

8. Кун Т. Структура научных революций: Перевод с англ. Налетова И.З. М., Прогресс, 1975.88 с.
9. Лисий В. Діалектика і методи наукового пізнання / В. Лисий // Вісник Львівського університету: Сер.: Філософські науки.2010.Вип.13.С.20–28.
10. Лук'янова Г.Ю. Класифікація типів праворозуміння у контексті універсалізації сучасної юридичної науки / Г.Ю.Лук'янова // Митна справа.2012.№ 4, ч. 2, кн. 1. С. 9–14.
11. Мамчур Е.А., Овчинников Н.Ф., Огурцов А.П. Отечественная философия науки: предварительные итоги. / Е.А. Мамчур, Н.Ф. Овчинников, А.П. Огурцов. М., 1997.360 с.
12. Моисеев В.И. Философия и методология науки: Учеб. пособие / В.И.Моисеев.Воронеж: Центр.-Черномоз. кн. изд-во, 2003.236 с.
13. Нерсесянц В.С. Философия права Гегеля / В. С. Нерсесянц // М., 1998.352 с.
14. Оборотов Ю.Н. Філософія права і методологія юриспруденції / Ю.Н. Оборотов // Проблеми філософії права.2003.Том 1.С. 41 – 43.
15. Оль П.А. Правопонимание: от плюрализма к двуединству / П. А. Оль // монография. СПб.: Юридический центр Пресс, 2005.245 с.
16. Петрова Л. В. Фундаментальні проблеми методології права: філософсько-правовий дискурс : монографія / Л. В. Петрова ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого.Х. : Право, 1998.416 с.
17. Правова система України. Історія, стан, та перспективи: у 5 т. Т.1. Методологічні та історико–теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України / За заг. ред. М.В. Цвік,Олександр Віталійович Петришин ; Василь Якович Тацій, С.І. Максимов, М.І. Панов, П.М. Рабінович.Харків : Право, 2008.726 с.
18. Садохин А. Концепции современного естествознания 2–е изд., перераб. и доп. / А. Садохин. М.: ЮНИТИ–ДАНА, 2006.447 с.
19. Степин В.С. Теоретическое знание. / В.С. Степин. М.: Прогресс-Традиция, 2000. 744 с.
20. Степин В.С., Елсуков А.Н. Методы научного познания. / В.С. Степин, А.Н. Елсуков. Минск, «Высшая школа», 1974.152 с.
21. Степин В.С. Научное познание и ценности техногенной цивилизации / В.С. Степин // Вопросы философии. 1989.№ 10. – С.3–18.
22. Сырых В. М. Логические основания общей теории права: В 2 т. Т. 1: Элементный состав.2-е изд., испр. и доп. М.: Юридический Дом «Юстицинформ»,2001. 528 с.
23. Тесля А.А. О парадигмах юриспруденции // Правовое регулирование социальной сферы.: Сборник научных трудов / Под ред. И.М. Филяниной. Хабаровск: Изд-во ДВГУПС, 2004.С.73– 81.
24. Фейерабенд П. Избранные труды по методологии науки: Переводы с англ. и нем./ Общ.ред. и авт. вступ. ст. И.С. Нарскай. М.: Прогресс, 1986, 542 с.
25. Чанышев А.Н. Начало философии.М.: Изд-во Моск. Ун-та, 1982.184 с.
26. Червонная Л.Г. Плюрализм в социально–гуманитарном познании / Л.Г. Червонная // Общественные науки и современность. 2002. № 2.С. 127 – 135.

ДАВНЄ (ДОДЕРЖАВНЕ) УКРАЇНСЬКЕ ЗВИЧАЄВЕ ПРАВО: ЕТАП СТАНОВЛЕННЯ

Захарченко П.П., доктор юридичних наук, професор, професор кафедри історії права і держави юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Zakharchenko P. ANCIENT UKRAINIAN CUSTOMARY LAW: THE STAGE OF FORMATION

***Анотація.** У роботі досліджуються найдавніша форма права, відома з додержавного періоду, що в юридичній науці отримала назву звичаєве право. Показані особливості становлення норм звичаєвого права у додержавний період. Автор доводить його первинність перед державою. Пропонується звичаєве право, сформоване на українських етнічних теренах, називати «давнім українським звичаєвим правом».*

***Ключові слова:** звичаєве право, закон, додержавний період, шлюбно-сімейні відносини, дохристиянський період, історико-правова наука.*

***Abstract.**The paper investigates the most ancient form of law known from the pre-state period, which in legal science has been called customary law. The features of the formation of the rules of customary law in the pre-state period are shown. The author proves his primacy before the state. Proposed customary law, formed on the Ukrainian ethnic territories, is called «the old Ukrainian customary law».*

***Key words:** customary law, law, pre-state period, marriage-family relations, pre-Christian period, historical and legal science.*

Постановка проблеми. Радянська теоретико-правова наука тривалий час обстоювала думку про формування права винятково засобами органів державної влади, а саме - законодавчими, виконавчими, судовими, іншими адміністративними інститутами. Лише держава, мовляв, була і є єдиним творцем джерел (форм) права та норм, що у них містяться. На хибності зазначених поглядів у роботі «Загальна теорія держави і права» наголошував відомий австрійський правознавець Г. Кельзен, який вказував на існування права у формі не просто звичаю, а правового звичаю ще за доби потестарного суспільства і відповідної організації влади. Відтак, він виокремив три різновиди права – додержавне, державне і наддержавне (міжнародне). Такий підхід у частині додержавного права нам видається слушним, цілком обґрунтованим і науково вивіреним, тим більше, що історично-правовий досвід, набутий українським народом у процесі виникнення, становлення та розвитку власної правової системи, є яскравим підтвердженням висловленого.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Позаяк основним ядром українського права є звичаєве право, яке пронизало його минувшину від потестарного (додержавного) суспільства до сьогодення, інтерес до досліджень цього правового феномену в українській історіографії ніколи не вичерпувався. У різні періоди його досліджували М. Бедрій, М. Гримич, О. Добров, О. Єфименко, О. Івановська, О. Кістяківський, К. Лісова, О. Малиновський, О. Нелін, Н. Толкачова, П. Чубинський, І. Франко, І. Усенко, О. Шевченко та інші.

Метою публікації є виявлення явищ правового характеру, що в українській правовій традиції склалися задовго до появи держави, у нашому випадку – Руської держави.

Виклад матеріалу. Сучасний процес національної самоідентифікації, особливості зародження права на теренах сучасної України, а також локальний характер його чинності, дають підстави для введення до наукового обігу словосполучення «давнє українське звичаєве право».

Право у формі норм звичаєвого права започатковує себе задовго до появи держави і забезпечує на етапі доцивілізаційного розвитку суспільства правовий порядок [1, с. 74]. Тобто, звичаєве право на початку свого існування покликане бути знаряддям підтримання порядку без участі державно-владного адміністрування. Як стверджує дослідник історії права В. Графський, «первісне право передбачає справедливе, почасти мирне регулювання корисно-результативних відносин, що пов'язано з розв'язанням особистих і соціально-групових конфліктів, які здебільшого вирішуються за допомогою дотримання вимог щодо рівності, безпеки, взаємних обов'язків» [2, с. 35].

Право виникає у додержавну епоху. Позаяк норми сприймалися як послані зверху, правильні, справедливі, доречні, необхідні, то їхня сукупність у багатьох народів отримала самоназву, в основі якої знаходилося поняття «право», «правда» - *ius, right, recht* тощо. У цьому сенсі право з'являється раніше держави, і необхідність забезпечення його дотримання усіма індивідами правових приписів, стало однією із причин виникнення держави.

На норми звичаєвого права у додержавний період покладена регламентація таких сфер суспільних відносин як:

- сімейно-шлюбні взаємини та внутрішньо-родинні відносини;
- право власності. Одним із центральних розділів звичаєвого права українців були норми та уявлення, що визначали і регулювали відносини власності, передусім земельної. Не дарма у свідомості мого народу закарбувалося прислів'я, що вказує на важливість власницької природи українського етносу – за ґрунтом і право іде;
- договірні зобов'язання, в основі яких лежать стосунки взаємної довіри між суб'єктами правовідносин;
- злочини і покарання за завдану шкоду.

До основних санкцій, що застосовувалися у додержавний (первісний, доцивілізаційний) період, відносився громадський осуд з боку соплементників.

Давнє українське звичаєве право є результатом вікових зусиль колективної практики українського народу. Найголовніше його значення полягає в тому, що воно є продуктом, витвореним суспільством, і цілковито існує у народній свідомості. Відтак, воно завжди зберігає живий відбиток етносу, який його створив [3, с. 648]. Незважаючи на багатовікову належність українських територій до різноманітних державних утворень, українське звичаєве право повсюди відзначалося певною однотипністю, характеризувалося спадковістю норм і, таким чином, зберігало особливості правової культури народу.

Норми давнього українського права, резонно стверджував професор О. Шевченко, виникали і набували чинності із правової свідомості народу і правової ролі громади, віче та

козацької ради. Вони, народжуючись у зіткненні різноманітних інтересів, бачень і переконань, трансформувалися у волю всього народу і ставали обов'язковими [4, с. 38].

В умовах потестарної організації влади основним джерелом права у наших давніх пращурів були саме норми звичаєвого права, що базувалися на сукупності неписаних правил поведінки (звичаїв), котрі склалися в суспільстві в результаті їх неодноразового застосування. Згадку про них до утворення Руської держави можна знайти у літописах. Так, розповідаючи про побут місцевих племен, Нестор Літописець у «Повісті минулих літ» не надто коректно зазначив: «[Усі племена] мали ж свої обичаї, і закони предків своїх, і заповіти, кожне – свій норів. Так, поляни мали звичай своїх предків, тихий і лагідний, і поштивість до невісток своїх, і до сестер, і до матерів своїх, а невістки до свекрів своїх і до діверів велику пошану мали. І весільний звичай мали вони: не ходив жених по молоду, а приводили [її] ввечері; а на завтра приносили [для її родини те], що за неї дадуть. А древліяни жили подібно до звірів, жили по-скотськи: і вбивали вони один одного, [і] їли все нечисте, і весіль у них не було, а умикали вони дівчат коло води. А радимичі, і в'ятичі, і сіверяни один обичай мали: жили вони в лісі, як ото всякий звір, їли все нечисте, і срамослів'я [було] в них перед батьками і перед невістками. Сей же обичай держали і кривичі, й інші погани, не відаючи закону божого, бо творили вони самі собі закон» [5].

Племена, перераховані Нестором, мали свій ареал розселення. Поляни проживали на Київщині у Центральному Подніпров'ї, древліяни – в українському Поліссі, радимичі – у нинішній південно-східній Білорусі. Сіверяни жили в басейні річки Десни та по течіях Сейму, Сули, Псла і Ворскли. Вони локалізувалися на лівому березі Дніпра в нинішній Чернігівщині, Сумщині й Полтавщині. На правому березі Десни вони мешкали аж до річки Снов, а далі простягалися землі радимичів. І, нарешті, в'ятичі розселилися у верхній і середній течії Оки та Москви-ріки у сусідстві з місцевими угро-фінськими племенами (переважно меря). Етнічне походження в'ятичів є спірним. Офіційною російською наукою в'ятичі традиційно вважаються східними слов'янами, але багато дослідників на основі вивчення їхніх решток (які не піддалися кремації) і історичних свідчень дотримуються думки, що в'ятичі є фіно-угорським етносом. Так, академік Академії Наук РФ, доктор історичних наук, професор, Голова Російського відділення Європейської асоціації антропологів Т. Алексеєва піддає сумніву їхнє слов'янське походження і стверджує, що за антропологічними ознаками в'ятичі нічим не відрізнялися від фіно-угорського населення. За цими характеристиками вони дуже схожі «на ерзю, що відноситься до фіно-угорської групи народів, до якої входять також угорці, фіни, естонці, марійці, удмурти» [6]. Інший дослідник історії російської державності Б. Акунін також схиляється до думки про те, що в генетичному коді великоруського народу фінська складова є дуже істотною, а відмінності між українцями і росіянами видаються настільки разючими, що це дало підстави автору констатувати: «У типі обличчя, який нині вважається типово російським (на відміну, наприклад, від типово українського), багато винятково фінських характеристик ...» [7, с. 26]. Категорично заперечував спільність етногенезу українців і московитів (пізніше росіян), розмежовував здобутки їхньої правової культури патріарх національної історично-правової науки, професор Олександр Шевченко.

Описані Нестором Літописцем правила поведінки у формі племінних звичаїв своїм корінням сягали глибокої давнини і характеризувалися архаїчністю, проте не були статичними, вони розвивалися. Кожне із племен мало власну систему звичаєвого неписаного права. Літописець, що жив у Києві на початку XII ст., зміг побачити особливості звичаєвого права кожного із згаданих ним племінних утворень, показати відмінності між звичаями полян, яким він очевидно симпатизував, і древліян, радимичів та в'ятичів. Відмінності не є випадковими, адже племена жили відокремлено впродовж багатьох десятиліть і віків, рідко пересікаючись один із одним.

Автор «Повісті минулих літ», сучасник уже християнізованої Русі, негативно відгукується про «поганські» (язичницькі) вірування місцевих племен, протиставляючи їх «закону божому». Він вбачав у відсутності єдиного для усіх закону одну із причин, що не сприяла їхньому об'єднанню та консолідації. У поданому нами літописному фрагменті містяться відомості про такі норми карного звичаєвого права як кровна помста («вбивали вони один одного») чи сімейного звичаєвого права як викрадення нареченої та багатоженство.

У текстах юридичних та історичних пам'яток права терміни закон, звичай (обичай) і покон часто вживаються як тотожні. Слова «закон» і «покон» походять від слова «кон», що означає початок, межу, кордон, певне місце в окремих кордонах, наприклад: поставити гроші на кон. Префікс «по» чи «за» виражає межу руху, наприклад: йти за обрїй, пам'ятати поки жити. Відтак, в словах «закон» і «покон» простежується межа людської діяльності чи свободи; закон, покон і

звичаєве право є тим порядком, якому людина має підкорятися у своїх діях. У руському праві на початках становлення держави вказані поняття ще не розрізнялися між собою. Відмінність між ними стала проглядатися лише після прийняття християнства у кінці X ст. і поширення норм візантійського права (В. Сергеевич).

Спираючись на свідчення арабських авторів X ст. історик руського права Ф. Леонтович наголошував на тому, що русини-язичники мали власну писемність і записували перші юридичні формули та тексти на «правоздатних дошках», у яких містилося господнє веління. У такий спосіб місцеве населення намагалося надати магічне значення написаним на дошках юридичним правилам безпосередню силу заповідей Божих [8, с. 100-101].

Найвиразніше давнє українське право відклалося на шлюбно-сімейних відносинах. Так, право язичницької (дохристиянської) доби знало три форми шлюбу. Викрадення за згодою нареченої чи без її згоди було першою формою індивідуального шлюбу. Шлюб через викрадення виникав з моменту закінчення певного терміну давності, а точніше з моменту визнання шлюбу. Другий спосіб укладення шлюбу – купівля нареченої. Продати її могли не лише батьки, а й глава роду чи родового союзу. Передача придбанної нареченої відбувалася на основі попереднього договору, який складався із двох процедур: сватання, тобто огляд сторонніми людьми предмету правочину (нареченої,) і рукобиття, тобто укладення договору обома суб'єктами правовідносин. Третя форма шлюбу спиралася на добровільну згоду молодих, їхніх батьків та на релігійні язичницькі обряди і отримала назву – приведення. Процедура полягала у тому, що не парубок ішов сватати дівчину, а навпаки – її приводили в будинок молодого, причому разом із нею приносили посаг (придане) [9, с. 80].

Приведення залишалося особливою формою укладення шлюбу і в державний період, але чоловік при цьому виходить на провідні позиції. Про це свідчить розповідь літопису, в якому описується факт одруження князя Ігоря з Ольгою: «І приведоша ему жену із Плескова именем Ольгу». У іншому місці літописець під час розповіді про князя Володимира наголошує на тому, що діти від п'ятох «приведених» дружин є законними, на відміну від дітей численних наложниць. М. Владимирський-Буданов зазначає, що «жена водимая» суттєво відрізнялася від наложниці, а шлюб, укладений у формі приведення, був значно міцнішим і визнавався суспільною мораллю не тільки стосовно дружини, а й чоловіка.

Шлюб у формі приведення мав свої особливості, зокрема: тут вже простежується існування як віна, так і приданого; по-друге, шлюб, укладений у формі приведення, набував більш вагомого правового значення, порівняно з іншими язичницькими формами шлюбу, адже він перетворював фактичне співжиття чоловіка і жінки на законний шлюбний союз; по-третє, як найбільше наближена форма шлюбу до християнського світогляду, елементи цієї форми шлюбу залишилися в українській шлюбній звичаєвій обрядовості ще на багато століть.

Жінки-полонені, як і будь-яка інша річ, вважалися військовою здобиччю, розділивши яку між собою, їхніми власниками ставали воїни. Переможець мав право продати бранку, подарувати, відпустити на волю, перетворити на свою дружину, коханку, рабиню. Жінка ставала повністю залежною від того, до кого вона потрапила. Укладення шлюбу із такою особою не заборонялося і руської православною церквою. Взаємини між чоловіком і дружиною перебували у повній залежності від способу її придбання: проти волі нареченої чи з її згоди. Дівчина, що вступила до шлюбу договірним способом, мала значно більшу свободу і краще матеріальне забезпечення, ніж інші. Вона мала право на вільне розпорядження своїм майном, могла розлучитися з чоловіком на однакових із ним умовах. Дружини іншого способу укладення шлюбу перебували у повній залежності від чоловіків як особистій, так і майновій.

Дохристиянське право дозволяло багатоженство. Втім, і в ту епоху кількість дружин не була безмежною. Вважалося, співжиття з трьома дружинами є надмірним явищем для чоловіка. Князям дозволялося перевищувати цю норму. Так, київський князь Святослав мав двох дружин, князь Ярополк, одружений на візантійській підданій, силоміць взяв за другу дружину Рогнеду. Князь Володимир мав п'ять дружин і 800 наложниць, що проживали у різних містах та селах держави. Переважна більшість із них жила у князівській резиденції, що розташовувалася у Вишгороді. За відомостями арабських мандрівників, якщо у покійника-русина було три дружини, то улюблена мала принести себе в жертву. Її мали спалити на багатті. Інші дружини, що стали вдовами, могли укласти новий шлюб.

З розвитком держави, необхідністю її об'єднання, централізації і посилення влади однієї особи – монарха, звичаєве право поступово здає свої лідерські позиції. Одноосібний володар за допомогою найближчого оточення починає диктувати свою волю населенню, спираючись на силу

законодавчого акта. Не можемо не поділяти думку історика права М. Чубатого, який вбачає, що відмінності між звичаєм і законом пролягають у таких площинах:

Не можемо не поділяти думку історика права М. Чубатого, який вбачає, що відмінності між звичаєм і законом пролягають у таких площинах:

по-перше, звичаєве право як джерело і як його норма знеособлені, воно не має автора, а є надбанням усього народу або його частини;

по-друге, не можна встановити витоки та час появи тих чи інших норм звичаєвого права. У правозастосовній практиці, як правило, спираються на його глибоку старовину;

по-третє, воно не передбачає каральних санкцій, а обмежується лише застосуванням громадського осуду до особи, що вчинила протиправне діяння;

по-четверте, норми звичаєвого права формуються практикою діяльності суспільства і, як правило, є неписаними, а писані норми – це закон і інші обов'язкові приписи, що виходять від органів влади і зафіксовані ними у певній редакції [10, с. 12-13];

по-п'яте, застосування звичаю має локальний характер. Він може стати правовим, якщо буде визнаний суспільством чи його частиною. Для закону властива загальнообов'язковий характер його застосування.

Висновки. Отже, норми давньоукраїнського звичаєвого права з'являються задовго до появи державних форм і були найбільш презентованими у сфері шлюбно-сімейних відносин. З утворенням Руської держави саме вони, а не рецепційовані норми візантійського церковного права, стали основою князівської правотворчості.

Список використаних джерел

1. Мірошніченко М. І. Державність і право України : генезис у європейському контексті (З найдавніших часів до початку XIX ст.) : монографія. К. : Атіка, 2006. 544 с.
2. Графский В. Г. Всеобщая история права и государства: Учебник для вузов / 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2007. 752 с.
3. Ефименко Н. Обычное право украинского народа . Волков Ф. К. Украинский народ в его прошлом и настоящем. Петроград : Общественная польза, 1916. С. 361-707.
4. Шевченко О. О. Звичаєве право України IX-XIX століть: [монографія]. Київ, 2014. 199 с.
5. Повесть минулих літ : Джерело: <http://ukrclassic.com.ua/katalog/usna-narodna-tvorchist-ta-davnya-ukrajinska-literatura/1877-povist-minulikh-lit-povnij-variant-tekstu?start=1> Бібліотека української літератури ukrclassic.com.ua. (дата звернення: 12.01.2017).
6. Антрополог Татьяна Алексеева : «У древнего населения Москвы ...». *Известия*. 2007. 7 марта. <https://www.erzan.ru/.../antropolog-tatyana-alekseeva-u-dre...> (дата звернення: 20.04.2018).
7. Акунин Б. Часть Европы. История Российского государства. От истоков до монгольского нашествия. Москва: АСТ, 2014.
8. Леонтович Ф. История русского права. Одесса: Изд. Императорского Новороссийского университета. 1869.
9. Владимирский-Буданов М. Ф. Очерки из истории литовско-русского права. Киев: Изд. В. И. Заводского. 1889.
10. Чубатий М. Огляд історії українського права. Історія джерел та державного права. Мюнхен, 1947.

ЖИТЛО ЯК ОБ'ЄКТ ПРАВА ВЛАСНОСТІ

Князька Л.А. кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права та процесу Університету ДФС України

Knyazka L.A. HOUSING AS A OBJECT OF THE RIGHTS OF OWNERSHIP

Анотація. В статті досліджується питання житла як об'єкта права власності, його огляд із суб'єктивної та об'єктивної сторін. Виокремлюються його різновиди які є складовими його нормативного визначення. Також звертається увага на двозначність у тлумаченні даного поняття, що підтверджується існуванням двох кодифікованих актів. Крім того, здійснюється аналіз судової практики, що має значення для більш розширеного списку юридичних ознак даної правової конструкції. Звертається увага на відмежування понять житлового приміщення від нежитлового приміщення, що має значення для правозастосовної практики

Ключові слова: житло, об'єкт права власності, приміщення, власник, квартира, садиба, гараж, житлові будинки, нежитлові приміщення