

0 7 2 3 4 2 7 - 1

На правах рукописи

ЛЕТЯЕВ Валерий Алексеевич

**РЕЦЕПЦИЯ РИМСКОГО ПРАВА
В РОССИИ XIX - НАЧАЛА XX В.
(ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ)**

**Специальность 12.00.01 -
Теория и история права и государства;
история правовых учений.**

**АВТОРЕФЕРАТ
диссертации
на соискание ученой степени
доктора юридических наук**



Саратов, 2001

Работа выполнена на кафедре государственно-правовых дисциплин Волжского гуманитарного института Волгоградского государственного университета

ОФИЦИАЛЬНЫЕ ОППОНЕНТЫ:

Доктор юридических наук, профессор, академик АН ВШ
Исаев И. А.,

Доктор юридических наук, профессор, академик МАИ
Рассказов Л. П.,

Доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, академик РАЕН и ПАНИ **Баранов В. М.**

ВЕДУЩАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ:

Юридический факультет Нижегородского государственного университета им. Н. И. Лобачевского.

Защита состоится «16» октября 2001 г. в 14.00 часов на заседании диссертационного Совета Д-212.239.02 при Саратовской государственной академии права (410056, г. Саратов, ул. Чернышевского, 104, ауд. 2)

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Саратовской государственной академии права.

Автореферат разослан «9» 09 2001 года.

Ученый секретарь
диссертационного Совета
доктор юридических наук, профессор,
академик РАЕН



Сенякин И. Н.

НАУЧНАЯ БИБЛИОТЕКА КГУ



0000617697

I ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. «Если я видел дальше других, - писал Исаак Ньютон, - то потому, что стоял на плечах гигантов». Это в полной мере относится к римскому правовому наследию, к его всемирной рецепции. В истории права мы не сможем обнаружить ни одной национальной правовой системы, которая развивалась бы только в соответствии с логикой своего внутреннего развития и при этом сохраняла бы свою полную историческую и национальную самобытность, независимость. Русский ученый П.Г. Виноградов, профессор нескольких европейских университетов, очень образно высказался о том, что «нет права, которое, при всей тонкости своего анализа и всей широте своих общих представлений, не обнаруживало бы на своей логической поверхности рубцов и швов, свидетельствующих об истинном слиянии в нечто единое доктрин, не могущих быть подведенными под какой-нибудь принцип»¹. Это методологическое замечание точно выражает диалектическую логику историко-правовой преемственности юридических понятий и категорий.

Осуществляемые в последние десять лет истории России преобразования экономических отношений, переход от административно-командной системы управления экономикой к рыночным принципам хозяйствования опирается на многовековую историю развития права. Россия не всегда была закрытой страной. В процессе своей длительной исторической жизни отечественное право уже испытало на себе благотворность влияния классических образцов права, в том числе и римского, при этом развивая в отечественном праве и свои национальные особенности. Историческое происхождение и дореволюционное развитие российской правовой системы было традиционно (еще с византийского периода) связано с римской правовой доктриной. Это влияние усилилось в процессе создания Свода законов Российской империи в XIX веке и в начале XX - го, когда шла работа над Проектом Гражданского Уложения, так и не вступившим в действие. Институты и многие нормы римского обязательственного и вещного права, методы толкования правовых источников реципированы российской правовой системой еще в дореволюционный период. Традиционно такая преемственность, в том числе и идеологическая, была воспринята ныне действующим ГК РФ, утвердившим в России принципы частного права. Влияние римского права на историческое происхождение и развитие правовой системы, на господствующую в нем доктрину и ее специфику, на своеобразие правовых институтов, правовые источники и методы их толкования, идеологию было воспринято российским правом.

¹Vinogradoff P.G. Villainage in England. L., 1982. P. 128.

Сейчас происходит трансформация системы российского права из социалистической в романо-германскую правовую систему. А последняя, как известно, основана на рецепции римского права. Учитывая вектор дальнейшей трансформации российского права, непременно возникает и теоретическая проблема вспомогательности римско-правовых институтов и норм в процессе адаптации российского права к правовым системам, входящим в романо-германскую правовую систему. Об этом точно было сказано еще Ф. Энгельсом: «Римское право является настолько классическим выражением жизненных условий и конфликтов общества, в котором господствует частная собственность, что все позднейшие законодательства не могли внести в него никаких существенных улучшений»².

В настоящее время возникла потребность в унификации национального законодательства в странах СНГ и в странах ЕС (а еще ранее эта проблема ставилась и в рамках законодательства СССР). В последние десятилетия и в объединенной Европе возрастает удельный вес модельных (рекомендательных) законодательных актов, служащих правовой унификации в целях более высокой степени развития национальных законов. Поэтому доктринальная сплоченность стран романо-германской правовой системы актуализирует и вспомогательную роль римского права, секрет долговечности которого заключается, прежде всего, в том, что римляне научились творчески воспринимать и синтезировать не только свой, но и чужой опыт.

Важное вспомогательное значение римское право может иметь для решения проблемы толкования норм в процессе гражданского судопроизводства. На эту особенность практической значимости рецепции римского права для России обратил внимание еще Шершеневич Г.Ф., известный русский цивилист. После судебной реформы 1864 года в новых судебных учреждениях воспрещено было останавливать решение дел под предлогом неполноты, неясности, недостатка или противоречия законов. И тогда «проявилась потребность в систематизированном знании права, в понимании сущности правовых институтов, а не в простом заучивании буквы закона, уже недостаточном при новых условиях»³. Такое систематизированное понимание права, по его мнению, можно было почерпнуть у римских юристов.

Потребность в этом существует и сейчас. Так, ст. 6 ГК РФ прямо устанавливает применение гражданского законодательства по аналогии: «При невозможности исполнения аналогии закона, права и обязанности сторон определяются, исходя из общих начал и смысла гражданского

²Энгельс Ф. О разложении феодализма и возникновении национальных государств // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. Т. 21. С. 412.

³Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М.: Спарк, 1995. С. 17.

законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости». Законодатель, как нам представляется, установил, что в правоприменительной практике отношения сторон могут регулироваться с помощью правового опыта, правовой доктрины, в том числе он не исключает и доктрины зарубежных стран романо-германской правовой системы. Однако современная российская судебная практика, не обладая для этого необходимым теоретическим и справочным материалом, не смогла выработать устоявшуюся традицию для плодотворного применения данной нормы.

Прикладная актуальность данной темы постоянно прослеживается в новейшей юридической литературе⁴. Современные исследователи и в нашей стране и за рубежом⁵ указывают на перспективность использования римского правового наследия для утверждения частнопровового подхода в постсоциалистической экономике и даже для разрешения конституционно-правовых проблем в странах Восточной Европы.

Что касается потребностей внутренней логики современного развития науки истории права и государства, то наблюдается неисследованность этой проблемы. Между тем она привлекала внимание уже в дооктябрьский период⁶. В последние годы XX века в России прошло две международные конференции, проводившиеся совместно Институтом всеобщей истории РАН, Центром изучения римского права РАН, МГУ им. Ломоносова, СПб. госуниверситетом, Санкт-Петербургским институтом Генеральной прокуратуры РФ и Международным центром романистики (Италия) по проблемам римского права и его рецепции. С этого же времени начал издаваться общероссийский журнал «Древнее право», посвященный римскому праву и его рецепции на Западе и Востоке⁷.

⁴См. некоторые точки зрения: Суханов Е.А., Кофанов Л.Л. О роли изучения и преподавания римского права в России // Древнее право. М., 1996. С. 9. А.В. Копылов. Возникновение и развитие ограниченного вещного права на землю // Государство и право. 1993. № 4. С. 144 - 150. Беляков А.А. Римское право и законы Российской империи о правовых основах рационального водопользования в изложении: Кофанов Л.Л. Первая международная конференция "Римское право и его рецепция" (Москва, 28 - 30 октября 1997 г.) // Вестник древней истории. 1998. № 4. С. 221. Новицкая Т.В. К вопросу о так называемой рецепции римского права в России // Вестник МГУ. 2000. № 3. Серия 11 (Право). Копылов А.А. Вещные права на землю. М., 2000. - 256 с.

⁵Володкевич В. Римское право и современная юридическая культура. В изложении: Л.Л. Кофанов. Первая международная конференция "Римское право и его рецепция" (Москва, 28 - 30 октября 1997 г.) // Вестник древней истории. 1998. № 4. С. 219. Zimmerman R. Das romisch-kanonische ius commune als Grundlande europaischer Rechtseinheit // Juristenzeitung. - Tubingen, 1992. - Jg. 47, № 1. - S. 8-20 (Римско-канонические законы как историческая основа унификации европейского гражданского права).

⁶Так, по мнению Гуляева А.В., римское право помогло российской правовой системе разрешать сомнительные вопросы действующего права. См. Гуляев А.В. Современные задачи преподавания римского права // Журнал Министерства юстиции. 1909. № 2. С. 128, 127.

⁷См.: Кофанов Л.Л. Первая международная конференция "Римское право и его рецепция" (Москва, 28-30 октября 1997 г.) // Вестник древней истории. 1998. № 4.

Внутренняя логика развития науки тяготеет к теоретическим обобщениям. И в этом аспекте римское право, как общий предок европейского права, - теоретическое выражение генетической общности правового развития. Не случайно римское право является общепринятой основой в системе международного права, которое, согласно международным договорам, имеет приоритет перед внутренним (национальным) правом. В теоретическом плане мы имеем в данном случае возможность исследовать проблему соотношения общих и частных начал в праве. Это актуально особенно сейчас, когда Россия ищет пути к практическому единению с Европейским сообществом⁸ и в связи с тем, что правотворчество в нашей стране сейчас отличается невиданной ранее динамикой. Исследуя современные гражданско-правовые конструкции и институты, актуально также выяснить их исходный источник, ту историко-правовую нагрузку, которая их определяет для оптимального понимания существа современного гражданского права.

Рассмотрение вопроса о состоянии и степени разработанности данной проблемы является непосредственным продолжением представленных выше размышлений об актуальности темы с точки зрения внутренней логики развития науки.

В современной научной литературе разных областей знания термин «рецепция» используется часто. И под ним понимается, прежде всего, процесс восприятия чего - либо.⁹ Следовательно, он имеет широкое толкование, пределы которого может определить сам автор исследования.

⁸По мнению польского исследователя В. Володкевича, конституционные суды в Восточной Европе в некоторых случаях напрямую ссылаются на нормы римского права, что выявляет перспективы римского права и в конституционном строительстве // В. Володкевич. Указ. Соч. С. 219.

⁹Так, словарь иностранных слов дает следующее определение слову «рецепция»: « / лат. *Receptio* - принятие, прием/ - 1) заимствование и приспособление данным обществом социологических и культурных форм, возникших в другой стране или в другую эпоху; р. римского права - усвоение в средние века странами Зап. Европы римского права; 2) физиол. осуществляемое рецепторами восприятие и преобразование энергии раздражителей в нервное возбуждение» // Словарь иностранных слов. 18-е издание, стереотипное. М.: Русский язык, 1989. С. 444. В первом значении этого слова автор намерен употребить данный термин в своей работе. Для сравнения: русскоязычный справочно-информационный интернетовский сайт "Яндекс" дает 4713 упоминаний в русскоязычной сети слова "рецепция". Подобный сайт "Рамблер" дает 981 документ, в котором упоминается слово "рецепция". Термин "рецепция" упоминается также в связи с рецепцией планет, клеточной рецепцией, в рекламе пятизвездочных отелей, где "сейфовые ячейки установлены в рецепции (бесплатные)". В филологии мы встречаем работы, опубликованные в последнее время: "Рецепция творчества русского писателя И.С. Тургенева в Англии 1850 - 1900 гг.", "Генезис литературного произведения и его рецепция", "Рецепция итальянской лирики в сербской поэзии ХУ1 - ХУ111 вв.", "Рецепция зарубежной литературы в СССР в период с 1954 - по 1964 гг." В области юриспруденции, например: Бойцова Л.В. Международный коллоквиум "Исламское право и его рецепция судами на Западе" // Изв. Вузов. Правоведение. - СПб., 1999. - № 2. - С. 279-280. Urszulak W. // *Regulae iuris w kulturze prawnej dawnej Polski // Krakowskie studia praw.* - R. 22. - S. 79 - 108 (*Regulae iuris* (правовые нормы) как понятие римского права и его применение в правовой культуре феодальной Польши) и т. д. Словарь понятий, терминов и определений римского права дает определение термину «*reserpe*», являющемуся однокоренным с термином «рецепция», который позволяет точнее

В отечественной научной литературе в отношении понятия «рецепция римского права в России» не сложилось единого мнения. Одни отрицают сам факт рецепции, другие признают ограниченное влияние римского права на развитие гражданского права России по сравнению с Западом, третьи убеждены в обоснованности употребления такого понятия в буквальном его смысле. Разногласия порождены не только объяснением одних и тех же фактов истории российского права, но и различным пониманием самого термина «рецепция». Некоторые исследователи отмечали, что если российское право не испытало «рецепции» в той форме, в какой она была свойственна Западу, то, в таком случае, некорректно вообще употреблять данный термин применительно к истории отечественного права¹⁰.

Вместе с тем специальное монографическое исследование данной проблемы как целостного историко-правового явления применительно к России XIX-XX вв. в научной литературе до настоящего времени не проводилось.

Таким образом, проблема рецепции римского права в России является актуальной как в силу внутренней логики развития историко-правовой науки, определяемой степенью исследованности темы, направлениями и тенденциями её развития, так и в прикладном аспекте, т.е. в востребованности предшествующего законодательного и научного опыта современной российской цивилистикой.

Объект, предмет, цель и задачи исследования.

Объектом исследования явились особые свойства римского права, его принципов, правовых институтов, доктрины, терминологии и их влияния на русское гражданское право.

понять термин «рецепция». А именно: «recipere» - Quod autem praetor ait «recepisse», ita accipimus, si susceperit servum alienum ad se: et est proprie r. Refugium abscondendicausa servo praestare vel in suo agro vel in alieno loco aedificiove /Когда претор говорит: «Я впустил», - это значит, что он принял чужого раба: г. означает: предоставить рабу убежище в своем имении, в другом месте или здании, чтобы он там спрятался, Ulp. D. 11, 3, 1, 2/...» // Милан Бартошек. Римское право: (Понятия, термины, определения). Пер. с чешск. М.: Юрид. лит., 1989. С.421-422.

¹⁰Обзор некоторых точек зрения представлен также в статьях Е.В. Салогубовой. Так, она выделяет три точки зрения: 1 - те, кто не признавал факт рецепции римского права в России (С.А. Муромцев, Ф. Леонтович); 2 - те, кто признавал наличие полной рецепции римского права (К.Д. Кавелин); 3 - те, кто признавал ограниченный характер рецепции римских понятий и институтов (Н. Рождественский, Н.Л. Дювернуа, А.М. Гуляев). См., в частности, Элементы римского права в российском судопроизводстве X - XV вв. // Древнее право. № 1(4). 1999. С. 173 -179. См. также: Кофанов Л.Л. Первая международная конференция..., Суханов Е.А., Кофанов Л.Л. Влияние римского права на новый Гражданский Кодекс Российской Федерации // Древнее право. М.: Спарк, 1999. № 1(4). С. 8-9., Суханов Е.А., Кофанов Л.Л. О роли изучения и преподавания римского права... - С. 9-16, Новичкая Т.В. К вопросу о так называемой рецепции римского права в России //Вестник МГУ. 2000. № 3. Серия 11 (Право). Копылов А.А. Вещные права на землю. М., 2000. - 256 с.

Предметом исследования являются: проблема рецепции римского права в России; историография вопроса; факторы, влиявшие на этот процесс в XIX - начале XX вв.; генетическая преемственность между римским правом, вещным, наследственным и обязательственным правом России.

Цель работы: на основе проведенного научного исследования определить наличие преемственности норм и институтов от римского к гражданскому праву дореволюционной России и тенденции влияния римского права на становление российского гражданского законодательства¹¹.

Данная цель достигается через реализацию следующих задач:

1. Выявить генетическую преемственность между римским правом, вещным, наследственным и обязательственным правом России.
2. Определить историографическую проблематику исследуемой темы «Рецепция римского права в России XIX - XX вв.». Выявить на примере отношения к римскому праву процесс формирования негативных и позитивных стереотипов в отечественной историографии данной проблемы, их устойчивость и изменчивость.
3. Обосновать причины и факторы развития русского правоведения в XIX - начале XX в. в контексте исследуемой проблемы.
4. Выявить римско-правовые конструкции исследуемых в работе правовых институтов.
5. Исследовать основные тенденции влияния римского права на гражданское право России.
6. Определить сходства и различия между римским и русским вещным, наследственным и обязательственным правом.
7. Установить возможность и объем применимости к праву России понятия «рецепция римского права».

Хронологические рамки исследования определены, прежде всего, поставленными задачами. Исследование ограничивается с одной стороны XIX - м веком, с другой - началом XX в. (Октябрем 1917 г., естественным рубежом в развитии российского права). Выбор XIX века был обусловлен тем, что именно в это время произошло создание Полного собрания законов Российской империи и на его основе знаменитого Свода законов, основного нормативного источника российского гражданского права этого времени. Между тем, поиски истоков влияния римского права на русское предопределили обращение и к более раннему времени. Кроме этого, определяя актуальность римского права для современного российского права, его практическую значимость и востребованность,

¹¹ Под термином "русское право" в данной работе понимается русское дореволюционное право, под термином "российское право" - современное право, под выражением "право России" - и русское и российское право вместе.

автор вне рамок своих исследовательских задач обратился к проблеме рецепции римского права и ныне действующим ГК РФ.

Теоретическая и методологическая основы исследования. Междисциплинарность, историко-правовой характер темы, ее дискуссионность в отечественной историографической традиции требуют теоретико-методологического, целостного осмысления поставленной автором проблемы, комплексного подхода к её разрешению.

Автор стремился к объективному анализу предмета своего исследования. С этой целью он опирался на взаимодополняющие принципы исторического и историографического познания: *принцип историзма*, требующий рассмотрения любого исторического явления в его развитии, выявляя при этом специфические особенности каждого явления, обуславливающие их факторы; *принцип целостности познания*, т.е. необходимость подхода к изучению каждого исторического периода как к системе взаимосвязанных элементов исторического знания и причин, детерминирующих их изменения; *принцип ценностного подхода*, ориентирующий исследователя обращать внимание на идеи, положения и явления, которые имеют значение для современной науки. Эти принципы позволили применить диалектический способ изучения историко-правовых фактов и явлений, в том числе категорий общего, особенного и единичного, необходимого и случайного, направленных на раскрытие единства и противоречий процесса развития права для создания целостной системы представлений.

Методология определила историко-юридический характер исследования проблемы. Историко-юридические исследования были традиционными еще в дореволюционной России (работы Азаревича Д.И., Боголепова Н.П., Виноградова П.Г., Дадынского Ф.М., Крылова Н.М., Синайского В.И. и др.). Их оптимальность заключается в плодотворности межотраслевого подхода, его возможностях проследить правовой факт или проблему на фоне эпохи, на фоне развития науки и в исторической перспективе. И предложенная тема, посвященная проблеме рецепции римского права в России, оптимально исследуется посредством его применения.

Автор при рассмотрении вопросов данной работы использовал, прежде всего, такой метод познания государственно-правовых явлений, как сравнительно-правовой. Он основывается на выявлении общего и различного в правовых нормах, институтах, отраслях и системах права. Главным приемом его является сравнение правовых норм, действующих в разных регионах и странах. При этом базой сравнения являются правовые системы различных исторических типов, стран, а также одной страны на разных этапах ее существования. Применение сравнительного метода, как точно определил еще К.Д. Кавелин, будет заключаться в том, что «мы

глубже будем всматриваться в начала нашего законодательства и чрез это облегчится путь к дальнейшему его развитию».¹²

Более того, разработка данной проблемы приводит нас к мысли о том, что она обнаруживает тесную взаимосвязь с более широкой и мало-исследованной научной проблемой: рецепция иностранного права в России¹³. Не случайно известный русский ученый Б. Кистяковский, получивший основательное юридическое образование на Западе, еще в начале XX в. в знаменитом сборнике «Вехи» заметил, что магистральный путь развития отечественной правовой системы - заимствование западного права¹⁴. Даже в современных работах, посвященных новым подходам к происхождению государства и права, российскую цивилизацию называют цивилизацией «догоняющего развития». Такое название некоторые авторы объясняют тем, что направление для развития нашего государства всегда задавали более совершенные зарубежные образцы¹⁵. Проблема степени иностранного влияния на российское право еще ждет своего специального и глубокого исследования. Заметим только, что, говоря о степени влияния на русское право иностранного, в том числе знаменитой французской кодификации, необходимо иметь в виду то, что само иностранное право в значительной степени основано на римском праве.

В процессе применения автором сравнительно - правового метода выяснилось, что не только в римском, но и в любом иностранном праве некоторые правовые проблемы разрешались оптимальным образом, и поэтому стала возможной в России такая рецепция. Рудольф фон Иеринг отмечал, что «вопрос о рецепции иностранных правовых институтов является вопросом не «национальной принадлежности», а простой целесообразности, необходимости. Никто не будет нести из далеких краев то, что у него самого имеется аналогичного или лучшего качества. Только неразумный будет отказываться от коры хинного дерева лишь на том основании, что

¹²Кавелин К.Д. Взгляд на историческое развитие порядка законного наследования и сравнение теперешнего русского законодательства об этом предмете с римским, французским, прусским - 8 февраля 1880. - СПб., 1880. Кн.2. С.55.

¹³См. об этом Батлер У.Э. Русское право к 1800 году глазами иностранцев: некоторые размышления // Вестн. Московск. Ун-та. Серия 11 (право). 1996. № 3. С. 73. Синоков В.Н. Российская правовая система: Введение в общую теорию. - Саратов: Полиграфист, 1994. - С. 119, 120. Казанский Л. Значение науки римского права // Университетские известия. Киев 1893. № 2. С. 17. Победоносцев. Курс гражданского права. Ч. 1. Изд. 2-ое. С. 253 и след. Г. Барц. О чужеземном происхождении большинства русских гражданских законов (в виду составления гражданского уложения) // Журнал гражданского и уголовного права. 1884. Кн. VIII. С. 1-34. 1884. Кн. 10. С. 109 - 146. 1885. Кн. 9-10. С. 45 - 80. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. - М., 1907. - С. 42. Бычков А.Ф. К 50 - летию II отделения // Русская старина. 1876. Март. С. 587.

¹⁴См. Кистяковский Б.А. В защиту права (интеллигенция и правосознание) // Вехи: интеллигенция в России: Сб. стат. 1909 - 1910. М.: Молодая гвардия, 1991. С. 5 - 20, 110, 113.

¹⁵См.: Кашанина Т.В. Происхождение государства и права. Современные трактовки и новые подходы. М.: Юрист, 1999. С. 114 - 115.

оно выращено на чужом поле».¹⁶

Кроме того, такая «бомбардировка культуры» текстами из чужой культуры приводит к новой интерпретации и самих привнесенных ино-системных текстов и самого системного контекста (внутреннего, национального права). Это неизбежно порождает новые смыслы в человеческой деятельности¹⁷. Использование наследия римского права в законотворческой и правоприменительной практике России нисколько не умаляло оригинальности национального права. По этому пути шли и другие страны. Более того, юридическая логика, понятийная точность, прочность конструкций римского права только способствовали повышению уровня русского законодательства, его значимости и эффективности.

Не случайно известный дореволюционный цивилист и романист И.А. Покровский, подчёркивая значение римского права, заметил, что «рецепция римского права была и исторической необходимостью, и фактором прогресса, ибо позволила удовлетворить общеевропейскую потребность в универсальном, общем праве, основанном на индивидуалистических (частноправовых) началах и позволяющем оформлять имущественные взаимосвязи различных лиц независимо от их национальной и государственной принадлежности»¹⁸.

Чаще всего исследователи в области рецепции римского права применяют нормативный или формально-юридический и системный методы, введенные в науку еще позитивистами в XIX веке. При использовании нормативного метода сравнению подвергаются сходные правовые нормы, институты или законодательные акты. Однако «...внешне идентичные юридические термины не всегда имеют одно и то же значение в различных правовых системах..., те же самые правовые нормы и институты могут выполнять различные функции»¹⁹. Поэтому в данном случае оптимально наряду с нормативным применение функционального и системного методов исследования, чтобы избежать упрощения при поиске только законодательных аналогий. Системный метод позволяет изучать право, государство, политику как целостный процесс, выявлять на общем фоне развития те или иные проявления, проследить их причинно-следственные связи.

¹⁶Ihering R. Geist des roemischen Rechts auf den verschiedenen Stuten seiner Entwicklung. Teil I, 1955, S. 8.

¹⁷См. Лотман Ю.М. Внутри мыслящих миров. Человек - текст - семиосфера - история. М.: "Языки русской культуры", 1999. С. 21 - 22 и сл.

¹⁸Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. Пг., 1917.С. 25 – 29.

¹⁹Саидов А.Х. Сравнительное правоведение и юридическая география мира. - М., 1993. - С. 53.

Немаловажное значение в изучении тех или иных правовых явлений играет историко-правовой метод, который предполагает критический анализ и сопоставление суждений, понятий и категорий права с теми историческими фактами, событиями, процессами, в ходе осмысления которых эти суждения, понятия, категории возникали, формулировались²⁰.

Применение этих методов в диссертации позволило системно учесть экономические, социальные, идеологические, политические факторы, уровень правовой культуры и правовых традиций, внутреннюю логику развития науки, которые могут допускать или не допускать функционирование отдельных норм, институтов и концепций римского права в российской правовой системе. Важно было также от микросравнения на уровне параллельного сопоставления норм перейти к сравнению институтов и правовых систем в целостном виде. Такое макросравнение процесса формирования правовых систем, их источников и социальной основы является более сложной задачей, но только оно ведет к созданию целостного представления о правовой системе.

Использовались также другие методы: формально-логический, статистический, конкретно-социологический, дедуктивный, метод правовой преемственности.

Для изучения темы автором привлекались труды отечественных и зарубежных ученых, которые исследовали проблемы методологии исторической науки и юриспруденции (А.С. Лаппо-Данилевского, Р.Ю. Виппера, Н.И. Кареева, М.В. Нечкиной, И.Д. Ковальченко, М.А. Барга, Ю.М. Лотмана, Р.А. Киреевой, Л.Н. Хмылева, А.Н. Цамутали, Г.Ф. Шершеневича, Е.А. Суханова, Ю.К. Толстого, В.А. Томсинова, З.М. Черниловского, И.А. Исаева, М.И. Брагинского, Г.Б. Гальперина, В.С. Черняк, Р. Давида, К. Жоффре - Спинози, Рене Давида, К. Ясперса, А. Тойнби, А.Х. Саидова, Л.П. Рассказова, М.И. Байтина, И.Н. Сенякина и др.), работы Н.П. Загоскина, С.Н. Валка, А.С. Шофмана, Э.Д. Фролова, Р.Г. Эймонтовой, И.А. Емельяновой, Н.В. Акчуриной об организации университетского образования в России, истории антиковедения и исторического правоведения в нашей стране и за рубежом. Использовались исследования отечественных антиковедов о Древнем Риме (В.И. Кузицина, И.Л. Маяк, А. И. Немировского, С.Л. Утченко, Е.М. Штаерман, Л.Л. Кофанова), отечественных и зарубежных романистов-правоведов о римском праве (Д. Азаревича, В.А. Тархова, Э. Аннерса, Ю. Барона, М. Бартошека, Д. Дождева, В. Ефимова, Р. Иеринга, О. Иоффе, В. Мусина, И. Новицкого, И. Покровского, А. Подпригоры, И. Претерского, М. Хутыза, А.И. Косарева и др.).

²⁰ Теория государства и права / Под ред. проф. М. Н. Марченко. – М., 1987. С. 8.

Настоящее диссертационное исследование опирается на достижения отечественной историографии в изучении процесса развития российской и зарубежной исторической науки и правоведения (труды М. Алпатова, С.Н. Валка, Е.В. Гутновой, А.И. Данилова, А.С. Шофмана, В. И. Кузицина, Б.Г. Могильницкого, Э.Д. Фролова, В. Д. Жигунина, Г. П. Мягкова, И. А. Емельяновой, Н. В. Акчуриной, Е.В. Салогубовой, А. А. Александрова, Г. Бараца, К. Бернштейна, Е.А. Богатых, П.Г. Виноградова, М.Ф. Владимирского - Буданова, Н. Дювернуа, Н.П. Загоскина, Г.Ф. Шершеневича, И.А. Исаева, Л.А. Кассо, М. Каткова, В.О. Ключевского, А. Кранихфельда, Н. Крылова, Н. Ляпидевского, Д.И. Мейера, С. Муромцева, П.И. Новгородцева, В.М. Сергеевича, Р. Вортмана, З.И. Цыбуленко, М.А. Вилкут и др.)

Достоверность и обоснованность диссертационного исследования основываются на анализе различных источников, которые автор разделил на следующие группы:

1. Законодательство Древнего Рима, содержащееся в Дигестах Юстиниана, Институциях Юстиниана, Кодексе Юстиниана, Институциях Гая.
2. Нормативный материал и судебная практика России XIX - начала XX вв.
3. Нормативный материал и судебная практика России XX вв.
4. Исторические источники, раскрывающие внутреннюю и внешнюю среду развития российского правотворчества.

Научная новизна полученных результатов. Научная новизна определяется поставленными автором целью и задачами исследования и состоит, прежде всего, в том, что на основе привлечения им широкого круга источников впервые проведено специальное монографическое исследование проблемы рецепции римского права в России XIX - начала XX в. как целостного процесса.

Также впервые определена и систематизирована историографическая проблематика исследуемой темы в XIX - XX вв., выявлен процесс формирования негативных и позитивных стереотипов отношения к римскому праву в России, их устойчивость и изменчивость.

Диссертант впервые при исследовании поставленной им проблемы применил методологический принцип ценностного подхода, который сориентировал его обратить внимание на идеи, положения и явления, имеющие значение для современной науки. Это позволило ему прийти к выводу об актуальности темы, формулированию сущности научной проблемы. Диссертант пришел к мнению о том, что теоретико-методологическая новизна исследования должна заключаться в необходимости системного исследования данной проблемы. Исходя из этого, автор, опираясь на принцип историзма, рассмотрел данное историческое явление

в развитии, выявив при этом его специфические особенности и обусловившие их факторы. На основе применения принципа целостности познания данная проблема впервые была исследована на широком историческом фоне эпохи, в которой, как и в любой системе, существуют взаимосвязанные элементы исторического знания и причины, детерминирующие их изменения.

Этот анализ впервые был проведен автором на фоне основных тенденций влияния римского права на гражданское право России. Впервые в контексте исследуемой проблемы выявлены причины и факторы развития русского правоведения в XIX - начале XX вв. Это позволило ему прийти к выводу о том, что научные дискуссии об аналогиях и заимствованиях в русском праве и о его содержательной самобытности, в историографической традиции исследования проблемы в XIX - XX вв. не были поставлены на научную основу. В результате проведенного историографического анализа диссертант впервые сделал обобщение о том, что современная историография более позитивно относится к признанию роли римского права в становлении отечественного права.

Диссертант впервые определил и исследовал на институциональном уровне генетическую преемственность между римским и вещным, наследственным и обязательственным правом России, обозначил римско-правовые конструкции анализируемых в работе правовых институтов. Выявлены системные сходства и различия между римским и русским вещным, наследственным и обязательственным правом.

На основании проведенного диссертантом анализа разработаны теоретические положения, позволяющие пересмотреть устоявшиеся взгляды на возможность и объем применимости к отечественному правовому развитию понятия «рецепция римского права».

Новизна работы находит непосредственное выражение в следующих положениях, выносимых её автором на защиту:

1. Понятие «рецепция римского права» автор считает применимым к истории русского гражданского права в XIX - начале XX в. Оно актуально и для действующего российского гражданского права. Данное понятие имеет полное право на существование, т.к. само явление российской рецепции римского правового наследия было и необходимым и достаточным в той форме, в какой оно реализовалось в нашей стране. Оно соотносимо с аналогичными процессами в европейском праве. Это убедительно доказывается как нашими предшественниками, так и автором представленной к защите квалификационной работы. Методология, использованная автором, привела его к убеждению в том, что при употреблении уже бытующего в науке термина

«рецепция римского права» представляется необходимым обозначить пределы его использования, определить, таким образом, понятие, а соответственно и степень влияния норм римского права. Следует определить достаточность для России рецепции в тех формах, в которых она реализовалась, чтобы сделать вывод о том, репрезентативно ли данное понятие и возможно ли его употребление. *По мнению автора, признание факта рецепции римского права в России не означает полного господства римского права, напротив, является постановкой научной проблемы; ее настоящее и дальнейшее исследование позволяет выделить в массе правовых явлений именно те, что действительно берут свое начало в римском праве.*

2. *Российская рецепция римского права была императивным, необходимым фактом становления и развития нашего законодательства.* В процессе применения сравнительно - правового метода выяснилось, что не только в римском, но и вообще в иностранном праве некоторые правовые проблемы разрешались оптимальным образом, и поэтому в России стала возможной такая рецепция. Делается вывод о том, что *римское право проникало в Россию не только непосредственно, но и опосредованно, т.е. через иностранное право,* потому что это общий предок для европейского права. Оно само по себе создавало генетическую общность правовых понятий, институтов и явлений. Таким образом, оно выполняло как в России, так и в других странах основную задачу цивилистики - раскрытие закономерностей в этой правовой науке.

3. Автор диссертации установил, что рецепция римского права правовой системой России возникла в процессе общеевропейской тенденции правового развития, хотя имела и свои особенности. *Её необходимость - в объективной исторической преемственности правового развития,* которая в России проявилась в традиционном использовании норм римского права в законодательстве, в той роли, которую играло изучение римского права в университетах России, во взаимозависимости между европейскими (германскими) учёными и их научными школами и российскими учеными. *Русскому праву в этот период оказалось вполне достаточно тех форм рецепции, которые помогли его становлению, влияли на эффективность нормотворчества,* способствовали созданию Проекта нового Гражданского уложения. Именно эти направления восприятия римского права оказались оптимально востребованными в России и наукой, и судебной практикой, и образованием. *К началу XX века сложились устойчивые формы проникновения римского права в российское правосознание через университетское*

преподавание, научную разработку цивилистических вопросов, законодательство, судебную практику и в особенности практику Гражданского кассационного департамента Правительствующего Сената.

4. Автор в результате анализа пришел к мнению о том, что *по существу научная дискуссия об аналогиях и заимствованиях в русском праве и о его полной самобытности не была поставлена на научную основу, т. к. аргументы вырабатывались на основе несистемного сравнения одних только правовых источников, без учета множества исторических факторов, в том числе социально - экономических, идеологических, политических, культурных, и внутренней логики развития самой науки. Никто из дореволюционных авторов в полном объеме и в совокупности поставленных в настоящей работе задач не ставил проблемы рецепции римского права в России. Устоявшаяся историографическая традиция исследования проблемы зачастую не опирается на конкретное исследование подотраслей гражданского права и его институтов и поэтому нуждается в переосмыслении и выработке обобщений на основе специально проведенного исследования.*

5. В диссертации выявлена и исследована преемственность между римским правом, с одной стороны, и вещным, обязательственным и наследственным правом России, с другой стороны. Русское право обнаруживает схожесть и преемственность в понятиях с римским вещным, наследственным и обязательственным правом, оно использует римско-правовую конструкцию построения этих подотраслей гражданского права. Это привело автора к выводу о том, что *в нашей стране воспринят был не только "дух римского права", но произошла рецепция на уровне институциональном, на уровне многих конструкций гражданских правоотношений.*

6. *Наследие римского права стало важнейшей составляющей, на которой выстраивалось развитие русского права и отечественного правоведения. Оно помогло русскому праву сохранить самобытные черты, довести свою систему до научных теоретических образцов, содержащихся в римском праве. И это, на наш взгляд, несколько не принижало отечественное право, напротив, поднимало его понятийно-категориальный аппарат, русскую правовую науку и юридическое образование до европейского уровня развития. Данные подходы позволили в конце XIX - начале XX вв. достичь признанных мировой наукой результатов.*

7. Диссертант аргументировал в своем исследовании положение о том, что римское право оказало влияние на господствующую в России правовую доктрину и ее специфику, на своеобразии правовых ин-

ститутов, правовые источники и методы их толкования и было воспринято русским дореволюционным правом. Оно актуально и для действующего российского гражданского права. Это преобразовало стиль российской правовой системы, *сделав ее носителем традиций романо-германской правовой системы.*

Научная и практическая значимость диссертации. Результаты исследования кардинально меняют многие представления по этой проблеме, сложившиеся как в дореволюционной, так и в послеоктябрьской историко-правовой науке России, они могут восприниматься как базовые в новом научном направлении изучения истории отечественного права.

Практическая (прикладная) значимость диссертации нашла выражение в том, что автор, не ставя себе конкретной задачи провести системное исследование рецепции римского права современным российским правом, тем не менее, вне рамок своих исследовательских задач, такое сравнение произвел, сделав в заключение этого выводы.

Некоторые результаты проведенного автором исследования внедрены в практику деятельности Волжского городского суда, Волгоградского областного управления по регистрации недвижимости и сделок с нею.

Материалы диссертационного исследования могут использоваться при создании обобщающих работ по истории российского права, национальным историографиям античности, в историографических разделах монографий по конкретным проблемам истории государства и права России, при создании учебных пособий, методических руководств, подготовке общих и специальных курсов для студентов юридических и исторических факультетов.

Апробация и внедрение результатов исследования. Диссертация была обсуждена на совместном заседании кафедр государственно-правовых и специально-правовых дисциплин Волжского гуманитарного института Волгоградского государственного университета с приглашением специалистов кафедр Волгоградской юридической академии МВД РФ, кафедр истории и международных отношений, социально-гуманитарных дисциплин ВГИ ВолГУ, на заседании кафедры истории государства и права Саратовской государственной академии права и рекомендована к защите. *Основные результаты исследования были также апробированы и обсуждены:*

- на заседаниях научного семинара «Античный понедельник» в Казанском государственном университете в 1986-1989 гг. и во время публичной защиты автором своей первой квалификационной диссертации там же в 1989 г.;
- на межвузовских научных конференциях в Казанском государ-

ственном университете «Античная история и современная историография» в 1991 г., «Историческая наука в меняющемся мире» в 1993 г.;

- на авторско-читательских конференциях журнала «Вестник древней истории» Института всеобщей истории РАН в 1989, 1991, 1992 гг.;

- на всероссийской научно-практической конференции в Волгоградской юридической академии МВД РФ в 1999 г.;

- на региональных конференциях по теме «Защита субъективных прав: история и современные проблемы», проходивших в ВГИ ВолГУ в 1999, 2000 и 2001 гг.;

- на международных конференциях в Волгоградском государственном университете, проводимых совместно с МГУ им. М.В. Ломоносова, Научно-исследовательским институтом проблем экономической истории России XX века и Академией гуманитарных наук по проблеме «Вековой поиск моделей экономического развития России» в 1999 и 2000 гг.;

- на международной конференции «Антиковедение на рубеже тысячелетий: междисциплинарные исследования и новые методики», проводимой совместно Институтом всеобщей истории РАН, Институтом археологии РАН и Российской ассоциацией антиковедов в 2000 г.;

- на II международной конференции «Римское частное и публичное право: многовековой опыт развития европейского права», проводимой совместно юридическим факультетом МГУ им. М.В. Ломоносова, Санкт-Петербургским Институтом Генеральной прокуратуры РФ, Институтом всеобщей истории и Центром изучения римского права Российской академии наук, Международным Центром романистики (Италия) в 2000 г.

Автор также апробировал результаты своего исследования в учебном процессе, читая спецкурс лекций по теме «Рецепция римского права в России» в течение последних трех лет в Волгоградском государственном университете.

Структура и объем диссертации обусловлены предметом исследования, которое состоит из введения, четырех глав, одиннадцати параграфов, заключения, списка использованных источников и литературы (из 469-ти наименований). Текст диссертации изложен на 332 - х страницах.

II СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обосновываются актуальность и научная значимость темы, раскрывается степень ее изученности и сформулирована общая характеристика проблемы, определяются цель и задачи исследования, его

хронологические рамки, характеризуются методологическая и источниковая основы исследования, новизна и практическая значимость, выдвигаются положения, выносимые на защиту. Приводятся сведения об апробации и внедрении полученных результатов.

ГЛАВА 1. ПРОБЛЕМА РЕЦЕПЦИИ РИМСКОГО ПРАВА В РОССИИ: ИСТОРИОГРАФИЯ ВОПРОСА. В первом параграфе главы - *"Историография исследования данной проблемы в XIX - начале XX в."* - автором определена и проанализирована историографическая проблематика данной темы в XIX - XX в. Выявлен процесс формирования негативных и позитивных стереотипов отношения к римскому праву в России, их устойчивость и изменчивость.

Диссертант приходит к выводу о том, что *по существу научные дискуссии об аналогиях и заимствованиях в русском праве, о его содержательной самобытности не были поставлены на научную основу. Это объясняется тем обстоятельством, что аргументы вырабатывались на основе не только несистемного сравнения одних только правовых источников, но и без учета множества исторических факторов, в том числе социально-экономических, идеологических, политических, культурных и внутренней логики развития самой историко-правовой науки.*

Как удалось установить автору, в дореволюционной отечественной историографии место римского права в становлении российского права и правоповедения определялось следующим образом.

- *Только теоретическое влияние.* Римское право было материалом для построения общей части гражданского права любой страны, в том числе и России (Н.Л.Дювернуа, А.В. Гуляев).

- *Опосредованно через византийское (греко-римское) влияние.* В XIX веке некоторые нормы греко-римского права, реципированные русским правом еще через знаменитую Кормчую Книгу и другие источники, стали восприниматься как исконно русские (Д.И. Азаревич, М.Ф. Владимирский-Буданов).

- *Влияние науки римского права на правосознание русских юристов* через юридическое образование, развитие русской цивилистики, судебную практику. Это позволило создать Проект Гражданского уложения из отечественных источников, но по "теоретическим научным образцам" (А.В. Гуляев).

- *Международное значение римского права.* С его помощью в территориально единое правовое пространство (Свод законов) были объединены этнически разнородные части Российской империи (А.В. Гуляев).

- *Для юридического образования и науки.* Римское право способствовало разрешению теоретических проблем действующего права (А.В. Гуляев).

- *В связи с работой над Проектом гражданского уложения* русская цивилистика обсуждала вопрос о том, что из римского права может быть востребованным новейшим законодательством (Е. Васильковский).

- *В римском праве уже были открыты законы общие, а национальное право новых народов заимствовало это, облекая в национальные одежды. Поэтому другие национальные науки – прикладные к чистой. Следовательно, изучение римского права способствует не водворению чуждых начал, а разработке своего гражданского права с его национальными особенностями* (Л. Казанский).

- *Римское право способствовало развитию юридического мышления русских юристов.* Оно помогло точно и определенно выражать юридические понятия (Н. Крылов, А.Х. Гольмстен).

- *Римское право могло бы помочь объединить два параллельно действующих в России правовых порядка:* обычное право, не зафиксированное в законе, и закон (Л. Казанский).

- *Сравнительно-правовой анализ римского и русского гражданского права имеет практическое значение в том, что способствует исследованию проблемы происхождения институтов русского права, так как знание действительного источника закона позволяет проверить правильность его толкования* (М.М. Винавер).

- *Русское правоведение* стало обращаться к римскому праву и под влиянием немецкой *исторической школы*, от которой к русскому правоведению перешла идея исторического развития права. В этой связи стало возникать убеждение в том, что в процессе влияния на национальное право *иносистемных элементов* происходит некая *ассимиляция, приспособление их к содержанию национального права и к общему направлению его эволюции* (Л. Казанский). Таким образом, влияние иностранного права на русское не только не стало отрицаться, но и произошло некоторое изменение и развитие точек зрения на рецепцию римского права в России. Всеобщее органическое развитие отечественного законодательства, его особенный характер, его всеобщая идея могут быть усмотрены только из сравнения его с другими правовыми системами. При этом любое органическое развитие не есть развитие собственными силами и внутри собственного круга. На тех или иных этапах оно нуждается в привлечении "новых" сил, "неродных" элементов (К.А. Неволин). Римское право - "собственность всего человечества", обладающая "высшей юридической логикой". Поэтому по "общему Ус-

таву человечества" возможно необходимое заимствование, тем более, что "все новейшие народы делают такой заем" (Н. Крылов, А.Х. Гольмстен). Римское право заключало в себе то общее, от чего не может отказаться ни один народ, что связывает его с другими народами (А.А. Ворошилов).

Однако в российском правоведении XIX века отсутствовали специальные и фундаментальные исследования по проблеме правовых заимствований, в том числе и из римского права, а также анализ степени влияния в этот период римского права на процесс развития отечественного права. Между тем, сама проблема постоянно ставилась.

Русское право нуждалось в выработке общих начал, что требовало значительных теоретических знаний, ясного и выверенного языка юридических терминов, понятий и категорий. И поэтому был избран путь подготовки юристов по теоретическим образцам римского права, что также является одной из сторон процесса рецепции римского права.

Во втором параграфе первой главы - "Современная историография проблемы в XX в.: на пути к признанию частноправового подхода" - автор приходит к выводу о том, что *современная историография более позитивно относится к признанию роли римского права в становлении отечественного права. И чем ближе мы находимся ко времени принятия нового, ныне действующего ГК РФ, позитивное отношение явно усиливается.*

Примечательно также и то обстоятельство, что все высказывания, связанные с употреблением термина "рецепция римского права" применительно к России, как правило, не содержат определений понятия, которые исследователи вкладывают в содержание этого термина. На наш взгляд, создается традиционное заблуждение в том, что возможна только полная рецепция и в качестве примера имеется в виду рецепция римского права на Западе. Однако специфика российских условий влияния римского права не может, на наш взгляд, доказывать неприменимость понятия "рецепция римского права" для России.

Создается представление о том, что некоторым исследователям трудно изменить своё мнение, сложившееся под влиянием своих учителей - предшественников в области правоведения. Однако в полном объеме и в совокупности поставленных в настоящей работе задач проблемы рецепции римского права в России никто из дореволюционных авторов не ставил. Устоявшаяся историографическая традиция исследования проблемы зачастую не опирается на конкретное исследование подотраслей гражданского права и его институтов и поэтому нуждается в переосмыслении и выработке обобщений на основе специально проведенного исследования.

Сгруппировав точки зрения современных исследователей, приходим к следующим выводам:

1. *Отрицание существования такого явления в развитии отечественного права, как рецепция римского права в России.* Эта точка зрения традиционно исходит от части дореволюционных исследователей проблемы, а в дальнейшем усиливается и отрицанием частноправового подхода в советском праве. По мнению некоторых авторов, о процессе российской рецепции римского частного права если и можно говорить, то только применительно к проекту дореволюционного Гражданского уложения. Другие считали, что, хотя русские юристы много и плодотворно работали в области римского права, это почти не нашло отражения в литературе, поэтому в России рецепции римского права не было. В этом же контексте есть мнение о том, что рецепция римского права в России - тема, искусственно поднятая, потому что идея заимствования римского права в России (высказывавшаяся еще в XIX в. и тогда же отвергнутая российской наукой) не получила в свое подтверждение ни новых документальных свидетельств, ни иных фактов. Некоторые из исследователей, считая что западная рецепция римского права оказала значительное влияние на систематику европейского буржуазного права, признают, что менее всего это влияние сказалось на законодательстве России, отличающемся индивидуальностью и своеобразием в силу особенностей исторического развития, а именно: феодально-крепостнический характер законодательства исключал возможность заимствования буржуазно-правовой системы. Диссертант на страницах данной работы считает, что эти мнения - основа для аргументированной дискуссии по данной проблеме (В.А. Тархов, М.Х. Хутыз, М.В. Сидорчук, И.А. Емельянова, Т.Е. Новицкая и др.)
2. *Другие исследователи признают наличие рецепции норм и институтов римского права в России, выделяя при этом даже этапы, когда рецепция была полная и когда - частичная.* Вместе с тем, они же склонны, на наш взгляд, *понимать под полноценностью термина «рецепция» все же западноевропейский ее вариант.* Согласно мнению этих исследователей, влияние римского частного права и его идей на многие поколения профессиональных российских юристов не только велико, но и чрезвычайно важно. Ведь именно эти люди, в конечном счете, формировали и формируют законодательство и практику его применения. Поэтому *необходимо говорить о "рецепции духа римского частного права"* (Е.А.

Суханов, Л.Л. Кофанов, Е.В. Салогубова и др.).

3. Точка зрения диссертанта на репрезентативность понятия «рецепция римского права в России» выносится на защиту. Она заключается в том, что *понятие «рецепция римского права» диссертант считает применимым к истории российского права в XIX - начале XX в. и позднее, в конце XX в.* Оно имеет полное право на существование, т.к. *само явление российской рецепции римского правового наследия было и необходимым и достаточным в той форме, в какой оно реализовалось в нашей стране.* Проведенное автором исследование преемственности между римским и русским вещным, обязательственным и наследственным правом позволяет сделать заключение о том, что *в нашей стране творчески воспринят был не только "дух римского права", но произошла рецепция на уровне институциональном, на уровне многих конструкций гражданских правоотношений.* Этой же точки зрения, но применительно к более раннему времени развития русского права придерживаются Я.Н. Щапов, Л.В. Милов и другие авторы, глубоко исследовавшие византийские корни рецепции. Они считают, что *римское право оказало на Россию не меньшее влияние, чем на Западную Европу.*

Не ставя своей специальной задачей исследование преемственности современного российского гражданского права с римским и дореволюционным русским, автор остановился на примерах такой преемственности для того, чтобы выявить степень современной востребованности римского права. Результаты применения этого подхода на страницах данной диссертации доказывают актуальность исследуемой проблемы для развития современного российского законодательства. Не случайно современным исследователем А.А. Беляковым отмечалось, что рациональное водопользование в Российской Федерации может осуществляться лишь на основе римских правовых положений, реципированных законами Российской империи. Убедителен в актуальности современной рецепции римского права вывод А.А. Белякова о том, что *рациональное водопользование может осуществляться лишь на основе римских правовых положений, реципированных законами Российской империи.* Примечательно, что этот исследователь даже дал рекомендации по коррекции действующего водного законодательства РФ. А.В. Копылов доказал, что пожизненное наследуемое владение есть особое вещное право, обязанное своим происхождением римскому эмпитевзису и чиншевому праву. Он убежден в том, что эмпитевтическое право Рима более совершенно, чем российское право пожизненного наследуемого владения, установленного ЗК РСФСР 1991 г.

Кроме того, современная рецепция римского права в Восточной Европе может быть охарактеризована, например, таким фактом, что Конституционные суды иногда напрямую ссылаются на *regulae iuris* римского права.

Сравнительное право дает возможность лучше узнать национальное право и совершенствовать его, поскольку правовая наука по самой своей природе носит всегда транснациональный характер. По мнению самих европейцев, романо-германская правовая система объединила народы Европы, уважая при этом и существующие между ними различия, без которых Европа не была бы тем, чем она является, и той, какой мы хотим ее видеть. Важно изучить масштаб влияния римского права и как оно осуществлялось в реальном времени. В современной французской юриспруденции принято считать, что возрождение изучения римского права в этой стране не обязательно имело следствием повсеместное восприятие на практике предлагавшихся университетами решений. Следствием этого возрождения было, прежде всего, возвращение Европы к чувству права, к уважению права, пониманию его значения для обеспечения порядка и прогресса общества. Европейская университетская наука показала ценность права и ту незаменимую роль, которую оно призвано играть в обществе, потому что была возрождена концепция, лежащая в основе гражданского порядка.

ГЛАВА 2. ФАКТОРЫ, ВЛИЯВШИЕ НА РЕЦЕПЦИЮ РИМСКОГО ПРАВА В РОССИИ XIX - НАЧАЛА XX В. Процесс становления и развития правовой системы находится под влиянием многочисленных факторов (как внутренних, так и внешних), взаимодействующих между собой. С точки зрения методологии историко-правовой науки важно выяснить, почему право в какой-либо конкретный исторический период приобретает именно такие формы, а не иные. Как заметил немецкий историк римского права Г. Гуго, ремесленное искусство спрашивает только о том, что предписывает право, а правоведение как наука исследует, почему право так предписывает²¹. *В этой главе выявлены и исследованы общие тенденции и причины развития русского правоведения в контексте исследуемой проблемы.*

В первом параграфе данной главы - "*Исторические факторы*" - автор исходил из того факта, что влияние иностранной правовой культуры носило в России волновой характер: сначала это было византийское (греко-римское) влияние, затем происходит влияние на русское правосознание идеи "Москвы - третьего Рима", в XVIII веке происходит

²¹Цит. по: Тарановский Ф.В. Лейбниц и так называемая внешняя история права. СПб., 1906. С. 17.

"петровская рецепция западного права". В этом же, восемнадцатом веке, на русское правосознание начала оказывать влияние теория естественно-го права. В соответствии с доктриной естественного права о просвещенном монархе как субъекте правосознания, в русское законодательство проникает содержание не только институтов зарубежного права, но и целых нормативных актов. Возникает явление «культурно-правового космополитизма». В России, как и в других европейских странах, появляется интерес к кодификационной работе. Через ее посредство закреплялись не только буржуазные государственно-правовые, но и гражданско-правовые принципы, основанные на многовековой истории естественного права, происходило политико-правовое объединение. Диссертант приходит к выводу о том, что *эти факторы долговременного воздействия способствовали удержанию в России интереса к римскому праву как одной из сторон иностранного влияния.*

Важнейшую роль в начале XIX века суждено было сыграть Отечественной войне 1812 года и заграничному походу русских войск, когда произошло непосредственное знакомство России с Западом. Это стало предпосылкой возникновения двух тенденций в развитии страны. Одна из них связана с продолжением культурного диалога с Западом, восприятием западного влияния и привела к выступлению "декабристов", появлению "западников"; вторая - с ростом национального самосознания, отрицанием идей естественного права, рационализма, теорией официальной народности, "славянофилами". Автор приходит к выводу о том, что диалектическое примирение двух этих тенденций нашло свое выражение в увлечении в России "исторической школой права", пришедшей из германской науки.

Вместе с тем и экономика также определяла развитие права: в стране происходило дальнейшее усиление буржуазных элементов. XIX век в России – яркий пример развития буржуазного права в условиях самодержавия и крепостного права. Возникает потребность в юридических нормах, которые эффективнее регулировали бы отношения, основанные на развившейся частной собственности и торговых сделках. Эту потребность, как прежде в странах Западной Европы, в России могло удовлетворить и римское право. С его помощью можно было *минимизировать законодательный процесс, пользуясь готовыми постановлениями, содержащимися в римских юридических сборниках.*

Во втором параграфе данной главы - "Русская цивилистическая наука и культурное наследие римского права" - автор приходит к выводу о том, что в XIX веке развитие русской цивилистики определялось и внутренней логикой развития самой науки, которая была едина в закономерностях

своего функционирования как на Востоке, так и на Западе. Зарождающаяся русская наука в XIX веке продолжала ощущать на себе традиционное воздействие правовой культуры, науки и права других европейских стран. Наследие римского права, как важная составляющая такого воздействия, оказалось вовлеченным в постоянный культурно-правовой диалог с русским правом и правоведением. Оно оказало воздействие на становление юридического образования в России, создавая, таким образом, в лице русских юристов опосредованных носителей влияния "духа римского права".

Русские ученые-правоведы внимательно следили за развитием исторической школы в Германии и ощущали по отношению к ней определенную методологическую взаимосвязь. Глава этой школы Ф. Савиньи пришел к обоснованию рецепции римского права и даже к требованию более строгого применения римского права в Германии, так как, по его мнению, признанными выразителями духа народа в области права являются юристы, которые хотят применять римское право. Поэтому римское право становится в Германии её национальным правом.

Отношение русских юристов к роли римского права для развития национального права находилось под воздействием школы Ф. К. Савиньи. На русскую цивилистику, как нам представляется, повлиял научный опыт исторической школы права, утверждавшей необходимость спонтанного развития права, подобного развитию нравов и языка и отражающего конкретно-исторический уровень цивилизации в каждой стране.

Выводы, сделанные Ф. Савиньи, вернули интерес в России к римскому праву, потому что его роль в правотворчестве в эпоху кодификации национального законодательства стала не только теряться, но и возрастать. Благодаря историческому направлению в науке расширяется сравнительный анализ источников права. Поиск закономерностей в развитии права, целостность идеи права становятся важнейшими методологическими принципами развития русского правоведения в XIX веке. Не случайно Н.И. Крылов отмечал тот факт, что идея права развивается всем человечеством, она едина, неделима, следовательно, все явления юридической жизни, различные "по разнообразию времен, народов, климата, истории", все-таки выражают одну вечную идею, поэтому находятся во взаимной органической связи между собою".

Автор диссертации приходит к выводу о том, что в связи с активным применением сравнительно-правового метода вновь возникает дискуссия о правовом заимствовании, о его целесообразности и ценности, об отношении к нему.

В XIX веке, когда в России шла интенсивная кодификационная ра-

бота, необходимо было опереться на какие-либо общие, теоретические начала, выработать ясный понятийно-категориальный аппарат. Однако только что возникшая русская юридическая наука не располагала еще собственными теоретическими исследованиями в этой области. Поэтому роль римского права, на котором базировалось и все континентальное право, было исключительным. В связи с этим возрастала потребность в подготовке юристов, обладавших основами римского права, знаниями в области юридической логики. В связи с этим во второй половине XIX – начале XX в. интерес к римскому праву еще более усиливается. Он связан с интенсивным развитием норм русского частного права и развитием юридического образования. Публикуются десятки переводных и отечественных монографий, пособий и учебников по римскому праву, выдержавших по несколько изданий в этот период. В конце XIX в. формируется русская школа римского права, которая внесла значительный вклад в изучение истории и системы римского права, закономерностей его восприятия и переработки позднейшими европейскими законодательствами, в формирование на базе римского права общей теории гражданского права.

Наследие римского права стало важнейшей составляющей, на которой выстраивалось развитие русского права и отечественного правоведения. *Оно помогло русскому праву сохранить свои самобытные черты, довести свою систему до теоретических образцов, содержащихся в римском праве. И это, на наш взгляд, нисколько не принижало отечественное право, напротив, поднимало его понятийно-категориальный аппарат, русскую правовую науку и образование юристов до тогдашнего уровня развития европейской юридической науки.* Эти подходы позволили русской науке в конце XIX - начале XX в. достичь признанных мировой наукой результатов.

Примечателен тот факт, что современная западноевропейская цивилистическая наука воспринимает возрождение изучения римского права в Западной Европе именно в том смысле, что стали применять термины римского права, использовать принятые в нем структуру и понятия, а именно: деление права на публичное и частное, понятия владения, пользования, сервитута, давности, представительства, найма. Эти понятия были восприняты западными юристами, воспитанными на базе римского права. *Однако все эти изменения были характерны и для русского дореволюционного права, поэтому автор приходит к заключению о том, что в выборе основных понятий и конструкций римского права для его рецепции европейское право и на Западе и на Востоке (в России) было едино.*

ГЛАВА 3. РИМСКОЕ ПРАВО И ВЕЩНОЕ ПРАВО РОССИИ: ГЕНЕТИЧЕСКАЯ ПРЕЕМСТВЕННОСТЬ.

В данной главе диссертации исследована преемственность между римским правом, вещным и наследственным правом России. Важность римского вещного права для становления и развития последующего законодательства объясняется тем, что оно очень подробно разработало порядок закрепления отношения лица к вещи (имуществу). Исследование показало, что русское право, кроме понятий римского права, использовало римско-правовые конструкции построения вещного и наследственного права.

В первом параграфе этой главы - *"Правовая характеристика вещных прав (понятие, становление, развитие)"*, - в его начале, говорится о сходстве между римским вещным правом и русским уже в делении права на абсолютное и относительное. К первому и в римском и в русском праве относятся права вещные, исключительные; ко второму – права обязательственные. Вещное право у римлян подразделялось следующим образом: права на свои вещи (право собственности) и права на чужие вещи (сервитуты, эмфитевзис, суперфиций, залог). То же самое можно сказать и о русском праве. Главное место в системе вещного права и римские и русские юристы отдавали праву собственности; иск для защиты данного права был направлен против всякого нарушителя права.

Русское законодательство в Своде законов гражданских по существу *полностью восприняло основные признаки содержания римского вещного права.* Оно полностью восприняло основные признаки содержания римского права собственности. Так, по русскому законодательству право собственности - это «власть, в порядке, гражданскими законами установленном, исключительно и независимо от лица постороннего владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом вечно и потомственно» (Т. X, ч. 1, ст. 420). Вместе с тем, русская цивилистика испытывала определенные затруднения при определении этого понятия, о чем свидетельствуют дискуссии по этой проблеме, что опосредованно делало актуальным обращение к римскому праву, т.е. к признанным наукой теоретическим образцам. Рецепция существа римского понимания права собственности как триады пользования, владения и распоряжения происходила в России и после Октября 1917 г. (ГК РСФСР 1922, ст. 58). Можно утверждать, что объектом права собственности, которое, будучи исключительным и независимым от посторонних лиц и в римском и в русском праве, являлось имущество как вещь. И по римскому, и по русскому законодательству право собственности являлось неограниченным правом. Русское право знало намного больше видов собственности, чем римское, что объясня-

лось специфическими национальными особенностями и стадийным фактором развития права. Эти национальные особенности, по мнению автора, прослеживаются в России и в дальнейшем. Так, после Октябрьской революции в России тоже происходила рецепция римского понимания права собственности как триады пользования, владения и распоряжения. Современная российская цивилистика и действующее гражданское законодательство также пошли по пути рецепции римских признаков права собственности. Проведенный автором анализ позволил ему прийти также к выводу и о том, что и русское, и современное российское право общей собственности сохранило основные положения римского права.

Русское право полностью заимствовало понятие владения из римского права. Для возникновения владения, как по римскому, так и по русскому праву, требуется соединение субъективного и объективного моментов (наличием фактического обладания вещью и воли лица, то есть намерения обладать вещью как своей собственной). Для прекращения владения и по римскому, и по русскому праву также было достаточно устранения одной из этих его основ: субъективной или объективной. И римское, и русское законодательство различали несколько видов владения: законное и незаконное; так же, как в римском и русском праве, в законодательстве современной России (ст. 302 ГК РФ) вводится деление незаконного владения на добросовестное и недобросовестное. Вместе с тем, русское законодательство развило видовые различия незаконного владения, усматривая в нем дополнительные виды: подложное, насильственное, самовольное.

Овладеть вещью и по римскому и по русскому праву было возможно с согласия и при участии прежнего ее владельца, отсюда возникла необходимость в виндикационном иске. Русское законодательство так же, как и римское, осуществляло защиту владельческих прав на имущество от насилия и самоуправства средствами государственного воздействия до тех пор, пока на основании судебного решения это имущество не будет передано другому лицу. Таким образом, наряду с римским русское право проводило различие между владельческими правами и правом собственности, обеспечивая правовую защиту владения вне зависимости от споров о праве собственности на это имущество.

Во втором параграфе этой главы - "Основания приобретения и прекращения права собственности" - автор приходит к выводу о том, что римское право, русская и современная российская цивилистика проводят одинаковое подразделение способов возникновения права собственности на первоначальные и производные.

Римские юристы к первоначальным способам приобретения относи-

ли завладение (*occupatio*), спецификацию (*specificatio*), соединение вещей (*accessio*), приобретательную давность (*usucapio*), приобретение плодов, клад (*thesaurus*), находку.

Римское право предусматривало путем оккупации, т.е. захвата, завладения вещью, приобретения на нее права собственности, которого они вообще не имели (бесхозные вещи), или от права собственности, на которые собственник отказался (брошенные вещи). Русское право не употребляло такого термина, как «оккупация» («захват»), но использовало термин «находка». ГК РФ дает сходное с римским определение бесхозной вещи: это вещь, которая не имеет собственника или собственник которой неизвестен, либо вещь, от права собственности на которую собственник отказался (ст. 225). Но в отличие от римского права сюда не включалось вражеское имущество, российский законодатель произвел разграничение бесхозных вещей на движимые и недвижимые, установив для каждого вида отдельный порядок. Российское законодательство предусмотрело более сложный порядок приобретения права собственности на бесхозную вещь по сравнению с римским правом. Это связано с усилением защиты прав собственника, с необходимостью государственного учета и государственной регистрации недвижимого имущества. Тем не менее, в основе положений о бесхозных вещах, установленных в действующем гражданском законодательстве, лежат правила, разработанные еще римскими юристами.

В русском и российском праве выделяется понятие «находка» как способ первоначального приобретения права собственности. Его можно считать составной частью римской «оккупации». Можно обнаружить сходное понимание того, что подразумевается под находкой и в римском, и в русском праве: это вещь, владелец которой неизвестен. При этом аналогично решался вопрос о судьбе этой вещи: нашедший ее был обязан предпринять установленные законом меры по розыску ее возможного владельца. Хотя римское право и не предусматривало вознаграждения нашедшему потерянную вещь, как по русскому законодательству, однако оно определяло право на возмещение расходов лицу, нашедшему вещь, за ее хранение, что демонстрировало общую логику в подходах к необходимости компенсации затрат лица, нашедшего вещь. Действующий ныне ГК РФ в отношении находки предусматривает такие же обязанности лиц, как и римское право: обязанность лица, нашедшего вещь, - отыскать собственника вещи; обязанность собственника вещи - возместить все понесенные расходы лицу, нашедшему её.

Понятие открытия клада по римским законам и русскому законодательству одинаково. Кладом называется сокрытое в земле сокровище, ко-

торое скрыто так давно, что никто не помнит о том, кому оно принадлежит; это вещь скрытая, все равно, в каком месте; клад принадлежит собственнику земли; одна половина клада в определенных случаях может принадлежать тому, кто его случайно открыл на чужой земле (правда, гипотеза этой нормы по русскому законодательству устанавливает ее действие только на западных территориях - в Черниговской и Полтавской губерниях). Правила о кладе, установленные в ст. 233 ГК РФ, в своей основе полностью совпадают с положениями, разработанными римскими юристами.

Русскому гражданскому законодательству был хорошо известен такой первоначальный способ приобретения права собственности, как переработка: «владельцу принадлежит все то, что трудом и искусством его произведено в том имуществе» (Т. X, ч. 1, ст. 425). В русском законодательстве спецификация не предусматривалась, но отечественная цивилистика ее рассматривала. Современный российский законодатель совместил в Гражданском кодексе РФ два подхода к переработке, существовавших у римских юристов различных направлений юриспруденции: сабинианскую и прокулианскую школы.

Русскому праву был известен и такой способ, как соединение вещей (*accessio*). Разновидностью соединения движимых вещей являлось смешение. В русском законодательстве разработаны были и специальные правила приобретения права общей собственности при смешении. В современном российском законодательстве «смешение» как специальный способ приобретения права собственности отсутствует. Однако *общее правило акцессии* - «*accessio cedat principali*», т.е. собственность на вещь, состоящую из жестко соединенных частей, перед соединением принадлежавших различным собственникам, переходила к собственнику главной вещи (*principale*) и прекращалась для собственников принадлежностей. В российском и в римском праве проводится деление вещей на главную вещь и принадлежность. Статья 222 ГК РФ полностью воспроизводит римское правило «*superficies solo cedit*» (строение поступает в собственность того, кому принадлежит земля), а также правила, касающиеся возмещения расходов строителю, осуществившему постройку.

Русское право реципировало римский институт приобретательной давности. Сходство можно заметить в построении самой конструкции этого института по русскому праву: по сроку, по беспорности владения, по наличию владения при наличии права собственности, в непрерывности владения на протяжении всего срока. Вместе с тем, русскому законодательству были чужды требования добросовестности со стороны владельца или законного основания для владельца, которые требовались римскими юристами. Институт приобретательной давности в современной России

был реципирован Основами гражданского законодательства и действует с 3 августа 1992 года. А в дальнейшем рецепция этого римского института происходила в рамках статьи 234 ГК РФ. Это относится как к добросовестности, непрерывности, открытости владения, так и к владению имуществом как своим собственным в течение установленного законом срока и т.д. Конечно же, имеются и некоторые различия в применении этого института к современной российской действительности, что связано, кроме прочего, даже с особенностями современной коммуникации, существованием телефона, телеграфа, факса, Интернета. Это позволяет на любом расстоянии сегодня управлять своей собственностью, осуществлять за ней постоянный контроль, и поэтому нет необходимости делать, например, разграничение по срокам давности владения для жителей разных областей и т.п.

Римское право выделяло в основном следующие несколько производных способов приобретения права собственности: манципация, судебная цессия и традиция - передача вещи (их называли частными, в отличие от публичных - на основании закона, торгов, раздела государственной земли). В Кодификации Юстиниана традиция (осуществлявшаяся на основании договоров купли-продажи, дарения, мены и т.п.) была закреплена в качестве единственного способа приобретения собственности. В русском праве под юридическим термином "передача вещи" понималось то же самое, что и в римском праве (под термином "традиция"), а именно: "... вручение одним лицом другому вещи с намерением перенести право собственности". Сходным между римским и русским правом здесь являются переход владения вещью к приобретателю по воле отчуждателя, а также правило о том, что передача является излишней в некоторых случаях. Имеются в виду случаи, когда приобретатель уже владеет вещью, когда прежний собственник, по соглашению, продолжает держать вещь у себя, когда отчуждаемая вещь находится во владении третьего лица и состоялось соглашение, в силу которого собственник уступает приобретателю свое право на иск. Прямая рецепция римского права содержится и в пункте 2 ст. 224 ГК РФ, где в числе способов переноса на приобретателя прав собственности используется римское правило *traditio brevi manu* – передача короткой рукой. Таким образом, в российской правовой системе "римская традиция" выступает как всеобщее правило, хотя и с отдельными исключениями.

Сходство в части прекращения права собственности выявлено в понятии "конфискация". Под этим термином и в русском, и в римском праве понималось изъятие государством у собственника принадлежащей ему вещи в виде наказания за допущенные правонарушения. Также русское

право заимствовало из римского и такие способы прекращения права собственности, как право собственности на известный объект, приобретенное другим лицом с согласия собственника (передача); право собственности, приобретенное другим лицом помимо воли собственника (давность); в случае гибели вещи физически (например, она сломана); в случае юридической гибели вещи (например, изъятие ее из оборота). При этом русское законодательство углубилось в отличие от римского в установление принудительных способов прекращения или отчуждения права собственности при участии власти (судебное постановление, экспроприация, исключение добровольного соглашения). Российское законодательство в сравнении с римским предусмотрело намного больше оснований, в силу которых прекращалось право собственности. Однако общими здесь являлись прекращение права собственности в случае гибели вещи, если она уничтожена, изъята из оборота, произошла конфискация имущества.

Виндикационный иск, как самый распространенный способ защиты права собственности, используется и в римском, и в отечественном законодательстве. Сходным здесь является понятие иска, как требование не владеющего собственника (истца) к незаконному владельцу имущества (ответчику) о возврате последнего в натуре. Ответчики и по римскому и по русскому праву делятся на добросовестных и недобросовестных.

В параграфе третьем данной главы - *"Сервитуты, эмфитевзис и чинш"* - автор рассмотрел рецепцию ряда правомочий из римского права, связанных с законным, но ограниченным правом на чужие вещи.

Самой важной категорией прав на чужие вещи по римскому праву являлись так называемые сервитутные права (или сервитуты - *servitutes* - «рабство вещи», «служение ее»). К правам на чужие вещи по римскому праву относились также эмфитевзис и суперфиций (права вещного наследственного пользования чужой землей или строением на чужой земле) и залоговое право.

Русскому дореволюционному праву сервитуты были, безусловно, известны. Возникновение сервитутного права было вызвано необходимостью сгладить неудобства и затруднения, возникающие вследствие неравномерности распределения естественных благ между отдельными земельными участками. Как видно из сравнительного анализа, проведенного автором, у сервитутов по русскому и римскому праву есть немало сходных элементов, а именно: само определение понятия "сервитут", его прекращение и возникновение, некоторое сходство обнаруживается и в видах сервитутов.

Однако в России институт сервитута оказался менее развит, чем в Риме. Следует согласиться с объяснением причин этого, изложенными

исследователями, отмечавшими, что в России длительно отсутствовали развитые отношения мелкой земельной собственности, которые могли бы способствовать развитию такого рода прав и созданию единого нормативного акта о сервитутах.

Римское право знало многочисленные формы сервитутных отношений, которые разделялись в основном на личные и земельные (предиальные), а последние - на сельские и городские сервитуты. В русском праве так же, как и в римском, личный сервитут служил только для определенного лица и не переходил после смерти его субъекта на его наследников. Русское право предиальный сервитут называло реальным. В Своде законов выделялись такие виды сервитутов, как пользование (узуфрукт), право въезда в лес, примычка плотины, а также те, которые выработаны российской практикой. В отличие от общей нормы правила для западных областей Российской империи точнее реципировали именно римскую норму.

Русское право использовало также и римский правовой институт узуфрукта (*ususfructus* - "пользовление"). Его законодательное регулирование усилилось после 1862 г. с принятием правил о предоставлении владения родовым именем одним супругом другому, которые русское право по аналогии распространяло и на другие случаи пожизненного пользования.

Перечень земельных сервитутов по русскому праву для Российской империи в целом был значительно беднее существовавшего по римскому праву, однако перечень сервитутов местного значения был гораздо шире общероссийского. Бесплатность сервитутного права существовала как в римском, так и в русском праве. Между тем ГК РФ впервые установил право собственника участка, обремененного сервитутом, требовать от лиц, в интересах которых установлен сервитут, соразмерную плату за пользование участком. Однако в проекте ЗК РФ заложена норма о бесплатности для сельских жителей и их объединений права пользования чужой землей в форме сервитутов.

Русское гражданское право ввело особый институт «права участия частного», обозначенный как право постороннего участия в выгодах чужого имущества, установленное единственно и исключительно в пользу кого-либо из частных владельцев. В дореволюционной цивилистике разделились мнения о том, причислять ли этот институт к сервитутам (Н.Л. Дювернуа, А. Гольмстен, И. Горонович, с одной стороны, и Д.Л. Мейер, Г.Ф. Шершеневич, Е.В. Васьковский, с другой). Специально проведенное современным автором А. Копыловым по данной проблеме исследование, убедительно доказывает тот факт, что право участия частного не являлось

особым *ius in re aliena* сервитутного типа, а представляло собой разновидность ограничений права поземельной собственности, отличаясь от римских сервитутов содержанием и основанием возникновения.

Проходящая в настоящее время в России земельная реформа создает возможность для граждан получить земельный участок в собственность, пожизненное наследуемое владение или в аренду. При этом закрепленное право пожизненно наследуемого владения нередко рассматривается как новая правовая конструкция, однако этот институт был разработан еще римскими юристами («*emphyteusis*» - от греч. «насаждать», «обрабатывать»). Эмфитевзис - это, по римскому праву, вещное, отчуждаемое и наследственное право владения и пользования чужой землей и плодами ее за арендную плату (*vectigal, canon, pensio*) с обязанностью обрабатывать и не ухудшать имущества. Понятия «эмфитевзис» русское право не знало. Однако на территории дореволюционной России существовало чиншевое право, происхождение которого от римского эмфитевзиса признавалось большинством цивилистов того времени. Само название этого института происходит от латинского слова «*census*» (*census, zins, чинш*) и пришло в Россию после присоединения Царства Польского. Именно в Польше, где римское право пользовалось большим авторитетом, первоначально и сложился этот институт. Под чиншевым правом в дореволюционной России понималось право наследуемого пользования чужой землей при условии внесения чинша, оплаты в определенном раз и навсегда размере. Объектом чиншевого права являлась как сельская, так и городская недвижимость. Оно существенно отличается от арендного пользования землей тем, что, во-первых, бессрочно и, во-вторых, имеет вещный характер. Как и эмфитевктор, чиншевик не был связан экономическим назначением вещи. Он мог заниматься на чужой земле даже торговлей, не испрашивая дозволения у собственника. В целом права чиншевика шире прав эмфитевтора. Все сведения как об эмфитевтическом договоре, так и о чиншевом регистрировались в Кадастровой книге. Чиншевые отношения не совсем тождественны эмфитевтическим, они имели некоторые отличия. Но в целом происхождение чиншевого института от эмфитевзиса и его вещный характер не вызывают сомнений. Этот институт имел важное значение в истории поземельных отношений в России. Не случайно, что и Проект Гражданского уложения Российской империи включал чиншевое право, но под другим названием, а именно: наследственное оброчное владение. В советское гражданское законодательство понятие о праве пожизненного наследуемого владения, как известно, впервые было введено Основами законодательства Союза ССР и союзных республик о земле от 28.02.1990 г. Пожизненное наследуемое владение по российскому праву

есть особый институт вещного права, обязанный своим происхождением римскому эфитевзису и русскому чиншевому праву.

Действующий ГК РФ не упоминает о правах на чужие вещи в том виде, в каком они рассматривались в римском праве и русском законодательстве. Однако с учетом особенностей российской правовой системы законодатель назвал данный институт «ограниченные вещные права» и поместил его в главу 17 Гражданского Кодекса России, которая пока не введена в действие. Сюда включены право пожизненного наследуемого владения, право постоянного пользования земельным участком, а также институт сервитутного права.

В параграфе четвертом этой главы - *"Римское наследственное право как базис становления наследственного права России"* - исследование позволяет сделать вывод о том, что сущность русского завещательного распоряжения, как и в римском праве, имущественная.

Русское право установило такую же процедуру возникновения права на наследство, какой придерживалось и римское право, а именно: оно различало понятия открытия наследства и вступления в него, придавая им в обеих системах права одинаковое содержание. Русское право под влиянием римского первоначальную словесную форму завещательного распоряжения заменило на письменную форму. Русское законодательство так же, как и римское, признавало два основания наследования: завещание и закон.

Русское и римское право допускают фидеикомиссные субституции, то есть завещательные распоряжения наследникам передать на случай своей смерти унаследованное имущество другому лицу, также указанному в завещании. Не чужда была ему и идея легата, однако русское законодательство не дает определения этого понятия, не устанавливает условий и последствий его назначения. В ряде статей Свода законов говорилось о денежных выдачах, к которым завещатель обязывал наследников своего имущества. Признавала легат и судебная практика в России. Более того, право эпохи нового времени не только в России, но и в других странах (Германия, Англия, Франция) идет дальше и вводит институт душеприказчиков, которого не знало римское право. В России они должны были приводить в исполнение волю завещателя помимо наследников, между которыми могут существовать споры, а воля завещателя не исполнена.

Русское и римское право, а также и западное, восприняли норму о назначении наследника под отлагательным условием, но не допускали завещания под отменительным условием. При этом в римском и в русском законодательстве допускались случаи ограничений завещательных

распоряжений. Если в римском праве это была «обязательная законная доля», понятие о которой было реципировано в западном праве, то русскому законодательству такое понятие оказалось чуждо. Однако оно вводит ограничение свободы завещаний по роду имущества. Так, родовые имения не подлежали завещанию вообще.

В Риме и в России наследование по закону было построено на началах кровного родства, при этом без ограничения степенями родства. Нисходящая линия, как в римском, так и в русском праве, имела ближайшее право наследования. Правило о том, что наследство делится поровну между законными наследниками первой очереди также пришло к нам из Рима. Так же, как и в римском праве, в российском законодательстве право на обязательную долю имеют ближайшие родственники наследодателя, относящиеся к первой очереди. Российское право, вслед за римским, лишает обязательной доли недостойных наследников.

Несмотря на некоторые различия, все основные положения наследственного права России основаны на римском праве. Это касается открытия завещания, принятия наследства, наследования по закону и завещанию, обязательной доли, наследственной трансмиссии, легатов и т.д.

Римское частное право выработало важнейшие понятия наследственного права, воспринятые современными правовыми системами. В связи с этим следует отметить, что действующее наследственное право России предусматривает первую и вторую очереди законных наследников, но в Проекте части третьей ГК РФ "Наследственное право" очередность расширена по образцу римского права и предусматривается также пять очередей.

ГЛАВА 4. РИМСКОЕ ПРАВО КАК ПРООБРАЗ ОБЯЗАТЕЛЬНОГО ПРАВА РОССИИ. *В этой главе автор выявил и исследовал римско-правовые конструкции в обязательственном праве России и пришел к выводу о том, что понятия и конструкции построения римского и русского обязательственного права обнаруживают схожесть и преемственность.*

В параграфе первом этой главы - "Понятие, источники и порядок исполнения обязательств" - говорится о том, что вся конструкция исполнения обязательства в отечественном праве в разное время была основана на нормах, сложившихся в римском праве.

Русское право, кроме сходства с римско-правовыми нормами, определяющими понятие и субъектов обязательства, обнаруживает и дальнейшее развитие этих понятий. Российское гражданское право сохранило общую конструкцию построения субъектов обязательства, идущую как от

римского, так и от русского права XIX века. Но это было не «слепое» копирование, а адаптация римского права к условиям российской действительности, с обязательным дополнением и развитием данных определений. В русском праве возникает понятие обязательств с несколькими должниками и с несколькими кредиторами, а также развивается и понятие о неопределенности субъектов обязательства. Это, в частности, было обусловлено развитием товарно-денежных отношений в дореволюционной России, потребностью возникновения обязательств по бумагам на предъявителя, понятие о которых не было известно римскому праву. Русское дореволюционное право заимствовало и развило римское понятие о субъектах обязательства в части их множественности. Русское право вслед за римским ввело понятие о долевом обязательстве, что получило развитие и современном российском гражданском законодательстве. Гражданское право России так же, как и римское, использует и понятие солидарного обязательства. Термины «обязанность» и «ответственность» согласно ст. 322 ГК РФ употребляются как синонимы, хотя, на наш взгляд, это неправильно, поскольку обязанность, если исходить из нормы ст.327 ГК РФ, может возникнуть, а ответственность может и не наступить. Поэтому один из вышеуказанных терминов: либо обязанность, либо ответственность - российский законодатель должен, как нам представляется, исключить.

Мы можем наблюдать явную преемственность и развитие в современном российском гражданском законодательстве определений римского, а затем и русского гражданского права XIX века в сфере исполнения солидарного обязательства одним из должников, а также и в части солидарных требований.

Русское право сводило все основания возникновения обязательства к следующим группам: 1) юридическая сделка; 2) правонарушение; 3) неосновательное обогащение. Таким образом, можно заключить, что русское, а в дальнейшем и российское право реципируют ту конструкцию источников возникновения обязательства, которая указана в римском праве.

По русскому гражданскому законодательству порядок исполнения обязательства, как и в римском праве, должен был соответствовать установленному в соглашении. А за отсутствием соглашения - законному порядку или такому, который вытекал из содержания обязательства, то есть сущности действия, составляющего его объект. Заключение о сущности записанного в договоре принадлежало по русскому праву суду.

Как для римского, так и для русского и российского права, обязательство означает, в первую очередь, юридическую связанность должни-

ка обязанностью совершить или, наоборот, воздержаться от совершения какого-то определенного действия в пользу кредитора. Главную роль играет исполнение, к которому относится все обязательство. И в римском, и в отечественном гражданском праве обязательственное право с самого начала рассчитано на прекращение его естественным образом, то есть путем исполнения.

В дореволюционном праве России исполнение обязательства в ином, нежели это обусловлено в обязательстве, месте рассматривалось как просрочка или как уклонение от исполнения обязательства. Как и в римском праве, согласно русскому праву, если в договоре не указано место исполнения обязательства, то нередко оно определялось самим законом, выполняющим волю сторон. Норма статьи 316 ГК РФ обнаруживает явную аналогию и с римским, и с русским дореволюционным правом.

Накопление хозяйственного опыта в условиях экономического развития России в XIX веке стимулировало детализацию законодательства, включение в него таких норм, которые исходили из российской специфики экономического развития или сложившихся в стране традиций. Так, русское право устанавливало различные отсрочки исполнения обязательства (*moratoria*), по-русски - «полетные грамоты». Срок исполнения обязательства по современному российскому праву, регулируемый в статье 314 ГК РФ, по своему содержанию полностью соответствует и римскому праву, и дореволюционному законодательству.

Понятие задатка, принятое как в римском, так и в русском праве, обнаруживает идентичность в своих признаках. Норма о зачете задатка в сумму платежа по обязательству содержалась и в римском праве.

Нормы римского и русского законодательства в определении сущности понятия неустойки не различались. При этом если в римском праве соединение неустойки и интереса являлось исключением из общего правила об альтернативном отношении, то в русском праве указанного периода, напротив, принцип кумулятивного отношения устанавливался в качестве основного.

Понятие поручительства, его виды (кроме четвертого по русскому праву), право регрессного требования, солидарность обязательства, долевой и пропорциональный характер поручительства являются категориями, заимствованными из римского права. Срок прекращения поручительства теперь удлинен. Вместо месяцев этот срок, как и в римском праве (в соответствии с законом Фурия), стал исчисляться годами. Так, согласно ГК РФ, поручительство прекращается по истечении срока, указанного в договоре поручительства. В том случае, когда он договором не предусмотрен, поручительство прекращается, если кредитор не предъявит иска

к поручителю в течение года со дня наступления срока исполнения обеспеченного поручительством обязательства.

И русское и римское законодательство, относили право залога к вещному, считая, что его объектом может быть только вещь, но не обязательство, которое не дает вещного права.

В параграфе втором данной главы - "Прекращение обязательств" - автор пришел к выводу о том, что, как римское, так и русское законодательство XIX века формально не предусматривали исполнение как вид прекращения обязательства потому, что такое указание вытекает из существа обязательственного отношения и не могло бы быть отменено законом. Однако этот недочет восполнило затем современное российское право.

В русском праве так же, как и в римском, существовала принудительная новация, которая производилась по решению суда. И в русском праве, и в современном российском в настоящее время смысл и основные положения новации не изменились, а остались почти такими же, как были согласно римскому праву, за некоторыми исключениями и дополнениями, произошедшими в России сейчас. Это касается, например, ч. 2 ст. 414 ГК РФ, которая касается уплаты алиментов и вреда, причиненного жизни и здоровью человека, что не было известно римлянам и не имело такого большого значения в юриспруденции XIX века.

Прощение долга, как способ прекращения обязательств, в римском праве именовалось "erglass". Русское гражданское право XIX века непосредственно не предусматривало прощение, хотя в реальной жизни оно существовало. Однако современное российское законодательство, а именно статья 415 ГК РФ, в отличие от русского гражданского права XIX века, выделила данный способ прекращения обязательственного отношения в отдельную статью.

В римском праве существовало понятие смерти как вида прекращения обязательства.

По русскому гражданскому праву XIX века в значительном большинстве случаев содержание обязательства мало связано с личностью должника или кредитора, как, впрочем, и сейчас, поэтому и не было никаких препятствий к переходу прав и обязанностей на наследников. С такими же последствиями, как смерть, русское законодательство связывает необходимость выбытия из обязательственного правоотношения, а именно: лишение всех прав состояния, пострижение в монашество.

Реципировав нормы римского и русского дореволюционного права, современный Гражданский Кодекс РФ не принял такие формы прекращения обязательства, свойственные дореволюционному праву, как постри-

жение в монашество и лишение всех прав состояния. Также был упрощен ранее действовавший в римском и в русском праве порядок прекращения обязательственного отношения в результате смерти активной или пассивной стороны обязательства.

В параграфе третьем данной главы - *"Преемственность и юридическая природа договорных обязательств"* - делается вывод о том, что представление о договоре как в римском, так и в русском праве как об основании возникновения, изменения, прекращения правоотношений включало три его неперменных признака: во – первых, соглашение, во – вторых, особое основание соглашения в виде определенной цели и, в – третьих, предмет договора. Предметом договора выступают как вещи, так и действия лиц, заключающих соглашение. При этом действие, составляющее предмет обязательства, должно быть возможным. Невозможность бывает физическая, юридическая, нравственная.

Русские юристы XIX столетия определяли договор как соглашение двух или более лиц, порождающее право на чужое действие, имеющее имущественный характер, то есть ценность в общежитии. Такой же позиции, как и в римском праве, придерживалось большинство дореволюционных русских цивилистов, усматривая смысл договора в том, что он представляет собой взаимное соглашение.

По вопросу, касающемуся юридических последствий договора, заключенного под влиянием принуждения или обмана, положения римского и русского законодательства XIX в., схожи. Сходство заключается, прежде всего, в том, что существует презумпция действительности договора. Он может быть признан недействительным по требованию потерпевшей стороны в судебном порядке. Таким образом, и в части, касающейся ошибки и заблуждения в качестве предмета сделки, как основания признания договора недействительным, нормы римского права и русского законодательства одинаковы. Несущественным признавалось заблуждение в части мотивов заключения договора и в римском, и в русском праве. Русское законодательство аналогично регулировало такие случаи. В нем было закреплено, что предметом договора могут быть или имущества, или действия лиц; цель его должна быть непротивна законам, благочинию и общественному порядку.

Таким образом, как в русском, так и в римском частном праве, в качестве существенных элементов договора назывались: соглашение сторон, цель договора и его предмет. В современной науке гражданского права так же, как и в римском, и в русском дореволюционном праве термин "договор" аналогичным образом трактуется в таких же его значениях. Во-первых, как в римском, так и в русском гражданском праве вы-

деляются, в частности, такие группы договоров, как односторонние и двусторонние; литтеральные (письменные) и вербальные (словесные); каузальные (обоснованные) и абстрактные. Рассмотренные автором отдельные договоры, а именно: залог, товарищество, *contractus aestimatorius* - в своих основных чертах схожи в римском и русском праве.

Таким образом, институты и многие нормы римского вещного и обязательственного права, методы толкования правовых источников были реципированы российской правовой системой в дореволюционный период. ГК РФ 1994 г. утвердил в России господство римского частнопроводного подхода. Традиционная преемственность, в том числе и идеологическая, была воспринята в России. Римское право оказало влияние на господствующую в России правовую доктрину и ее специфику, на своеобразие правовых институтов, правовые источники и методы их толкования, было воспринято российским правом. Оно преобразовало стиль российской правовой системы, сделав ее носителем традиций романо-германской правовой семьи.

III ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В этом разделе диссертации автор подводит её итоги, отмечает ценность её результатов для современного осмысления важнейших проблем истории государства и права, определяет перспективы дальнейшего изучения целого комплекса проблем, связанных с продолжением исследования данной темы.

ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ ПРЕДСТАВЛЕННОЙ К ЗАЩИТЕ ДИССЕРТАЦИИ ОТРАЖЕНЫ В СЛЕДУЮЩИХ РАБОТАХ АВТОРА

(общий объем публикаций – 28, 65 п.л.):

1. Рецепция римского права в России XIX - нач. XX в. (историко-правовой аспект). - Волгоград: Изд-во Волгоградского госуниверситета, 2001. - 244 с. (15,25 п.л.)

2. Древний Рим в российских дореволюционных исследованиях (учебно-методическое пособие). - Волгоград: Перемена, 1993. - 29 с. (1,81 п.л.)

3. Методические материалы для изучения Российского дореволюционного антиковедения. Волгоград: Перемена, 1990. - 56 с. (3,5 п.л.)

4. Российская историография об античном Риме (вторая половина XIX - начало XX вв.). Автореферат дисс... канд. исторических наук. Казань: Изд-во Казанского университета, 1989. - 18 с. (1,12 п.л.)

5. Факторы развития дореволюционной отечественной романистики (II - я половина XIX - начало XX вв. // Вестник древней истории. - М.:

Изд-во АН СССР, 1989.- № 3. С. 230. (0,16 п.л.)

6. В.И. Модестов как историограф // Проблемы истории и историографии: Античность. Средние века. Уфа: Изд-во Башкирского ун-та, 1990. С. 91-97. (0,44 п.л.)

7. Западноевропейское антиковедение и исследователи Древнего Рима в России // Античная история и современная историография. Казань: Изд-во Казанского университета, 1991. С. 14-19. (0,38 п.л.)

8. Советские антиковеды и их предшественники // Вестник древней истории. - М.: Изд-во АН СССР, 1991.- № 3. С. 251. (0,16 п.л.)

9. Проблема научных направлений изучения римских "древностей" в России // Среда, личность, общество. М.: Институт всеобщей истории РАН, 1992. С. 229-230. (0,13 п.л.)

10. Проблема преемственности в отечественной историографии Древнего Рима (1910-1940-е гг.) // Древний мир и средние века. История. Историческая мысль. Уфа: Изд-во Башкирского ун-та, 1993. С. 85-93. (0,56 п.л.)

11. Антиковеды дореволюционной России в Европе: образы других и себя // Историческая наука в меняющемся мире. Выпуск 1. Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1993. С. 106-107. (0,13 п.л.)

12. Особенности регулирования обязательственных правоотношений во Франции и Германии XIX в. // II Межвузовская научно-практическая конференция студентов и молодых ученых г. Волжского. Волжский, 1997. С. 32-34 (в соавт.). (0,19 п.л.)

13. "Римский капитализм" в российских дореволюционных исследованиях // Вестник Волгоградского госуниверситета. Серия 4: История. Философия. Вып. 4. Волгоград: Изд-во ВолГУ, 1999. С. 107-110. (0,25 п.л.)

14. Методика преподавания общепрофессиональных и специальных юридических дисциплин в вузе // Актуальные проблемы административного права Российской Федерации и административной деятельности органов внутренних дел (Материалы Всероссийской научно-практической конференции). Волгоград: Изд-во ВЮИ МВД РФ, 1999. С. 165-167. (0,19 п.л.)

15. Кассационное рассмотрение в российском Сенате дела Череповых: значение иносистемных элементов в отечественном праве // Защита субъективных прав: История и современные проблемы». Выпуск 1. Волгоград: Изд-во Волгоградского госуниверситета, 1999. С. 77-85. (0,56 п.л.)

16. Российская цивилистика XIX века в контексте общекультурного космополитизма // Россия в актуальном времени - пространстве. Москва - Волгоград: Изд-во Волгоградского госуниверситета, 2000. С. 450-456.

(0,44 п.л.)

17. Проблема эффективности защиты субъективных прав в дореволюционной России и место римского права // Защита субъективных прав. Выпуск 2. Волгоград: Изд-во Волгоградского госуниверситета, 2000. – С. 73-80. (0,5 п.л.)

18. Необходимость и достаточность рецепции норм римского права в России XIX - нач. XX вв. // Древнее право. № 1(6) / В надзагл.: Российская Академия наук Институт всеобщей истории. Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова Юридический факультет. Центр изучения римского права РАН. - М.: Спарк, 2000. С. 194 - 202. (9 с.). (0,56 п.л.)

19. Проблема рецепции римского права в России: историко-юридическое исследование // Антиковедение на рубеже тысячелетий: междисциплинарные исследования и новые методики; информатика, подводная археология и создание компьютерной базы данных". М.: Изд-во РАН, 2000.- С. 61 - 62. (0,13 п.л.)

20. Субсидиарность римского права в формировании российской правовой системы // Сдано в печать в сб. "Вековой поиск моделей экономического развития России". Волгоград: изд-во Волгоградского госуниверситета, 2000. (3 с.). (0,19 п.л.)

21. "Поиск модели экономического развития России" или продолжение диалога культур? // Актуальная Россия (вопросы экономической теории и практики) / Под ред. Ю.М. Осипова, О.В. Иншакова, М.М. Гузева, Е.С. Зотовой. В 2-х т. Москва - Волгоград: изд-во ВолГУ, 2000. С. 450 - 456. Т. 1 - 448 с. Т.2 - 544 с. (7 с.). (0,44 п.л.)

22. Понятие «римский капитализм» в работах дореволюционных российских исследователей // Античность: общество и идеи. – Казань: Изд-во Казанского госуниверситета, 2001. С. 245 - 250. (0,44 п.л.)

23. Римское право как прообраз договорных обязательств России // Свобода, право, рынок. Выпуск второй: Сб. науч. тр. / Редколл.: Филиппов П.М. (отв. ред.) и др. - Волгоград: Волгоградская Академия МВД РФ, 2001. С. 48 - 56. (9 с. в соавт.). (0,56 п.л.)

24. Защита прав участников договора в процессе его судебного толкования: логика историко-правовой преемственности // Защита субъективных прав. Выпуск 3. Волгоград: Изд-во Волгоградского госуниверситета, 2001. – С. 131 - 135. (0,31 п.л.)

25. Рецепция римского права в России в XIX - начале XX века и проблема эффективности национальной правовой системы // Защита субъективных прав. Выпуск 3. Волгоград: Изд-во Волгоградского госуниверситета, 2001. – С. 76 - 79. (0,25 п.л.)

Подписано в печать 21.08.2001 г.
Формат 60х84/16.

Печать офсетная. Усл. п. л. 2,75
Тираж 150. Заказ 4439.

Отпечатано Волгоградским областным
полиграфическим комбинатом «Волжский»
404126, г. Волжский, ул. Пушкина, 79.

2-