балугьянского і практичні справи під наглядом співробітників Відділення А. П. Куніцина і М. А. Корфа. У доповіді висловлювалася надія, що після трьох років такого навчання обрані студенти витримують строгий іспит і будуть в змозі «давати уроки як публічного, так і приватного права, принаймні у двох перших університетах, Московському та

Санкт-Петербурзькому. Таким чином, буде покладено тверде начало юридичній освіті в Росії, судячи з і полюванні до сему роду вчення, в молодих людях прикметною, можна сподіватися, що воно скоро пошириться і перестане бути рідкісним» [155]. У 30-роках XIX століття під керівництвом графа М. М. Сперанського були створені «Полное собрание законов Российской Империи» (1830 р.) і «Свод законов» (1832 р.), але ці кодифікації стали результатом клопіткої праці науковців. Для проведення серйозної великомасштабної кодифікаційної роботи необхідно було опиратися на загальні, теоретичні начала та мати чітко вироблений понятійний апарат. Цьому передувала проблема нехватки кваліфікованих юридичних кадрів. Російська юридична наука, яка щойно народилася, не мала ще власних теоретичних досліджень у цій галузі, а тому роль і значення римського права, на якому базувалося все континентальне право, були винятковими. Для подолання цих труднощів уряд прийняв рішення вибрати найкращих студентів духовних семінарій, відкомандирувати їх до II відділу власної Його Імператорської Величності канцелярії і надалі відправити їх для навчання в Берлінський університет (перші студенти прибули до Берліну у 1829 році). Студенти з Росії привезли до Берліну записку від М. М. Сперанського, в якій висловлювалися побажання щодо підготовки студентів, зокрема: «спеціальне призначення цих молодих людей – стати з часом професорами законознавства, але бажано, щоб це призначення не було винятковим і молоді люди могли в той же час бути призначені у різні галузі адміністрації, суміщаючи таким чином, теорію з практикою у справах державного управління»; «римське право не є ані основним, ані навіть допоміжним в Росії (за винятком губерній прибалтійських), але сподіваємось, що вивчення якогось спеціального права не може дати більш фундаментальної основи юридичній підготовці, як ґрунтовне вивчення пандектів» [155]. М. М. Сперанський був переконаний в тому, що студенти з необхідністю мають засвоїти цивільне право Німеччини, німецьке

судочинство, кримінальне право, кримінальне судочинство і судове слідство, державне право, сучасне міжнародне право, загальну теорію права або філософію права, оскільки «само собою розуміється, – зауважував М. М. Сперанський, – що вивчення цих галузей права, а особливо римського права, буде супроводжуватися вивченням історії їх». На думку російської сторони, навчання у німецьких університетах повинно було включати можливість відвідування лекцій з історії філософії, філософії історії, древностям грецьким і римським, загальної статистики, оскільки «на основі висловленого раніше про можливе майбутнє призначення молодих людей, бажано, щоб вони були допущені, якщо це тільки буде можливим, до присутності час від часу при судочинстві у судових установах, з метою набуття цим шляхом більш позитивних знань про саме впровадження в судах, а також з метою ознайомлення з практичними деталями всього канцелярського порядку» [155]. Щоправда, наприкінці життя М. Сперанський скептично відзивався про використання римського права у російській правовій дійсності: «В похилому і близькому уже до падіння столітті Римської Імперії, ані в розумі, ані в силі державного управління не можна було за природним порядком очікувати здорових і точних про закони понять. Римські закони, пам'ятник довголітнього громадянського утворення і великої законодавчої мудрості, у викладі Юстиніановому являє собою руїну чудової будівлі, в якій рукою слабких і малознаючих художників на удачу зліплені різноманітні дорогоцінні залишки» [115, с. 3].

За Миколи I була змінена програма підготовки російських юристів. Якщо раніше юриспруденція відносилася до морально-політичних навчальних дисциплін і особлива увага акцентувалася на філософських аспектах права, то відтепер за новою програмою студенти повинні були значну увагу приділяти вивченню чинного законодавства, а також пізнанню міжнародного і римського

права. Ефективна реалізація задуманого значною мірою залежало від наявності кваліфікованих викладацьких кадрів.

На прохання російського уряду кураторство над російськими студентами взяв Карл Фрідріх фон Савіньї, що надалі значно вплинуло на орієнтацію російських романістів на німецькі традиції вивчення римського права. Життя і творчість цього представника історичної школи права припадає на час формування ідеї великої єдиної об'єднаної Німеччини, яка обумовлювала нагальну потребу створення єдиного загально німецького права. Результатом наукових спроб обґрунтування ідеї «єдиної правової Німеччини» у К. Ф. Савіньї стало повернення до життя класичного римського права [4]. Німецькі правознавці XIX століття були переконані в тому, що римське право є взірцем єдності теорії і практики. Ф. Савіньї зауважував: «Отже, для них (тобто для римських юристів) теорія і практика цілком байдужні; їхня теорія оброблена до ступеня безпосереднього додатка, практика облагороджена вченою розробкою. У кожному вченому положенні видно додаток його, у кожній судовій справі ви впізнаєте правило, що визначає його, і в легкості, з яким вони переходять від загального до часткового і від часткового до загального, не можна не визнати їхньої майстерності» [205, с. 315]. Представники історичної школи закликали науковців «назад до джерел», до вивчення історії римського права. Під впливом цього заклику ціла низка молодих науковців направились у цю сферу і завдяки їм була науково вибудувана історія римського права, розробка якої продовжується і до тепер. Німецька історична школа права мала на той час безсумнівні здобутки в галузі юриспруденції: представники історичної школи актуалізували питання покращення методики вивчення джерел; ініціювали поширення практики видання правових документів; відстоювали ідею вивчення правових документів на засадах довіри, а не орієнтації на нарративи.

Історія університетського вивчення римського права на території України розпочинається разом з відкриттям університетів. Харківський університет був

заснований у 1804 році відповідно до наказу імператора Олександра І, але за ініціативи видатного громадського діяча і просвітителя В. Каразіна. Офіційне відкриття університету відбулося в кінці січня 1804 року і мав у своєму складі чотири факультети: словесний, медичний, юридичний і фізико-математичний.

Київський університет став другим університетом, який був відкритий на українських землях, які входили до складу Російської імперії. Існує думка про те, що відкриття університету Святого Володимира було пов'язане із вирішенням суто політичного питання – ослаблення польського впливу на культуру самодержавної Росії: «Щоб подолати польські впливи у Правобережній Україні, з метою русифікації цього регіону у Києві було засновано Університет Св. Володимира. Ідея заснування університету зародилася ще в середині XVIII ст., проте реалізовано її було лише у 1830-х роках, після придушення польського Листопадового повстання 1830 –1831 років» [203]. Відкриття університету в Києві відбувалося на фоні сильного політико-економічного і культурно-освітнього протистояння з боку крупних польських магнатів (Браницьких, Потоцьких, Ржевутських, Чарторийських), які мали сильні позиції на Правобережній Україні. Саме цими політико-соціальними обставинами і пояснюється те, що Волинський ліцей (колишня Кременецька гімназія) був перенесений до Києва, а на його базі заснований університет: 25 листопада 1833 року був затверджений Устав університету, а 15 липня 1834 року проголошений акт про відкриття Університету в Києві, на якому в знак «особливого покровительства і в пам'ять великого просвітителя», присвоєно ім'я Св. Володимира.

Заняття на юридичному факультеті Київського університету імені Святого Володимира розпочалися у 1835 році, коли до Києва із різних наукових центрів (Кременця, Петербургу, Вільного, Харкова) прибули професори і викладачі: О. Міцкевич, К. Неволін, І. Данилович, С. Ортнатський. Існує думка про те, що відкриття університету Святого Володимира було пов'язане із вирішенням суто

політичного питання – ослаблення польського впливу на культуру самодержавної Росії: «Щоб подолати польські впливи у Правобережній Україні, з метою русифікації цього регіону у Києві було засновано Університет Св. Володимира. Ідея заснування університету зародилася ще в середині XVIII ст., проте реалізовано її було лише у 1830-х роках, після придушення польського Листопадового повстання 1830 –1831 років» [203]. У дореформений період на юридичному факультеті було тринадцять кафедр: першопочатково – енциклопедії права, римського права, цивільного права і процесу, поліцейського права, історії російського права, кримінального права і процесу, загальнонародного правознавства; пізніше – фінансового права, політичної економії і статистики, історії слов'янських законодавств, історії найважливіших іноземних законодавств – стародавніх і нових, міжнародного права [63, с. 208-209]. А наприкінці XIX століття, відповідно до 57 Статті Загального Уставу Імператорських Російських Університетів 1884 року, на юридичному факультеті передбачалася наявність таких кафедр: «1) Римське право; 2) цивільне право і цивільне судочинство; 3) торгівельне право і торгівельне судочинство; 4) кримінальне право і кримінальне судочинство; 5) історія Руського права; 6) державне право; 7) міжнародне право; 8) поліцейське право; 9) фінансове право; 10) церковне право; 11) політична економія і статистика; 12) енциклопедія права і історія філософії права».

Юридичний факультет у Київському університеті був відкритий у 1835 році (відповідно до університетського статуту 1833 року) у складі семи кафедр. З 1835 і до 1839 року у Київському університеті римське право викладав брат відомого польського поета Адама Міцкевича – Олександр Міцкевич (1807 – 1871): випускник Віленського університету, який до 1835 року викладав римське та литовське право у Кременецькому ліцеї, на основі якого і було створено Київський університет [130, с. 19]. Як магістр двох прав, О. Міцкевич у Кременецькому ліцеї з 1829 року викладав цивільне і

римське право, а найзначнішого його працею 20-х років XIX століття було дослідження «Який вплив могло мати римське право на польське і литовське» (1825).

Олександр Міцкевич був сучасником таких російських цивілістів, як: Н. Крилов, Л. Цветаєв, Ф. Морошкін (Московський університет); Л. Камбек, А. Станіславський (Казанський університет). О. Міцкевич був завідувачем кафедри римського права і першим професором юридичного факультету. Ця кафедра за час свого існування забезпечувала викладання низки навчальних дисциплін: системи римського права (Загальної та Особливої частини), історії римського права, вступу до римського права, джерел римського права [130, с. 18]. На сьогодні ми не володіємо повною інформацією про науково-педагогічну спадщину цього талановитого романіста. За відгуками його колег, він був людиною зі «світлим практичним умом і енергійним характером» [16, с. 144]. У Київському університеті імені Святого Володимира О. Міцкевич викладав історію та систему римського права, користуючись власними записами та пропонуючи студентам оригінальні тексти джерел римського права. Слід ззначити, що для О. Міцкевича було характерним глибоке знання та використання у викладацькій діяльності творів відомих західноєвропейських мислителів (Гроція, Гаубольда, Савінії, Кленце, Штекгарда, Веркеніга, Мацієвського). Оскільки викладання курсу велося латиною, то на допомогу студентам О. Міцкевич уклав посібник «Русская терминология по римскому праву» [50, с. 6-14], бібліографію з римського права «Литературные пособия, представляющие по всем частям, входящим в состав полного курса римского законоведения, главнейшие сочинения» і «Обозрение науки римского законодательства и истории оного» [51, с. 1-32]. У 1839 році О. Міцкевич був переведений до Харківського університету, де і продовжив свою викладацьку діяльність.

Яскравим романістом був і Л. Казанцев, який у 1881 році успішно захистив докторську дисертацію на тему «Вчення про представництво» та одержав звання приват-доцента по кафедрі римського права. Л. Казанцев був насамперед філософом римського права, оскільки, одержавши блискучу юридичну освіту та маючи неодноразові закордонні стажування, він не лише володів матеріалом, але і глибоко розумів суть та призначення римського права як феномена. Саме Л. Казанцеву належать аргументовані думки щодо багатогранного значення римського права для людства. Слід зазначити, що науково-методологічні погляди цього вченого формувалися під впливом позитивізму. На його думку,

- римське право є найчистішою і найсправжнішою наукою із усіх відомих наук окремих цивільних прав. Науки окремих національних цивільних прав співвідносяться із нею як прикладні. Більше того, ці науки окремих національних цивільних прав об'єднуються саме у римському праві;

- найважливіше значення римського права полягає в його педагогічному потенціалі, оскільки окрім суто інформативного призначення (ознайомлення студентів із чинними у галузі цивільних правовідносин законами, теоретичним обґрунтуванням позитивних норм), воно впливає на формування у студентів особливих якостей:

- вміння точно виражати юридичні поняття;
- юридичної творчості, яка необхідна як для практичної, так і для законодавчої діяльності;
- юридичного мислення, яке відрізняє юриста від представника іншої спеціальності [55, с. 8].

Серед учнів Савіної були відомі російські цивілісти: О. Федотов-Чеховський і Н. Крилов [60, с. 221-222]. Після повернення з Німеччини О. Федотов-Чеховський (1806 –1892) одержав ступінь доктора законодавства у Санкт-Петербурзькому університеті та у 1835 році був призначений на посаду

викладача римського права, а в 1837 році – екстраординарного професора кафедри римського законодавства й історії Харківського імператорського університету [210, с. 33]. У 1838 р. О. Федотов-Чеховський був затверджений ординарним професором кафедри римського права, а з 1843 р. – російських цивільних законів загальних, особливих і місцевих Київського імператорського університету Св. Володимира [16, с. 456]. Навчання в Німеччині сприяло формуванню О. Федотова-Чеховського як науковця. Наукові доробки нашого співвітчизника характеризуються відчуттям стилю сучасної йому епохи, відповідальним і критичним ставленням до правових документів та джерел, вишуканістю, точністю і красою наукової думки. Аналіз теоретичної спадщини науковця засвідчує, що в ній містяться прогресивні для того часу ідеї вивчення правової спадщини, а також окреслені горизонти дослідження ідей римського права на вітчизняних просторах.

Олександр Федотов-Чеховський викладав у Харківському університеті курс римського права (1835 –1838 рр.). Основною його працею цього періоду стала «System des Romischen Recht». Докторська дисертація О. Федотова-Чеховського було присвячена дослідженню законів XII таблиць і успішно захищена у Санкт-Петербурзькому університеті. За словами сучасника, у роботі молодого вченого «кожна глава є окремою монографією, яка заслуговує ступеню, що здобувається» [52, с. 1-22]. Ще в часи своєї роботи у Київському університеті О. Федотов-Чеховський уклав навчальний посібник «Начертание римського громадянського процесса».

Особливої уваги заслуговує єдина друкована праця О. Федотова-Чеховського – це промова, яка написана латиною «*Romanas servitutes non modo extara, imo ne extara quidem potuisse in jure rossico*» («Римські сервітути, яких не тільки немає, але і не може бути в російському праві») [166]. Основним положенням цієї праці є твердження про те, що для будь-якої держави необхідні закони, які регулюють володіння власністю. Якщо в римському праві

законодавчо врегульовувалися права на чужі речі (сервітути), то у російському праві, не дивлячись на наявність самого терміну «сервітут», не йдеться про це явище у суто римському значенні. Автор, детально аналізуючи природу і сутність римського інституту сервітутів, доводить, що чинні в Російській Імперії земські повинності і рекрутський набір не можуть вважатися сервітутами. Також значна увага була приділена ним питанням оренди: римське земельне право не може відповідати російському, а тому поняття «узуфруктарій» у римському приватному праві не рівнозначне російському «орендар».

У 1864 році на території сучасної України був заснований третій університет – Новоросійський. Новостворений навчальний заклад функціонував відповідно до Загального університетського статуту 1863 року. Саме цим Статутом був введений новий розподіл кафедр в університетах: була виділена загальнотеоретична частина в таких галузях правового знання, як: фінансове, римське, державне та ін. право. На думку Н. Яснопольського, усі навчальні дисципліни стали рівноправними, жодна із них не займала привілейованого становища в навчальному плані [214, с. 17]. Хоча зберігається, з огляду на традиції, особливий авторитет римського права. На думку Й. Покровського, римське право «замінює загальну теорію цивільного права» [131, с. 16].

Друга половина XIX –початок XX століття ознаменувалися посиленням інтересу до проблем римського права. Однією із причин цього інтересу був інтенсивний розвиток норм російського приватного права. У цей період спостерігається збільшення публікацій з римського права (як правило, це посібники і підручники, багато з яких надалі витримали не одне перевидання). Особлива увага у цих виданнях приділялася пандектному праву, з явним німецьким ухилом. В університетах читаються спецкурси із приватного і публічного римського права, детально вивчаються оригінальні латинські тексти: закони XII таблиць, Інституції Гая, Дигести, Кодекс Юстиніана. Показовою є

також і позиція Міністерства народної освіти щодо римського права як навчальної дисципліни, яка була сформульована в 1885 році: «Римське право є стільки ж факт, скільки теорія, скільки ж реальність дана для науки, що пізнає, скільки вироблена до найвищого ступеню повноти і визначеності система юридичних понять, яка має в основі своїй життя народу переважно державного, який створив державу не в абстракції, але в дійсності всезагальну, яка, по смерті римського народу, перейшла до нових народів у двох великих видах сходу і заходу, які визначаються двояким ставленням до християнської церкви, яка поклала початок новому, тому що зараз продовжує свій розвиток, історичному світу. Римське право, яке діяло як всесвітній закон, залишається як загальна теорія права і служить школою вищої освіти для тих, хто присвячує себе не лише судовому терені, але і взагалі служінню державі в урядовій справі. У таких міркуваннях римське право, як у своїй історії, так і у своїй системі, повинно бути основною вимогою юридичного випробування і займати обширне місце у факультетському викладанні» [82, с. 455].

Вивчення римського права завжди пов'язане із історичною наукою. У XIX столітті в Росії вивчення римської історії тривалий час зосереджувалося у вищих навчальних закладах, серед яких значну роль відігравали навчальні заклади, розташовані на території сучасної України: С.-Петербурзькому, Московському, Казанському, Київському, Харківському, Варшавському, Юріївському, Одеському університетах, а також в Історико-філологічному інституту в Ніжині.

В університеті Святого Володимира у другій половині XIX століття працювали такі романісти, як: В. Модестов, М. Драгоманов, Ю. Кулаковський, П. Аландський, І. Цветаєв. Усі вони, окрім М. Драгоманова (який обрав сферою своїх наукових інтересів питання державно-політичної історії), займалися проблемами ранньої римської історії. Для XIX століття характерним було комплексне і систематизоване вивчення римського права: теорія позитивного

римського права була тісно пов'язана з латинською філологією та історією Риму. Зокрема, досить вагомими в галузі латиністики були доробки керівника кафедри римської словесності В.І. Модестова. В. Модестов (1839–1907) став одним із деструктантів усталеної популярно-компіляційної традиції у вітчизняному антикознавстві, оскільки мав можливість познайомитися зі значним масивом археологічного, епіграфічного матеріалу, який впродовж тривалого часу збирався, систематизувався у музейних експозиціях та описувався у наукових публікаціях в Західній Європі. Саме В. Модестов був одним із небагатьох випускників Санкт-Петербурзького університету, який в межах відновлених у 60-ті роки закордонних відряджень молодих вчених навчався в університетах Німеччини (разом з Ф. Соколовим, І. Шаховським) .

Варто зазначити, що саме в XIX столітті спостерігається особливий інтерес вітчизняних філософів і правознавців до теорії позитивного права. Для XIX століття характерним було комплексне і систематизоване вивчення римського права: теорія позитивного римського права була тісно пов'язана із латинською філологією та історією Риму. Зокрема, досить вагомими в галузі латиністики були доробки керівника кафедри римської словесності В. Модестова. Саме з ініціативи цього вченого до університету Св. Володимира були залучені провідні вчені з інших університетів Імперії: із Варшавського університету В. Цветаєв і П. Аландський із Санкт-Петербурзького університету. А у 1911 році із Юрьова на кафедру торгівельного права був переведений професор В.Синайський, відомий дослідник римського землеволодіння. В. Модестов (1839–1907) став одним із деструктантів усталеної популярно-компіляційної традиції у вітчизняному антикознавстві, оскільки мав можливість познайомитися зі значним масивом археологічного, епіграфічного матеріалу, який впродовж тривалого часу збирався, систематизувався в музейних експозиціях та описувався у наукових публікаціях в Західній Європі. Саме В. Модестов був одним із небагатьох випускників Санкт-Петербурзького

університету, який в межах відновлених у 60-ті роки закордонних відряджень молодих вчених навчався в університетах Німеччини (разом з Ф. Соколовим, І. Шиховським) .

Перу В. Модестова належить ґрунтовна праця 60-х років XIX століття «Римська писемність в період царів», в якій були використані епіграфічні і рукописні джерела. Хоча початок саме такого підходу до вивчення римо-античної спадщини вперше використав В. Модестов у своїй магістерській роботі, яка була присвячена творчості Тацита. Саме В. Модестов вперше в тогочасній Росії та і в Європі звернувся до вивчення єдиного рукопису «Літопису» Тацита у відомому флорентійську Biblioteca Laurentiana. Незважаючи на те, що В. Модестов у своїй магістерській роботі звертається до рукописів як джерела пізнання римської культурної спадщини, її інтерпретація ще відбувається в межах традиційно-нарративного підходу. Стосовно ж дослідження римської писемності епохи царів, то в ньому досить явним є вплив німецької наукової школи, зокрема ідей бернського філолога та епіграфіста Ф. Річля, а також археолога і філолога О. Яна.

Зокрема, основоположною ідеєю концепції вивчення античних джерел Ф. Річлі визнавав наявність не лише точного опису пам'ятки, але і найдосконалішої його копії (залежно від матеріалу пам'ятки копія повинна мати різний характер: паперові знімки, гіпсові зліпки, гутаперчеві відтиски, гальванопластичні відбитки тощо). Але на відміну від своїх сучасників – І.Помяловського, І.Цветаєва і М.Ростовцева, В.Модестов не використовував цей методологічний підхід у своїх дослідженнях. Він користувався епіграфічним матеріалом, який уже був опублікований у європейських наукових журналах. В. Модестов в «Римській писемності в період царів» детально розглядає джерела сакрального права (книги і коментарі понтифіків, літописи жерців). В. Модестов своїми міркуваннями щодо специфіки право- та законотворчості в Стародавньому Римі епохи царів набагато випередив дослідження Моммзена та

інших істориків і теоретиків римського права. Наукова спадщина В. Модестова сьогодні незаслужено забута та потребує популяризації, а також творчого опрацювання.

На жаль, з 70-х років XIX і до початку XX століття в Київському університеті помітним стає зниження інтересу до проблем римської історії. Причинами цього стали смерть П. Аландського та переведення на роботу до інших навчальних закладів І. Цветаєва, М. Драгоманова; досить помітною в науковому сенсі стала переорієнтація інтересів Ю. Кулаковського до сфери історії християнства і Візантії. Процес зниження інтересу до римської історії і старожитностей у цей період прослідковується і у Новоросійському університеті.

Аналізуючи становлення вітчизняної романістики, ми перш за все, повинні звернути увагу на творчість уродженця Чернігівської губернії Йосипа Олексійовича Покровського (1868 –1920). Будучи вихідцем із сім'ї сільського священика, Й. Покровський закінчив юридичний факультет Київського університету Св. Володимира, де у 1898 році після захисту магістерської дисертації на тему «Право і факт у римському праві» був залишений для підготовки до професорського звання. Необхідною умовою одержання професорського звання в галузі юриспруденції в ті часи було стажування в університетах Німеччини. Й. Покровський був представником «другої хвилі» підготовки російських юристів за кордоном. Уряд, відправляючи молодих вчених до Німеччини, мав на меті підготовку за кордоном еліти російської професури, яка повинна була підняти на належний рівень вивчення і викладання правової науки в університетах Російської імперії.

За Миколи I була змінена програма підготовки російських юристів. Якщо раніше юриспруденція відносилася до морально-політичних навчальних дисциплін і особлива увага акцентувалася на філософських аспектах права, то відтепер за новою програмою студенти повинні були значну увагу приділяти

вивченню чинного законодавства, а також пізнанню міжнародного і римського права. Ефективна реалізація задуманого значною мірою залежало від наявності кваліфікованих викладацьких кадрів. Саме тому Й. Покровський два з половиною роки стажувався в Берлінському університеті під керівництвом таких відомих представників європейської романістики, як: Генріх Дернбург — один з найвидатніших романістів свого часу, автор «*Das Pfandrecht nach den Grundsätzen des heutigen römischen Rechts*» (1 том – 1860, 2 том – 1864); Людвіг-Вільгельм-Антон Перніс (1799—1861), автор праці з римського права «*Geschichte, Alterthümer und Institutionen des röm. Rechts* » (1821).

Перші кроки у створенні власного курсу римського права були зроблені Й. Покровським після повернення з Німеччини у Юр'ївському (Тартуському) університеті. Цей курс, який став фундаментальною працею і сьогодні зберігає своє наукове значення, а також є оригінальним навчальним виданням, з чисельними правками остаточно був представлений у «Історії римського права» (1913) за три роки до його смерті. Ця праця є своєрідним дзеркалом стану вітчизняної романістики в період її розквіту в передреволюційний час. За своїм змістовним наповненням «Історія...» по праву входить до золотого фонду вітчизняної правознавчої науки, і не лише тому, що вирізняється широтою охоплення предмету дослідження, але і прагненням автора виявити універсальні закономірності розвитку держави і права. Й. Покровський прагнув розглянути долю римського права після падіння античного світу, а також прослідкувати рецепцію римського права. «Історія...» ніби підвела підсумок розвитку і досягнень вітчизняної романістики: після неї більше не з'явилося жодної російськомовної праці романістичного спрямування, яка б була такою глибокою та методологічно-виваженою. Звичайно, причиною такого науково-теоретичного занепаду у дослідженні римського права були глибокі та болючі соціальні причини: розпад старої наукової школи, смерть чи еміграція представників цієї школи.

Відомими є розробки Й. Покровського з питань державно-правової специфіки Стародавнього Риму, які виходили за межі суто позитивістського трактування цих процесів. На його думку, найголовнішою ознакою римського суспільства була наявність у нього вже на ранніх етапах існування громадянської общини, яка тривалий час співіснувала з родовими реліктами у соціальній сфері (система родового спадкування, опіка). Особливе значення Й. Покровський надає системі неписаних законів у римлян. У своїх «Лекціях з історії римського права» він говорить про особливу роль неписаних звичаїв прашурів як джерела права. Він сумнівався у давності походження законодавчих спроб Сервія Туллія і права Папіріана, допускаючи, що деякі норми ритуалістики жерців, норми сакрального права, кримінального права мають елементи прадавнього походження. У XIX століття романісти приділяли особливу увагу причинам виникнення Законів XII таблиць. Не обійшов увагою це питання і Й. Покровський, який трактує цю кодифікацію як результат боротьби між патриціями і плебеями за рівноправ'я. Більше того, він називає цю боротьбу основною рушійною силою законотворчого процесу в часи Республіки. Також по-новому він пропонує розглядати і феномен народних зборів, оскільки в період республіки поняття «державна» зливалося з поняттям «народ».

До Київського університету Й. Покровський повернувся для завершення своєї докторської дисертації «Право і факт в римському праві. Частина 2. Генеза преторського права». Ця дисертація була успішно ним захищена у 1902 році у Петербурзькому університеті, де пізніше він очолив кафедру римського права.

Й. Покровський не повернувся до університету Св. Володимира. Хоча ми по праву можемо вважати його своїм співвітчизником, адже формування його як науковця безпосередньо пов'язане з Київським університетом. Вважається, що петербурзький період у науковому житті Й. Покровського був самим плідним: у 1904 році були опубліковані «Лекції з історії римського права», які

перевідавалися три рази, і при цьому кожне перевидання було доповнене новими результатами досліджень.

Визначаючи місце римського права у системі юридичних наук, наш співвітчизник відзначав, що «те перше, з чого повинне починатися його вивчення, є, звичайно, його історія», адже без неї «римське право його останньої стадії, римське право Юстиніанівського Зводу (так зване чисте римське право), а тим більше римське право Нової Європи (так зване сучасне римське право) були б абсолютно не зрозумілими» [132, с., 17-18]. Цей курс складався із двох частин: історії інститутів публічного права (історія інститутів державного права, джерел, цивільного і кримінального процесів) та історії цивільного права (історії прав осіб, речового та зобов'язального права, сімейних відносин і спадкування).

Приблизно в цей період Й. Покровський у своїх наукових пошуках виходить за межі суто романістичної проблематики. Вченого цікавлять не лише питання історії римського права, він намагається визначити роль римського права у розвитку європейського права, а також виявити специфіку рецепції римської правової спадщини у сучасному йому світі (Покровский И. А. 1) Абстрактный и конкретный человек перед лицом гражданского права. СПб., 1913; 2) Владение в русском проекте Гражданского уложения // Журнал Министерства юстиции. 1902. Декабрь; 3) Желательная постановка гражданского права в изучении и преподавании. Киев, 1896; 4) Основные вопросы владения в новом германском уложении // Вестник права. 1899. Январь; 5) Основные проблемы гражданского права. СПб., 1917; 6) Роль римского права в правовой истории человечества и в современной юриспруденции // Учен. зап. Императорского Юрьевского университета. 1894. № 3; 7) Юридические сделки в проекте гражданского уложения // Вестник права. 1904. Январь, и др). Й. Покровський обґрунтовує необхідність вивчення римського права у Росії, при цьому акцентує увагу не лише на тому, що римське

право є теорією цивільного права, але відзначає його універсальний характер як фундаменту загальноєвропейського права. Тобто головне завдання свого курсу він вбачає у тому, щоб прослідкувати, як римське право «із національного права одного невеликого народу перетворилося в універсальне право всього античного світу» [135, с. 18].

Й. Покровський відстоював ідею всебічного і комплексного вивчення римського права. Досить показовим є його вчення про джерела вивчення історії римського права. У межах цього підходу Й. Покровський виходить за межі «позитивного» дослідження римського права та вказує на його глибоку вкоріненість у соціокультурний контекст римо-античної доби. На думку мислителя, римське право не є власне лише волюнтаристським явищем законодавця, воно є концентрацією життєвих сил усього римського суспільства. Тому, на його думку, усі джерела вивчення історії римського права можуть бути поділені на дві великі групи:

- літературні пам'ятки, представлені творами давніх авторів. У свою чергу Й. Покровський поділяє ці пам'ятки на історичні та неісторичні твори;

- епіграфічні пам'ятки, під якими вчений розуміє усі матеріальні артефакти римо-античної культури: в різні часи і в різних місцях знаходилися і продовжують знаходитися найрізноманітніші залишки старовини: якась мідна дощечка з вирізаним на ній текстом закону, якась колона з надписом, якісь документи, що випадково збереглися (дощечки або папіруси). Всі ці безпосередні залишки античної давнини у своїй сукупності представляють великий історичний інтерес і немало уже дали для історії римського права» [133].

І хоча Й. Покровський не виділяє в окрему групу власне правові пам'ятки римського права, їх роль у сприянні вивченню римського права для нього безсумнівна: «неперервне багатостолітнє вивчення римського права, особливо залишок римської юридичної літератури, сформувало юридичне мислення

Західної Європи і створило сильний клас юристів, керівників і діяльних помічників у всій законодавчій роботі [133].

Глибоке знання римського права для Й. Покровського було і однією із умов входження сучасної йому Росії до загальноєвропейської правової орбіти. Росія впродовж тривалого часу була відрізана від спілкування із Західною Європою, що призвело до її відставання у сфері права. Й. Покровський чітко означував потребу у вивченні римського права у сучасній йому Росії, а також відстоював ідею зрівняння з європейською наукою: «відстали ми і у сфері права. І якщо ми хочемо в цьому відношенні зрівнятися з Європою, якщо ми хочемо говорити з нею однією мовою, ми повинні, принаймні у школі, ознайомитися з основним фундаментом загальноєвропейського права – з правом римським. Якщо воно всюди є основою юридичної освіти, то у нас для цього причин ще більше» [133]. Досить показовими є висловлювання сучасника Й. Покровського В. Єфимова, який зауважував: «практичний інтерес... немає для нас такого широкого значення, як на заході Європи. Наші законодавчі збірки мають мало спільного з римським правом; наше юридичне мислення довго не шукало досконалості у римській юридичній техніці. Зате порівняно із західно-європейськими кодексами наш чинний збір громадянських законів страждає такими істотними недоліками, що давно уже відчувається потреба у кращому кодексі права» [43, с. 13].

Визнаючи абсолютний авторитет римського права для європейської культури та освіти, Й. Покровський разом з цим закликає до творчого підходу у вивченні явища римського права: «Але вивчення римського права зовсім не повинно зводитися до сліпої віри в його непогрішимість, до віри в те, що далі іти нікуди. Така віра була б противна ... і тому духові вільного дослідження, яким були просякнуті самі творці римського права – римські юристи» [133]. Й. Покровський був палким прихильником прогресу в юриспруденції, тому лейтмотивом своїх наукових розвідок він зробив лозунг, сформульований

Р. Йєрінгом «vom römischen Recht, sondern nach vorn, weiter als es» — «через римське право, але вперед, далі ніж воно». На думку вітчизняного вченого, не варто зупинятися на досягнутому, потрібно засвоювати те, що було зроблено попередниками, але нащадки мусять працювати далі самі, «оскільки правові проблеми не такі, щоб вони могли бути вирішеними раз і назавжди». Нові умови постійно ставлять на чергу нові задачі, і юриспруденція повинна залишатися на своєму посту. Її найвищим призначенням є висвітлення мінливих умов і проблем, які виникають у зв'язку із цим. Бути попереду народу, освітлювати йому шлях, направляти його правосвідомість до блага і правди у людських відносинах – такий справжній обов'язок юриспруденції та її окремих представників» [133].

Слід мати на увазі, що саме в цей час спостерігається особливий інтерес студентської молоді до актуальних питань цивілістики. Причиною цього інтересу стали дві події у правовому житті Європи, безпосередньо пов'язані з питаннями значимості римського права для юриспруденції початку ХХ століття: поява проекту «Громадянського Уложення Російської Імперії» і століття прийняття французького «Кодексу Наполеона» (1804). Науковим підсумком шукань стала праця «Природно-правові течії в історії цивільного права» (1909). З моменту появи цієї фундаментальної праці Й. Покровський став визнаним авторитетом у російській романістиці.

Універсальність римського права (*ius commune europaeum*) Й. Покровський пояснює особливістю європейської правової культури, зокрема високим рівнем спадковості правосвідомості Заходу. «Першопочатковою правовою єдністю» і основою почуття єдності європейських народів, на його думку, є їх приналежність до арії. Європа як зона міграції і взаємодії арійських народів сприяла зближенню їхнього правового життя. Історична місія *scripta ratio* була виконана римським правом не відразу. Потрібно, щоб пройшли століття, перш ніж правопорядок у Римі звільнився від пережитків родового ладу, і римляни

змогли подолати дух національної виключності, а також розуміння права як привілею. Римські політики проводили свідому політику, направлену на об'єднання арійських народів (італіків, греків, германців та ін.). Результатом такої політики стало те, що Рим утвердився як центр імперії та світового торгівельного обороту. Й. Покровський послідовно відстоював ідею того, що лише класичне римське право, позбавлене будь-яких національних особливостей, але наповнене звичаями міжнародного обороту, могло виконувати роль регулятора складних та різноманітних соціально-економічних відносин, тим самим виборюючи собі право стати універсальним правом античного світу. Саме завдяки римському праву, яке врегульовувало цивільний оборот, сформувалося нове поняття про суб'єкт правовідносин: суб'єктом права може бути лише вільна, незалежна особистість. «Дух індивідуалізму, принцип індивідуальної свободи і самовизначення» [131, с. 51] римського права стали головною рисою правосвідомості західноєвропейського суспільства.

Варто зазначити, що у XX столітті з огляду на серйозні методологічні зсуви одним із популярних напрямків теоретичних досліджень стали питання ментальностей і повсякденності. При цьому світової слави набули праці західноєвропейських мислителів: Блоха, Жака ле Гоффа, – але майже невідомим залишився той факт, що попередниками цих напрямів були і російські мислителі кінця XIX – початку XX століть, які вивчали так звані «старожитності». «Старожитностями» в означений період називали власне речові пам'ятки конкретної науки та «історію народного життя», в центрі вивчення якого, за образним визначенням А. Бьока, був «народний дух». Передбачалося, що «історія народного духу» представлена державними, правовими, приватними старожитностями. Цей методологічний посыл вимагав від дослідників «давнини» не повних відповідей на питання історичної науки, а збирання і підбір необхідних матеріалів для таких відповідей. Для забезпечення більш повного виконання поставлених завдань київський антикознавець

П. Аланський здійснив переклад та видання праці А. Бьока по теорії вивчення старожитностей перед дослідниками-істориками.

У Харківському університеті в кінці XIX століття проблеми римського права і культури, а також проблеми державно-політичної історії Риму знайшли розвиток на досить високому теоретичному рівні. Відомим представником романістики у Харківському університеті був І. Нетушил, відомий своїми працями, присвяченими ранній історії Стародавнього Риму: Очерк римских государственных древностей: В 2 т. Харьков, 1894 –

1907; Римская историография. Введение к лекциям по римской истории: В 3 ч. Харьков, 1907 –

1909; Начало мировой политики Римской республики и конец Лация: Историко-критическое исследование VII и VIII кн. Ливия // ЖМНП. 1904. № 8, № 9, № 10; Первый римский диктатор // ЖМНП. 1906. № 11; 1907. № 1, № 2; Обзор римской истории. Харьков, 1916.

Таким чином, досить сильною була романістична школа. Як згадувалося, потужна школа романістики традиційно існувала у Київському національному університеті ім. Тараса Шевченка. Разом з тим, питання рецепції римського права не були предметом її наукових розвідок. Виняток становлять розділи, присвячені рецепції, у підручниках історії римського права. Слід зазначити, що такий підхід був характерним для давніших часів і зберігається надалі. Романісти Київського університету, головним чином, досліджують догму і почасти історію римського права, водночас практично не звертались до питань його рецепції у пізніших правових системах.

2.2. П. Юркевич і римське право.

Аналізуючи стан опрацювання вітчизняними мислителями феномену римського права, неможливо не звернутися до творчості незаслужено забутого і не зрозумілого сучасниками Памфіла Юркевича. Зокрема, йдеться про його філософсько-правову спадщину. Хоча слід зазначити, що певні зрушення у напрямку «повернення» П. Юркевича до читача все ж таки відбулися: своєрідний бум опублікування праць мислителя та робіт, присвячених його творчості, припадає на кінець 90-х –початок 2000-х років, а також активізувалася робота з підготовки дисертаційних досліджень, в яких досліджується теоретична спадщина філософа.

Памфіл Юркевич є знаним українським філософом, педагогом і правознавцем, автором лекцій з «Історії філософії права» (1868,1873) та «Філософії права» (1872,1873). Осмисливши сутність понять «справедливість», «осудність», «кара», «моральна сила держави», він визначив взаємозв'язки таких понять, як «право і користь», «право і свобода», «право і справедливість», «право і неправда», «суб'єкт осудності та осудні вчинки».

Не дивлячись на помітне пожвавлення, яке спостерігається навколо наукової спадщини П. Юркевича, положення філософсько-правової концепції цього мислителя, а особливо, його розуміння римського права та його сутнісних сил все ж таки залишаються недослідженими, хоча Памфіл Юркевич – один із небагатьох представників вітчизняної суспільствознавчої думки XIX століття, який розглядав феномен римського права із філософських позицій.

Міркування П. Юркевича щодо об'єднань людей досить схожі з ідеями Цицерона. Зокрема, український філософ наголошує на тому, що русійною і живою силою, яка сприяє людському розвитку, є три чинники: розумне начало (державна), випадкове об'єднання (громада) і природне об'єднання (родина).

Окрім цього, він є прихильником ідеї незмінності права і неможливості його релятивного характеру: право не може залежати від особистих вподобань. З огляду на це правознавець виокремлював три джерела права: 1) національний дух народу, що завжди знаходить відображення у його законах, і народна свідомість – юридичний кругозір народу, від якого відрізняється кругозір іншого народу; 2) історичний характер народу, який закладає основу й зміст позитивного права і залежить від випадку; 3) раціональний елемент, що означає ототожнення права із справедливістю.

У своїх філософсько-правових студіях, присвячених специфіці римського права, П. Юркевич не оминає увагою і питання співвідношення справедливості та права, диференціюючи справедливість відносно на відплатну, розподільну, зрівняльну. На його думку, найважливішими принципами справедливого і цивілізованого суспільства має бути рівність у правовій сфері.

До найважливіших принципів, на яких має ґрунтуватися справедливе, цивілізоване суспільство, він зараховував рівність у правовій сфері, пом'якшення покарання або помилування, відповідальність за скоєну провину. Справедливість має бути єдиною організуючою і панівною силою в державі, безальтернативною нормою відносин людини й держави, якістю морального громадянина. Слідом за римськими юристами П. Юркевич розуміє право через призму справедливості. Апелювання мислителя до права як справедливості є продовженням античної традиції так званого правдивого або правильного права.

П. Юркевич вивів ідею про самостійну роль держави у житті суспільства. Державу він розглядає як інститут, який регулює різноманітні приватні інтереси і який має піднятися над приватними інтересами, запобігаючи суперечностям через пошук компромісних рішень. Основну мету держави Юркевич вбачав у організації спільного існування людей, зберігаючи при цьому автономію особистості й залишаючи їй місце для творчого, духовного самовдосконалення.

Мораль, ідеологія, які панують у державі, мають бути підпорядковані загальнолюдським цінностям, основу яких становить моральний Божественний Закон. Держава повинна відмерти, але тоді, коли з'являться високоморальні суспільство і особистість.

Багато уваги у своїй діяльності П. Юркевич приділяв деонтологічній проблематиці: освіті, вихованню, призначенню юриста, юридичній діяльності. Він критикував представників юридичного позитивізму за неприхильність до філософії як основи юридичної освіти, був прибічником прав людини як центральної ідеї філософії права.

Ідеї П. Юркевича справили значний вплив на розвиток порівняльного правознавства, історії філософії та філософії права. Однією із самих пошановуваних і доступних сьогодні філософсько-правових праць Юркевича є «Історія філософії права (давньої)», яка і стане основою для нашого дослідження. Повноцінних текстів (рукописів) із філософії права повністю не збереглося, тому ця редакція тексту, представлена широкому загалу вчених, є відтворенням віднайдених в архівах основного та додаткового текстів. Тим не менше, це не применшує евристичної та культурної цінності вказаного тексту.

Слід зазначити, що Памфіл Юркевич у цій праці постає перед нами як прихильник порівняльно-правового правознавства, хоча, звичайно ж, він сам не артикулює і не маніфестує цей напрям у своїх дослідженнях, проводячи паралелі між теоретично-світоглядними засновками та специфікою предметних форм існування права у стародавніх греків і стародавніх римлян (такий гносеологічний прийом дуже схожий із науковою манерою Плутарха, яка представлена у «Порівняльних життєписах»), хоча у формальному плані у тексті чітко виділяються дві структурні частини: аналіз давньогрецької та давньоримської філософії права.

Аналіз римського права Памфіл Юркевич вибудовує на основі тези про залежність права від духу народу. Використання терміна «дух права» у пошуках

першооснов римського права зближує його концепцію із вченням про право представників історичної школи, зокрема із Р. Йерінгом, а змістовне наповнення цього поняття – з філософією права Ф.Гегеля. Слідом за Ф. Гегелем, Памфіл Юркевич виділяє специфіку впливу «римського духу» або «римського генію» на формування права і держави.

З ідеєю «римського духу» у П. Юркевича тісно пов'язана ідея детермінованості права національним характером народу, яким воно створене: «певна національність диктує народові його права, приписує йому певні закони, певний кодекс. Національний темперамент народу, його психологічна конституція накладають свій відбиток на право і форми життя» [154, с. 35]. При цьому він чітко визначає особливості «національного характеру» римлян – не через етнічну єдність, а через єдність політично-державну. За великим рахунком у цьому питанні П. Юркевич дотримується орієнтацій на сіноїкітичну природу римського народу: «римська община складалася із випадкових захожих, вихідців із різних міст» [154, с. 261].

У сьомому розділі «Історії...» розглядається «право у римлян», в якому П. Юркевич представляє авторське розуміння феномену римського права та його основоположних ідей. Перш за все, вчений виділяє специфічні риси римського права:

- космополітизм як реалізація ідеї права у дійсному житті;
- універсальність римського права у площині приватного права забезпечувалася постійною взаємодією цивільного права, права народів і преторського права. Щодо співвідношення вказаних історичних правових систем римського права, то П. Юркевич тут не погоджується з ідеями Р. Йерінга, який вважав, що історія римського права має три яскраві протилежності, останньою з яких визнається протилежність цивільного права та права народів, протиставлення національноримського і космополітичного, провести їх через

сукупну систему, при одному інституті думати по-римськи, а при іншому не по-римськи [212, с. 228] ;

- механістичність права квіритів виявляється в тому, що кожний суб'єкт права відповідно до положень римського права відстоював *suum cuique* – «кожному належне», тобто чітко представлена ситуація, коли одна особа (юридична чи фізична) наказує [вимагає], а інша особа цьому кориться. Механістичну спрямованість римського права П. Юркевич пояснює тим, «що в самому підґрунті римської держави закладено елементи, морально нескуті» [155, с. 270];

- гіпотетичність римського права зближує його із такою наукою, як геометрія. Вперше на ці риси римського права звернув увагу Г. Лейбніц, який був відомим знавцем римського права та представником механістичного напрямку у філософії. Про це свого часу писала представниця української філософії права В. Вовк (Ляшенко) у своїй статті «Філософсько-правові погляди Лейбніца в соціокультурному контексті епохи» [20];

- досконалість римського права полягає у законі справедливості;
- практичність римського права П. Юркевич підтверджує словами одного із учнів Савінії Й. Блунчлі: «головна його перевага (римського права – *A.T.*) полягає в життєвій мудрості. Римським юристам ніколи не спадало на думку кинути на право філософський погляд» [Цит.: 155, с. 271].

Значна увага приділяється мислителем ідеї природного права через аналіз текстів правових пам'яток римо-античної доби. Суть природного права найбільш повно представлена в «Інституціях Юстиніана», зокрема у титулі II читаємо: «Природне право є те, яке природа навіяла всім живим істотам. Право це властиве не тільки роду людському. Але всім істотам, які народжуються або в повітряному просторі, або на землі, або в морі» (*Just. Inst.* 1). Специфіка елліно-римського способу мислення в осмисленні природного права дозволяє говорити про те, що стародавні римляни розуміли природне право у

генетичному та функціональному аспектах. Щодо генетичного аспекту, то він виокремлює первинне та похідне, в той час як функціональний дозволяє вирізнити головне і побічне. Разом з цим, слід мати на увазі, що стародавні греки та римляни під природним розуміли те, що за своїм походженням було первинним і водночас функціонально головним. Доказом цієї тези слугує сентенція: «Природне право — це те, чому природа навчила всіх живих істот» (D.1.1.1.3). Хоча надалі спостерігається протиставлення генетичного і функціонального аспектів: природне право (*ius naturale*) проголошується «спільним для всіх тварин», а право народів (*ius gentium*) має місце лише в людському суспільстві, воно «лише для людей (у їхніх відносинах) між собою» (D.1.1.1.4).

На думку П. Юркевича, у цій трактовці природного права відчутним є вплив філософії стоїків. Стоїцизм у цьому питанні відстоював позиції визнання права за кожною істотою, основу якого складають природні потреби живих істот. Обов'язковість вимог і положень природного права забезпечується тією обставиною, що усі люди і всі народи є складовими елементами єдиного роду людського. Відтак суб'єктом права природне право проголошує будь-яку людину [155, 277–278], «... за природним правом усі народжуються вільними...» (D. 1.1.4).

Як результат, П. Юркевич пропонує розглядати чотири основоположні моменти у розвитку ідеї природного права римськими юристами: природне право може диктуватися інстинктом природи; природне право – це сукупність норм життя, які встановлюються об'єктивною природою; природне право дане в природному розумі; природне право є універсальним, незмінним і справедливим для всіх [155, 274 – 275].

Значний внесок вніс П. Юркевич в обґрунтування основ науки природного права. Останню (науку природного права) П. Юркевич наділяв не лише теоретичним, але і методологічним значенням. Сьогодні в Україні найбільш

грунтовно дослідив здобутки творчості П. Юркевича у напрямку побудови «науки природного права» Д. Прокопов у своїй праці «Розвиток теорії природного права у вітчизняній та російській правовій думці (середина ХІХ–початок ХХ ст.)». Особливу увагу П. Юркевич приділив проблемі співвідношення природного та позитивного права у римському праві. Досліджуючи історію європейського права, мислитель намагався окреслити об'єктивну картину взаємовідносин позитивного та природного права, посиляючись на тезу про те, що першовитоками європейського права є явища римо-античної доби. Розвиток римського права, як унікального соціокультурного явища, відбувався не у формі змагальності чи навіть змагальності між природним і позитивним правом, а у формі їх органічної взаємодії. Прикладом такої взаємодії є конкретні факти з історії розвитку римського права: норми позитивного права (норми римського цивільного права та права народів) доповнювалися та відчували постійний вплив з боку преторського права. Преторське право, як живе, безпосереднє право – найяскравіше виражене у преторських едиктах – поставало формою виразу та об'єктом предметності ідей природного права. Тобто римське право демонструвало «взаємну відкритість між позитивним правом та природним правом» [137, с. 225].

Памфіл Юркевич, досліджуючи римське право, вказав на ще одну особливість цього правового явища: в межах римського права сформувалися основні принципи міжнародного права у галузі прав людини. Основою цих принципів і стала відкритість позитивного права праву природному. «Вільність особи, вільність праці, значення суб'єктивної совісті при судженні про правомірність стали догматами, авторитет яких не залежить від місцевих кодексів» [211, с. 172—173].

Постать Памфіла Юркевича в історії вітчизняної філософської і філософсько-правової думки є непересічною, оскільки він був справжнім

академічним вченим, високоосвіченим і високультурним, мав глибокі знання з історії філософії та класичних історичних творів. Саме тому тексти його праць вражають теоретичною глибиною, свободою думки науковця та багатим ілюстративним матеріалом, який використовується для підтвердження теоретичних положень, сформульованих філософом. Текст «Історії...», особливо в частині, присвяченій римському праву, містить велику кількість посилань на праці римо-античних авторів та їх цитування латиною, особливо часто він апелює до творів Цицерона. Також варто відзначити, що, розглядаючи історію давньої філософії права і феномен римського права зокрема, П. Юркевич вміло проводить паралелі між теоретичними засновками філософсько-правового знання стародавніх греків і римлян та положеннями філософських концепцій провідних західноєвропейських філософів: неодноразово згадуються такі постаті, як І. Кант, Ф. Гегель, Г. Лейбніц.

П. Юркевич у своїй теоретичній спадщині багато уваги приділив питанням справедливості. При цьому він активно використовує античні теорії справедливості Арістотеля і Цицерона. Слідом за Арістотелем він розмірковує про види справедливості: абсолютна справедливість не може бути поділена на види, а абсолютна справедливість з необхідністю має бути поділена на види. Як і Арістотель, він використовує такі види справедливості, як справедливість розподільча, справедливість зрівняльна і справедливість доброзичливості. Але український філософ акцентує увагу на справедливості відплати, розподільчій і зрівнюючій [11, с. 298-299].

2.3. Природне право стародавніх римлян в інтерпретації вітчизняних правознавців.

Сучасна правова наука неможлива без осмислення та використання надбань попередньої правової теорії. Зокрема, це безпосередньо стосується і «рецепіювання» ідей римських юристів вітчизняними філософами і правознавцями. Основним чинником такого тісного зв'язку між минулим і теперішнім правової теорії є те, що ми є свідками активізації правового діалогу різних правових культур (як у хронологічному, так і просторовому вимірах). При цьому ми будемо виходити із розуміння правової культури, за аналогією із поняттям культури, яке було сформульоване В. Біблером. Тому правова культура є «формою одночасного буття, спілкування людей різних – минулих, теперішніх і майбутніх – культур (кожна з яких є ... Див. початок визначення)» [15]. Окрім цього, ідейним підґрунтям цього діалогу є європейська концепція природного права та прав людини. Значимим є те, що загальні принципи римського приватного права конкретизували морально-правові настанови римо-античної культури. Основними серед яких можна виділити принципи гуманізму (*humanitas*) і доброчинності (*benignitas*). Не потребує додаткової аргументації твердження про «вічність» цих правових принципів, а тому їх дослідженню приділяли і приділяють значну увагу вітчизняні правознавці. Теорія природного права займає чільне місце в історії філософсько-правових концепцій, але при цьому не була незмінною. На думку сучасного вченого Є. Кузнецова, слід мати на увазі, що «на зміну незмінному праву природи прийшло природне право із мінливим змістом. Однак ця теорія, подібно птахові Феніксу, постійно відроджувалася із попелу навіть тоді, коли її противники святкували, здавалося, остаточну перемогу над нею» [221, с. S. 194].

Теорія римського права і римське позитивне право органічною складовою мали морально-правові приписи. Досить вагомими та дієвими були справедливість (*aequitas*), добро (*bona*), добропорядність (*bonamores*), добросовісність (*bonafides*). А смисловим стержнем цього був так званий «римський міф», архітектонічним елементом якого була римська концепція природного права.

Специфіка елліно-римського способу мислення в осмисленні природного права дозволяє говорити про те, що стародавні римляни розуміли природне право у генетичному та функціональному аспектах. Щодо генетичного аспекту, то він виокремлює первинне та похідне, в той час як функціональний дозволяє вирізнити головне і побічне. Разом з цим, слід мати на увазі, що стародавні греки та римляни під природним розуміли те, що за своїм походженням було первинним і водночас функціонально головним. Доказом цієї тези слугує сентенція: «Природне право — це те, чому природа навчила всіх живих істот» (D.1.1.1.3). Хоча надалі спостерігається протиставлення генетичного і функціонального аспектів: природне право (*ius naturale*) проголошується «спільним для всіх тварин», а право народів (*ius gentium*) має місце лише в людському суспільстві, воно «лише для людей (у їхніх відносинах) між собою» (D.1.1.1.4).

В основу давньоримського розуміння природного права було покладено вчення стоїків про природний закон етичного характеру, який розлитий у всій світобудові. При цьому слід мати на увазі, що, не дивлячись на певні схожі моменти у трактуванні природного права, єдиного і загальноприйнятого розуміння цього феномену в межах Стародавнього Риму знайти неможливо, а текстуальні закріплення його вимог у позитивно-правовому матеріалі різноманітні і дуже часто казуїстичні. Щодо суто юридичного аспекту розуміння природного права римлянами, то слід відзначити, що кожний окремий представник римської юриспруденції послуговувався власними

уявлення про незмінне і вічне право. Також особливістю римо-античного уявлення про природне право було те, що їм (римлянам) було притаманне органічно-цілісне розуміння світу. Тому право з онтологічної точки зору розумілося як частина життєвого процесу, основне призначення якого полягає у підтримці та впорядкуванні соціального життя.

Показовими римо-античними уявленнями про природне право є погляди Марка Тулія Цицерона. На думку цього філософа і юриста, джерелом і засадою людських законів може бути лише природний закон. Людські закони також мають й інші чинники свого формування: звичаєву практику, державні традиції, державний лад, які є мінливими за своєю суттю. Незмінним і фундаментальним є природний закон, оскільки він є мірилом законів як внутрішньодержавних, так і міжнародних. Саме природа «природного закону», за Цицероном, і відображається в угоді повинності виконуватися (*pacta sunt servanda*) як найважливішого принципу міжнародного права. Держава як «загальний правопорядок» з притаманними їй настановами і законами, на думку Цицерона, є втіленням того, що за своєю природою є справедливим, а тому писані закони повинні відповідати справедливості і праву. Природне право як вищий та істинний закон виникло «раніше, ніж якийсь писаний закон, раніше, ніж, якась держава». Право встановлюється природою, а не людськими рішеннями і постановами: «якби права встановлювалися повеліннями народів, рішенням первенствующих людей, вироками судів, то існувало б право розбійничати, пред'являти підробні заповіти, якби ці права могли одержувати схвалення голосуванням або рішенням натовпу» [182, с. 65.]. Цицерон був переконаний у тому, що політичні утворення і писані закони повинні відповідати справедливості і праву. Право встановлюється природою, а не людськими рішеннями і постановами [Там же].

Забігаючи наперед, слід акцентувати увагу на тому, що римські юристи, а надалі й усі представники школи природного права, а сьогодні – представники

європейської (у тому числі і вітчизняної) правової науки, диференціюючи та характеризуючи природу і сутність природного права, використовували і використовують оціночні категорії (наприклад, добро, справедливість тощо). Так, зокрема, для Павла є цілком очевидним, що, саме завдячуючи природному праву, усі народжуються вільними, тому природне право є завжди є добрим і справедливим.

Більшість дослідників сходяться на думці, що морально-етичні категорії «добросовісності», розумності», «справедливості» у межах позитивного права є оціночними, тобто такими, що є абстрактними і неконкретизованими за змістом. Наявність оціночних категорій дозволяє у процесі їх застосування враховувати усі особливості конкретної ситуації, здійснюючи таким чином індивідуальну регламентацію суспільних відносин в межах встановлених чинним законодавством норм права [61, с. 4]. Оціночні поняття фіксують найбільш загальні властивості та ознаки однопорядкових явищ, подій, фактів. Сам зміст оціночних понять не може бути розкритий в законі, він встановлюється у кожному конкретному випадку в контексті теорії або судової практики. Слід також мати на увазі, що зміст оціночних понять є «відкритим»: до нього «завжди може бути доданий ще один новий елемент, істотна ознака, на підставі якої одиничний предмет відносять до класу, визначеного цим поняттям» [44, с. 27]. У сучасній вітчизняній теорії права утвердилася позиція про суб'єктивні та об'єктивні причини існування оціночних понять. До суб'єктивних відносяться ті обставини, які залежать від волі законодавця або соціальні чинники, які впливають із розвитку самого суспільства: помилки у процесі укладання норм права, недостатній рівень розвитку юридичної науки та юридичної техніки, практики застосування правових норм і невміле використання правового інструментарію. До об'єктивних факторів слід віднести: різноманітність соціального життя, плинність та варіативність явищ

соціальної дійсності, тісний зв'язок таких соціальних регулятивів, як право і мораль [44, с. 10].

Римське поняття «справедливість» не можна повністю співвідносити з його сучасним розумінням, більше того, можна навіть говорити про специфічність змістовного наповнення поняття «справедливість» в античні часи. Римське право використовувало два терміни для позначення справедливості, чого власне немає у вітчизняній правовій традиції: *iustitia* і *aequitas*. *Iustitia*, за визначенням Ульпіана (ним відкриваються Інституції Юстиніана), є постійною і незмінною волею вменять кожному свій припис – *ius*. Таке розуміння справедливості дало можливість Ульпіанові визначати юриспруденцію як «пізнання божественних і людських справ, а також знання справедливого і несправедливого».

Другий термін для позначення справедливості – *aequitas* – розшифровується як рівномірність, рівність. «У всіх справах, найбільшою ж мірою у праві, необхідно керуватися справедливістю» («*In omnibus, maxime tamen in iure aequitas spectanda est*» (Paul., D. 50, 17, 90.)). Цей термін у контексті правового життя набув значення справедливості, яке позначалося лексемою *iustitia*. Витоки такої трансформації слід шукати в *iustitia* як загальному принципі римського права, який включав у себе (відповідно до поглядів Платона, Арістотеля, Цицерона, стоїків) моменти рівності і співрозмірності (еквівалентності) [1]. *Aequitas* була важливим принципом створення і трактування римського права, хоча римські юристи не займалися теоретичною розробкою цього поняття і не сформулювали його дефініцію. Найважливішою рисою *aequitas* був її творчий характер: *aequitas* мала місце там, де потрібно було вирішити протиріччя між сталим застосуванням права і нестандартним випадком. Більше того, *aequitas* наділяється специфічними контролюючими функціями щодо права і в разі потреби пом'якшує його суворість. У сфері законодавства *aequitas* – це застосування рівного масштабу. Для юристів-

практиків дія принципу *aequitas* означає керівництво не буквою, а змістом закону [178, с. С.18-19].

«*Aequitas*» у контексті римського права – це 1) ствердження пріоритету вічного морального начала над земними і недосконалими людськими прагненнями; 2) одночасно і моральний імператив для законодавця («Для закону важливо те, що важливо з точки зору справедливості»), і вказівка для правозастосовця («Природній справедливості повинна переважати строгість закону», Пав. D. 4, 22.4); 3) необхідна умова для діяльності судді («Суддя завжди повинен мати перед очима справедливість». Полісемантичність поняття «*aequitas*» зумовлювала її творчий характер, який був необхідним для вирішення суперечностей між усталеним застосуванням права і конкретним життєвим нестандартним випадком. Зокрема, маловідомим сьогодні є висловлювання Марцела: «Там, де цього явно вимагає справедливість, потрібно допомогти» (D. 4. 1. 7); досить схожою є і думка Павла: «...Це бажано – по справедливості, хоча чіткого правового припису і немає (D. 39. 3. 2. 5). Тобто «*aequitas*» для стародавніх римлян була своєрідним критерієм, пристосованим до особливостей спірного випадку, який дозволяв віднайти нове рішення розумним примиренням протилежних інтересів у дусі цього правового інституту та «*aequitasnaturalis*» («уродженого почуття справедливості»).

Цицерон вказував, що перша вимога справедливості полягає в тому, щоб ніхто нікому не шкодив, якщо тільки не був спровокований на це несправедливістю. Ще однією вимогою справедливості є вимога, щоб кожний користувався спільною власністю як спільною, а приватною – як своєю. [182, с. 85].

Схожим чином Ульпіан визначав справедливість (*justitia*) як «постійне та незмінне прагнення надавати кожному його право». З такого загального розуміння правової справедливості Ульпіан виводив окремі «приписи права»: «жити чесно, не завдавати шкоди іншому, воздавати кожному своє».

Трактування справедливості у Стародавньому Римі було обумовлене феноменом елітарності, який був присутній як в римо-античному світогляді, так і в усіх сферах соціального життя, що римляни без зайвого лицемірства і підкреслювали. Щодо сучасного розуміння справедливості з правової точки зору, то ми є свідками декларативного заперечення принципу елітарності у суспільстві, що означає визнання цінності кожної особи. Зокрема, сучасний правовий принцип справедливості вимагає свободи для всіх людей.

Серед вітчизняних представників школи природного права було немало відомих цивілістів і романістів, які вбачали витoki природничо-правової доктрини у вченнях римських юристів. Поглиблення і ускладнення міжнародних відносин привзвело до переростання римським правом своїх національних кордонів і перетворення його в загальне право цивілізованих народів. Й. Покровський був переконаний в тому, що поширення римського права було конкретизацією спільного пошуку єдиних критеріїв справедливості і доцільності. Але оскільки «правда у міжлюдських відносинах єдина, тому в дусі права кожної національності важливо лише те, що має етичну цінність. Ця цінність однакова для всіх, і тому природно, що одного разу віднайдена одним народом, вона буде засвоєна усіма іншими» [132, с. 58-59]

Вітчизняні юристи вбачали у таких поняттях римської юриспруденції, як *justitia*, *aeq̄itas*, *humanitas* відображення універсальних і вічних цінностей римського права: в Ульпіанівському понятті права (*ius*) як «науки про добре і справедливе» (D. 1.1.1), у цельзовому визначенні правосуддя як «незмінної і постійної волі надавати кожному його право» (D.1.1.10), у принципі правової поведінки «жити чесно, не завдавати шкоди іншому, воздавати кожному своє» (D 1.1.10) конкретизувалося універсальне поняття права як способу судження про добре і справедливе, а також форма реалізації морального імперативу.

У XIX столітті вітчизняні юристи були втягнені у дискусію про співвідношення права і моралі, позитивного права (того, що реально існує) та

ідеального. У межах цієї наукової дискусії були сформульовані та озвучені різні думки щодо природи природного права, його римських витоків, а також співвідношення етичних принципів із нормами чинного права. Прихильники природничо-правової доктрини заперечували позитивістське розуміння природного права як суто логічної конструкції та недсяжного морального ідеалу. Натомість вони вважали етичні принципи виразом загальнолюдських ідей добра і справедливості, які за своєю природою є об'єктивними і незмінними.

Теорія природного права, яка має у своїх витоках вчення староримських юристів і надалі була переосмислена Аквінатором в ідеї «природного закону», стала панівною у Новий час, досягла вершини свого теоретичного осмислення у працях класиків німецької філософії права та залишила значний слід у вітчизняній філософії права. Спільним моментом у пошуках сутності природного права у всі часи було намагання віднайти диспозиційний принцип і масштаб позитивного права. Безперечно, що змістовне наповнення поняття «природне право» має свої особливості в межах конкретного соціокультурного простору, тому його сучасне розуміння в межах вітчизняного правознавства суттєво відрізняється від поняття римо-античного «*ius naturale*». Проте слід зауважити, що «поняття природного права» «працює» у всіх історичних моделях осмислення права і правової дійсності. Це поняття, так само як явище природного права, і до сьогодні залишаються неоднозначними з точки зору їх наукового трактування та змістовного наповнення. Єдність у розумінні природного права у всі часи визначається тим, що воно розуміється (з достатньою логічною аргументацією чи на рівні інтуїтивного осягнення) як такий морально-правовий імператив, який перевершує позитивне право, тобто у природне право.

Вітчизняна правова традиція природного права так чи інакше тяжіє до загального положення, яке явно може бути і не сформульоване: загальні і

першопочаткові начала права дедукуються із природи та призначення людини, а також її ставлення до життя і світу. Основний момент процесу дедукції полягає в тому, щоб це зробити завдяки мисленню, яке б спиралося на аналіз цих засновків. Свого часу Й. Покровський вважав, що теорія природного права не лише сприяла розвитку натуралістичної методики розробки права, але і позитивно вплинула на зміст права. Окрім того, ця теорія сприяла формуванню у юристів переконання в тому, що будь-яке право є цілим, просякнутим загальновідомими загальними принципами. У зв'язку з цим виникла тенденція привести все позитивне право до чіткої системи інститутів, які перебувають між собою в єдиному логічному зв'язку [135, с. 14].

Як справедливо зауважує В. Лапаєв, у процесі історичного розвитку античний раціоналізм, який представлений давньогрецькою філософією та римським правом, заклав основи розуміння справедливості як рівності, зазнав серйозного впливу з боку християнства, зокрема ідеї милосердя. Тому для вітчизняної філософсько-правової думки притаманним є поєднання античної та християнської традицій. Це явище представляє собою еклектичне поєднання в межах природничо-правової доктрини правового принципу формальної рівності та ідеї милосердя. З огляду на це природне право у вітчизняній традиції набуло морально-правового характеру [83].

Філософському осмисленню природного права з огляду на його метафізичність притаманна незмінна в усі історичні часи ознака. Йдеться про дослідження і виклад у теоретичній формі загальних засад права, а відтак і першопочтткових законів, які були б дієвими як для людей у процесі їх соціальної взаємодії, так і для суспільства в цілому. Вітчизняна традиція осмислення права, природного в тому числі, своєрідна, у порівнянні із західноєвропейською філософсько-правовою культурою, витоки якої сягають античної доби. Саме давньогрецька філософія і римська юриспруденція значною мірою вплинули на природно-правовий тип праворозуміння, який

набував різних модифікацій і моделей, але при цьому зберігав своє ідейне ядро: визначальною є гуманістична, людиноцентрична орієнтація в розумінні права як форми індивідуальної свободи особи. Вітчизняна ж філософсько-правова та юридична думка розвивалася в межах системоцентричної, на основі візантійської духовності, традиції, в межах якої право розуміється як сила, що стоїть над людиною [83].

У вітчизняній філософії права можна віднайти розробки ідеї природного права у тісному зв'язку права і моралі, що може підтверджувати опосередкований вплив ідей давньоримських правових ідей на погляди вітчизняних мислителів. Хоча слід мати на увазі, що природничо-правова традиція не мала глибокого коріння та поширення у вітчизняній правовій науці. Що, власне, пояснюється відсутністю сильного впливу античності (у формі політико-правових ідей давньогрецької філософії і римського права), характером державної влади, що і вплинуло на досить слабкий слід природничо-правових ідей у середовищі дореволюційних юристів. Але при цьому спостерігається розвиток ідей природного права такими мислителями, як П. Новгородцев, Б. Чечерін, І. Ільїн, але через призму кантіанського і гегелівського розуміння ідеї природного права. Після жовтня 1917 року в межах вітчизняного теоретичного поля для природного права місця не знайшлося [207].

Особливої уваги в межах цього підрозділу заслуговує позиція К. Неволіна, одного із учнів Савіньї, який у своїй фундаментальній праці «Енциклопедія законодавства» (1838 р.) утвердив у вітчизняній правовій думці доктрину природного права [224, S. 60–72].

Теорія природного права, сягаючи своїм корінням римо-античної доби, в кінці XIX століття багатьма вважалася архаїчною. Є. Трубецький (професор університету св. Володимира) одним із перших, хто у вітчизняній суспільствознавчій думці «реабілітував» ідею природного права, ґрунтуючи

свою концепцію на ідеях В. Соловйова і Б. Чичеріна та доводив неможливість існування права без визнання духовної природи людської особистості. Тому будь-який позитивізм у праві веде до руйнування самої його ідеї, оскільки у позитивізмі відсутній суб'єкт – носій безумовної цінності.

Розробка ідеї природного права Є. Трубецьким була продовженням його роздумів над сенсом життя, в межах яких чільне місце займає і питання сутності і природи права як вияву Абсолютного у людському суспільстві, яке не є досконалим. Тому і право, як все, що існує в світі, є неідеальним і недосконалим. Потреба в осмисленні сутності права і сприяла виникненню самостійного наукового напрямку – філософії права, основне завдання якої – створення ідеалу правопорядку. За своїм змістом і характером філософія права є виразом природничо-правових конструкцій, які складають частину філософського знання, а свій початок філософія права бере в античності [42].

Є. Трубецький у своїх «Лекціях з енциклопедії права» піднімає питання про природне право як про центральне і життєве питання філософії права, яке було предметом дискусії філософів і вчених з моменту його окреслення. У загальному екскурсі в історію питання природного права мислитель значну увагу приділяє позиції римських юристів, які, на думку філософа, сприйняли ідею природного права із грецької філософії. На думку Є. Трубецького, римські юристи чітко розмежовували право позитивне і право природне, визнаючи останнє виразом природи людського розуму і людських відносин. Разом з цим, мислитель вказує на таку особливість природничо-правових поглядів стародавніх римлян, як відсутність чіткості у самому понятті природного права. «Поняття про природне право у римських юристів було доволі плутаним та хистким: вони то відмежовували природне право (*ius naturale*) від загальнонародного (*ius gentium*), то ототожнювали те і інше; вони то розглядали *ius naturale* як ідеал, до якого має прагнути позитивне, чинне право, то вбачали у першому частину останнього» [156]. Природне право для римських юристів, в

інтерпретації Є. Трубецького, було сукупністю «вічних норм правди», у той час як норми позитивного права часто суперечать цим вічним нормам, або не відповідають їхнім вимогам. У суттєвій відмінності норм позитивного і природного права філософ на основі детального аналізу римського права та римської юриспруденції вбачає своєрідну слабкість римської теорії природного права. «... з точки зору природного права не повинно бути ні рабів, ні панів; але між тим у всіх народів існують відмінності класів, існує і рабство. У цьому низка юристів вбачали основну відмінність *ius naturale* від *ius gentium*, тобто від права загальнонародного: з точки зору *ius naturale* всі взагалі повинні бути вільними, в той час як *ius gentium* закріплює свободу лише за деякими класами» [156].

Є. Трубецький приходить до висновку, що античні мислителі схилялися до думки про те, що істинним правом може бути лише справедливе право. Відносини у суспільстві не завжди є справедливими, і несправедливість відносин знаходить свій вираз насамперед в людських (позитивних) законах. Але при цьому античні мислителі були переконані в тому, що право не може бути несправедливим, оскільки право завжди є справедливим, а закони можуть бути як справедливими, так і несправедливими. Тому попри певні розбіжності римські юристи сходяться в тому, що норми природного права кореняться в природі людського розуму: «Визначаючи поняття природного права то ширше, то вужче, римські юристи сходилися, однак, в тому, що норми природного права кореняться в самій природі людського розуму, а тому настільки ж вічні і незмінні, як і закони логіки» [156].

Для вітчизняної філософсько-правової думки XIX століття притаманне двояке розуміння природного права: функціональне та генетичне. При цьому таке трактування природного права сягає своїм корінням римо-античного доби: природне право є пріоритетним над позитивним, природне право є первинним за походженням.

Звичайно ж, сучасні уявлення про право – це уявлення, які є результатом довгої еволюції, тому право і уявлення про нього кожного окремого періоду відображають ментальний образ свого носія. Саме тому одні і ті ж правові норми або теоретичні правові побудови за загальним поняттям справедливості приховують несхожі уявлення.

Теорія природного права стародавніх римлян була відповіддю на запит своєї культури. Цілком зрозуміло, що квірити, виконуючи «культурне замовлення» у правовій сфері, обґрунтовували рабство, посиляючись на природне право. І тут важливо наголосити, що стародавні римляни виконували «соціальне замовлення» щодо виправдання рабства саме через посилення на авторитет загальнолюдського природного права — права народів як сукупності загальнолюдських принципів та звичаїв, спільних для всіх народів. Тобто останні визнавалися такими, що мають найвищу моральну та юридичну силу.

У зв'язку із цим доречно наголосити, що практично всі інститути римського права були буквально пронизані морально-правовими приписами, які виявлялися тією основою, на якій базувалося регулювання відносин у давньоримському суспільстві. Так, кожен позов щодо передачі певної суми боржником кредиторів (*condictio*), на думку римських юристів, ґрунтувався на підставах або моральних (*honestam*), або неморальних (*turpem*) (D.12.5.1). І взагалі, угоди, які містили аморальні підстави, не підлягали виконанню (D.2.14.27.4). Загальновизнаним вважалося те, що «товариство, створене для нечесних справ, є нікчемним» (D.17.2.57). Хрестоматійним твердження сьогодні є теза про те, що основоположником української теорії природного права є С. Оріховський-Роксолан, хоча вона остаточно сформувалася лише у концепціях представників академічної філософії, яскравими представниками якої були: П. Лодій, І. Шад, І. Скворцов, П. Юркевич, П. Ліницький. Щодо розробок ідей природного права не філософами у XIX столітті, то їх можна

віднайти у працях Б. Кістяківського, М. Драгоманова, С. Подолинського, О. Терлецького, І. Франка, Л. Українки, М. Павлика та ін.

Дослідження ще одного оціночного поняття, дієвого у римському праві, знайшло продовження у вітчизняній правовій думці. Йдеться про поняття «добросовісність». Традиційно поняття «добросовісність» зараховують до тих понять, щодо яких немає чіткого законодавчого визначення, але які часто зустрічаються у нормах приватного і цивільного права. Поняття «добросовісність» є однопорядковим з такими поняття, як: «турбота», «доцільність», «розумність» тощо. Ці поняття та їх змістовне наповнення є причиною багатостолітніх дискусій серед правознавців та законодавців, оскільки в межах позитивного права майже неможливо їх представити конкретними (однозначними) поняттями. Позитивна сторона таких понять полягає в тому, що вони роблять можливою конкретизацію індивідуальних особливостей кожної конкретної життєвої ситуації, яка стає правовою.

Правозастовник повинен сам зорієнтуватися щодо конкретного оціночного поняття і вирішити, чи охоплюється змістом оціночного поняття конкретний випадок, який підлягає врегулюванню. Й. Покровський вважав, що законодавець ухиляється від вирішення тієї чи іншої проблеми шляхом перекладання відповідальності за її вирішення на плечі окремого судді [132, с. 95.]. Таке ухиляння законодавця від вирішення позитивно-правового статусу поняття «добросовісність» породжує небезпеку суддівського свавілля, тому що ніхто і ніщо не може гарантувати абсолютної об'єктивності судді [132, с. 96-105]. Наукова позиція Й. Покровського щодо використання поняття «добросовісність» у позитивному праві перекликається з позицією Є. Ерліха: «Що таке за німецьким правом зловживання правом, в яких випадках має місце порушення «Treu und Glauden» або «добрих звичаїв» – цього ми наразі не знаємо, тому що закон із цього приводу нічого не говорить, ми дізнаємося про це тільки із судових рішень через сто років» [132, с. 261]. Разом з цим,

Й. Покровський був противником розширення обсягу поняття «добросовісність», зокрема у сфері судових рішень, аргументуючи свою позицію тим, що використання широкого підходу до визначення поняття «добросовісність» може призвести до повного судового контролю цивільного обороту з точки зору суб'єктивних і довільних уявлень про «справедливість», «соціальні ідеали» тощо [132, с. 261].

«Добросовісність» або «добра совість» як правові терміни вперше широко стали використовуватися саме в межах римського права. Ці поняття і сьогодні, починаючи з часів Стародавнього Риму, сприймаються як такі, що мають безпосередню юридичну силу. Одних із знаних римських юристів Павло зауважував: «Добра совість надає володільцю стільки ж, скільки істина, оскільки закон тому не перешкоджає».

Якщо звернутися до етимології поняття «добросовісність», то очевидним є те, що воно утворене з двох морально-етичних понять «добро» і «совість», що і робить поняття «добросовісності» полісемантичним та передбачає змінне змістовне наповнення залежно від конкретного соціокультурного контексту. При цьому поняття «совість» несе в собі елемент суб'єктивного усвідомлення добра. Поняття «добро», у свою чергу, вказує не лише на позитивність такого регулятора, але і у співвідношенні із совістю конкретизує, що така совість є доброю, тобто совість є чистою в конкретному випадку, а сам вчинок є схвалений як совістю, так і відповідає панівному уявленню добра. Таким чином поняття «добросовісність» одночасно є як морально-етичним, так і правовим поняттям. При цьому поняття «добросовісність» не може бути однозначно трактоване в межах позитивного права, а за своїм походженням та змістовним наповненням є категорією природного права.

Категорія «добросовісність» (*bonafides*) з моменту появи в якості правової, на думку С. Красної, була дуальною за своєю природою: в об'єктивному сенсі стосувалася зобов'язань, а в суб'єктивному – речових прав

[80, с. 6.]. Римське право на ранніх етапах свого розвитку відрізнялося суворим формалізмом з визнанням абсолютного авторитету норми права. Але у зв'язку із соціально-економічними змінами, які відбувалися в римському суспільстві, виникла потреба в корегуванні норм цивільного права, результатом чого і стали посилення на вимоги людяності і совісті. Це в свою чергу привело до розгляду формальних вимог як таких, що не заслуговують захисту з огляду на недобросовісність позивача.

Завдяки правотворчості римських юристів був сформульований принцип: добросовісність суб'єкта у зобов'язаннях потребує заохочення і захисту. Добросовісність у римському праві це, насамперед, одна із характеристик володіння. Як результат – усі романисти намагалися вивести визначення категорії добросовісності у нерозривному зв'язку із володінням.

Наприклад, видатний представник університету Св. Володимира К. Мітюков був переконаний в тому, що не важливим є як саме визначати добросовісність: або як незнання того, що в набутті володіння є незаконність; або як переконаність в тому, що набуття володіння взагалі законне, в будь-якому випадку володільник повинен бути позитивно переконаним у характері свого володіння [114, с. 102].

Категорія добросовісності була відома дореволюційним вітчизняним юристам. Хоча слід зауважити, що в означений період застосування категорії добросовісність у вітчизняному правовому просторі обмежувалося речовим правом (добросовісність суб'єкта впливала на обсяг відповідальності незаконних володільників). На відміну від римського права, у дореволюційному вітчизняному цивільному праві не знайшлося місця омані для визнання добросовісності суб'єкта. Тобто, незнання суб'єкта могло бути наслідком його власної провини, але при цьому він все одно визнавався добросовісним. Відсутність вимоги добросовісності у набувальній давності багатьма

цивілістами розглядалися як недолік, який був ліквідований у проекті Громадянського уложення.

Сьогодні сфера застосування доброї совісті має доволі широкий діапазон: аналогія права, віндикація, набувальна давність, недобросовісна конкуренція тощо. Відсутність загальноприйнятої дефініції поняття «добросовісність» призвела до формування неоднозначних та суперечливих наукових позицій. Результатом таких наукових розходжень є непослідовність і нечіткість застосування на практиці поняття добросовісність [120, с. 2]. Добра совість мала місце у випадках вирішення спорів, які не вкладалися у межі римського цивільного права.

На думку сучасного українського цивіліста Д. Павленка, у римському праві можна визначити такі «сфери римського приватного права, які виникли або трансформувались в нову якість під впливом *bonafides*: це позовне провадження, засноване на принципі добросовісності (*bonaefideiudicium*) та зобов'язання «доброї совісті» (*obligationisstrictijuris*). Договори «доброї совісті» прийшли на зміну договорам «суворого» права, заснованого на формалізованих та застарілих правилах, а їх зміст визначався не формальними умовами, а справжніми намірами сторін, або якщо вони були незрозумілі, звичаями ділового обороту. Таким чином римські юристи вперше розробили чіткий механізм реалізації концепції добросовісності у цивільних правовідносинах та скерували розвиток обороту від правил незручного та консервативного «суворого» права до нового, більш універсального стану, що відповідав динамічним інтересам учасників договірних правовідносин» [124, с. 6].

У римському праві значення поняття «добросовісність» мала досить широкий діапазон застосування в праві. Зокрема, добросовісність була одним із реквізитів набувальної давності: першопочатково з'явилася цивільна давність (*usucapri*), яка була дієвою лише щодо римських громадян (якщо річ набувалася без манципації або не від квіритського власника, то набувач ставав квіритським

власником лише після закінчення чітко встановленого часового проміжку (для рухомих речей – один рік, для нерухомих речей – два роки). Згодом з'явилася преторська давність (*longi temporis praescriptio*), основним призначенням якої був захист інтересів добросовісних володільників. Епоха Юстиніана нам цікава тим, що у 531 році була проведена правова реформа, яка об'єднала цивільну і преторську давність в одну, а також були визначені умови володіння за давністю. Варто зазначити, що сутність інституту набувальної давності у такому вигляді була сприйнята цивільним законодавством багатьох держав, на що вказував відомий вітчизняний романист М. Дювернуа: «міцність юридичних конструкцій римського права така, що, не дивлячись на тисячоліття, вони стоять тепер перед нами незворушні, так ніби тільки вчора вийшли з рук свого творця» [41, с. 17].

Висновки до розділу 2

Університетам українських губерній царської Росії з середини XIX століття до початку XX століття було притаманне визнання особливого статусу римського права як навчальної дисципліни. Викладання римського права здійснювалося в межах державно-правового регулювання освітньої діяльності. Найбільш важливі етапи розвитку викладання римського права у Харківському, Київському та Новоросійському університетах пов'язані із діяльністю Міністерства народної освіти. Регламентація викладання римського права та наявність спеціалізованих кафедр римського права здійснювалися відповідно до Загального університетського статуту 1863 року та Загального університетського статуту 1884 року. Особливістю навчальної роботи в

університетах середини XIX століття –початку XX століття була її стандартизація.

У кінці XIX століття формується російська школа римського права, яка внесла вагомий внесок у вивчення його історії і формування загальної теорії цивільного права. Окрім того, в означений період у Росії з'явилася велика кількість перекладів і вітчизняних монографій з римського права. Вітчизняна романістика XIX століття як складова Російської романістики, відчувши на собі безпосередній вплив досягнень західноєвропейської науки, в дослідженні ряду питань зайняла пріоритетні позиції.

Звернення до історії вітчизняної філософії права свідчить про те, що природноправова проблематика у конкретних переломленнях до соціокультурних умов буття українського народу займала в ній чільне місце, не поступаючись доробкам західної філософії.

РОЗДІЛ 3

ІДЕЇ РИМСЬКОГО ПРАВА В ПРАВОВОМУ ЖИТТІ СУЧАСНОЇ УКРАЇНИ

3.1. Вплив ідей та інститутів римського права на сучасне українське цивільне право

Ідея приватного права для України сьогодні особливо важлива, оскільки її історія склалася таким чином, що для приватно-правового підходу як важливої правової основи створення і функціонування громадянського суспільства не знаходилося місця. Римське право в аспекті впливу на сучасну українську правову культуру можна розглядати у контексті ульпіанівського критерію поділу права на публічне та приватне. Хоча і в цьому випадку ми стикаємося із некоректністю, яка надалі визначила і визначає особливості приватного права в європейському масштабі.

Якщо визнати, що римське право розпадається на дві частини, то чи означає це, що існують різні принципи у їх пізнанні? Сьогодні італійські правознавці відстоюють ідею того, що така дихотомія є всього-на-всього схоластичною фігурою: цей поділ необхідний для виявлення єдності, а також віднайдення головної цінності правового регулювання, притаманного Стародавньому Риму.

В. Нерсесянц вважав, що «хоча римські юристи і сформулювали принципи розмежування публічного і приватного права, однак ані римське право, ані римська юриспруденція, ані римська юридична освіта не були вибудовані і розроблені як конкретизація і розгортання цього принципу у

правову систему з її поділом на дві сфери права (публічного і приватного) або на два розділи вчення про право. Такий поділ був здійснений набагато пізніше, звичайно, під римським впливом, але в інших, більш розвинутих умовах на правовому матеріалі країн Західної Європи, в юридичній науці Нового часу» [117, с. 9]. Подібної точки зору дотримується і О. Аксьонова. На її думку, розуміння ульпіанівського фрагменту (D. 1.1. § 2) в розрізі протиставлення становища Римської держави і окремих осіб не є коректним. Ульпіан виділяє, при цьому не протиставляючи римську державу як цілісність та окремих осіб як частину цієї цілісності. З точки зору лінгвістики йдеться не про протиставлення, а про співвідношення загального та одиничного, цілого і частини. Латинський прикметник «publicus» означає «суспільний, загальнонародний», «privatus» походить із «privus» – «окремих, відділений». Ульпіан використовує розділовий числівник *singulorum* («кожний окремих») замість поняття «окремі особи», а це ще більше посилює смислове навантаження приватного права як «частини», оскільки стосується «користі кожного». Тому, на думку вченого, розмежування *ius privatum* і *ius publicum* для римського права не мало того базисно-визначального значення, якого надала цьому юридична наука пізніших часів, різко їх протиставивши. Виділення в римському праві публічно-правової і приватно-правової сфери було обумовлене практичною потребою і мало значення у процесуальному аспекті. При цьому суб'єктом і приватної, і публічної сфери права був римський громадянин, а відмінність полягала в тому, що приватно-правова сфера винятково стосувалась окремого індивіда, тобто як у публічно-правовій брав участь кожний. Публічна і приватна сфери римського права не представляють собою автономних утворень, які ізольовані одне від одного, а є взаємопов'язаними правовими системами, призначення яких полягало в охороні «загального блага» [1].

Така наукова позиція не лише підриває стереотипне ставлення до римського права, але і свідчить про те, що вивчення римського права як «правової системи в синкретичній єдності» [117, с. 9]. що і є засобом повного та адекватного виявлення головної цінності цієї правової системи античності. Усталений у сучасному правознавстві поділ права на приватне-публічне, матеріальне-процесуальне, речове-зобов'язальне, на перший погляд, ніби витікає із римського права. Але насправді йому не властиво.

Критерієм розмежування приватного і публічного права є інтерес: для приватного права значення мають інтереси окремих осіб, їх правове становище та майнові відносини, а для публічного – державні інтереси, які окреслюють правове становище держави, його органів та посадових осіб, а також такі інтереси, які мають яскраво виражений суспільний характер. Існування поділу права на приватне і публічне пояснюється стійкістю сфер і методів правового регулювання.

Виділення приватного права в окрему галузь регулювання міжіндивідних відносин є явищем історичним і результатом суспільно-економічного розвитку суспільства, а також є показником наявності у цьому суспільстві досить високого рівня індивідуалізму. «Історія людства характеризується, з одного боку, зростаючим посиленням державного начала, яке дедалі більше висуває публічну сторону в суспільному житті. Паралельно з цим триває зростання приватних інтересів на ґрунті розвитку індивідуалізму» [87, с. 12]. Донедавна світова цивілістика гіпертрофовано возвеличувала роль і значення римського приватного права, натомість принижуючи як римське публічне право, так і його частину – кримінальне. Але європейські наукові розробки останніх десятиріч змушують по-новому оцінити римське кримінальне право: римляни віднині не оцінюються як велетні приватного права та карлики кримінального права [35, с. 13].

Досить цікавою є позиція І. Покровського щодо розмежування приватного і публічного права. В основі міркувань І. Покровського лежить теза про те, що позитивне публічне право характеризується наявністю так званої юридичної централізації – директиви, які регулюють відносини в суспільстві, ідуть від державної влади. Натомість приватне право є галуззю, в якій наявна юридична децентралізація. Остання засвідчує, що в суспільстві є велика кількість центрів, які мають здатність самовизначатися. Ці міркування приводять І. Покровського до висновку про те, що публічне право є галуззю влади і підкори, а приватне право – сфера приватної ініціативи і свободи [132, с. 61].

Про поділ права на приватне і публічне йшлося і у радянському праві, з урахуванням суспільних та індивідуальних інтересів. Але сама ця класифікація мала яскраво виражений класовий характер. Зокрема, відомий радянський цивіліст О. Йоффе стверджував, що «справжня причина поділу буржказного права на публічне і приватне полягає в наявних за капіталізму та обумовлених приватнокапіталістичною власністю протиріч між індивідуумом та колективом, які виявляються у відносинах не лише з представниками гнобленого, але і панівного класу» [53, с. 33].

Проблема феномену приватного права не досліджена і не досліджується повною мірою з декількох причин: по-перше, в юриспруденції спостерігається тяжіння до аксіом, які сприймаються некритично та однозначно; по-друге, високий рівень авторитетності чинних правових норм наділяє їх сакральним статусом; по-третє, сфера приватного права ще й досі не сприймається як поле реалізації безумовної свободи соціального індивіда. На нашу думку, такі дослідження є вкрай необхідними, оскільки вони дозволять виявити загальні закономірності розвитку приватного права, що надалі приведе до формування нової вітчизняної моделі приватного права. Враховуючи високий рівень

абстракції моделі взагалі, можна вести мову про створення моделі приватного права для всього людства (в знятому вигляді незалежно від історичних етапів його розвитку, державної приналежності чи «класового» характеру). Все це можливо із широким залученням історичного матеріалу, адже «досліджуючи сучасні цивільно-правові конструкції та інститути, актуально також з'ясувати їх вихідне джерело, те історико-правове навантаження, яке їх визначає для оптимального розуміння сучасного цивільного права» [84].

Складність явища приватного права у сенсі його світоглядних та антропологічних аспектів зумовила появу у вітчизняному суспільствознавстві поняття «філософія приватного права», що власне і підкреслює особливий статус цієї галузі права. Філософське «наповнення» поняття приватного права є цілком зрозумілим, але на сьогодні ще нерerefлексованим у повному обсязі. На підтвердження висловленої зауваги можна звернутися до характерних рис приватного права. Зокрема, у сфері приватного права повною мірою реалізується ідея свободи особи та належних їй прав і свобод. Найбільш яскраво антропологічний аспект приватного права виявляється в ідеї та явищі права власності, а відтак і в явищі правового захисту цієї власності. Сьогодні приватне право як галузь позитивного права і як теорія філософії одного із способів впорядкування міжіндивідних відносин є розвинутим і невід'ємним атрибутом цивілізованого суспільства, якому притаманний високий рівень розвитку індивідуалізму та можливості реалізації «Я» шляхом задоволення власних інтересів. Разом з цим, ми повинні враховувати той факт, що ідея приватного права і приватне право як явище вперше постають у зримосформованому вигляді у римо-античному світі. У контексті нашого дослідження не можна оминати і питання «осьового часу», який, власне, і формує людину нового типу, який зберігається і до наших днів. Як зауважує В. Мадіссон, така людина є суперечливою істотою, «яка водночас дотримується

та порушує традиції і норми життя, тяжіє до ідеалів добра і може зірватися у прірву пороків і злочинів» [87, с. 19].

Сучасний розвиток теорії приватного права, архітектоніки та механізмів цієї галузі позитивного права, особливо у європейському культурному ареалі, ґрунтується на ідеях та правових здобутках стародавніх римлян. Якщо окреслити сучасний ареал присутності римського приватного права в українській та європейській правовій культурі, то найбільш помітним є масив юридичних конструкцій, дефініцій і систематики, який був опрацьований римською юридичною думкою. Для цього достатньо уважно познайомитися із приватним правом європейських країн в частині зобов'язального, речового, сімейного і спадкового права. Зокрема, досить явним є поділ зобов'язань на договірні (контракти) і недоговірні (правопорушення), умови правочинів, поняття права власності, поняття спадщини та ін. «Універсальність опрацьованого римськими юристами понятійного апарату залишається і надалі спільною площиною порозуміння між представниками різних народів та становить вихідний пункт для різних систем права, навіть для тих, що виникли на основі різних суспільно-економічних формацій» [35, с. 13].

В основі розподілу права на приватне і публічне лежить інтерес. Етимологічно «інтерес» означає «мати значення», «бути важливим». Істинний сенс класичного розподілу приватного і публічного права, ульпіанівського визначення, яке наводиться у кожному виданні з римського права, полягає у вказівці на інтереси, на врегулювання яких і направлені правові норми. Сучасна романістика цілком підтримує тезу, висунуту Ульпіаном. На думку авторів популярного підручника з римського права, «з точки зору цього визначення, яке кладе в основу поділу зміст норми, тобто відмінність в інтересах, які охороняються правом, під публічним правом слід розуміти ті норми, які безпосередньо охороняють інтереси держави і визначають правове становище

держави та її органів... Приватне ж право – це норми права, які захищають інтереси окремої особи в її взаємовідносинах з іншими людьми...» [121, с. 4]. Римські юристи прозорливо побачили, що основою дихотомії приватне – публічне право є різність інтересів, які діють у суспільстві. Ця дихотомія носить об'єктивний характер і впливає із бінарної природи людини і суспільства.

У межах цієї структурної частини дисертаційного дослідження ми визначимо, як саме ідеї римо-античного приватного права вплинули на формування концепцій вітчизняного приватного права. Зокрема, серед вітчизняних суспільствознавців на увагу заслуговують такі вчені, як: М. Пілянкевич, Й. Покровський і О. Ейхальман (професори Київського університету XIX –початку XX століття), Б. Чичерін, М. Коркунов, Г. Шершеневич, а також представники сучасної вітчизняної правової думки – В. Бачинін, В. Маддісон, В. Нерсисянц, В. Чефранов.

Першу спробу означення основних періодів розвитку історії філософії приватного права здійснив сучасний український філософ В. Мадісон, виділивши чотири періоди: античний, середньовічний, новочасовий і новітній. Сьогодні досить складно говорити про наявність розвинутих теоретичних побудов приватного права на вітчизняних теренах в античний і середньовічний періоди. Більш зримо ці концепції постають у XIX столітті. Цим і пояснюються хронологічні межі цієї складової частини дослідження – остання третина XIX – початок XXI століття.

Які ж саме ідеї і положення римського приватного права знайшли подальший розвиток у теоретичних конструкціях вітчизняних правознавців і філософів права? Насамперед слід зазначити, що римські юристи, за загальним твердженням, не займалися глибокими теоретичними розробками правової теорії, теорії приватного права в тому числі. Основне завдання, яке ставили перед собою римські юристи, полягало у виявленні «практичності» правової

регуляції засобами типізування та узагальнення наявної правової практики. Такий «корисний» підхід римлян до права був детально проаналізований сучасним вітчизняним дослідником римського права В. Вовк. Зокрема, вона у своїй монографії «Бівалентність римської правової реальності» доводить, що у побудові основних інститутів та механізмів римського приватного права лежав такий принцип як *утилітаризм*, який уможлиблював як процес процес творення права, так і засіб, за допомогою якого римляни вирішували конкретні життєві проблеми. Така дослідницька позиція перекликається з іншою: «Право завжди повинно бути готовим прийти на виручку у справі регулювання суспільної поведінки там, де згасають релігійні почуття людей, слабшають моральні зв'язки, де відбувається різке падіння звичаїв. Саме так трапилося у Стародавньому Римі» [21, с. 147].

На нашу думку, слід зосередити свою увагу на виявленні «римського сліду» у вітчизняному приватному праві, починаючи з 20-х років XX століття. Таке часове обмеження викликане тим, що до 1917 року частина українських земель належала Австро-Угорщині, Румунії, Польщі, в яких діяло законодавство відповідної держави, яке було відображенням західної традиції права, а тому апріорі було орієнтованим на римське право. Щодо земель, які перебували під владою Римської імперії, то їх законодавство значною мірою складалося не під безпосереднім впливом римського права, а вплив римського права був опосередкованим. Починаючи з 20-х років XX століття в Україні, як надалі і у всіх радянських соціалістичних республіках, завершується процес наявної правової системи і системи майнових відносин та появою перших Цивільних кодексів. Сьогодні ми, навіть не задумуючись, вживаємо у повсякденному та науковому словообігу поняття і вирази, які прийшли до нас із Стародавнього Риму. Це стосується і поняття «кодекс», суть якого зводиться до результату кодифікаційної роботи, а якщо іншими словами, то «кодекс» — це

збірка норм. А для стародавніх римлян кодекс – декілька скріплених між собою дерев'яних табличок, «зв'язка декількох дошок називалася у давніх кодексах, звідси громадські таблиці називаються кодексами» (Sen. Debreu. Uit. 13).

Створення першого Цивільного кодексу УРСР (грудень 1922 р.) відбулося відповідно до методологічних настанов радянського права, а за взірць був взятий Цивільний кодекс РРФСР (жовтень 1922 р.). основоположними методологічними принципами, відповідно до яких формувалися цивільні кодекси радянських республік були: 1) усі засоби виробництва мають бути зосереджені в руках держави, остання здійснює жорсткий контроль над товарообігом (що, власне, переводить приватне право у площину права публічного); 2) відбулося офіційне заперечення іноземного (буржуазного) приватно-правового досвіду.

Не дивлячись на те, що Цивільний кодекс УРСР 1922 р. декларативно заперечував існування приватного права, його норми все ж таки орієнтувалися на європейські взірці, зокрема на Цивільний кодекс Німеччини (в чому прослідковується латентна рецепція римського права). Більше того, у сфері спадкового права норми вітчизняного Цивільного кодексу були значно ближчими до ідей римських юристів, аніж німецькі законодавці. Соціально-історичні умови, в яких створювалися перші республіканські цивільні кодекси (перехід до НЕП), вимагали визнання ряду умов: недекларативне визнання приватної власності, існування широкого кола учасників майнових відносин, дозвана свобода договорів між підприємцями.

Друга спроба створення українського цивільного законодавства припадає на 60-ті роки ХХ століття. У грудні 1961 року були прийняті Основи цивільного законодавства, які стали результатом соціально-історичних вимог та наукових дискусій щодо системи радянського права та сутності радянського цивільного права. У липні 1963 року був прийнятий Цивільний кодекс УРСР, який на

відміну від попереднього, лібералізував низку норм, зокрема у ст. 4 маємо справу з давньоримським принципом «Дозволено все, що не заборонено законом», але разом з цим посилено низку обмежень (ст. 5 регламентувала наслідки зловживанням правом: цивільні права охороняються законом лише у випадках, коли вони здійснюються відповідно до їх соціалістичного орієнтування; вимагалася повага до правил соціалістичного життя та дотримання моральних норм суспільства, яке крокує до комунізму). Щодо права власності, то у Цивільному кодексі 1963 року воно було передбачено, але не передбачалася забудова на чужій землі, таким чином спостерігався відхід від положень римського права. Сфера спадкового права за цим Кодексом, навпаки, максимально була наближена до норм римського спадкового права.

У момент проголошення України незалежною державою цивільні відносини врегульовувалися значною кількістю правових актів СРСР та Цивільним кодексом УРСР 1963 р., норми якого не враховували регулювання товарно-грошових відносин в умовах ринкової економіки. До 2003 року Україна у сфері цивільних відносин послуговувалася низкою актів цивільного законодавства, положення яких відповідали історичному моменту: закони «Про підприємства в Українській РСР» (1991 р.), «Про господарські товариства» (1991 р.), «Про цінні папери та фондову біржу» (1991 р.), «Про товарну біржу» (1991 р.), «Про підприємництво» (1991 р.). Особливе значення для врегулювання цивільних відносин в той час мав Закон «Про власність» (1991 р.), який запроваджував низку принципових новел у сфері регулювання речових прав: в Україні власність могла бути приватною, державною або колективною. Ст. 4 цього закону закріплювала за власником права володіння, користування та розпорядження майном, що цілком відповідає положенню римського права щодо правомочностей власника. Ця стаття також передбачала забезпечення рівних умов здійснення прав, держава позбавлялася права втручатися у

господарську діяльність суб'єктів господарювання. Важливим також було і урівнювання різних форм власності: усі форми власності проголошувалися однопорядковими. Знаменно те, що визнання власності та права власності у вітчизняному правовому контексті дозволяє стверджувати, що українське цивільне право, з однієї сторони, відроджує та втілює на практиці один із основоположних принципів римського приватного права – інтереси власника понад усе, з іншої, дозволяє українському законодавству відстоювати свій європейський характер.

Приватна власність як один із видів власності та відношення індивіда до оточуючого світу має глибокий філософський зміст, оскільки вона «ставить суспільство та його інститути на службу індивіда» [117, с. 379]. Приватну власність також можна розглядати як універсальну форму вияву волі власника. Саме власник правомочний реалізувати у власності свою особистість: «Власність, суворо кажучи, є певною властивістю самої особистості, продовженням або частиною особистості» [181, с. 233]. Класична філософія права в особі Дж. Локка трактувала власність як основну умову існування і поступального розвитку суспільства; приватна власність проголошувалася споконвічним правом людини [85, с. 49]. Власність – це не лише можливість володіння речами та їх використання на власний розсуд, вона є формою олюднення природи, вона «... структурує зовнішній щодо індивіда світ за допомогою гуманітарного масштабу: «Людина є мірою усіх речей» [117, с. 379]. Тому власність і право власності є визнаними фундаментальними та універсальними цінностями права.

У системі суспільних відносин чільне місце посідають відносини власності, що робить їх, за визначенням, правовими відносинами. На думку сучасного цивіліста Є. Харитонова, власник, здійснюючи своє право власності, вступає з особами, які його оточують, у правові відносини. Зміст цих

правовідносин розкривається в тому, що власник-суб'єкт права, наділений своїми правомочностями, як і усі інші суб'єкти. Між суб'єктами права існує мовчазна згода не порушувати, дотримуватися і поважати права власника, «тобто правам власника кореспондують обов'язки цих осіб. Саме тому захист права власності засобами речових (майнових) позовів називають абсолютним захистом – відповідачем може бути будь-яка третя особа. Сучасна цивілістика дефініцію права власності формулює шляхом переліку й опису правомочностей власника, які в сукупності є змістом правовідносин власності [130, с. 318-321]. Стародавні римляни, особливо в класичний період, розмежовували змістовне наповнення права володіння і права власності. На завершальному етапі римської правової еволюції (у праві пізньої імперії) поняття володіння зливається з поняттям власності. Останнє поглинає перше, з чим, власне, працює сучасна цивілістика.

Таким чином, у 90-ті роки XX століття у вітчизняному правовому полі відбувається повернення до загальнолюдських цінностей та спостерігається нове «прочитання» положень римського приватного права та їх відображення у реальній правовій практиці. Серед основних «римських» здобутків тодішньої вітчизняної цивілістики слід виділити: визнання необхідності захисту приватної особи (не лише від посягань третіх осіб, але і держави), визнання права приватної власності; розширення уявлень про багатоманіття речових прав, наділення учасників договорів більшими правами, визнання вільного вибору учасників під час укладання договорів (особливо у сфері виробництва та реалізації товарів). Можемо констатувати, що саме в означений період цивільне законодавство України відродило універсальні принципи римського приватного права, які мали довгу традицію застосування у європейських правових системах. Наразі законодавчі ініціативи у сфері цивільного права України того часу мали суттєвий недолік – безсистемність. Це, власне, і стало причиною

розробки нової концепції законодавства, в основі якої лежали нові уявлення про право, громадянське суспільство та місце держави в ньому. Ця концепція ґрунтувалася на проведенні кодифікації на основі нової Конституції України. Розробка нового Цивільного кодексу України поставила перед правознавцями ряд завдань теоретичного характеру: чи повинен бути єдиний кодекс, який врегульовував би майнові відносини, законодавство якої правової системи може слугувати взірцем, якою має бути структура цього кодексу та низку інших питань. Процес створення нового Цивільного кодексу України тривав десять років і завершився прийняттям цього документа у 2003 році. Текст та структура цього Кодексу є свідченням тривалої теоретико-ідеологічної дискусії між представниками різних цивілістичних шкіл в Україні. Зокрема, звертає на себе увагу той факт, що при створенні Цивільного кодексу досить відчутною була «візантійська» цивілістична школа, оскільки до нього не ввійшли норми, які врегульовують сімейні відносини. І як результат був прийнятий Сімейний кодекс України як окремий закон, що не відповідає основним принципам та положенням римського приватного права.

Попри це, Є. Харитонов вважає, що чинний Цивільний кодекс України є кодексом пасіонарного типу, тобто таким законом, який на відміну від раніше чинного законодавства окремої держави, засновується на принципово новій концептуальній основі. У нашому випадку маємо справу із кодексом, який ґрунтується на ідеях римського права, а також враховує сучасний зарубіжний досвід у сфері цивільних правовідносин [170, с. 85].

Вплив норм і положень римського приватного права на сучасне цивільне законодавство України є очевидним і його конкретизацію ми можемо прослідкувати в процесі аналізу норм Цивільного кодексу України 2003 року. Перш за все – це основні начала цивільного права, які прямо закріплені в Книзі першій, а також відродження принципу поділу права на приватне та публічне.

Загальна архітектоніка Кодексу певною мірою відповідає системі викладу матеріалу в Інституціях Гая, тобто діє принцип: особи – речі – зобов'язання (Розділ I, III, Книга пята).

Чинне українське цивільне законодавство сьогодні демонструє не лише оберненість до принципів і положень римського приватного права, але й свідому експансію римських правових інститутів. Зокрема, зосередимо свою увагу на такому виді заставного права, як іпотека. На початку XXI століття стало очевидним, що іпотечні відносини є конкретизацією поняття «економіко-правові відносини», яке стало надбанням як юридичних, так і економічних наук. В Україні іпотека з'являється вже у вигляді сформованого інституту як застава найбільш цінного майна. Якщо у Стародавньому Римі іпотека була однією із історичних форм застави (їй передували фідучіарна угода та ручний заклад), то для більшості європейських держав, так само як і для України, іпотека була привнесена в результаті процесу рецепції римського права. Сьогодні іпотека в Україні покликана забезпечувати винятково дійсне зобов'язання та сприяти утворенню ефективного фінансово-кредитного механізму операцій з нерухомістю. Закон України «Про іпотеку» (2003 р.) закріпив іпотеку як окремий вид забезпечення виконання зобов'язань (в Законі чітко визначені поняття основного зобов'язання, наступної іпотеки, правового статусу іпотекодавця, майнового поручителя, іпотекодержателя, боржника тощо). Відповідно до вказаного Закону під іпотекою розуміється такий вид забезпечення виконання зобов'язання нерухомим майном, що залишається у володінні та користуванні іпотекодавця, згідно з яким однією із правомочностей іпотекодержателя є його право, в разі невиконання боржником зобов'язання, одержати задоволення своїх вимог за рахунок предмета іпотеки. На відміну від римського заставного права, у сучасній Україні іпотека конкретизує нові правовідносини, які не були відомі стародавнім римлянам. Тому в Законі

України «Про іпотеку» випадки виникнення іпотеки є досить широкими, що, в цілому, відповідає економіко-правовому рівню розвитку держави. Слід зазначити, що в Україні має місце іпотека як правовий інститут, який суттєво модифікований, порівняно із аутентичною римською іпотекою, в деяких випадках навіть суперечить основним римським вимогам щодо іпотеки та прав сторін – іпотекодавця (боржник) та іпотекодержателя (іпотекодержателя). Основні новели цього Закону такі:

- іпотека може виникати на підставі рішення суду;
- іпотекодавець зобов'язаний страхувати предмет іпотеки;
- за іпотекодавцем закріплене право заповідати передане в іпотеку нерухоме майно. У ст. 9 зазначається, що нікчемним є правочин, який обмежує право іпотекодавця заповідати передане в іпотеку нерухоме майно;
- за умови передачі в іпотеку будівлі іпотека поширюється на земельну ділянку на праві власності;
- визначено нові об'єкти іпотеки: об'єкти незавершеного будівництва, майно, яке стане власністю іпотекодавця після укладання іпотечної угоди, майнові права на незавершене будівництво;
- іпотека підлягає обов'язковій державній реєстрації, а також держава контролює зміни та доповнення іпотечного договору. На нашу думку, це положення є яскравим прикладом радянської рудиментарності у сфері приватного права – держава дозволяє собі втручатися у приватні відносини контрагентів, тобто залишається можливість за необхідності сегмент цивільного права переводити у розряд публічного права;
- є можливість іпотечний договір та договір, що обумовлює основне зобов'язання, оформити одним документом. Це було неможливим у римському праві, оскільки засадничим моментом давньоримського зобов'язального права був чіткий розподіл зобов'язань за підставами виникнення;

- можливим є одночасне укладання договору купівлі-продажу та договору іпотеки;
- правовстановлюючим документом нотаріально засвідчений договір про задоволення вимог іпотекодержателя стає за умови, якщо ним передбачено передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки;
- «статус майнового поручителя більш конкретизовано, він відповідає за задоволення вимоги іпотекодержателя нерухомим майном, що є предметом іпотеки;
- новою істотною умовою іпотечного договору є посилання на випуск заставної або її відсутність» [73, с. 67].

3.2. Римське право та чинний Цивільний кодекс України

Значна кількість положень римського приватного права в сфері майнових відносин і сьогодні залишається актуальними. Зокрема йдеться про такий інститут цивільно-правової відповідальності як вина (*culpa*): як умови відповідальності та її форм, підстав для звільнення від відповідальності (випадок – *casus* і непереборна сила – *vis maior*), її змісту (поняття і видів збитків). Більше того, національне законодавство, наслідуючи римське, містить положення про відповідальність за порушення зобов'язань.

Аналіз чинного Цивільного кодексу України показує, що його статті містять випадки як прямого так і опосередкованого впливу римського права. За римською традицією детальніше зупинимося на питаннях статусу осіб, видів зобов'язань та окремих договорів. Слід зазначити, що в сфері громадянської правоздатності прямого впливу римської традиції виявити не вдається. А от в сфері дієздатності такий вплив очевидний. В Стародавньому Римі неповнолітні

за ступенем правоздатності поділялися на три групи: 1) малолітні до шести років (*infantes*: *Iust. Inst.* III. 19. 10: *Nam infans et qui infanti proximus et non multum a furioso distant, quia huius aetatis pupilli nullum intellectum habent: sed in proximis infanti propter utilitatem eorum benignior iuris interpretatio facta est, ut idem iuris habeant, quod pubertati proximi.* – (Інфанти і близький за віком інфантові у відношенні дієздатності мало чим відрізняється від душевнохворих, оскільки сироти такого віку не наділені ясним розумінням...), 2) малолітні у віці від шести до чотирнадцяти років (*impuberes*: *Iust. Inst.* I. 21 pr.: *si quid dari sibi stipulentur, non est necessaria tutoris auctoritas: quod si aliis pupilli promittant, necessaria est* – (...якщо неповнолітні сироти виговорюють щось на свою користь, то немає необхідності у згоді опікуна, але необхідною вона є в тому випадку, якщо сироти обіцяють щось іншим...); *Iust. Inst.* III. 19. 9-10: *sed qui in parentis potestate est impubes, nec auctore quidem patre obligatur.* – (Але неповнолітній, який перебуває під владою батька, не зобов'язується навіть за участі та згоди батька), а тому мали право самостійно здійснювати дрібні побутові правочини; 3) неповнолітні у віці від чотирнадцяти років (*minores*: *Iust. Inst.* I. 22 pr.: *...pubertatem in masculis post quartum decimum annum completum ilico initium accipere disposuimus.* – (...повноліття для чоловіків настає, коли їм виповниться чотирнадцять років); *D.4.4.1.3*: *Et ideo hodie in hanc usque aetatem adulescentes curatorum auxilio reguntur, nec ante rei suae administratio eis committi debet, quamvis bene rem suam gerentibus.* – (В даний час особи, які молодші 25-літнього віку направляються в своїх справах і до досягнення 25 років їм не повинно ввірятися управління їх справами); *Gai. Inst.* III. 107: *Pupillus omne negotium recte gerit, ut tamen, sicubi tutoris auctoritas necessaria sit, adhibeatur (tutor).* – (Неповнолітній сирота здійснює законно будь-яку юридичну угоду, лише б за участі опікуна, де згода опікуна необхідна).

Така тричленна структура дієздатності за обсягом правових потенцій притаманна і українському праву. Ст. 31-32, 34 присвячені розкриттю явищ

часткової цивільної дієздатності (до досягнення особою чотирнадцяти років), неповної цивільної дієздатності (від чотирнадцяти до вісімнадцяти років) і повної цивільної дієздатності («повну цивільну дієздатність має фізична особа, яка досягла вісімнадцяти років (повноліття)»).

У чинному українському цивільному праві під дієздатністю особи розуміється «її здатність своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання» (ст. 30 ЦК).

Римське приватне право	Цивільний кодекс України (2013 р.)
<i>D.4.1.4.1: individuum sit... quia quod in partes dividi non potest. -</i> (Неподільною називається річ, тому що вона не може бути розділена на частини).	Стаття 181. Нерухомі та рухомі речі 1. До нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. Режим нерухомої речі може бути поширений законом на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти, а також інші речі, права на які підлягають державній реєстрації. 2. Рухомими речами є речі, які можна вільно переміщувати у просторі. .
Подільні та неподільні речі. В природі всі речі фізично є подільними до безкінечності. У праві ж їх вважають подільними тільки тоді, коли при такому поділі не втрачаються первісні функції речі. Для правової свідомості римлян також було характерно розуміння цього. Неподільними речами римляни вважали,	Стаття 183. Речі подільні та неподільні 1. Подільною є річ, яку можна поділити без втрати її цільового призначення. 2. Неподільною є річ, яку не можна поділити без втрати її цільового призначення.

наприклад, худобу, одяг, знаряддя праці. Подільними — продукти харчування, матеріали тощо.

Можливість юридичного поділу речі мала велике значення при розподілі спільного майна, надто ж тоді, коли кожна сторона претендувала на ту саму річ. Якщо її можна було поділити і юридично, і фізично, кожен отримував свою частку. Якщо цього зробити було не можна — у речі визначали ідеальну частку кожного, а сама вона залишалася в спільній власності, або ж у власності однієї особи за умови, що інша отримає вартість своєї частки грошми або майном. Римляни позначають подільні речі описово: *res quae divisionem recipit* (D. 45.1.4.1). На неподільність речі може вказувати термін *individuus*. Інколи, щоб підкреслити юридичну природу неподільності речі, римляни називають їх речами, які не можна поділити не знищивши або не пошкодивши: «*quae sine interitu (sine damno) dividi non possunt*» (D. 6.1.35.3).

	Стаття 184. Речі, визначені індивідуальними або родовими ознаками 1. Річ є визначеною індивідуальними ознаками, якщо вона наділена тільки її властивими ознаками, що вирізняють її з-поміж інших однорідних речей, індивідуалізуючи її. Речі, визначені індивідуальними ознаками, є незамінними. 2. Річ є визначеною родовими ознаками, якщо вона має ознаки, властиві усім речам того ж роду, та вимірюється числом, вагою, мірою. Річ, що має лише родові ознаки, є замінною.
Споживчими речами (res quae usu consumuntur) називалися речі, що в процесі їх використання фізично зникали. Таку назву вони отримали через те, що зникали саме в процесі споживання. До таких речей римляни відносили продукти харчування, воду, різні речовини, що застосовувалися у виробництві тощо.	Стаття 185. Речі споживні та неспоживні 1. Споживною є річ, яка внаслідок одноразового її використання знищується або припиняє існувати у первісному вигляді. 2. Неспоживною є річ, призначена для неодноразового використання, яка зберігає при цьому свій первісний вигляд протягом тривалого часу.

Речі, що не зникали від використання (за винятком природного зношування), називали речами неспоживчими (res quae usu non consumuntur). Вони зношувалися поступово, а отже, користуватися ними можна було багато разів. До них належали тварини, будівлі, посуд тощо. Властивості цих речей обумовлювали особливості правового режиму, оскільки, наприклад, споживчі речі не можна було давати у тимчасове користування.	
	Стаття 186. Головна річ і приналежність 1. Річ, призначена для обслуговування іншої (головної) речі і пов'язана з нею спільним призначенням, є її приналежністю. 2. Приналежність слідує за головною річчю, якщо інше не встановлено договором або законом.
Існують же три роди тіл: один, який є одним цілим і	Стаття 187. Складові частини речі 1. Складовою частиною речі є все те,

грецькою означає «єдине буття», як, наприклад, раб, камінь тощо; другий рід, який складається із складових, тобто декількох, між собою пов'язаних тіл, що називається складним тілом, як, наприклад, будівля, корабель, шафа... (D. 41. 3. 30. pr.).	що не може бути відокремлене від речі без її пошкодження або істотного знецінення. 2. При переході права на річ її складові частини не підлягають відокремленню.
....третій складається із окремих речей, які не пов'язані одне з одним, але об'єднані одним іменем, наприклад, народ, легіон, череда (D. 41. 3. 30. pr.).	Стаття 188. Складні речі 1. Якщо кілька речей утворюють єдине ціле, що дає змогу використовувати його за призначенням, вони вважаються однією річчю (складна річ). 2. Правочин, вчинений щодо складної речі, поширюється на всі її складові частини, якщо інше не встановлено договором.
Нікому не заборонений доступ до берега моря з метою риболовлі, лише б ця особа утримувалася від входу у вілли, споруди і пам'ятники.. (D. I. 7. 4).	Стаття 333. Привласнення загальнодоступних дарів природи 1. Особа, яка зібрала ягоди, лікарські рослини, зловила рибу або здобула іншу річ у лісі, водоймі тощо, є їхнім власником, якщо вона діяла відповідно до закону, місцевого звичаю або загального дозволу власника відповідної земельної ділянки.

Особливий інтерес представляють статті Цивільного кодексу, які присвячені юридичним особам і які містять яскраво виражений типово римський інститут – товариство – *societas* (*Gai. Inst. III. 148: Societatem coire solemus aut totorum bonorum aut unius alicuius negotii, ueluti Mancipiorum emendorum aut uendendorum.* – (Товариство ми зазвичай укладаємо або для того, щоб вступити у спілкування усім своїм майном, або заради здійснення якоїсь угоди)).

Вельми помітним є вплив римської юриспруденції на вчення про речові права. Римські традиції та інститути проявляються вже в перших статтях речове-правового розділу у встановленні правового режиму речей, наприклад, в їх розподілі на речі подільні і неподільні, родові та індивідуально-визначені, споживчі і неспоживчі, головна річ і приналежність, складна річ. Принциповим, зрозуміло, стало відродження ідеї поділу речей на рухомі і нерухомі (ст. 181 ЦК України), коріння якого також знаходяться в римському приватному праві.

Новий Цивільний кодекс України, повертаючись до деяких класичних традицій, закріпив ряд підстав виникнення права власності, майже текстуально відтворюють положення, що визнані в римському приватному праві. Книга третя Цивільного кодексу містить визначення права власності та правомочності власника: «Правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб» (Ст. 316); «1. Власникові належать права володіння, користування та розпоряджання своїм майном» (Ст. 317). Враховуючи те, що користування у вітчизняному праві розуміється розширено, тобто як користування і вилучення доходів, можна сказати, що це визначення змісту права власності аналогічне знаменитому римському *uti, frui, habere, possidere* – *Lex agraria* 10-11: *Quei ager publicus populi Romani in terram Italiam ... dederunt adsignaverunt reliquerunt: nequis facito quo minus ei oetantur fruuntur habeant possideantque...* – (Яке б поле із общинної землі римського народу в землі Італії... не надали, записали або

залишили (за кимось), нхай ніхто не перешкоджає, щоб вони користувалися, вилучали плоди, розпоряджалися і володіли (цим полем...) *Lex Antonia*, I: quae Thermensorum maiorum Pisidarum publica preivatave praeter locata agros aedificia sunt fueruntve... itemque iis ea omnia habere possidere uti fruique liceto. – (У кого із термезійців головної (фортеці) Пісидії приватні і общинні поля були раніше в оренді..., нехай сьогодні буде їм дозволено розпоряджатися, володіти, користуватися і вилучати прибуток із цього всього).

Відродився інститут набувальної давності, тобто можливість отримання права власності за давністю фактичного володіння (Ст. 344. Набувальна давність. 1. Особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує відкрито, безперервно володіти нерухомим майном протягом десяти років або рухомим майном – протягом п'яти років, набуває право власності на це майно (набувальна давність), якщо інше не встановлено цим Кодексом.

Набуття права власності на земельну ділянку за набувальною давністю регулюється законом.

Право власності на нерухоме майно, що підлягає державній реєстрації, виникає за набувальною давністю з моменту державної реєстрації.

2. Особа, яка заявляє про давність володіння, може приєднати до часу свого володіння увесь час, протягом якого цим майном володіла особа, чийм спадкоємцем (правонаступником) вона є.

3. Якщо особа заволоділа майном на підставі договору з його власником, який після закінчення строку договору не пред'явив вимоги про його повернення, вона набуває право власності за набувальною давністю на нерухоме майно через п'ятнадцять, а на рухоме майно – через п'ять років з часу спливу позовної давності.

Втрата не з своєї волі майна його володільцем не перериває набувальної давності у разі повернення майна протягом одного року або пред'явлення протягом цього строку позову про його витребування».

Навіть момент виникнення права власності на річ у її набувача за договором, як, втім, і раніше, регламентований за системою традиції (*traditio*), тобто передачі (Ст. 334 «Момент набуття права власності за договором. 1. Право власності у набувача майна за договором виникає з моменту передання майна, якщо інше не встановлено договором або законом.

2. Переданням майна вважається вручення його набувачеві або перевізникові, організації зв'язку тощо для відправлення, пересилання набувачеві майна, відчуженого без зобов'язання доставки)».

У раніше чинному українському законодавстві речові права були фактично зведені до права власності. З розвитком економічних реформ, у тому числі з появою відносин приватної власності на землю, у вітчизняному цивільному і земельному праві відроджується такий різновид речових прав, як земельні сервітути (ст. 404-417) і з'являється можливість встановлення сервітутних прав на житлові будинки та інші види нерухомості. Обмежені права користування чужими земельними ділянками неминучі в умовах існування різних власників на землю, а в нашому цивільному праві ця категорія отримує ще більшого розвитку (з її допомогою, зокрема, вирішується проблема кваліфікації прав державних і муніципальних підприємств-невласника на закріплене за ними майно).

Відносини між власником будівлі і власником землі, на якому воно стоїть, ряд положень яких аналогічний римському інституту суперфіцію. У відповідності зі ст. 413 Цивільного кодексу України право суперфіцію набуває законної сили на підставі договору або заповіту. Для більшості європейських країн характерним є положення про домовленість (угоду) сторін як підставу встановлення суперфіцію, значно рідше він встановлюється на підставі судового рішення. Сьогодні фактично єдиною європейською державою, у якій суперфіцій може виникати на підставі заповіту, є Україна.

Нарешті, в новий Цивільний кодекс України частково введено такий важливий, але забутий за минулі 80 років інститут як володіння з його суто римськими атрибутами законного і незаконного володіння, що виходить із римського розуміння *iusta i iniusta causa possessionis* [D.6.2.13.1: *Interdum quibusdam nec ex iustis possessionibus competit publicianum iudicium: namque pigneraticiae et precariae possessiones iustae sunt, sed ex his non solet competere tale iudicium, illa scilicet ratione, quia neque creditor neque is qui precario rogavit eo animo nanciscitur possessionem, ut credat se dominum esse.* – (Інколи із правильного володіння для деяких осіб не виникає Пібліціанів позов, оскільки володіння, яке виникає в силу закладу або прекарію, є правильним, але на основі цих відносин не прийнято давати цей позов внаслідок того, що ані кредитор ..., ані той, хто, хто просив про надання йому прекарію, не набувають володіння з тим наміром, щоб вважати себе власником)], з введенням понять добросовісного і недобросовісного власника, схожого з римським інститутом *bona fidei possessor* [Gai. Inst. II. 51: *quam si ad alium bona fide accipientem transtulerit, poterit usucapere possessor; et quamvis ipse qui uacantem possessionem nactus est, intellegat, alienum esse fundum, tamen nihil hoc bonae fidei possessori ad usucapionem nocet, cum inprobata sit eorum sententia, qui putauerint, furtivum fundum fieri posse.* – (Добросовісний володільник, одержавши у володіння чужий маєток, може набувати і власність шляхом давності, і хоча особа, яка набула безхозне володіння, узнає, що маєток чужий, але це ніскільки не заважає добросовісному володільнику користуватися давністю, оскільки заперечена думка юристів, які припускали можливість крадіжки нерухомості)]. Цивільний кодекс УРСР не знав такого інституту як володіння, з формальної точки зору, а з іншого боку, не можна було не рахуватися з тією обставиною, що фактично володіння мало місце в реальному житті. Зокрема в Ст. 144 (яка пізніше була вилучена) зазначалося, що власник має право витребувати своє майно з чужого незаконного володіння. В такому вигляді ця стаття була

продубльована в Законі УРСР від 7 лютого 1991 р. «Про власність». Можна прийти до висновку, що у вітчизняному цивільному законодавстві мало місце юридичне закріплення незаконного володіння. А оскільки є незаконне володіння, то, з необхідністю, має бути і законне. Ст. 145 і 148 Цивільного кодексу УРСР передбачали: законне володіння може бути добросовісним і недобросовісним, їх режим різний. Щодо чинного Цивільного кодексу України, то ст. 387 гласить: власник має право витребувати своє майно від особи, яка незаконно, без відповідної правової підстави заволоділа ним.

В Главі 29 ЦК «Захист права власності» увага приділяється законному і незаконному володінню, яке поділяється на добросовісне і недобросовісне: (у відповідності із ст. 658 ЦК покупець товару, продавцем якого не є його власник, у визначених законом випадках стає власником придбаного товару). Тут знову маємо термінологічну неточність: йдеться не про право власності, а лише про факт добросовісного володіння.

Сьогодні фіхівці у сфері цивільного права вказують на те, що в чинному ЦК України не знайшли відображення детально опрацьовані ще римлянами положення про захист незаконного володіння, що не відображає реальну значимість інституту володіння, а тому «концепція володіння, закладена новим Цивільним кодексом України, не відповідає сучасним ринковим відносинам» [112].

Особливої уваги заслуговують статті Цивільного кодексу, які присвячені зобов'язанням та підставам їх виникнення. Якщо уважно ознайомитися із визначенням зобов'язання, яке дане у Статті 509 «Поняття зобов'язання та підстави його виникнення

1. Зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його

обов'язку», то стає ясним той момент, що українське цивільне законодавство відтворює визначення зобов'язання, яке було дієвим в Стародавньому Римі.

Так само як і римському праві вітчизняна традиція слідує за Гаєм (*Gai. Inst. III. 88: Nunc transeamus ad obligationes, quarum summa diuisio in duas species diducitur: omnis enim obligatio uel ex contractu nascitur uel ex delicto*). (Тепер перейдемо жл зобов'язань, головний поділ яких розпадається на два види: кожне зобов'язання виникає або із коньракта, або із делікту)) у визнанні виникнення зобов'язань або з договору, або з делікту. Система забезпечення виконання зобов'язань також побудована за римським зразком і включає в себе неустойку, завдаток, заставу і поручительство (ст. 546). Розрізняється два види застави: застава рухомого майна, схожа з римським *pignus* і застава нерухомості, особливо землі, що зберегла греко-римську назву «іпотека». Інститут застави нерухомості іпотеки набуває сьогодні важливого значення в ринковій економіці України. Сьогодні цей інститут досить детально та скрупульозно врегульований в статтях 572-593 нового Цивільного кодексу. Крім того, прийнято новий спеціальний закон про іпотеку. Цілий ряд принципів підходів до застави нерухомості, починаючи від його поняття і закінчуючи можливістю перезакладу, безсумнівно, має прямі витoki в аналогічних нормах римського приватного права: *Iust. Inst. IV. 6. 7: nam pignoris appellatione eam proprie contineri dicimus, quae simul etiam traditur creditori, maxime si mobilis sit: at eam, quae sine traditione nuda conuentione tenetur, proprie hypothecae appellatione contineri dicimus*. – (Назвою застави ми позначаємо власне ту річ, яка при укладенні зобов'язання передається кредитору, особливо, якщо річ рухома; а річ, яка є забезпеченням боргу без всякої передачі, називається іпотекою у вузькому сенсі слова).

Значна кількість контрактів, прописаних в ЦК України, зберігають сутнісні риси римських контрактів (консенсуальних і реальних). Так, визначення купівлі-продажу (ст. 665) досить близьке до визначень Гая та

Юстиніана, оскільки істотною рисою договору також є сплата ціни: *Gai. Inst. III. 139: emptio et uenditio contrahitur, cum de pretio conuenerit, quamuis nondum pretium numeratum sit, ac ne arra quidem data fuerit*: – (Купівля або продаж укладається, як тільки довилися про ціну, хоча б ціна не була б іще заплачена і не був даний навіть завдаток). Близьким до римського також є інститут регулювання випадкової загибелі речі (ст. 668) і відповідальність за гарантовану якість речі (ст. 673).

Щодо римського договору найму (*locatio-conductio*), то ЦК України також розглядає все ті ж три види найму: 1) оренда рухомого і нерухомого майна (ст. 759-780). Подібне до римського *locatio-conductio rerum* надає наймачу широке право користування і вилучення прибутку із речі, тобто маємо справу з узуфруктом (ст. 774-775); 2) договір підряду аналогічний римському *locatio-conductio operis* (ст. 837 та наступні); 3) договір «найму» послуг (ст. 901-907) є близьким до римського *locatio-conductio operarum*. Якщо уважно проаналізувати статті ЦК, присвячені цим договорам, то стає зрозумілим, що їх основні положення щодо відповідальності сторін, про ціну, про якість і терміни виконання в цілому кореспондуються з римськими (якщо не сказати, що вітчизняна трактовка цих договорів є прямою екстраполяцією із римського договірного права).

Щодо реальних договорів, то уваги заслуговує позика. Так само як і в римському праві речі передаються кредиторів у власність та обов'язково є родовими (*Gai. Inst. III. 90: (mutui autem datio) proprie in his rebus contingit quae pondere numero mensura constant, qualis est pecunia numerata uinum oleum frumentum aes argentum aurum; quas res aut numerando aut metiendo aut pendendo in hoc damus, ut accipientium fiant et quandoque nobis non eaedem, sed aliae eiusdem naturae reddantur*. – (Позика у вузькому сенсі слова виникає при тих речах, які визначаються вагою, рахунком і мірою, як, наприклад, готівкові гроші, вино, олія, хліб в зерні, мідь, срібло, золото; ці речі ми даємо або

рахунком, або мірою, або вагою для того, щоб вони стали власністю отримувача і щоб з часом були повернуті нам не ті ж самі речі, але інші тієї ж властивості та якості). При цьому реальний характер договору підтверджується тим, що він набуває сили в момент передачі родових речей (ст. 1046). Також цікавим, в розрізі нашої теми, є договір позички. «Договір позички є одним з найстаріших цивільно-правових договорів, відомих праву з найдавніших часів. На побутовому рівні цей договір застосовувався та застосовується, мабуть, найчастіше за договір купівлі-продажу. Норми про договір позички були відомі цивільному праву ще з часів римського права і з того часу майже не зазнали змін» [179]. Цей договір як і римський *commodatum* має безоплатний характер (ст. 827) (*Iust. Inst.* III. 14. 2: *alioquin mercede interueniente locatus tibi usus rei uidetur: gratuitum enim debet esse commodatum.* – (Якщо визначена оплата, то, очевидно, користування є наймом речі. *Commodatum* же повинен бути безоплатним), що є головною відмінністю цього договору від договору найму речі.

Прямий вплив римського права прослідковується в інститутах зобов'язання із деліктів і необґрунтованого збагачення, більше того, можна віднайти в них деякі особливості кондикційних позовів. Звичайно ж, що значна частина деліктів (*iniuria*, *furtum*, *rapina* и т.д.) сьогодні відносяться до сфери кримінального права). Делікти, пов'язані з необґрунтованим збагаченням можуть бути співвіднесені з римським *fraus creditorum*.

3.3. Роль та значення вивчення римського права

Щодо низького рівня викладання римського права у сучасних українських вищих навчальних закладах, то причина цього не є однозначною, адже ми

маємо справу з цілим комплексом об'єктивних та суб'єктивних чинників, які впливають на якість викладання. Йдеться про причини світоглядного, методологічного характеру, які уможливають розуміння навчальної дисципліни «Римське право» як другорядного, несуттєвого предмету. Конкретизуємо наявні недоліки у сучасному вузівському вивченні римського права:

Культурологічність римського права. З огляду на радянську традицію юридичної освіти, яка повною мірою була позитивістською, і сьогодні ми стикаємося із вихолощено-схоластичним підходом до розуміння і викладання римського права. Навчальні програми із курсу римського права не відображають соціокультурний контекст, в межах якого сформувалося право, яке сьогодні називається римським. Вирвані із культурогічного контексту норми та інститути римського права стають схематичними і нежиттєвими. При цьому ці норми та інститути подаються як такі, які не мають своїх творців. Така позиція прослідковується у монографії В. Вовк «Бівалентність римської правової реальності», яка є першою новітньою філософсько-правовою працею, присвяченою проблемам римського права. Для автора римське право не є комплексом юридичних норм, інститутів та механізмів. Римське право є живим витвором римського народу. В. Вовк переконана в тому, що право не може існувати у вигляді знеособлених, анонімних норм, право є конкретизацією повсякденно-культурного життя конкретного народу. Звичайно ж, автор не позбавлений елементів правового романтизму, але слід підкреслити, що вперше у вітчизняному правознавстві римське право, його принципи та інститути трактуються як явища повсякденного життя римлян. Більше того, автор зачіпає низку питань, які не озвучувалися та не артикулювалися в царині романістики: питання тілесності (чоловіче-жіноче, живе-мертве тіло), бінарності правового облаштування світу та правової регуляції, чужий як юридично нікчемний тощо [21].

Позитивістський підхід у викладанні римського права відмовляє останньому у світоглядній, культурній глибині. Не римська держава була творцем права, а римський народ, який мав багату звичаєву практику, чіткий шерег суспільних та індивідуальних цінностей: римське право є портретом римської спільноти. Не врахування культурологічної компоненти у процесі викладання римського права призводить до формування у студента уже на першому курсі переконання в тому, що держава є творцем права, а закон і є правом. Серед навчальних видань, які відстоюють ідею культурологічності римського права, є підручник Калюжного Р. та Вовк В. [59].

Непродуктивним і неефективним сьогодні є викладання римського права у вигляді набору штампів (дуже часто вони за своєю природою безнадійно застаріли ідеологічно), які є обов'язковими для заучування студентами. У такому методичному прийомі вбачається рудимент відпрацьованої методологічної настанови щодо класифікації права на рабовласницьке, буржуазне і соціалістичне. Саме орієнтація на радянські освітянські шаблони і тепер роблять неможливим вивчення догми римського права, яка, власне, і містить загальнолюдські правові цінності. На жаль, непоодиноким є трактування римського права як права держави, яка давно зникла в ході історичного процесу. Не розробленими залишаються і питання методів і методики вивчення римського права.

В. Вовк відстоює ідею щодо викладання курсу римського приватного права з використанням надбань культурно-правової антропології, наводячи на її захист такі аргументи [22]: 1) римське право є відбитком як римської культури, так і її конкретизації у вигляді усього світоглядно-настановного комплексу квіритів, тому вивчення римського права повинне «включати в себе пояснення і з'ясування сутності та першопочатково функціонального призначення кожного конкретного інституту, терміна римського права», а це означає, що студент повинен не на рівні відтворення переказувати текст підручника, а знати

причини виникнення тих чи інших правових інститутів, розглядати право як частину римської культури, орієнтуватися у світоглядних особливостях стародавніх римлян;

2) римське право є суто людським явищем, його автором є римський народ, а тому воно позбавлене рис «правового/юридичного креаціонізму»: «воно створювалося і функціонувало, виконуючи основні свої функції, завдяки людям»;

3) римське право є результатом роботи розсудку як пізнавальної здатності людини;

4) курс римського права є складовою частиною правознавства, а відтак і гуманітаристики. Римська *humanitas* означала насамперед прагнення зцілити людину шляхом її долучення до світової гармонії, а не лише співчуття до людини: «в поезії часів Августа ніби світять перші промені християнства і ренесансного гуманізму. Любові, дружбі, світові прекрасної природи вона надала своєї ваги і гідності для наступної історії світової культури» [25, с. 254].

Саме тому вивчення «різними за фахом студентами соціально-гуманітарних дисциплін — це також і перетворення внутрішнього світу кожного із них, кожної особистості, і формування творчих особистостей, креативних здатностей людини, і нарешті це допомога не лише у плані професійного, але передовсім життєвого вибору кожного майбутнього фахівця» [22, с. 68 ??]. Особливо це стосується студентів юридичних вишів та факультетів, майбутній фах яких безпосередньо пов'язаний з реалізацією відносин «людина-людина».

Творчий характер римського права. Вивчення римського права сприяє розвитку конструктивного мислення у студентів та формує навички свободи у прийнятті рішення. На відміну від сучасної, римська юриспруденція переважно створювалася судовими рішеннями і була вільною діяльністю римських громадян. Виняткове значення для майбутніх українських юристів має

навчальний матеріал, присвячений преторському праву, особливістю якого є прийняття рішення претором, виходячи із власного розуміння і почуття справедливості. Такий підхід у вирішенні правових ситуацій не є прийнятним для теперішнього українського правосуддя. Справа в тому, що нормативна правова система передбачає чіткий перелік ситуацій, які можуть трактуватися як правочини або неправочини. Технологія і казуїстичний метод, які були притаманні римській юриспруденції, пропонують модель «відкритої» системи для вирішення правових проблем за допомогою процедури позовів і процесуальних заходів.

Римське право – базовий навчальний предмет. Римське право від середньовіччя і до сьогодні залишається базовим навчальним предметом для усіх європейських юристів. З огляду на специфіку сучасної юридичної освіти, яка полягає у гіперінформативності, дуже важливо, щоб домінуючим принципом стало забезпечення студенту якісної базової підготовки. Ця підготовка повинна давати йому засоби, прийоми, методики, які необхідні для формування юридичного способу мислення. Йдеться не про велику кількість інформації про право і чинне законодавство або надання обширних даних історичного чи соціологічного характеру, а навчання техніці і проблемному мисленню юриста. Як зазначає сучасний філософ права В. Вовк, вивчення римського права за своїми наслідками є таким же, як вивчення майбутніми фізиками механіки Ньютона, «тому римське право є альфою юридичної освіти у європейському (та про-європейському) освітньому просторі»[22, с. 121].

Особливе значення римського права як навчальної дисципліни яскраво аргументував В. Єфимов: «Його вплив не обмежується тільки засновками, запозиченими нами у римлян: воно ще глибше виявляється в нашій юридичній логіці, а саме: наше юридичне мислення, наш спосіб мислення, словом, вся наша юридична освіта романізувалася, тобто піддалася впливу римського права. На основі сказаного, у практичному інтересі вивчення римського права можна

розрізняти матеріальну і формальну гідність. Матеріальна гідність полягає в тому, що практична дія римського права на заході Європи не померла з падінням Римської імперії. З одного боку, воно входить в частину... збірників права, а з іншого – давало хороший матеріал європейським юристам для керівництва в тих випадках, які не були передбачені законодавчими збірниками. Формальна гідність має такий сенс: європейські юристи прагнули завжди у справі розвитку юридичного мистецтва досягнути тієї досконалості, яка вважається невід'ємною кваліфікацією римського юридичного мислення» [43, с. 12-13].

Не дивлячись на те, що в європейському освітньому просторі є непоодинокі спроби викреслити вивчення і викладання римського права із програми підготовки юристів на догоду утилітаристським намірам, римське право залишається базовим навчальним предметом для більшості університетів цивілізованих країн [26, с. 40].

Індивідуалізм. Буття римського права зосереджене навколо єдиного центру – інтересів особистості. Саме цей приватний інтерес окремої особистості і повинен стати предметом вивчення і викладання римського права у вітчизняних вузах. Суттєвого переорієнтування потребує позиція викладача. Основоположним орієнтиром у викладанні не лише римського права, але і права в цілому, повинно стати визнання пріоритетності індивідуального інтересу над державним. Проблемою усіх постсоціалістичних, а особливо пострадянських, освітніх практик є живуча традиція прищеплення студентам ідеї жертвності індивідуального інтересу, принесення його в жертву колективному. На жаль, сучасна юридична освіта переповнена рецидивами радянської ідеологічної машини: одна із найважливіших навчальних дисциплін для майбутніх юристів має назву «Теорія держави і права», що загалом відповідає радянським настановам: примат державного начала над інститутом соціальної регуляції є очевидним. Цим пояснюється і небажання, а інколи і нерозуміння, самими

викладачами індивідуалістичного характеру римського права, особливо римського приватного права. Для римського приватного права була характерною ідея найвищої захищеності прав суб'єкта обороту у всіх господарчих виявах. Така позиція суттєво змінює точку зору на спосіб буття римського права та його суть. Римське право не декларує ілюзорних свобод (чим нерідко грішать сучасні правові системи), а було покликане всебічно захищати інтереси особистості, які потенційно могли бути порушені. У центрі римо-античної правової системи перебували не абстрактні правові принципи, а реальна особистість з усім спектром її інтересів.

Майбутні юристи не вивчають положення римського публічного права, що призводить до неглибокого розуміння правових інститутів та механізмів Стародавнього Риму. Незнання азів римського публічного права значною мірою ускладнює розуміння сутності основних політико-правових інститутів. Враховуючи той факт, що поділ римського права на приватне і публічне все ж таки є теоретичною конструкцією, ігнорування норм публічного права не дозволяє віднайти істинний сенс інститутів приватного права. Вивчення римського публічного права студентами юридичних факультетів дозволило б побороти усталену точку зору про те, що римське публічне право загинуло разом з римською державністю і сьогодні є предметом зацікавленості лише з історичної точки зору. Серед вітчизняних цивілістів XXI століття звучать скептичні нотки щодо вивчення римського публічного права. С.Гринько запевняє: «Ми не вбачаємо необхідності викладання студентам римського публічного права, оскільки державний і суспільний устрій Риму, елементи державного та суспільного ладу, державні органи та повноваження державних службовців викладаються в контексті історії Стародавнього Риму» [29, с. 291-292].

Студент-юрист, засвоюючи положення римського публічного права, міг би повніше розуміти державність як таку. Особливістю римської державності

було те, що вона одночасно була надзвичайно міцною, а іншої сторони, – пластично-еластичною, як такою, що швидко розвивається і сприяє творчому розвитку права. Тим більше, що світова спільнота сьогодні проголошує себе демократичним суспільством, а більшість європейських держав є республіками за формою правління. Ті ж самі аргументи можна навести і із практики місцевого самоврядування, зокрема автономності громад. Держава у давньоримському розумінні – це сукупність громадян, які наділені в *comitiacuriata* повнотою *imperium*, і які не відділяють свій особистий інтерес від інтересів загального і публічного. З цієї точки зору справжнім проривом у навчальних виданнях став підручник О. Підпригори і Є. Харитонova «Римське право» (2007), в якому вперше в українській романістиці комплексно висвітлені загальні положення Стародавнього Риму; римське публічне та римське приватне право постають як дві органічно взаємопов'язані частини правової системи. Автори видання переконані в тому, що «... сутність римського приватного права важко зрозуміти поза контекстом загального розвитку права у Римі (тим більше, що говорити про його існування до доби принципату можна лише умовно) і трансформації також публічного права», «... багато засад, концептуальних положень, принципів, окремих конструкцій публічного права Стародавнього Риму зберегли свою чинність і дотепер. Особливий інтерес становлять регулювання взаємин між громадянином і державою, визначення основ публічного правопорядку, засад врядування, принципів публічного інтересу» [130, с. 4-5]. На сьогодні знання римського публічного права є потребою часу: знання з історії права стають запорукою розуміння державно-політичних процесів у сучасній Україні. Префект сьогодні – це агент центральної влади, посадова особа, який делеговані значні управлінські повноваження. Але суть інституту префекта залишається незрозумілою без врахування етимології цього поняття та історичних витоків, які своїм корінням сягають Стародавнього Риму: міста в Римі, позбавлені внутрішньої автономії,

управлялися присланими зі столиці префектами. Через префектів і префектури стародавні римляни продовжують жити і сьогодні. У період принципату зародилася імперська бюрократія: принцепс делегував свої повноваження ієрархічній структурі посадових осіб, які одержували зарплатню. Найбільш значимими серед чиновників того часу були префекти: *praefectus praetorio* (мав військові повноваження і командував особистою гвардією принцепса), *praefectus urbi* (керував поліцією і кримінальним судом в Римі), *praefectus vigilum* (керував службою, яка забезпечувала спокій у нічний час, а також пожежними командами), *praefectus annonae* (відав питаннями забезпечення продовольством, а також контролював ринки), *praefectus vehiculorum* (керівник пошти). Сучасна державно-управлінська машина багатьох держав теж має посади префектів: префект у Франції – це особа, яка представляє центральну владу на місцях, префект в столиці Російської Федерації – посадова особа міської адміністрації, яка призначається мером.

Римське право як інтегративний фактор європейської спільноти. Явище глобалізації сьогодні пов'язане з труднощами щодо його семантико-логічного змісту та дефініцією. Так, наприклад, у сучасній англійській мові поняття «глобалізація» є відносним неологізмом, що, власне, характерно і для інших національних мов. Спільним для усіх мов у повсякденному вимірі є те, що поняття «глобалізація» набуває широкого поширення в них із середини ХХ століття [224].

З філософської точки зору «глобалізація» як процес є «поширенням систематичних когнітивних технологій» (МакКормик П.), що і передбачає розуміння цього процесу як різнопланового, оскільки наявними є поширення всім світом уніфікованих наукових технологій, культурних наративів та стандартів, які регламентують майже усі сфери суспільного життя. Щодо власне культурних явищ, то .Слід також мати на увазі, що «глобалізація – це процес, який має тривалу історію і, намагаючись аналізувати аспекти сучасної

глобалізації, потрібно виходити за межі новітньої епохи і розглядати її у ретроспективі. Як породження історії, глобалізація несе на собі відбиток попередніх інтеграційних процесів та історичної спадщини» [194]. Екзальтація позиції щодо унікальності глобалізації як явища сьогодення не витримує жодної критики, оскільки історичний процес можливий лише в контексті культури, яка забезпечує йому поступальний розвиток. «Глобалізація не є абсолютно новим явищем, властивим лише сучасній епосі. Жодний історичний етап розвитку людства не стає повною протилежністю попередньому, і жодне із явищ або процес не виникає з нічого і не може не нести на собі реліктових слідів родинних ознак попереднього історико-культурного досвіду» [194]. Одним із елементів культури, які у всі часи мають ознаки глобалізаційності, була і є освіта. Остання, у свою чергу, дуальна, за своєю природою, – вона є результатом і продуктом культури, але при цьому помітним є її вплив на культуру в цілому, так і на культуру окремої епохи або суспільства.

Сьогодні, говорячи про глобалізаційні процеси в юридичній освіті, ми часто не враховуємо той факт, що першим глобалізаційним явищем у цій сфері були рецепція та вивчення римського права у середньовічній Європі, звичайно ж, у нерозривній єдності з латиною. Остання мала особливий культурний статус – мова освіти, релігії, науки і єдності християнського світу. Непоміченими ці глобалізаційні моменти юридичної освіти залишаються і до сьогодні. На думку сучасного романіста В. Томсінова, три з половиною століття європейська наукова спільнота «працює» з питаннями, пов'язаними з поширенням римського права у середньовічному суспільстві, але при цьому залишається ще значний масив неосмисленого матеріалу та незвучених проблем. На нашу думку, елементом глобалізаційних процесів у юридичній освіті римське право стало і є тому, що воно до цього часу визнається взірцем правотворчості, а його норми (особливо в царині приватного права) визнаються майже сакральними. Вивчення римського права майбутніми юристами є істиною в останній інстанції

для європейської культури. Ця традиція має свій початок і немає свого кінця, але представлена різними формами, зумовленими конкретними соціокультурними контекстами. Риси «глобалізаційності» юридичної освіти у середні віки чітко визначалися культурним контекстом, який багато в чому був елліністичним (а, можливо, «пост елліністичним»?). Стародавній Рим, з огляду на свої світоглядні настанови, привніс в елліністичну культуру свої правові і моральні принципи, свою політичну свідомість і створив уніфіковану державно-правову цілісність (державу). Середньовічний Захід – це наслідок розпаду великої Імперії, а за культурним сенсом – «вестернізація всього цивілізованого світу» (Чистякова).

Тематика нашого дослідження звужує поле дослідження так званою «університетською» традицією римського права (В. Томсинов). Ця традиція, так само як «варварська», базується на вивченні римського права на базі правових текстів. Що, за великим рахунком, означало повну загибель орально-акустичної культури античності: відбуваються процеси десакралізації книги і поширення писемності. Писемність і книга як секулярне явище спонукали появу університетів, діяльність яких мала за мету пошук практичної справедливості. Винайдення у XIV столітті книгодрукування сприяло тиражуванню письмових текстів, що привело до корінної зміни менталітету європейця, який, переборюючи майнові і станові розшарування, став сприйматися як людина, яка читає і пише.

Наділення тексту особливою культурно-соціальною значимістю у середньовіччі сприяло прив'язці римського права не до конкретних життєвих ситуацій, а до узагальнень, викладених у римських правових працях, яке з огляду на це набуло самостійного, незалежного від соціальних спільнот і їх правової культури буття, постало в якості універсального права. І все це відбувається у контексті утворення нової наддержавної інституції – Християнської Європи. Якраз християнство протягом Середніх віків

згуртовувало різнорідне населення теперішньої території Європи, здійснюючи функцію духовної єдності, задаючи певні культурні параметри розвитку. «Християнство всотало в себе цінності античних Греції і Риму і передало їх європейським народам, які формувалися. Через концепцію людської особистості, вільної і відповідальної, воно заклало основу вчення про права людини; послідовно проводячи розмежування між світською та духовною владами, створило передумови формування громадянського суспільства та індивідуальної свободи. У лоні середньовічного християнства склались найважливіші форми європейської цивілізації. Це, перш за все, місто, яке проходить у своєму розвитку декілька ступенів обмирщення: із поселень біля храму або монастиря – резиденції єпископа і капітула – воно з розвитком товарно-грошових відносин перетворюється на центр господарчого життя, який управлявся міською комуною. Монастирі були центрами вченості, при них виникали кафедральні школи, найславетніші ставали міжнародними центрами, перетворювалися на університети» [162, с. 171].

Поруч із римським правом християнська церква як організаційно-управлінська структура була інтегруючим началом середньовічного суспільства. Найбільш вдало соціальне становище та претензії християнської церкви в ті часи передає гасло, сформульоване Ансельмом, про те, що античний універсалізм (а римське право є одним із виявів цього універсалізму) може бути відновлений не зброєю, а стародавнім правом. Як наслідок, у другій половині XI століття відбувається юридизація церковної організаційної структури. А. Стоянов писав: «Війна і схоластичні мрійництва поглинали діяльність більшості у середньовічному суспільстві. Груба сила, мертвонароджені умствування були панівними явищами. А, між іншим, розум людський потребував здорової їжі, позитивних знань. Де було шукати їх?.. Взагалі можна позитивно і неупереджено сказати, що римське право було найпрактичнішим і найздоровішим продуктом людської думки в той час, коли європейські народи

стали відчувати в собі жагу знань... Вчені школи римського права як орган юридичної пропаганди були необхідними за таких умов» [149, с. 250-251].

До передумов формування специфічного статусу римського права в юридичній європейській культурі слід віднести і «бюрократизацію» феодального суспільства, одним із виявів якої була організація світських управлінських структур, що тягло за собою юридизацію всієї системи управління. Придатними до роботи у нових системах управління виявилися юристи, що і породило попит на юристів-фахівців. На думку М. Вебера, потреба у світських юристах пояснювалася тим, що вивчення ними римського права сприяло виробленню формально-логічного мислення, яке є необхідною умовою управлінської діяльності. Ті чиновники, хто вивчив це право в частині техніки управління, зайняли провідні позиції [24, с. 215]. Таким чином, в європейській культурі вкорінюється уявлення про професію юриста та юридичну освіту як про можливість швидкої кар'єри, а пізніше (в Нові часи) юридична освіта буде розцінюватися як ознака хорошого тону.

Університетська середньовічна традиція вивчення римського права зберігає свою життєздатність і в цей час, більше того, одна із її рис стала превалюючою у сучасному правознавстві. Звичайно ж, йдеться про беззаперечний авторитет і непорушність правового тексту (закону).

Саме завдяки середньовічним вченим європейці у процесі навчання майбутніх юристів так благоговіють перед текстом. При цьому слід мати на увазі, що наділення беззаперечним авторитетом тексту в середні віки виходить за межі юриспруденції та юридичної освіти. Йдеться про культурну традицію середньовіччя: «висунення на передній план тексту конкретного пам'ятника і надання йому вищого авторитету було характерно не лише для юриспруденції, але і для інших сфер духовної культури західноєвропейського суспільства. ...в католицькій християнській теології вищим авторитетом ставав текст Біблії,

перекладений латиною, – так звана «Vulgata». У філософії подібний авторитет набували тексти Арістотеля. В географії – тексти Плінія Старшого» [155].

Щодо священних текстів у юриспруденції, то, безсумнівно, пальма першості належить Дигестам Юстиніана, які в середньовіччя називали «писаним розумом». На думку Л. Кофанова, Дигести і сьогодні відіграють роль «Біблії юриста». Раціональне пояснення такого особливого статусу збірки казусів пояснюється тим, що за своєю природою вони є як вигаданими (уявними), так і реальними правовими ситуаціями. Вивчення цих казусів дозволяє правильно зрозуміти сутність римо-античних юридичних інститутів. Окрім того, і сьогодні Дигести залишаються джерелом багатой латинської юридичної термінології [77].

Corpus Iuris Civilis Юстиніана мав особливу значимість для юристів Європи (а також для юристів млодоєвропейських культур, завдяки Великим географічним відкриттям та створенню колоніальних імперій). Середньовіччя та епоха Відродження по-особливому визначали статус Кодексу: Кодекс визнавався найважливішим джерелом права для багатьох європейських держав. Цікавою є заувага сучасного романіста Р. Кенегема про те, що «кожний, хто хотів керуватися в юридичному мисленні точними законами, логічною доктриною, витонченим виразом, не міг зробити нічого кращого, як взяти в руки «Корпус» [226, Р. 32].

Уже впродовж багатьох століть вивчення римського права є інструментом формування правильного юридичного мислення в європейському культурному ареалі. Вивчення римського права було і залишається умовою і можливістю формування сильного класу юристів. Слід окремо підкреслити і особливу місію вивчення римського права в Європі: воно об'єднувало і об'єднує Європу на практиці, про що, власне, і говорив ще у XIX столітті відомий представник історичної школи права Р. Йєрінг: «Наше юридичне мислення, наш метод, наше розуміння, одним словом, уся юридична освіта носить римський відбиток, якщо

римським можна назвати те, що саме по собі безвідносно і безумовно істинне і що римлянами лише доведено до вищої досконалості» [49].

Європейська спільнота доволі творчо підходила і підходить до вивчення римського права. Пандектна система викладу чи інституційна, за великим рахунком, не є визначальною у процесі вивчення римського права, оскільки це є лише конкретними методами донесення матеріалу до студента.

І все ж, не зважаючи на територіально-національну диференціацію своїх складових частин, Європа сприймається як певна цілісність. На наш погляд, суть такої цілісності полягає в єдності культурно-інтелектуальної спрямованості, вибудованої на загальних історичних, світоглядних засадах як базових реалій, в контексті яких і відбувається ідентифікація європейця себе саме як «європейського» [86, с. 17].

Поняття і терміни римського права. До речі, саме давньоруський переклад Новел Юстиніана К слову сказати, є найдавнішим з відомих перекладів законодавства Юстиніана на іноземну мову. Початком поширення наукового інтересу до римського права вважається кінець XI століття і безпосередньо пов'язується із діяльністю Болонської юридичної школи, яка уже в кінці XII століття одержала статус університету []. З цього часу процесу викладання права приділяється особлива увага, та він набуває більш систематизованого вигляду, стає «професійним викладанням для спеціального класу професіональних студентів», яким, власне, залишається і сьогодні [227]. Більше того, враховуючи новостворений зміст римського права як універсального права, про юридичну науку в Болоньї можна сказати, що вона «була не розвитком національного італійського права, але найранішою ступінню в еволюції всієї європейської юридичної науки» [227, S 37].

Знання римського права «сприятиме активізації розвитку світоглядних та міжнародно-правових аспектів вищої юридичної освіти, оскільки воно є

своєрідним професійним «есперанто» правників практично усіх європейських країн» [129, с. 120].

Сучасні тенденції гармонізації та уніфікації європейського права з необхідністю вимагають сьогодні глибокого та серйозного вивчення римського права, зокрема цивільного, оскільки усе цивільне право європейських країн засноване на юридичних конструкціях, які були створені римськими юристами. Сьогодні як ніколи актуальними є слова видатного романіста радянської доби І. Новицького: «... вивчити достатньо глибоко цивільне право, не знаючи права римського, неможливо. Ряд термінів і понять, які вкорінилися в юридичній теорії і практиці (наприклад, реституція, віндикація, універсальне і сингулярне наступництво, спадкова трансмісія і низка інших), можуть бути найкраще засвоєними лише в процесі вивчення їх біля самого витoku утворення» [121, с. 14].

Сьогодні послідовному та уважному вивченню першоджерел римського права у навчальному процесі приділяється недостатньо уваги. Навчальні видання, присвячені римському праву, зазвичай, містять побіжний огляд першоджерел, що, власне, не сприяє глибокому вивченню римського права. Більше того, як правило, згадки та посилання на першоджерела переважно носять схоластичний характер: вирвані із соціокультурного контексту цитати не мають достатнього евристичного потенціалу. Відсутність перекладів античних правових текстів українською мовою збіднює навчальний процес. Ще в ХІХ столітті К. Савіні у своїй праці «Про визнання нашого часу щодо законодавства та правознавства» зауважував, що римські юристи залишили по собі неоціненну спадщину, в якій зливаються теорія і практика воедино, їх теорія удосконалюється безпосереднім застосуванням у житті, а практика ушляхетнюється науковими доробками. Підкоряючись цій досконалості римського права, у процесі знайомства з творами давніх юристів ми повинні проникнутися їх духом, щоб засвоїти для себе їх засоби юридичного мислення.

Лише йдучи їх слідами, ми можемо почати свою творчу діяльність в тому ж напрямку [Цит.: 148, с. 9]. Переклад римських правових пам'яток національною мовою розширює коло читачів та сприяє підвищенню правової культури населення. Такі переклади мають власне юридичне, історичне, філологічне, загальнокультурне значення. Проведення масштабних робіт з перекладу латинських текстів викликане тим, що практично усе європейське право у своїх глибинних засадах спирається на римське право. Об'єднання Європи в єдиний правовий простір значною мірою полегшується тим, що юристи європейських країн говорять однією мовою – мовою римського права (майже 80% юридичної лексики у країнах Європи – це поняття і терміни римського права). В українському правовому полі лексика латинського походження досить помітна. Окрім того, Україна сьогодні має говорити з іншими європейськими державами та інституціями однією юридичною мовою, а це передбачає підготовку фахівців у галузі міжнародного, торгівельного і приватного права з більш глибоким знанням основоположних правових засад. Актуальність посилань на «писаний розум» (продумані, логічно вивірені часом положення і постулати римського права) пояснюється тим, що вони є сильним аргументом під час вирішення міжнародних і загальноєвропейських питань.

Що ж саме дає вивчення правових пам'яток? Знайомство з відповідями і рішеннями римських юристів сприяють формуванню юридичного стилю мислення. У Дигестах маємо справу з великою кількістю казусів, спорів і правових принципів. Відомий сучасний романіст М. Гарридо підкреслював: «Актуальність романістичних досліджень переважно полягає саме у тренуванні та навчанні правознавчої казуїстики. Накінець, дух правотворчості юристів та оновлене розуміння правопорядку, яке адаптує його до сучасних потреб, створюють неперевершену школу свободи, яка протистоїть державному авторитаризму і легалізму» [26, с. 139].

Чи мають змогу сучасні українські студенти юридичних вузів знайомитися з оригінальними текстами римських юристів? Відповідь швидше заперечна, аніж ствердна. Такий стан речей у царині викладання римського права знівельовує індивідуальні особливості римського права, оскільки правові пам'ятки та інші оригінальні тексти є багатим джерелом і ключем для з'ясування специфіки римського права та римського правового життя: «Слід зазначити, що правова домінанта римського світогляду рівною мірою істотна для всіх галузей і шарів римської культури. Саме тому всі сторони життя ніби заряджені юридичною проблематикою і для того, щоб скласти більш-менш повне уявлення про звичаї, моральні, релігійні цінності і смаки римлян варто звернути увагу саме на юридичну літературу Давнього Риму. Право пронизує собою все життя і тому не можна зрозуміти ні життя, ні характеру римлян поза римським правом» [19]. Результати проведеного нами опитування показали, що 89% респондентів виступають за те, щоб латина була обов'язковим навчальним предметом (її знання дозволить знайомитися з оригінальними текстами).

Низька загальна культура. До особливостей викладання римського права у вітчизняних вишах можна віднести і той неприємний факт, що римське право чітко зайняло нішу несерйозних і неважливих предметів у навчальних планах юридичних навчальних закладів. Це, у свою чергу, призвело до невимогливості до рівня підготовки та фаховості викладачів. Винятковими випадками є забезпечення фахівцями цього навчального предмета. Зазавичай, римське право викладають або цивілісти, або історики, або ж ті викладачі, яким не вистачає навчального навантаження. В Україні сьогодні спостерігається незацікавленість самих вузів у наявності високваліфікованих спеціалістів з римського права. Більше того, справжнім лихом для науки та навчального процесу стало незнання іноземних мов викладацьким складом середнього та старшого віку. Несприятливими у цьому відношенні є і недостатні знання латини.

Порушення структурно-логічних схем при укладанні навчальних планів «Римське цивільне право» – це невдалий переклад з російської «Римское гражданское право». Поняття «цивільне право» у Стародавньому Римі і у сучасному правознавстві не є тотожними. Для римлян римське цивільне право було правом, яке обслуговувало лише римських громадян. Структура римського приватного права є незвичною для нас сьогодні, оскільки воно не передбачає галузевого поділу. Римське приватне право складалося із трьох історичних правових систем, які виникли в різні історичні періоди Римі, але співіснували паралельно, а потім шляхом природного відбору із кожної системи свою «живучість» та ефективність довели окремі інститути, що врешті і стало основою римського приватного права.

Римське право сьогодні у вітчизняному освітньому просторі продовжує сприйматися як реліктова тварина, залишки якої дістали із-під товстого шару ґрунтових нашарувань. Данина моді у всьому не оминула собою і вітчизняні університетські та академічні навчальні плани. З готовністю розробники цих самих планів вносять до переліку дисциплін професійної та практичної підготовки у кращому випадку дисципліну під назвою «Римське приватне права (основи римського приватного права)», в гіршому – «Римське цивільне право (основи римського цивільного права)», часто не замислюючись над тим, який евристичний потенціал та культурно-історичний зміст стоїть за сухою назвою предмета. Якщо слідувати за логікою укладачів навчальних планів, то вивчення римського приватного права потрібно обмежити періодом рексів–початком республіки, залишивши поза увагою усі подальші здобутки правової культури стародавніх римлян. Тоді абсолютно незрозумілими для студентів будуть питання генези значної кількості дієвих правових інститутів сучасного українського цивільного права, оскільки в межах «Римського цивільного права» немає місця праву Юстиніана (як тоді бути з явищами емфітевзису, суперфіцію, іпотеки, які сьогодні поширені у повсякденному правовому житті українців).

Щороку нові навчальні плани з'являються з назвою дисципліни «Основи римського цивільного права». Можемо це пояснити із суб'єктивної позиції: навчальні плани укладаються без консультації із фахівцями. Натомість неюридичні вузи України, які мають юридичні факультети (наприклад, Національний авіаційний університет, Національний університет культури і мистецтв, Прикарпатський університет ім. В. Стефаника та ін.), у навчальних планах мають навчальну дисципліну «Римське приватне право» або «Основи римського приватного права».

Відсутність спеціалізованих кафедр та вузьких спеціалістів-викладачів римського права. У процесі викладання досить помітним є передавання змісту предмету викладачем студентам. Цей процес пояснення навчального матеріалу є конкретним виявом герменевтичних практик у навчальному процесі. Особистісне розуміння матеріалу викладача значною мірою впливає на результат вивчення кожного предмета студентами. Маємо справу з так званим подвійним розумінням: по-перше, викладач римського права має сам розібратися в предметі та адекватно його зрозуміти, по-друге, пояснити його студентам так, щоб він став їм зрозумілим. Пояснення як метод навчання ще й сьогодні досить активно використовується у навчальному процесі, хоча часи його безапеляційного панування припадають на початок сімнадцятого століття і аж до семидесятих років минулого століття. Що ж собою являє цей метод у процесі викладання римського права? Сутність пояснення полягає в орієнтації на механічне засвоєння наявних знань. Переповідання навчального матеріалу з римського права та його відтворення студентами не є ефективним. На це є декілька причин:

- римське право як навчальна дисципліна не може бути замкненою системою знань. Воно є відкритою системою щокількісних показників;

- навчальні видання з римського права є персоніфікованою точкою зору автора щодо наявного фактологічного та текстуального матеріалу, а це означає, що автори не позбавлені можливості помилятися.

На нашу думку, використання методу пояснення у процесі викладання римського права необхідно доповнювати використанням герменевтичних процедур, що, власне, відповідає порядку речей в гуманітаристиці. Сьогодні як ніколи актуальними є думки відомого німецького філософа П. Козловськи, який наполегливо рекомендував органічне пояснювання і розуміння в навчальному процесі. Пояснення має суто практичну спрямованість, механічне передавання знань від того, хто навчає, тому, хто навчається. А також П. Козловськи попереджає про те, що у навчанні «не можна обмежуватися повідомленнями лише практичного, виконавчого знання й науковими поясненнями, оскільки звуження цілей освіти та виховання тільки до пізнання користі і влади виключає людей з процесів розуміння, наступного переживання і співпричетності до творчості в культурному та духовному житті» [69, с. 50].

Висновки до розділу 3

Проблеми і питання римського права в сучасній Україні є як ніколи актуальними. Ця актуальність впливає з внутрішньої логіки розвитку юридичної науки, а також затребуваністю не лише попереднього законодавчого і наукового досвіду, але і з потреби моделювання розвитку приватного права з урахуванням різноманітних форм і факторів суспільного життя.

Сьогодні неможливо уже повністю заперечувати прямий вплив приватноправових ідей та начал стародавніх римлян на розвиток українського

цивільного права. Ця заувага стосується як окремих його інститутів, так і ряду загальних положень.

Сучасна модифікація цивільного права України зумовлена потребами правового регулювання ринкової економіки, але вона не може повною мірою ґрунтуватися на безпосередньому використанні аутентичних інститутах римського приватного права, оскільки маємо справу з іншими соціокультурними умовами та появою невідомих стародавнім римлянам відносин та інститутів – нетрадиційні види договорів (лізинг, факторинг) цінні папери, патентні та авторські права тощо. Разом з цим, основні ідеї приватно-правового врегулювання майнових відносин, які були сформульовані стародавніми римлянами, зберігають своє значення в силу своєї універсальності.

Римські правової ідеї зберігають потужний евристичний та навчально-методичний потенціал. Ідеях римських юристів та інститути римського права є основою формування сучасного європейського юриста. Логіка і стрункість юридичних конструкцій, їх практична спрямованість і досконалість забезпечують цим конструкціям живучість, а також возводять їх в ранг зразка юридичної культури, який є основою підготовки вітчизняних юристів.

Ідеї римського права є не лише частиною світової культурної спадщини, але і основою викладання в юридичний вузах, а підходи римського права до створення цивілістичних конструкцій є зразком для законотворчої діяльності в сучасних умовах.

ВИСНОВКИ

1. Аналіз наукової літератури, присвяченої феномену римського права, його ідеям та положенням, показав, що у вітчизняному правознавстві, зокрема у філософії права й цивілістиці, відсутні праці, предметом яких були б інтерпретації ідей римського права у філософсько-правових та цивілістичних концепціях вітчизняних учених. В українській правознавчій літературі відсутні праці, присвячені систематизованому дослідженню відображення ідей римських юристів у концепціях вітчизняних філософів права. Крім того, не сформульовано питання про виділення такого напрямку досліджень серед інших філософсько-правових та правознавчих зацікавленостей. Дослідження особливостей впливу ідей римського права на становлення та формування вітчизняної філософії права можливе лише з позицій поліпарадигмальної методології (М. Костицький). Римське право стало предметом наукової зацікавленості в Європі ще в XII ст. (школа глосаторів) і надалі неперервно вивчалось та розроблялось майже в усіх освітніх центрах Європи. На вітчизняних теренах початок наукового вивчення римського права припадає на XIX ст., що збіглося зі стрімким розвитком гуманітарних наук, пов'язаних з антикознавством (історія, класична філологія, археологія, папірусологія, доксографія, історіографія тощо).

2. Методологія юридичних наук на сучасному етапі характеризується численними концептуальними складнощами та суперечностями передусім світоглядного характеру, оскільки спостерігається руйнування усталених постулатів та їх заміщення новими, які відповідають «духові часу». Гуманітаристика сьогодні є насамперед знанням про внутрішній світ людини, який опредметнюється в матеріальних та ідеальних культурних утвореннях, що

і презентують людські смисли, цінності та сенси. Наративність сучасного культурного життя безпосередньо стосується юридичного знання.

3. Розмаїття концептуальних підходів, які використовуються у вітчизняних філософсько-правових дослідженнях, свідчить про наявність цілої низки складних теоретико- та філософсько-правових проблем. Філософське узагальнення й осмислення значення правової спадщини стародавніх римлян для формування нової моделі українського суспільства сьогодні залишається недостатнім. Вивчення явищ римського правового життя, а також рецепції римського права й різних форм її впливу на подальший розвиток інтелектуального життя Європи в обов'язковому порядку передбачає застосування сучасних понять, концепцій до історії розвитку римо-античного «правового поля». Але разом з цим, це не дає змоги повною мірою зрозуміти як саме римське право в його історично обумовленій конкретиці (більшість теоретичних конструкцій і технічних рішень утрачають свої справжні параметри та аутентичні принципи цього права), так й основні правові й філософсько-правові ідеї стародавніх римлян. Становлення та розвиток філософсько-правового знання в Україні доцільно розглядати як складову частину процесу розвитку науки та юриспруденції у світі й Україні, причому орієнтовану саме на сприйняття вітчизняною юридичною наукою досягнень світової правової культури, а також збагачення останньої власними науковими дослідженнями й правовими традиціями.

4. Друга половина XIX ст. стала періодом особливого ренесансу ідей і положень римського права на вітчизняних теренах як наслідок серйозних економічних і соціальних процесів. Вітчизняне суспільство цього періоду потребувало модернізації чинного законодавства та змін у правопорядку у зв'язку з відміною кріпосного права. Одним із шляхів забезпечення необхідних реформ було переосмислення досвіду правового розвитку країн Західної Європи, суспільно-правовий устрій яких визнавався зразком для наслідування.

Об'єктивні умови розвитку суспільно-політичного життя та законодавства багатьох західноєвропейських країн сприяли тому, що римське право покладено в основу теорії і практики цивільного права цих країн. Саме тому римське право стало для вітчизняних правознавців об'єктом наукового інтересу.

Філософсько-правова спадщина Памфіла Юркевича в частині опрацювання ідей та положень римського права потребує ґрунтовнішого й уважнішого опрацювання. Памфіл Юркевич уперше на вітчизняних правознавчих теренах на філософському рівні проаналізував феномен староримського духу, який становив основу римського приватного права. У своїх міркуваннях щодо базових принципів права як регулятивного інституту в Стародавньому Римі П. Юркевич є продовжувачем ідей Цицерона, стверджуючи, що рушійною і живою силою, яка сприяє людському розвитку, є сукупність трьох чинників – розумне начало (держава), випадкове об'єднання (громада) і природне об'єднання (родина); ідея права є незмінною, що породжує його нерелятивний характер; право не може залежати від особистих уподобань; джерелами римського права є національний дух народу, що завжди знаходить відображення в законах, і народна свідомість – юридичний кругозір народу, який відрізняється від світоглядних (ментальних) орієнтирів інших народів; історичний характер народу, який закладає основу та зміст позитивного права і залежить від випадку, означає ототожнення права із справедливістю.

5. Теорія природного права, сформувавшись в античності, досягла вершини свого теоретичного осмислення у працях класиків німецької філософії права та залишила значний слід у вітчизняній філософії права. Спільною рисою усіх філософсько-правових моделей сутності природного права в усі часи було намагання віднайти диспозиційний принцип і масштаб позитивного права. При цьому змістовне наповнення поняття «природне право» має свої особливості в межах конкретного соціокультурного простору, тому його сучасне розуміння в межах вітчизняного правознавства суттєво відрізняється від поняття римо-

античного «*ius naturale*». Сьогодні поняття «природне право» та «явище природного права» залишаються неоднозначним з погляду їх наукового трактування та змістовного наповнення.

6. Українська юриспруденція продовжує римо-античну традицію розмежування приватного і публічного права, поклавши в основу цього розмежування інтерес: для приватного права значення мають інтереси окремих осіб, їх правове становище та майнові відносини, а для публічного – державні інтереси, які окреслюють правове становище держави, його органів та посадових осіб, а також такі інтереси, які мають яскраво виражений суспільний характер. Існування поділу права на приватне і публічне пояснюється стійкістю сфер і методів правового регулювання. Приватне право як окрема галузь регулювання міжіндивідних відносин є явищем історичним і результатом суспільно-економічного розвитку суспільства, а також показником наявності в цьому суспільстві досить високого рівня індивідуалізму. Складність явища приватного права в розумінні його світоглядних та антропологічних аспектів зумовила появу у вітчизняному суспільствознавстві нового напрямку наукового дослідження – «філософію приватного права». Філософське «наповнення» поняття приватного права конкретизується реалізацією ідеї свободи особи та належних їй прав і свобод, а антропологічний аспект приватного права виявляється в ідеї та явищі права власності, а також у захисті цієї власності. Сьогодні приватне право як галузь позитивного права і як теорія філософії є одним зі способів упорядкування міжіндивідних відносин, розвинутим і невід’ємним атрибутом цивілізованого суспільства, якому притаманний високий рівень розвитку індивідуалізму та можливості реалізації «Я» шляхом задоволення власних інтересів.

7. У більшості сучасних українських цивільно-правових інститутів прямо або опосередковано можна виявити безсумнівний вплив римських приватно-правових конструкцій, що, власне, дає підстави для віднесення українського

цивільного права до континентальної правової системи, в основу якої покладено римське приватне право. Аналіз чинного Цивільного кодексу України свідчить про розширене застосування римської правової спадщини для врегулювання майнових та договірних відносин у сучасному вітчизняному правовому житті. «Сучасна рецепція римського права» в Україні є свідченням значних змін у суспільній ідеології, зокрема в частині уявлень та правового закріплення права приватної власності.

8. Сучасні тенденції гармонізації та уніфікації європейського права сьогодні вимагають глибокого та серйозного вивчення римського права, зокрема цивільного, оскільки усе цивільне право європейських країн засноване на юридичних конструкціях, які було створено римськими юристами. Упродовж багатьох століть вивчення римського права є інструментом формування правильного юридичного мислення в європейському культурному ареалі, що було і залишається умовою й можливістю формування сильного класу юристів. Сучасність вимагає змін у підходах до вивчення змісту римського права саме з філософсько-правових поглядів, оскільки викликами сьогодення до правознавства є врахування досягнень усієї гуманітаристики, а тому важливо ввести в поле цивілістики і романістики такі феномени, як ментальність, інтерсуб'єктивізм, культурологічність.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Аксенова О. Принципы римского права / О. Аксенова // Вестник ТИСБИ. – 2007. – № 1. – С. 15-24.
2. Андреев Д.В., Вовк В.М., Івченко Ю.В, Павлишин О.В. Філософія права: актуальні проблеми та сучасні інтерпретації. – К. : НАВС, 2012. – 220 с.
3. Андреев Д.В., Вовк В.М., Івченко Ю.В, Павлишин О.В. Філософія права: актуальні проблеми та сучасні інтерпретації : Вид. 2-е, перероб. та доп. – К. : НАВС, 2013. – 224 с.
4. Антология мировой правовой мысли : в 5-ти томах. Т. 3. Европа. Америка : XVII-XX вв. / Нац. обществ.-науч. фонд; Руковод Семигин. – М. : Мысль, 1999. – 829 с.
5. Арсеньев А. С. Историзм и логика в марксистской теории. / А. Арсеньев // Историческая наука и некоторые проблемы современности: Статьи и обсуждения /Отв. ред. М. Я. Гефтер. – М. : Наука, 1969. – С. 326-344.
6. Афанасьев А. И. Гуманитаристика: научные притязания / А. И. Афанасьев // Гуманитарные научные исследования. – 2013. – № 5 [Электронный ресурс]. – Режим доступа :
URL: <http://human.snauka.ru/2013/05/3222>
7. Бандура О.О. Основне питання філософії та основне питання філософії права // Філософські та методологічні проблеми права. – 2014. – № 2. – С. 10- 15.
8. Бандура О.О. Правознавство у системі наукового знання : Аксіологічно-гносеологічний підхід [Текст] : Монографія / О. О. Бандура. – К. : Київський національний університет внутрішніх справ, 2010. – 272 с.
9. Бандура О.О. Юриспруденція як складова соціально-гуманітарної сфери науки [Електронний ресурс] / О. О. Бандура – Режим доступу :
<http://dspace.pnpu.edu.ua/bitstream/123456789/838/1/Bandura.pdf>

10. Бачинин В. А. История философии права : [курс лекций] / В. А. Бачинин, В. А. Чефранов. — Харьков : Право, 1998. — 320 с.
11. Бачинин В.А., Сальников В.П. Философия права. Краткий словарь. — СПб. : Лань, 2002. — 400 с.
12. Бачинін В. А. Філософія права : Підручник / В. А. Бачинін, В. С. Журавський, М. І. Панов. — К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2003. — 472 с.
13. Бачинин В.А. Антитеза естественного и позитивного права: философско-культурологический анализ / В. А. Бачинин // Общественные науки и современность. — 1999. — № 6. — С.76-87.
14. Белякова Е. В. Значение римского правового наследия народов Евразии // Евразия. Этнокультурное взаимодействие и исторические судьбы. Тезисы докладов научной конференции. Москва, 16-19 декабря 2004 г. — М., С. 218-221.
15. Библер В. С. Диалог культур [Электронный ресурс] / В. С. Библер. — Режим доступа :
www.myslenye.narod.ru/media_materials/.../Bibler_dialog_Kultur.doc
16. Биографический словарь профессоров и преподавателей Императорского университета Св. Владимира, 1832–1884 / Под ред. В. С. Иконникова. — К. : Тип. Императорского университета Св. Владимира, 1884.
17. Бичков В. Эстетика поздней античности. II–III века / В. Бичков —М. : Наука, 1981 — 328 с.
18. Бражников М. Ю. К вопросу об отражении средневекового менталитета в нормах обычного средневекового права / М. Ю. Бражников // Государство и право. — 2002. — № 10. — С.64-66.
19. Василенко М. Є. Правова домінанта римського світогляду у риторичній культурі сучасного юриста [Електронний ресурс] / М. Є. Василенко. — Режим доступу :

<http://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream/123456789/20034/1/vasilenkoM.pdf>

20. Вовк (Ляшенко) В. М. Філософсько-правові погляди Лейбніца в соціокультурному контексті епохи // Мультиверсум. Філософський альманах. – 1999. – Вип. 7. – С. 42–63.
21. Вовк В. М. Бівалентність римської правової реальності [Текст] : монографія / Вовк В. М. – Полтава : Полтавський літератор, 2011. – 351 с.
22. Вовк В. М. Культурно-антропологічний підхід у викладанні курсу «Римське приватне право» / В. М. Вовк // Філософські обрії. – 2013. – № 29. – С. 120-124.
23. Вовк В. М. Практикум з основ римського приватного права / В. М. Вовк – Київ : Атіка, 2007. – 198 с.
24. Вебер М. История хозяйства : Очерк всеобщей социальной и экономической истории. – Пг., 1924
25. Вулих Н. В. Феномен Рима в интерпретации В. Пешля / Н. В. Вулих // Вопросы древней истории. – 1996. – № 4. – С. 251-254.
26. Гарридо Г. М. Х. Римское частное право : Казусы, иски, институты / Гарридо Г. М. Х. ; отв. ред. Л. Л. Кофанов ; [пер. с испан.]. — М. : Статут, 2005. — 812 с.
27. Гражданский кодекс РСФСР 1922 г. [Электронный ресурс] . – Режим доступа : <http://civil-law.narod.ru/wist/gk22>.
28. Современное право и правовое общение / В. Графский // Государство и право. – 2013. – № 9. – С. 5-16.
29. Гринько С.Д. Викладання римського приватного права в юридичних навчальних закладах / С. Д. Гринько // Університетські наукові записки. –2010. – №1 (33). – С. 289-294.

30. Гриценко М. Основні принципи рецепції римського права втілені в нормах Декларації прав людини (1948 р.). [Електронний ресурс] / М. Гриценко. – Режим доступу :

<http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com>

31. Гумбрехт Х. У. Присутствие в языке или присутствие, достигаемое вопреки языку? / Х. У. Гумбрехт // Вісник ХНУ ім. В.Н. Каразіна № 904 /2010. — Серія: теорія культури і філософія науки. Спецвипуск 1: «Койнонія». Філософія Іншого і богослов'я спілкування. — Харків- Київ: Дух і Літера, 2010. — С. 76-87.

32. Гумбрехт Х. У. Производство присутствия: чего не может передать значение / Х. У. Гумбрехт ; пер. с англ. С. Зенкина. — М. : Новое литературное обозрение. — 2006. — 184 с.

33. Гуренко-Вайцман М. М. «Людський зміст» римського права / М. М. Гуренко-Вайцман // Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник «Повітряне і космічне право». — Том 2. — № 19 – (2011).

34. Гусарев С. Д. Людиномірність римського права / С. Д. Гусарев, О. Д. Тихомиров // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2011. — № 3. — С. 117–122.

35. Дембінські А. Вступ до дискурсу на тему: роль та значення римського права в історії Європи // Римське право та правова культура Європи / ред. Ан. Дембінські, Ман. Йоньца. — Люблін, 2008. — С. 11-14

36. Дигесты Юстиниана // Памятники римского права. — М. Т.2. — 153-598.

37. Дождев Д. В. Введение. Практический курс римского права. Часть I: Учеб.-практ. пособие. — М. : НОРМА, 2000.

38. Доманська Е. Історія може колись зникнути з університетів, як зникли алхімія чи астрологія [Електронний ресурс] / Е. Доманська. – Режим доступу:

http://www.istpravda.com.ua/ukr/articles/2012/04/14/81118/view_print/

39. Драгоманов М. О состоянии женщин в первом веке Римской Империи // Университетские. Известия. – К., 1864.- №5. – С. 1-33.

40. Драгоманов М. П. Старі хартії вольності / М. П. Драгоманов. – Львів : Ранок, 1907. – 84 с.

41. Дювернуа Н. Л. Значение римского права для русских юристов. Ярославль : Тип-фия Г.Фальк, 1872. – 25 с.

42. Дьячкова О. Н. Философско-правовая концепция Е. Н. Трубецкого / О. Н. Дьячкова // Сумма философии. Вып. 3. — Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 2005. — С. 23-41. [Электронный ресурс]. – Режим доступу:

<http://elar.urfu.ru/handle/10995/4317>

43. Ефимов В. В. Лекции истории римского права. – С-Петербург, 1891.

44. Жеребкин В. Е. Содержание понятий права (логико-юридический анализ) . Автореферат дисс...докт. – Харьков, 1980. – 22 с.

45. Задорожний Ю. А. Римське право — доктринальна першооснова права та юридичної науки в країнах романо-германської правової сім'ї та України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія і історія держави та права ; історія правових і політичних вчень» / Ю. А. Задорожний. — К., 2008. — 21 с.

46. Закон України «Про іпотеку» від 5 червня 2003 року № 898-ІУ // Відомості Верховної Ради України 2003 №38

47. Зілинський О. Духовна генеза першого українського Відродження / О. Зілинський // Європейське Відродження та українська література 14-18 ст. – К. , 1993.

48. Иеринг Р. Дух римского права на различных ступенях его развития / Рудольф Иеринг ; [пер. с 3-го исправ. нем. изд.]. — СПб. : Тип. В. Безобразова и Ко, 1875. — 309 с.
49. Иеринг Р. Ф. О современном значении римского права. В книге Т.Ма-рецоля Учебник римского гражданского права. М., 1867
50. Известия об ученых и литературных трудах профессоров... // ЖМНП. 1847. Ч.53. №1. С. 6–14.
51. Известия об ученых и литературных трудах профессоров... // ЖМНП. 1849. Ч.61. С. 1–32.
52. Известия об ученых и литературных трудах профессоров... // ЖМНП. 1848. Ч. 57. № 1. С. 1–22.
53. Иоффе О. С. Советское гражданское право./ О. С. Иоффе. – М. : Юрид. Лит., 1967. - 494 с.
54. Казанский П. Е. Право и нравственность как явления всемирной культуры. – СПб., 1902.
55. Казанцев Л. Н. Значение науки римского права // УИ. – 1893. - №6.
56. Калюжний Р. А. Римське приватне право: Курс лекцій / Р. А. Калюжний. — К. : Істина, 2005. — 144 с.
57. Калюжний Р. А., Ящуринський Ю. В. Основи римського приватного права: курс лекцій / Калюжний Р. А., Ящуринський Ю. В. – К. : ДП «Вид. дім «Персонал», 2011. – 184 с.
58. Калюжний Р. А., Вовк В. М. Римське приватне право : [підруч. для вищ. навч. закл.]. – К. : «МП Леся», 2014. – 240 с.
59. Калюжний Р. А., Вовк В.М. Римське приватне право: [підруч. для вищ.навч.закл.]. – К. : Атіка, 2012. – 408 с.
60. Кармазина О. Изучение римского права в России в первой половине XIX века по данным журнала Министерства народного просвещения / О. Кармазина // Древнее право. – 1998. – № 1(3). – С. 220–230.

61. Кашанина Т. В. Оценочные понятия в советском праве. / Т. В. Кашанина. – Свердловск, 1974. – 34 с.
62. Керимов Д. А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). – М. : Издательство «Аванта+», 2001. – 559 с.
63. Київський університет імені Тараса Шевченка: сторінки історії і сьогодення. – К. : ВПЦ «Київський університет». – 1994. – 285 с.
64. Кипп Т. История источников римского права. – СПб., 1908.
65. Кнабе Г. С. Где кончаются римские тени / Г. С. Кнабе // Эксперт. — 2007. — № 37 (578). — 8 октября.
66. Ковальченко И. Д. Теоретико-методологические проблемы исторических исследований Заметки и размышления о новых подходах [Электронный ресурс] / И. Д. Ковальченко. – Режим доступа : <http://www.twirpx.com/file/793784/>
67. Ковальський В. С. Охоронна функція права : [монографія] / В. С. Ковальський. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 335 с.
68. Козлихин И. Ю. Нетрадиционные подходы к правопониманию / И. Ю. Козлихин // Современные методы исследования в правоведении / под. ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – Саратов :СЮИ МВД России, 2007. – 560 с.
69. Козловски П. Культура постмодерна / П. Козловски. – М. : Республика, 1997. – 240 с.
70. Козловський А. А. Право як пізнання : Вступ до гносеології права / Козловський А. А. — Чернівці : Рута, 1999. — 295 с.
71. Коркунов Н. М. История философии права. – СПб., 1908.
72. Косарев А.И. Римское частное право : Учеб. для вузов / А. И. Косарев. – М. : Закон и право, ЮНИТИ, 1998. – 254 с.

73. Коссак В. Рецепція положень римського права про іпотеку в законодавство України / В. Коссак // Римське право та правова культура Європи / ред. Ан. Дембінські, Ман. Йоньца. — Люблін, 2008.

74. Костицький М. В. Філософський аналіз європейського права та його трьох світоглядних джерел / М. В. Костицький // Філософські та методологічні проблеми права. — 2009. — Вип. 1. — К. : Атіка, 2009. — С. 22-30.

75. Костицький М.В. Логіка як методологія наукового пізнання (зокрема, у правознавстві)// Філософські та методологічні проблеми права. - 2014. - №1.

76. Костицький М. В. Деякі питання методології юридичних наук / М. В. Костицький // Науковий вісник НАВС. — 2013. — № 1. — С. 3-11.

77. Кофанов Л. Наследие римского права (экскурс по истории права) [Электронный ресурс] / Л. Кофанов. — Режим доступа:

<http://www.senator.senat.org/roma.html>

78. Кравець В. М. Розмежування природного та позитивного права як методологічна основа порівняльних філософсько-правових досліджень / Кравець В. М. // Іменем Закону. Науковий вісник. — 2011. — № 1(9).— С. 3-8.

79. Кравець В. Розрізнення природного та позитивного права як критерій порівняльних філософсько-правових досліджень / В. Кравець // Антропологія права: філософський та юридичний виміри : матер. міжнар. круглого столу. — Львів : Галицький друкар, 2010. — 696 с.

80. Краснова С. А. Определение понятия «добросовестность» в российском гражданском праве / С. А. Краснова // Журнал российского права. — 2003. — №3. — С. 63-67.

81. Крылов Н.И. Об историческом значении римского права в области наук юридических. — М. : МУ, 1838.

82. Куперник Л. Новые экзаменационные требования по юридическому факультету// Юридический вестник. Т.ХХ. кн.3. ноябрь. М., 1885.

83. Лапаева В. В. Российская философия права в контексте западной философско-правовой традиции / В. В. Лапаева // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2011. – № 1. – С. 4 – 13.
84. Летяев В. А. Рецепция римского права в России XIX - начала XX в. (Историко-правовой аспект) : Дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 : Саратов, 2001. – 21 с.
85. Локк Дж. Избранные философские произведения : в 2 т. / Дж. Локк. – Т. 2. – М. : Госполитиздат, 1960
86. Ляшенко В. М. Європейське право як феномен духовно-практичного освоєння світу : дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук : спец. 12.00.12 «Філософія права» / Ляшенко Вікторія Миколаївна. – Київ, 1999. – 197 с.
87. Мадіссон В. В. Основи філософії приватного права : Навч. посіб. – К. : Школа, 2004. – 144 с.
88. Макарчук В. С. Римське приватне право : [навч. посібник] / В. С. Макарчук. – [вид. 4-те, доп.]. – К. : Атіка, 2012. – 256 с.
89. Малахов В. П. Методологические и мировоззренческие проблемы современной юридической теории: монография / В. П. Малахов, Н. Д. Эриашвили. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2011. – 431 с.
90. Малахов В. П. Философия права: формы теоретического мышления о праве / В. П. Малахов. – М. : Юнити-Дана, 2009. – 263 с.
91. Малахов В. П. Право в контексте философского сознания / В. П. Малахов // Пространство и Время. – 2014. – №2(16). – С. 63–66.
92. Малахов В. П. Философия права: учеб. пособие / В. П. Малахов. – М. : Академический Проект, 2002. – 447 с.
93. Малинова И. П. Философия права (от метафизики к герменевтике) / И. П. Малинова. – Екатеринбург: Изд-во Уральской государственной юридической академии, 1995. – 125 с.

94. Малько А. В. Новые явления в политико-правовой жизни России: вопросы теории и практики / А. В. Малько. – Тольятти : ВУиТ, 1999. – 199 с.
95. Малько А. В. Категория «правовая жизнь»: проблемы становления / А. В. Малько // Государство и право. – № 5. – 2001. – С. 5–13.
96. Малько А. В. Теория правовой политики: Монография / А. В. Малько. – М. : Юрлитинформ, 2012. – 325 с.
97. Малько А. В. Цель и средства в праве: Общетеоретический аспект / А. В. Малько, К. В. Шундилов // Правовая наука и реформа юридического образования. – Вып. 11. – 1999. – С. 102–109.
98. Малько А. В. Правовая политика и правовая жизнь / А. В. Малько // Академический и вузовский юридический научный журнал. – 2006. – № 2. – С. 7–20.
99. Малько А. Теория государства и права / А. Малько, В. Нырков, К. Шундилов. – М. : Норма, 2009. – 324 с.
100. Мальцев В. А. Право как нормативно-деятельностная система / В. А. Мальцев // Журнал российского права. – №4. – 2002. – С.94–103.
101. Максимов С. И. Правовая реальность : опыт философского осмысления / С. И. Максимов.- Х. : Право, 2002. - 328 с.
102. Макарчук В. С. Правові підстави та шляхи набуття громадянства Риму та Європейського співтовариства : спроба історико-правового порівняльного аналізу / В. С. Макарчук // Римське право та правова культура Європи / ред. Ан. Дембінські, Ман. Йоньца. — Люблін, 2008. – С. 111-117.
103. Мальцев Г. В. Нравственные основания права / Г. В. Мальцев. – М. : Изд-во СГУ, 2008. – 552 с.
104. Мальцев Г. В. Социальные основания права: Учебник / Г. В. Мальцев. – М. : Норма, 2011. – 800 с.
105. Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы / Г. В. Мальцев. – М. : Прометей, 1999. – 419 с.

106. Мамут Л. С. Социальное государство с точки зрения права / Л. С. Мамут // Государство и право. – 2001. – №7. – С. 5–14.
107. Манан П. Інтелектуальна історія лібералізму / П. Манан. – К. : Дух і літера, 2005. – 216 с.
108. Мантатова Л. В. Стратегия развития: ценности новой цивилизации / Л. В. Мантатова. – Улан-Удэ : Изд-во ВСГТУ, 2004. – 242 с.
109. Марайкин С.И. Философский анализ проблемы воли в правовой реальности: автореферат ... канд. филос. наук: 09.00.01 – онтология и теория познания / С. И. Марайкин. – Мантгорск, 2004. – 24 с.
110. Маритен Ж. Человек и государство / Ж. Маритен. – М. : Идея-Пресс, 2000. – 196 с.
111. Меленко С. Г. Давньогрецькі витоки української філософсько-правової думки / С. Г. Меленко. – Чернівці : Технодрук, 2013 . – 431 с.
112. Мельник М. Володіння за новим Цивільним кодексом України [Електронний ресурс] / М. Мельник. – Режим доступу:
<http://www.info-prensa.com/article-1162.html>
113. Миронов Б. Н. Историк и социология / Б. Н. Миронов. – Ленинград : Наука, 1984. – 176 с.
114. Митюков К. А. Система римского гражданского права. Киев, 1902.
115. Мысли графа М. М. Сперанского// Архив исторических и практических сведений, относящихся до России, изд. Н. Калачевым. Кн.1. СПб.,1858.
116. Нерсисянц В. С. Правопонимание римских юристов / В. С. Нерсисянц // Советское государство и право. — 1980. — №12. — С. 83—90.
117. Нерсисянц В. С. Предисловие //Дождев Д. В. Римское частное право. – М. : НОРМА, 1996.

118. Нерсисянц В. С. Правопонимание римских юристов / В. С. Нерсисянц // Советское государство и право. – 1980. – № 12. – С. 83-90.
119. Нерсисянц В. С. Философия права [Текст] : Учебник для вузов / В. С. Нерсисянц ; Институт государства и права РАН, Академический правовой ун-т. – М. : НОРМА - ИНФРА-М, 1998. – 652 с.
120. Новикова Т. В. Понятие добросовестности в российском гражданском праве: Дисс. канд. юрид. наук. – Ростов /Д. – 2009.
121. Новицкий И. Б., Перетерский И. С. Римское частное право : учебник для бакалавров / И. Б. Новицкий, И. С. Перетерский. — М. : Издательство Юрайт, 1996. — 607 с.
122. Овчинников А. И. Правовое мышление в герменевтической парадигме: Монография / А. И. Овчинников. – Ростов н/Д. : Изд-во Рост, ун-та, 2002. – 384 с.
123. Орач Є. М. Основи римського приватного права / Є. М. Орач, Б. Й. Тищик. — К. : Юрінком Інтер, 2000.
124. Павленко Д. Г. Принцип добросовісності в договірних зобов'язаннях: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Д. Г. Павленко ; НДІ приват. права і підприємництва Акад. прав. наук України. — К., 2009. — 20 с.
125. Пермяков Ю. Я. Философские основания юриспруденции : монография / Ю. Е. Пермяков. – Самара : Самар. гуманит. акад., 2006. – 248 с.
126. Пилянкевич Н. И. История философии права. – К., 1870.
127. Підпригора О. А., Харитонов Є. О. Римське право : Підручник / О. А. Підпригора, Є. О. Харитонов. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 512 с.
128. Підпригора О. О. Римське приватне право. / О. О. Підпригора. — К. : Вид. дім «Ін Юре», 2004. – 440 с.
129. Підпригора О.А. Римське право як підґрунтя юридичної освіти / А. О. Підпригора, Є. О. Харитонов // Право України. – 20-1. – № 1. – С. 117-121.

130. Підпригора, О. А., Харитонов, Є. О. Римське право : підруч. / О. А. Підпригора, Є. О. Харитонов. — 2-ге вид. — К. : Юрінком Інтер, 2007. — 528 с.
131. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. — М., 1917.
132. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. — М. : Статут, 1998.
133. Покровский И. А. История римского права [Электронный ресурс] / И. А. Покровский. — Режим доступа : http://royallib.com/read/iosif_pokrovskiy/istoriya_rimskogo_prava.html
134. Покровский И. А. Естественные-правовые учения в истории гражданского права / И. А. Покровский. — СПб. : Типография Б. М. Вольфа. — 1909.
135. Покровский. История римского права. — Рига, 1918.
136. Посконина О. В. Общественно-политическая теория Н. Лумана / О. В. Посконина. — Ижевск, 1997. Посконина О. В. Общественно-политическая теория Н. Лумана / О. В. Посконина. — Ижевск, 1997.
137. Прокопов Д. Є. Розвиток теорії природного права у вітчизняній та російській правовій думці (середина XIX—початок XX ст.) : моногр. / Д. Є. Прокопов. — К. : Логос, 2011. — 544 с.
138. Протасов, В. Н. Теория права и государства : краткий курс лекций / В. Н. Протасов. — 5-е изд., перераб. и доп. — М. : Издательство Юрайт ; ИД Юрайт, 2014.
139. Римское частное право. Учебник. — М. : Юридическое издательство Министерства Юстиции СССР, 1948.
140. Римське право та правова культура Європи / ред. Ан. Дембінські, Ман. Йоньца. — Люблін, 2008. — 151 с.

141. Рогов В. А., Рогов В. В. Древнерусская правовая терминология в отношении к теории права. (Очерки IX- середины XVIIвв.). – М. : МГИУ, 2006. – 269 с.
142. Ромашов Р. А. Проблемы соотношения понятий «право» и «закон» в контексте исторического и юридико-логического анализа / Р. А. Ромашов. — К.-Симферополь : Логос, 2007. — 23 с.
143. Руководящие начала по уголовному праву Р.С.Ф.С.Р. СУ РСФСР, 1919, №66, ст. 590.
144. Савельев В. А. *Dominium* и *proprietas* в Дигестах Юстиниана и Институциях Гая / В. А. Савельев // Дигесты Юстиниана / отв.ред Л. Л. Кофанов. — М., 2006. — Том VIII : Статьи и указатели. — С. 62—96.
145. Савельева М. Парадокс основания. Эллинский контекст / Савельева М. — К. : ПАРАПАН, 2008. — 496 с.
146. Санфилиппо Ч. Курс римского частного права: Учебник / Под ред. Д. В. Дождева. — М. : БЕК, 2002. — 400 с.
147. Словник основних термінів з філософських дисциплін / Вовк В.М., Кравець В.М., Симон Ю.С., Павлишин О.В. та ін. – К. : КНУВС, 2006. – 120 с.
148. Соколовский П. Рецепция римского гражданского права у современных народов и ее прямое значение для России / П. Соколовский // Университетские известия – Киев, 1891.
149. Стоянов А. Н. Исторические аналогии и точки соприкосновения новых законодательств с Древним миром. – Х., 1883.
150. Сырых В.М. Теория государства и права / В.М. Сырых. – М. : Юстицинформ, 2012., С. 704.
151. Тилле А. А., Швеков Г. В. Сравнительный метод в юридических дисциплинах / Тилле А. А., Г. В. Швеков. – М. : Высшая школа, 1973. – 192 с.

152. Тихомиров А. Д. Юридическая компаративистика : философские, теоретические и методологические проблемы / А. Д. Тихомиров. – К. : Знання, 2005. – 334 с.
153. Тираспольский Г. И. Римские законы / Тираспольский Г. И. – М. : Флинта ; Наука, 2010. – 312 с.
154. Ткачук М. Л. Київська академічна філософія ХІХ - початку ХХ ст. і становлення історико-філософської науки в Україні [Текст] : Дис... д-ра філос. наук: 09.00.05 / Ткачук М. Л. ; Національний ун-т "Києво-Могилянська академія". - К., 2001. - 501 с.
155. Томсинов В.А. Государственная власть и юриспруденция в России: уроки истории / В. А. Томсинов // Законодательство. – 1998. – № 2.
156. Трубецкой Е. Лекции по энциклопедии права. – М., 1909
157. Уліцька Д. Антипозитивістський злам / Данута Уліцька // Література. Теорія. Методологія / упорядкув. і наук. ред. Данути Уліцької ; пер. з пол. Сергія Яковенка. — К. : Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2006. — С. 38—55.
158. Уложение по которому суд и расправа во всяких делах в российском государстве производится, сочиненное и напечатанное при владении его величества государя царя и великого князя Алексея Михайловича всея России самодержца в лето от сотворения мира 7156. Четвертое издание Императорской академии наук. 1776г. С.2.
159. Утченко С. Политические учения Древнего Рима / Утченко С. — М. : Наука, 1977. — 256 с.
160. Утченко С. Л. Еще раз о римской системе ценностей / С. Л. Утченко // Вестник древней истории. — 1973. — №4. — С. 30—48.
161. Утченко С. Цицерон и его время / С. Утченко. — [2-е изд.]. — М. : Мысль, 1986. — 349 с.

162. Фадеева Т. А. Европейская идея : пути интеграции / Т. А. Фадеева // Вопросы философии. — 1996. — №5. — С. 171—188.
163. Федорова Е. В. Введение в латинскую эпиграфику : [учеб. пособие для студ. ист. и филол. спец. ун-тов]. — М. : МГУ, 1982. — 254 с.
164. Федорова Е. В. Люди императорского Рима / Е. В. Федорова. — М. : МГУ ; Ост-Вест корпорейшен, 1990. — 365 с.
165. Федорова Е. В. Ранняя латинская письменность, VIII—II вв. до н.э.: [учеб. пособие] / Федорова Е. В. — М. : МГУ, 1991. — 239 с.
166. Федотов-Чеховський А. А. *Romanas servitutes non modo extara, imo ne extara quidem potuisse in jure rossico* // Речи, произнесенные проф. Федотовым-Чеховским в торжественных собраниях Харьковского и Киевского университетов. — Киев. 1884.
167. Філософія права: Навч. посіб. / О. О. Бандура, С. А. Бублик, М. Л. Заінчковський та ін.; за заг. ред. М. В.Костицького та Б. Ф. Чміля. — К. : Юрінком Інтер, 2000. — 336 с.
168. Філософія права: Навч.-метод. посіб. / О. О. Бандура, В. М. Вовк, М. В.Костицький, Ю.С.Симон та ін.; За ред. акад. М.В.Костицького. — К.: КНУВС, 2007. — 160 с.
169. Хантингтон С. Столкновение цивилизаций: Пер. с англ. М. : ООО «Издательство АСТ», 2003. — 603с.
170. Харитонов Є. О. Рецепції римського права : парадигма прогресу / Є. О. Харитонов, О. І. Харитонova. — Кіровоград, 1999. — 245 с.
171. Харитонов Є. Рецепція римського права у сучасному цивільному праві України / Є. Харитонов // Римське право та правова культура Європи. — Люблін, 2008. — С. 77-86.
172. Харитонов Є. О. Історія приватного права Європи: східна традиція [Текст] / Є. О. Харитонов. - О. : Юридична література, 2000. - 260 с.

173. Харитонов Є. О. Правова система України: між західною та східною традиціями права / Є. Харитонов, О. Харитонova // Порівняльно-правові дослідження. — 2007. — № 1-2. — С. 161–168.
174. Харитонов Є. О. Вступ до цивільного права України [Текст] : навч. посіб. / Є. О. Харитонов. — К. : Істина, 2006. — 288 с.
175. Харченко К. В. Власть-Имущество-Человек: предел собственности в большевистской России 1917-начала 1921 гг. — М. : Русский двор, 2000. — 264 с.
176. Хачатуров Р.Л. Русская Правда: Монография. — Тольятти, 2002. — 159 с.
177. Хвостов В.М. Система римского права: Учебник. — М., 1996
178. Хейзинга Й. Человек играющий : ст. по истории культуры / Йохан Хейзинга. — М. : Айрис пресс, 2003. — 486 с.
179. Цивільне право України. Особлива частина — Дзера О.В.
<http://westudents.com.ua/glavy/73198-glava-29-dogovr-pozichki.html>
180. Цимбалюк М. М. Онтологія правосвідомості : теорія та реальність : [монографія] / Цимбалюк М. М. — К. : Аті-ка, 2008. — 288 с.
181. Циппеліус Р. Філософія права : Підручник / Р. Циппеліус. — К. : Тандем, 2000. — 300 с.
182. Цицерон. Избранные сочинения. — М.: Художественная литература, 1975. — С. 65.
183. Цицерон. Диалоги / Марк Тулий Цицерон ; [пер. с лат. В. Горенштейна]. — М. : Наука, 1966. — 222 с.
184. Цицерон. Об обязанностях / Марк Туллий Цицерон ; [пер. с лат. В.Горенштейна]. — М. : АСТ, 2003. — 300, [4] с. — (Философия. Психология).
185. Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. — М. : Междунар. отношения, 1998. — 512 с.

186. Чанышев А. Н. Курс лекций по древней и средневековой философии: [учеб. пособие для вузов] / Чанышев А. Н. — М. : Высшая школа, 1991. — 512 с.

187. Чанышев А. Н. Философия Древнего мира : [учебник для студ. вузов] / Чанышев А. Н. — М. : Высшая школа, 1999. — 703 с.

188. Черданцев А. Ф. Теория государства и права: Учебник / А. Ф. Черданцев, М. Г. Стоянкин. — М.: Инфра-М, 2002. — 432 с.

189. Черниловский З. М. Всеобщая история государства и права / З. М. Черниловский. — М., 1973. — 568 с.

190. Честнов И. Л. Право как диалог: к формированию новой онтологии правовой реальности: Монография / И. Л. Честнов. — Санкт-Петербург : СПб ЮИ ГП РФ, 2000. — 104 с.

191. Честнов И. Л. Принцип диалога в современной теории права (проблемы правопонимания): автореферат ... д-ра юрид. наук.: 12.00.01 — Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве / И. Л. Честнов; Санкт-Петербургский государственный университет. — СПб., 2002. — 35 с.

192. Четвернин В. А. Современные концепции естественного права / В. А. Четвернин. — М. : Наука, 1988. — 144 с.

193. Чичерин Б. Н. Чичерин Б.Н. Философия права. — М., Тип. И.Н.Кутнеревъ и К*, 1900. — 334 с.

194. Чистякова С. С. Культурно-исторические типы глобализации [Электронный ресурс] / С. С. Чистякова. — Режим доступа :

<http://cyberleninka.ru/article/n/kulturno-istoricheskie-tipy-globalizatsii>

195. Шауер Ф. Существует ли понятие права? / Ф. Шауер // Российский ежегодник теории права. — № 1. — 2008. — С. 510–526.

196. Шафиров В. М. Естественнo-позитивное право: Введение в теорию: Монография / В. М. Шафиров. — Красноярск : ИЦ КрасГУ, 2004. — 260 с.

197. Шевцов С. П. К проблеме онтологии права [Электронный ресурс] / С. П. Шевцов. – Режим доступа:
<http://padaread.com/?book=42416>
198. Шевчук Р. М. Діалектичний метод у сучасному правознавстві // Філософські, методологічні та психологічні проблеми права: зб. матеріалів V Міжнар. наук.-теорет. конф. (Київ 17 листоп. 2012 р.) – К. : НАВС, 2012. – С. 239-241.
199. Шелестов К. О. Домінуюче праворозуміння у функціонуванні правових систем : автореф. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.12 «Філософія права» / К. О. Шелестов. – Одеса : ОНЮАМОіН України, 2010. – 22 с.
200. Шемшученко Ю. С. Дія права: інтегративний аспект / Ю. С. Шемшученко. – К. : Юрид. думка, 2011. – 581 с.
201. Шершеневич Г. Ф. История философии права. – Спб., 1907.
202. Шидер Т. Возможности и границы сравнительных методов в исторических науках / Т. Шидер // Философия и методология истории. – М., 1977.
203. Шостак І. Професорсько-викладацький склад Університету св. Володимира у 1834-1839 роках (національний аспект) [Електронний ресурс]/ І. Шостак. – Режим доступу :
http://eprints.oa.edu.ua/1288/1/shostak_120403-4.pdf
204. Шпилевский С. Об источниках русского права в связи с развитием государства до Петра I // Учен. Зап. Казанского университета, 1862.
205. Штекгардт Р.А. Юридическая пропедевтика. – СПб., 1843.
206. Щапов Я. Н. Византийское и южнославянское правовое наследие на Руси в XI-XII вв. / Я. Н. Щапов. – М. : Наука, 1978. – 290 с.
207. Щупленков К вопросу содержания понятия естественного права в трудах отечественных мыслителей второй половины XIX — начала XX века [Электронный ресурс] / К. Щупленков. – Режим доступа :

http://www.e-notabene.ru/lr/article_11649.html.

208. Эйхельман О. Исторический очерк учений о государстве и праве. — К., 1893.
209. Экимов А. И. Коркунов (Из истории политической и правовой мысли). — М. : Юрид. лит., 1983. — 96 с.
210. Юридический факультет Харьковского университета за первые сто лет его существования, 1805–1905 / Под ред. М. П. Чубинского и Д. И. Багалея. — Х., 1908.
211. Юркевич П. Д. Історія філософії права. Філософія права. Філософський щоденник / П. Д. Юркевич. — К. : Український світ, 1999. — 756 с.
212. Юркевич П. З рукописної спадщини / П. Юркевич ; [упоряд., пер. укр. й комент. М. Ткачук]. — К. : КМ Academia ; Пульсари, 1999. — 332 с.
213. Юркевич П. Ю. Философские произведения / Юркевич П. Ю. — Москва : Издательство «Правда», 1990. — 669 с.
214. Яснопольский Н. П. Специализация учебных планов преподавания и занятий науками юридическими, государственными и экономическими в университетах России. — К., 1907.
215. Antalov. B. Klauzula mortis causam praestare v neprvnick?ch textoch a v lex Aquilia // Římske pavo a neprevnick prameny. — Brno: Masarykova univerzita, 2004. —S. 29 – 33.
216. D’Andrate R. G. Some propositions about the relations between culture and human cognition / R. G. D’Andrate // Stigler J. Etc. (Ed.) Cultural psychology – Essays in corporative human development. — Cambridge, 1990. — P. 93.
217. Delz G. Der griechische Einfluss auf die Zwölftafelgesetzgebung / G. Delz // Museum Helveticum. — 1966. — T. 23. — №2. — S. 69—83.
218. Demandt A. Zum Ursprung der Menschenrechte / A. Demandt // Zeit und Unzeit. Geschichtsphilosophische Essays. — Keln-Weimar-Wien, 2002.

219. Diosdi G. Ownership in ancient and preclassical Roman Law. – Budapest: Akad. Kiado, 1970. – S.74.
220. Eibach D. Untersuchungen zum spitantiken Kolonat in der kaiserlichen Geetzgebung unter besonderer Berksichtigung der terminologie / Eibach D. — Keln, 1977. — S. 49—52, 243 ff.
221. Kuznetsov E.V. Estestvennoe pravo: istoriya i sovremennost' / Aleksandrov A.I., Kuznetsov E.V. Vyzovzakonu XXI veka. M., 1998. S. 194. 195–196.
222. Nicosia G. Agere lege / G. Nicosia // Silloge. Scritti 1956-1996. Vol. II. — Catania, 1998. — P. 441.
223. Nippel W. Antike und moderne Freiheit / W. Nippel // Ferne und Name der Antike. Beitr?ge zu den K?nsten und Wissenschaften der Moderne / Hrsg. Von W. Jens, B. Seidensticker. — B.-N.Y., 2003. — S. 49—68.
224. Russkaya filosofiya prava: filosofiya very i npravstvennosti / A.P. Al'bov. D.V. Maslennikov, V.P. Sal'nikov, A.I. Chislov, S.V. Filippova. SPb., 1997. S. 60–72. 275–277].
225. Shorter Oxford English Dictionary: in 2 vols. – 6th ed. / ed. by W. R. Trumble. – 2007
226. Caenegem R. Lawin the Medieval World \\\ TijdschrfvoorRechtgeschidenis. 1981. Vol. 49. P. 32
227. Rachdal H. The Universities of Europeinthe Middle Ages. Oxford, 1939. Vol. 1
228. Wieacker F. Das romische Recht und das deutsche Rechtsbetsein. Leipzig, 1994