

**Ключевые слова:** феноменология города, образ города, правовой образ города, виды правового образа города, правовой образ и правовой статус города.

#### Summary

In the article from the points of phenomenology and hermeneutics the understanding of the city legal image is proposed. There are four main spheres of a city being: space, functional, formal and temporal. The connection between legal image of the city and its legal status is defined. The criteria of the legal image of the city classification are shown. It is based that legal consciousness and legal culture are similar to social and cultural specifics of the every single city.

**Key words:** phenomenology of a city, city image, city legal image, types of the city legal image, legal image and legal status of a city.

Отримано 2.08.2011

#### І. В. МУЗИКА

*Ірина Володимирівна Музика, кандидат юридичних наук, старший співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України*

### ПРОБЛЕМА ЛЕГАЛЬНОСТІ ТА ЛЕГІТИМНОСТІ НОРМ ПРАВА У СОЦІОЛОГІЧНОМУ ПРАВОРОЗУМІННІ: ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Для розкриття окресленої проблеми, слід, на нашу думку, з'ясувати сучасне розуміння юридичного змісту понять «легальність» і «легітимність». Зокрема, легальність (від лат. *legalis* – законний) означає дозволеність законом; узаконення; відповідність діючим законам; визнання певного суб'єкта, суспільного відношення, процедури, дій існуючими або вчиненими на законних підставах; оформлений у передбаченому законом порядку статус суб'єктів права<sup>1</sup>.

Легітимність (від лат. *legitimus* – згідний із законами, законний, правомірний) – складна політико-правова категорія – віддзеркалення суспільного явища, яке виражає зв'язок інтересів людей з їх внутрішньою оцінкою, зумовленою особливостями світосприйняття, системи цінностей, переконань, суспільної думки, морально-психологічних чинників, традицій, повсякденних звичок тощо. Легітимність може бути частковою через різні суб'єктивні інтереси окремих прошарків населення. У вузькому розумінні легітимність означає підтримку, позитивне ставлення, довіру або визнання авторитету влади та державно-правових інститутів суспільною думкою (у т.ч. зарубіжною), населенням країни або великими групами населення. Легітимність виключає застосування примусу з боку влади. Чим більший примус, тим нижчий рівень легітимності.

Об'єктами легітимності виступають міжнародні організації та міждержавні утворення, держава в цілому, органи державної влади, управлінські структури, посадові особи, органи самоврядування, політичні еліти в цілому та окремі політичні лідери, дії влади, *правові норми* тощо.

Типологія легітимності вперше розроблена Максом Вебером. У сучасній науці нараховується сім основних видів легітимності: традиційний, харизматичний, правничо-раціональний, раціонально-цільовий, соціально-евдемонічний і національно-патріотичний. В політології виокремлюються також ідеологічний, структурний і персоналізований типи легітимності політичної влади. На міжнародній арені засобом легітимності може бути міжнародно-правове визнання держави та уряду<sup>2</sup>.

Легітимність, навіть у разі, коли об'єктом легітимності є правові норми, не наділена юридичними функціями і не є правовим процесом. Зокрема, легітимність норм права є наслідком сприйняття права. Поняття «сприйняття права», запроваджено Н. М. Оніщенко, яка зазначає, що зміст правосвідомості як наслідок сприйняття або, навпаки, несприйняття права є вираженням синтезу і взаємозв'язку різних об'єктивних і суб'єктивних чинників. Сприйняття права, правового змісту, правової нормативності й потенційно, і фактично варіантне, різноманітне. Ця обставина в принципі легко пояснює не тільки постійну можливість і фактичну наявність у будь-якому суспільстві й у межах людської цивілізації загалом різних правових учень, доктрин, поглядів, а й взагалі пояснює явище правового плюралізму як такого. Адже особливості свідомості і вольової поведінки людей зумовлені різними чинниками – і не в останню чергу тими чи іншими аспектами сприйняття права<sup>3</sup>.

Зважаючи на це, на нашу думку, легітимність чи нелегітимність правових норм визначається суб'єктами правовідносин у процесі відображення у правосвідомості явищ правової реальності, тобто сприйняття права, яке розкривається через психологічне ставлення до цих явищ, реагування на них, осягнення їх сенсу та сутності.

Будь-які встановлені владою норми, правового або неправового характеру, можуть сприйматися суспільством як несправедливі, навіть за умови встановлення їх у передбаченому законом порядку і забезпе-

чення виконання законними методами. Хоча такі норми є легальними, водночас вони можуть бути нелегітимними, тобто такими, що не сприймаються як правові більшістю населення, суспільною думкою, світовим співтовариством тощо.

Паралельно з легальними правовими нормами в суспільстві можуть існувати нелегальні соціальні норми: такі, що не визнаються офіційною владою і діють паралельно «офіційним» нормам, або ж такі, що регулюють важливі суспільні відносини у разі існування прогалин у офіційно встановленому праві. Вони отримують визнання серед певних груп або більшості населення й виступають у ролі нелегальних регуляторів частини суспільних відносин, а подекуди можуть підміняти офіційно встановлені правові норми. Таким чином, виникає дуалізм або навіть багатоваріантність реально існуючого правопорядку, зумовлені існуванням прогалин у «офіційному» праві, або ж невідповідністю офіційно встановлених норм поведінки уявленням певної частини населення про правове і неправове, а у кінцевому рахунку, уявленням про добро і зло, справедливість і несправедливість, суцше і належне.

Проблема співвідношення легальності і легітимності правових норм у соціології права виникла з особливостей соціологічного підходу до розуміння права, у рамках якого право розглядалось як самостійне соціальне явище, соціальний факт, і досліджувалася ще батьками-засновниками соціології права Є. Ерліхом, К. Ллевелліном, Р. Паундом, О. Холмсом, М. Тімашевим, Б. О. Кістяківським та ін.

Перша спроба осмислення означеної проблеми була здійснена ще наприкінці XIX ст. російським вченим С. А. Муромцевим у праці «Определение и основное разделение права» (1879), де він зазначав, що визначення права слід починати не з норми, а з тих соціальних відносин, що її зумовлюють. Тому, як стверджує учений, «замість сукупності правових норм під правом слід розуміти сукупність юридичних відносин (правовий порядок). А норми є лише новим атрибутом порядку»<sup>4</sup>.

П. О. Сорокін вважав правом сукупність правил поведінки, що вказують на бажану поведінку шляхом поділу прав та обов'язків; такі правила чи норми, що перебувають у психіці людини у вигляді правових переконань з поділом на права та обов'язки, які закріплені за тими чи іншими особами в різних ситуаціях. Ці правові переконання реалізуються чи об'єктивуються у різних видах чи формах: у правових судженнях, правових обрядах, писаних законах, поведінці й вчинках людей, всій соціально-політичній організації суспільства і у його окремих інститутах та установах<sup>5</sup>.

Спроби відшукати нову методологію, яка дозволила би вийти за межі легального (офіційно встановленого права) призвели до появи руху «вільного права» (*Freirechtsbewegung*), започаткованого французькими, австрійськими та німецькими науковцями Є. Ерліхом (вважався духовним главою руху) Ф. Жені, Г. Канторовичем, Г. Гурвичем, Е. Фуксом та ін., які критикуючи тодішню позитивістську юриспруденцію, вважали, що вивчення правознавством лише «формального» права (встановленого державою), тобто чинного законодавства, є недостатнім для осягнення природи і дійсності права. Протиставивши «живе право» праву «формальному», представники руху, розширили праворозуміння, включаючи до нього не тільки правові тексти, а й «правові» норми «дійсності» «як внутрішній порядок людських спільнот»<sup>6</sup>.

Зокрема, Є. Ерліх у своїй статті «Соціологія та юриспруденція» (1906), розглядаючи співвідношення норм австрійського цивільного права та звичаєвого права румунських селян Буковини дійшов висновків, що «юристи звикли вважати правом лише те, що виходить від держави, скріплене загрозливим державним примусом: усе ж інше – це звичаї, мораль чи подібні утворення. Проте вже сама норма права, відмінна від норми звичаєвої за своїми природою і змістом, так само, як звичаєва норма за своїми природою і змістом – від релігійної норми, норми увічливості чи правила хорошого тону. Звісно, кордони цих санкціонованих суспільством норм розмиваються, і деякі з них навіть з часом змінюють свою приналежність. Проте загалом кожен розуміє, до яких норм йому слід відносити заповіді про пост, шанування своїх батьків, а до яких – правило не підносити ножа до рота. Свого часу все право переважно санкціонувалося суспільством, і так є й донині, у значній частині всього права. Це стосується, окрім міжнародного права, передусім права конституційного. Ніхто не стверджуватиме, що не підсудні жодному судді, а тим більше не підвладні його примусовому розпорядженню положення конституції (передусім ті, які мали зобов'язальний для монархів характер) вважатимуть правом, а лише простим звичаєм, хай навіть тому, що міністра не притягають до відповідальності за конституційні порушення. І навіть сьогодні міжнародне право чітко відрізняється від простих діючих у міжнародному праві звичаїв («Право посланців їхати запряженою шестіркою»). Чи є, а чи не є норма правом – залежить від її природи, яка ніяк не залежить від її значення для ухвалюючого рішення судді»<sup>7</sup>.

Суперечність між офіційним і звичаєвим правом, як зазначає Є. Ерліх, у даному випадку породжена суперечністю між організаційною формою та нормою-рішенням влади, оскільки австрійський цивільний кодекс є чужим для буковинських селян законом, який виник на основі зовсім іншої організації сім'ї. Його вплив є суто зовнішнім – у формі норми-рішення, що зовсім нечасто застосовується у житті. Сімейні ж відносини румунських селян відповідно до Цивільного кодексу є не правовими, і якщо справа вирішується суддею, то вона має бути вирішена відповідно до норм «офіційного» права. Таке уявлення, на думку ученого, є поверхневим, тому що не відповідають реальній організації румунської сім'ї та правовому статусу її членів, що є продуктом пануючої народної традиції, звичаєвих уявлень і економічних відносин<sup>8</sup>.

Суперечність між легальним і легітимним у праві, на думку ученого, може бути усунена, якщо уявлення норми-рішення водночас буде уявленням про суспільні установи, сформовані людьми, які присвятили таким спостереженням своє життя, навчених цьому й таких, які мають витончене відчуття реальності речей.

Юриспруденцію такого типу С. Ерліх вважає морфологією людського суспільства. Учений наголошує на неможливості вивчення права без одночасного уявлення образу суспільства, в якому воно має діяти. Тому юриспруденції не місце у законі. Так само й закон не може бути морфологією. «Якщо ж її «прийнято» в закон, як зазначав учений, то вона відразу ж стає чимось іншим: з уявлення про те, що є, вона перетворюється на припис того, що має бути. Вона також втрачає еластичність, якою оволодіває для того, щоб стежити за кожним кращим досвідом і кожним випадком розвитку»<sup>9</sup>. В ідеалі, як дійшов висновку дослідник, норми-рішення і соціальні (неправові) норми мають взаємодоповнювати одне одного. Таке взаємодоповнення зумовлює трансформацію юриспруденції у правознавство, а відтак і в одну з галузей соціології, оскільки всі теоретичні дисципліни беруть свій початок з дисциплін практичних<sup>10</sup>.

Ідеям С. Ерліха співзвучні ідеї С. С. Дністрянського. Питання співвідношення легального і легітимного у праві у творчості академіка постає, як і у попередників, з проблеми дослідження праворозуміння. Зокрема, учений зазначав, що некритичні та односторонні погляди пануючої теорії приватного права не враховували історичного розвитку подій, висновків інших наук та вимог суспільного життя<sup>11</sup>.

Розглядаючи право як соціальне явище, виникнення та розвиток якого пов'язані з розвитком існуючих суспільних зв'язків, науковець заперечував трактування права як виключно державного витвору, залежного лише від розвитку держави<sup>12</sup>. Зокрема, метою науки права вчений вважав дослідження «порядку людського суспільного життя» і наголошував на тому, що наукові методи мають відповідати цій меті<sup>13</sup>.

Власну правову концепцію С. С. Дністрянський визначив як «теорію суспільних зв'язків на основі генетично-історичної системи досліду», в основі якої лежать «генетичні основи суспільних зв'язків»<sup>14</sup>.

Серед суспільних зв'язків вчений розрізняв два рівні: органічні суспільні зв'язки (родина, рід, плем'я, держава, народ, які немов органічно та природно витворюються з самого суспільства) та організаційні суспільні зв'язки, які в свою чергу становлять два рівні – церква, стани, класи, політичні партії, інші структури, що поділяють суспільство на окремі суспільні групи, а також прибуткові товариства, заклади та підприємства, які виникають для забезпечення суспільних цілей. Саме ці зв'язки, на думку науковця, і є справжніми джерелами права, а право виникає там, де існують суспільні зв'язки<sup>15</sup>.

У кожному суспільному зв'язку, чи органічному, чи організаційному, вчений вбачає «організацію для збереження суспільних інтересів зв'язку» і збереження суспільного порядку в рамках певного суспільства<sup>16</sup>.

Право, як підкреслював вчений, твориться й сьогодні самостійно у всіх суспільних зв'язках, які мають свою організацію і свої органи управління – автономію, яка визнана державою і водночас, обмежена нею з огляду на вищі спільні цілі цього найвищого суспільного зв'язку. Таким чином, на думку дослідника, виникнення права, як і саме поняття права, не слід пов'язувати лише з державою, бо воно існувало й існує у всіх суспільних зв'язках. Крім своїх джерел права – суспільних зв'язків, право, на погляд С. С. Дністрянського, має ще і соціальні основи: звичай, авторитет суспільного зв'язку, волю членів суспільного зв'язку, волю народу.

Саме тому, відшуковуючи шляхи подолання антагонізму між легальним і легітимним у праві, С. С. Дністрянський пропонує створити нові механізми правотворчості. Зокрема, у праці «Нові шляхи українського приватного права» (1924), автор доводить, що безпосередня правова творчість народу – народоправство – витворила в історії традиції українського права і має бути джерелом і провідною ідеєю нового українського права. Норми права, що історично склалися в процесі українського народоправства, не потрібно «безоглядно» змінювати, оскільки сам український народ повинен визначитись з необхідністю проведення реформ або внесенням змін у нормативні акти. Закони ж в новій українській державі мають прийматися за участю народу та для народу<sup>17</sup>.

Сам народ мусить бути творцем права в усіх суспільних зв'язках, оскільки право – це «народна правда». Держава як найвищий суспільний зв'язок повинна враховувати прояви народної правової творчості, скеровувати їх у спільне русло загального народного добра<sup>18</sup>.

Зокрема учений наголошував, що у процесі вдосконалення норм українського цивільного права слід дотримуватись історичних традицій, там де, вони живуть у народі, та де не витворились нові народні потреби, нові підстави народоправства<sup>19</sup>. Правові погляди, витворені українським народом незалежно від сторонніх елементів, навіть у боротьбі з нав'язаними йому поглядами, становлять інтегральну частину українського правознавства та можуть бути використані для вдосконалення українського права<sup>20</sup>.

Механізми, які мали забезпечити узгодження легального і легітимного у праві, тобто офіційного права і правових уявлень народу, учений закріплює у проекті Конституції Західно-Української Народної Республіки. Зокрема, у § 2 зазначено, що правовий лад у державі засновується на людях в народах<sup>21</sup>. Народ виявляє свою волю через представництво у формі законів або безпосередньо у формі референдуму (§ 53)<sup>22</sup>.

У § 86 йдеться про створення так званих «народних комор» – виборних органів, які представляють важливі соціальні групи і «мають право брати участь у важливих спеціальних, професійних заходах уряду у окремих галузях господарства, соціального і культурного розвитку тощо. Повинні висловлювати свої погляди щодо відповідних проектів рішень і пропозицій, а також надавати експертні висновки на запит Народної Палати, Народної Ради, народних зборів і уряду. Крім того, вони мають право висловлювати професійні зауваження, надавати критичній оцінці щодо постанов законодавчих і розпоряджень виконавчих органів влади; особливий основний закон має надавати народним палатам право шляхом внесення пропозицій впливати на призначення державних службовців. До прийняття окремого основного закону про організацію і коло повноважень народних комор вони утворюються за рішенням Президента Республіки та за згодою Державної Ра-

ди, розподіляються на національні секції і під керівництвом Президента Республіки і Державної Ради затверджують свій регламент роботи. Народні комори можуть мати свої центри у великих містах і, у разі потреби, кілька філіалів на місцях»<sup>23</sup>.

Таким чином, завданням народних комор, на думку С. С. Дністрянського має бути сприяння встановленню вищим законодавчим органом та нормотворчими органами державної влади легітимних правових норм, які сприймаються важливим соціальними групами, а також призначенню державних посадовців, що користуються підтримкою і авторитетом у народу.

Проблему легальності і легітимності правових норм Б. О. Кістяківський розглядав від куту зору втілення права у правових відносинах. Учений наголошував, що «у соціально-науковому вивченні права здійснення права треба визнати як головний момент для його пізнання і у згоді з цим виходити з розгляду права в його втіленні у правових відносинах». Прийнятий закон ще не є чинним правом, хоча «більшість теоретиків права бачать право, здійснюване в житті, не таким, яким воно є насправді, а таким, як вони його уявляють з точки погляду чинних правових норм». Отже, слід досліджувати право, яке живе у народі і відображене у його поведінці, його вчинках, його правочинах, а не те право, яке встановлене у параграфах кодексів. У цій зміні самого об'єкта спостереження і полягає розширення пізнання права. Таке дослідження надзвичайно важливе і з практичного боку. Лише воно дає можливість законодавцю працювати не наосліп, не навздогін, як здебільшого буває, а цілком ясно уявляючи, яким має бути вплив встановлених норм на життя<sup>24</sup>.

Таким чином, можна дійти висновку, що представники соціологічного напрямку в юриспруденції, завдяки використанню нових підходів та методів дослідження права, порушили надзвичайно важливу проблему легальності і легітимності норм права. Адже саме нелегітимність норм права здебільшого є причиною існування правового нігілізму у суспільстві або серед представників окремих соціальних груп. Зокрема, були зроблені спроби окреслити причини нелегітимності правових норм, основними з яких визначалися: невідповідність норм офіційного або «мертвого» (встановленого державою) права нормам «живого права» (внутрішнього порядку людських спільнот, звичаєвого права); уявлення суспільства або певних груп населення про справедливість і добро; існування прогалін у праві та законодавстві.

Представники соціологічного напрямку в юриспруденції запропонували шляхи вирішення проблеми існування нелегітимних правових норм. Зокрема, конституційний механізм узгодження (легітимації) правових норм у ході законодавчого процесу, підвищення правотворчої ролі суддів тощо. Ці заходи, на думку учених, мали сприяти підвищенню ефективності правових норм та подоланню правового нігілізму. Висловлені пропозиції не втратили актуальності й сьогодні, як для удосконалення процесу правового регулювання та законодавчого процесу, так і для підвищення ефективності правосуддя.

<sup>1</sup> Музика І. В. Легальність, легалізація, легітимація (як юридичні терміни) // Історична енциклопедія. – Т. 6. – К.: Наукова думка, 2009. – С. 96.

<sup>2</sup> Музика І. В. Легітимність (як політико-правове поняття) // Історична енциклопедія. – Т. 6. – К.: Наукова думка, 2009. – С. 100.

<sup>3</sup> Оніщенко Н. М. Сприйняття права в умовах демократичного розвитку: проблеми, реалії, перспективи: Монографія / Відп. ред. академік НАН України Ю. С. Шемшученко. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2008. – 320 с. – С. 67, 58–59.

<sup>4</sup> Муромцев С. А. Определение и основное разделение права. – М., 1879. – С. 47–48.

<sup>5</sup> Сорокин П. А. Элементарный учебник общей теории права в связи с теорией государства. – Ярославль, 1919. – С. 31.

<sup>6</sup> Бігун В. С. Євген Ерліх: життя і наукова спадщина (актуальний науковий нарис) // Проблеми філософії права. – 2005. – Том III. – № 1–2. – С. 108–110.

<sup>7</sup> Ерліх С. Соціологія і юриспруденція // Проблеми філософії права. – 2005. – Том III. – № 1–2. – С. 186–187.

<sup>8</sup> Там само – С. 188–189.

<sup>9</sup> Там само – С. 188.

<sup>10</sup> Там само – С. 190–191.

<sup>11</sup> Дністрянський С. Погляд на теорії права та держави. / Ювілейний збірник Наукового товариства імені Шевченка у Львові в п'ятдесятиліття його заснування (1873–1923). – Львів, 1925. – С. 209.

<sup>12</sup> Вольний В. І. Державно-правові погляди академіка С. С. Дністрянського. / Автореф. ... канд. юрид. наук. – Київ, 1999. – С. 6.

<sup>13</sup> Дністрянський С. Погляд на теорії права та держави / Ювілейний збірник Наукового товариства імені Шевченка у Львові в п'ятдесятиліття його заснування (1873–1923). – Львів, 1925. – С. 55.

<sup>14</sup> Див.: Дністрянський С. Соціальні форми права // Записки соціально-економічного відділу ВУАН. – К., 1927. – Т. 5/6; Окрема відбитка: К., 1927. – 32 с.

<sup>15</sup> Дністрянський С. С. Загальна наука права і політики. – Прага, 1923. – Т. 1. – С. 9.

<sup>16</sup> Дністрянський С. Погляд на теорії права та держави / Ювілейний збірник Наукового товариства імені Шевченка у Львові в п'ятдесятиліття його заснування (1873–1923). – Львів, 1925. – С. 59.

<sup>17</sup> Дністрянський С. С. Нові шляхи українського приватного права // Життя і право. – Львів, 1934. – Р. 7. – Ч. 1. – С. 12, С. 15.

<sup>18</sup> Дністрянський С. С. Нова держава. – Відень – Прага – Львів: Український скиталець, 1923. – С. 20.

<sup>19</sup> Дністрянський С. С. Нові шляхи українського приватного права // Життя і право. – Львів, 1934. – Р. 7. – Ч. 1. – С. 14.

<sup>20</sup> Там само.

<sup>21</sup> Вольний В. І. Державно-правові погляди академіка С. С. Дністрянського: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 1999. – 252 с. – С. 213.

<sup>22</sup> Там само – С. 225.

<sup>23</sup> Там само – С. 237–238.

<sup>24</sup> Кістяківський Б. О. Вибране. – Київ: Абрис, 1996. – 512 с. – С. 174–176, 179.

#### Резюме

У статті розкрито особливості соціологічного праворозуміння. Досліджено проблему легальності і легітимності правових норм у творчій спадщині соціологів права кінця XIX – початку XX ст.

**Ключові слова:** легальність і легітимність норм права, соціологія права, праворозуміння.

#### Резюме

В статье раскрываются особенности социологического правопонимания. Исследуется проблема легальности и легитимности правовых норм в творческом наследии социологов права конца XIX – начала XX века.

**Ключевые слова:** легальность и легитимность норм права, социология права, правопонимание.

#### Summary

The article covers features sociological understanding of law. The problem of legality and legitimacy of legal norms in a creative heritage of sociologists of law late XIX – early XX century.

**Key words:** legality and legitimacy of law, sociology of law, understanding of law.

Отримано 14.07.2011

О. Я. РОГАЧ

*Олександр Янович Рогач, кандидат юридичних наук, доцент Ужгородського національного університету*

## СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК КАТЕГОРІЇ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ У ЗАКОНОДАВСТВІ НІМЕЧЧИНИ (XVIII–XIX ст.)

Під впливом римського права в XVIII–XIX століттях у Західній Європі був сформульований принцип неприпустимості здійснення прав з єдиною метою утиску чужих інтересів, який надалі знайшов своє відображення в цивільному законодавстві зарубіжних країн. Термін «зловживання правом» в Європі бере витоки з римського права<sup>1</sup>, але має, при цьому, і своє власне коріння, отримавши закріплення у відповідних нормативних актах. Положення деяких таких актів, прийнятих у Пруссії (Німеччині), Швейцарії, Франції і деяких інших країнах, безперечно сприяли дослідженню феномену зловживання правом, визначенню його правової суті, виокремленню основних ознак.

Аналіз законодавчих актів різних історичних періодів, прийнятих у країнах Європи, дозволить нам з'ясувати закономірності та зв'язки, які не можна виявити при розгляді феномену зловживання правом у рамках одного історичного періоду. Саме тому дослідження категорії «зловживання правом» в законодавстві Німеччини (XVIII–XIX століття) є актуальним для сучасності.

Метою статті є комплексний ретроспективний аналіз категорії «зловживання правом» у законодавстві Німеччини (XVIII–XIX століття).

Відповідно до мети нами визначені такі *основні завдання*:

– здійснити історіографічний аналіз проблеми, проаналізувати праці науковців з питань «зловживання правом» та історію становлення цієї категорії в законодавстві Німеччини у XVIII–XIX ст.;

– виявити вплив німецького законодавства з регулювання феномену «зловживання правом» на законодавство інших країн, в тому числі і України.

Пруське Земське Уложення 1794 року (надалі Уложення 1794 року) стало першим законодавчим актом, який встановив заборону шикани, як однієї з форм зловживання правом, а також спробував дати їй визначення і тим самим зробив величезний вплив на подальший розвиток категорії зловживання правом у правовій науці. Джерелами Уложення 1794 року служило римське право (Звід Юстиніана), «Саксонське зеркало», Магдебурзьке право і вчення представників школи природного права (Вольфа і Гроція).

Уложення 1794 року не лише першим з європейських кодифікацій легалізувало заборону на зловживання правами, але одночасно розвинуло сприйняті ще з римського права обмеження інституту власності, встановлені в інтересах сусідства. Так, в параграфі 28 даного Уложення спеціально обумовлювалися питання зловживання власністю, під яким розумілося «таке користування власністю, яке, за своєю суттю, може мати виключно лише те призначення, щоб заподіяти кому-небудь неприємність»<sup>2</sup>. У параграфі 37 Титулу 6 Уло-