

Преподаваніе римскаго права въ настоящее время вызываетъ въ современномъ интеллигентномъ обществѣ нѣкоторое чувство недоумѣнія. Въ самомъ дѣлѣ, что, повидимому, можетъ дать намъ право отжившаго и давно умершаго народа, отдѣленнаго отъ насъ цѣлыми тысячелѣтіями и великою разностью обычаевъ, нравовъ, понятій? Зачѣмъ намъ изучать его? Конечно, пріятно и даже полезно изучать рѣшительно все; но въ современномъ обществѣ есть такъ много настоятельныхъ, неотложныхъ нуждъ, есть такъ много, чему намъ надо учиться, что приходится экономизировать свои силы, приходится направлять свою энергію только на то, что намъ необходимо, что представляетъ непосредственный, жизненный интересъ. —

И вотъ, исходя изъ этой мысли, начинаютъ смотрѣть на римское право, какъ на нѣчто по существу своему не нужное, только отнимающее у нашей молодежи и время, и силы. Римское право и романистъ не встрѣчаютъ поэтому въ обществѣ той моральной поддержки, на которую они могли бы рассчитывать, и которая такъ необходима для успѣшности и плодотворности работы. Это-то послѣднее обстоятельство и вынуждаетъ романиста выступать отъ времени до времени на встрѣчу всѣмъ предубѣжденіямъ и указывать, какъ русскому обществу, такъ въ частности начинающимъ юристамъ на то, что такое римское право, которое мы изучаемъ, и зачѣмъ мы его изучаемъ.

Судьбы этого права въ высшей степени странны.

Начинается оно на маленькой территоріи среди небольшого племени съ болѣе или менѣе однороднымъ населеніемъ — *cives Romani, quirites*. Начинается оно, какъ и всякое право, обычаемъ, и лишь потомъ мало по малу приходитъ законъ — *lex*, — который впрочемъ втеченіе всего перваго періода играетъ очень второстепенную роль. Народъ римскій живетъ пока замкнутою жизнью, и, если входитъ въ сношенія съ сосѣдными племенами, то только дѣлая на нихъ набѣги, или отражая набѣги этихъ послѣднихъ. Старый внутренній узко-національный или лучше сказать узко-племенной укладъ является пока достаточнымъ. Условія жизни остаются прежними, другихъ порядковъ народъ не видитъ, — не чувствуется и потребности измѣнять исконнымъ обычаямъ, освященнымъ религіей и преданіями. Если происходятъ въ этомъ періодѣ какія либо реформы, то исключительно въ области права государственнаго; право же частное остается на той же ступени развитія, что и прежде, а, если и развивается, то очень незамѣтно и вполне инстинктивно. —

Право этого періода — право римскихъ гражданъ, *jus civile* — самими римлянами характеризуется, какъ *jus simplex, asperum, strictum*. Если мы захотимъ выразить эти черты однимъ словомъ, то самое подходящее будетъ, если мы скажемъ, что это право было строго-индивидуалистическое. Индивидуумъ, его воля, его интересы были основной идеей, основнымъ принципомъ этого права; интересы общественности соблюдались лишь настолько, насколько это было необходимо, чтобы сожителство этихъ индивидуумовъ не распалось въ конецъ. Конечно, индивидуумъ того времени связанъ крѣпкими узами семейнаго быта, но, какъ только онъ выходилъ изъ этихъ узъ, становился то, что называется *homo sui juris*; его *jus*, его право считалось высшимъ закономъ во всемъ римскомъ правопорядкѣ. Право это должно быть осуществлено уже

по тому одному, что оно есть право, хотя бы осуществленіе его не принесло его обладателю никакой матеріальной пользы: несостоятельный должникъ еще по постановленію XII табл. можетъ быть разсѣченъ его кредиторами на части. Символами права являются не символы справедливости, а символы силы, власти, физическаго господства; таковы: *vindicta* — символъ права собственности, *manus* — символъ права требованія.

Право, какъ мы видимъ, какъ нельзя болѣе подходящее къ той легендѣ, которую создали сами римляне объ основаніи Рима человѣкомъ, вскормленнымъ волчицей, и о его первоначальномъ населеніи, состоящемъ изъ разбойниковъ, живущихъ грабежемъ и похищающихъ себѣ женъ.

Откуда взялся, какимъ образомъ созданъ въ такое раннее время такой строй, въ которомъ личность была такъ высоко поставлена, трудно сказать; но несомнѣнно одно, что это обстоятельство сильно способствовало приобрѣтенію того господствующаго положенія, которое заняли римляне мало по малу по отношенію къ сосѣднимъ племенамъ. Прочно организованная фаланга сознающихъ свою личность и свои права, гордыхъ своими правами людей должна была имѣть неизбѣжный успѣхъ надъ слабѣе организованной массой слабѣе чувствующихъ себя личностей. —

Успѣхъ влечетъ за собою стремленіе къ новому успѣху; политическое тѣло расширяется, пока не найдетъ своихъ естественныхъ границъ, пока не встрѣтитъ другаго такого же сильнаго или еще сильнѣйшаго тѣла. Римъ расширяется: сначала подчиняетъ себѣ Италію, потомъ перебрасывается за море — покоряетъ Африку, Грецію, Малую Азію, Испанію, переходитъ за Альпы, доходитъ до другаго моря и т. д., — однимъ словомъ втеченіе нѣсколькихъ вѣковъ онъ становится повелителемъ всего извѣстнаго тогда міра.

А вмѣстѣ съ этимъ постепеннымъ расширеніемъ границъ измѣняются и бытовыя условія. Римъ дѣлается мировымъ центромъ — центромъ политической, обществен-

ной, торговой и культурной жизни. Сюда стекаются люди различных національностей, различных воззрѣній, различныхъ правъ и обычаевъ. Съ одной стороны возникаетъ необходимость произвести реформы и въ своемъ правѣ, а съ другой стороны передъ глазами есть масса другихъ порядковъ. Есть съ чѣмъ сравнивать, откуда позаимствовать; есть наконецъ то, отчего просто можетъ развиваться юридическое мышленіе, а вмѣстѣ съ тѣмъ и юридическое творчество.

При такомъ быстромъ наплывѣ разныхъ народностей въ составъ римскаго государства, при образовавшемся отсюда чрезвычайномъ разнообразіи воззрѣній и порядковъ, прежнія формы созданія права — обычай и законъ — оказываются недостаточно гибкими, чтобы поспѣвать за быстрыми измѣненіями въ юридическихъ потребностяхъ и юридическихъ чувствахъ народа. Создается новый органъ съ чрезвычайно широкою и вмѣстѣ чрезвычайно оригинальною властью — преторъ. Не имѣя законодательной власти, онъ тѣмъ не менѣе, отираваясь отъ идеи охраненія общественнаго порядка, который собственно и порученъ ему, какъ власти административной, и искусно пользуясь при этомъ формами судебного процесса, доходитъ мало по малу подъ вліяніемъ измѣняющихся потребностей и юридическихъ воззрѣній до самыхъ радикальныхъ реформъ въ области права чисто частнаго. Онъ не уничтожаетъ стараго цивильнаго права и не творитъ новаго; но онъ противопоставляетъ отжившимъ нормамъ свое административное veto въ каждомъ данномъ случаѣ, когда находитъ, что примѣненіе стараго права было бы общественнымъ не-порядкомъ.

Такъ создается наряду со старымъ *jus civile* новый правопорядокъ — *jus honorarium* или *jus praetorium*, очень оригинальное правовое явленіе, подобнаго которому мы не находимъ нигдѣ — ни въ другомъ мѣстѣ, ни въ другое время, — но которое характеризовать

здѣсь подробнѣе завело бы насъ слишкомъ далеко отъ нашей ближайшей цѣли. —

Въ какомъ же духѣ происходятъ съ этого времени измѣненія въ римскомъ правѣ?

Прежде всего право это покидаетъ свой узконаціональный характеръ: оно должно было сдѣлаться такимъ, которое годилось бы не только для собственно римскаго населенія, но и для всей остальной разноплеменной массы римскихъ подданныхъ. И оно мало по малу дѣлается такимъ; староримскіе тяжеловѣсные институты падаютъ одинъ за другимъ: такъ пали *pexum*, *mancipatio*, такъ пали старыя формы судебного процесса. — Откуда же берется то, чѣмъ замѣняются эти падающіе институты, откуда черпаетъ свое содержаніе *jus honorarium*? —

Такими источниками римскіе юристы называютъ: *jus gentium*, *jus naturale*, *aequitas*. Что же такое эти *jus gentium*, *jus naturale*, *aequitas*? *Jus gentium*, какъ показываетъ уже самое названіе, есть право общенародное, право, дѣйствующее и принятое болѣе или менѣе вездѣ, т. е. право общечеловѣческое. *Jus naturale* — право природы, право, вытекающее изъ самой природы данныхъ человѣческихъ отношеній и соотвѣтствующее ихъ цѣли и назначенію. *Aequitas* — право справедливости, т. е. право, удовлетворяющее тѣмъ требованіямъ, которыя предъявляютъ разумъ и мораль къ извѣстнымъ человѣческимъ отношеніямъ.

Если мы снимемъ маску съ этихъ словъ и присмотримся ближе къ институтамъ преторскаго права, то окажется, что тѣмъ источникомъ, откуда это послѣднее черпало свое содержаніе, былъ общенародный, міровой оборотъ, со всѣмъ богатствомъ своихъ потребностей и средствъ ихъ удовлетворенія, со всѣмъ разнообразіемъ возрѣній и обычаевъ. Все это сносилось въ великую юридическую лабора-

торію Рима, гдѣ цѣлыя школы специалистовъ подвергали весь этотъ матеріалъ теоретической пробѣ.

Само собою разумѣется, что право, вышедшее изъ самаго горнила международного, міроваго оборота, гдѣ всѣ національныя особенности отдѣльныхъ народовъ, сталкиваясь другъ съ другомъ, взаимно уничтожались, оставляя только общечеловѣческое зерно, — такое право должно было сдѣлаться дѣйствительно міровымъ правомъ, правомъ, которое было способно стать дѣйствующимъ одинаково во всѣхъ странахъ — отъ Испаніи до Месопотаміи, отъ сѣверной Галліи до южныхъ оконечностей Египта.

Рядомъ съ этимъ происходитъ и другое измѣненіе въ характерѣ римскаго права. — Мы сказали, что старое право римскихъ гражданъ, старое *jus civile*, было носителемъ идеи индивидуализма, идеи индивидуальной воли и индивидуальнаго эгоизма. Изъ совершенно другой идеи исходитъ и совершенно другой тенденціей проникнуто *jus honorarium*. —

Мы уже упомянули, что отправнымъ и опорнымъ пунктомъ для дѣятельности претора была идея общественнаго порядка, охранять который онъ былъ призванъ, какъ власть прежде всего административная. Онъ начинаетъ дѣйствительно съ устраненія непорядка чисто внѣшняго: старѣйшіе интердикты суть: *ne quid in loco sacro, loco publico, via publica, flumine publico etc. fiat*. Но затѣмъ, идя все дальше и дальше, все болѣе и болѣе расширяя понятіе общественнаго непорядка и въ высшей степени искусно пользуясь своимъ процессуальнымъ положеніемъ, онъ доходитъ до самыхъ широкихъ реформъ въ области гражданскаго права. Въ этомъ нераздѣленіи права публичнаго отъ права частнаго, въ этомъ легкомъ переходѣ изъ области одного въ область другаго — заключается особенность римскаго воззрѣнія; но что таково было дѣйствительно римское воззрѣніе — это мы можемъ видѣть на другомъ несомнѣнномъ примѣрѣ, на дѣятельности курульныхъ

э д и л о в ъ. Имъ тоже было поручено охраненіе общественнаго порядка спеціально на торгахъ и рынкахъ, а они, исходя отъ этой задачи, приходятъ въ концѣ концовъ къ регулированію важнѣйшихъ торговыхъ отношеній.

Такимъ образомъ принципу строгаго индивидуализма, проникавшему старое римское право, въ лицѣ преторской власти противопоставляется принципъ общественности, неограниченному праву субъекта противопоставляется интересъ объективнаго общественнаго порядка, интересъ и благо цѣлаго. Это въ свою очередь выводитъ римское право изъ его прежней исключительности, облагораживаетъ и смягчаетъ его, и тѣмъ еще болѣе увеличиваетъ его способность сдѣлаться общимъ правомъ для всего извѣстнаго тогда міра.

Наступаетъ классическій періодъ римскаго права: заложенные начала развиваются научно; уясняется природа гражданскихъ институтовъ, вырабатываются ихъ детали въ согласіи съ ихъ основнымъ принципомъ; пишутся цѣлые трактаты о правѣ и отдѣльныхъ его институтахъ. — А вмѣстѣ съ этимъ идетъ и распространеніе дѣйствія римскаго права. Съ надѣленіемъ при Каракаллѣ всѣхъ подданныхъ римской имперіи правомъ римскаго гражданства, римское право дѣлается собственнымъ правомъ всѣхъ и cadaго. Конечно, въ болѣе отдаленныхъ провинціяхъ еще влачатъ свое существованіе мѣстные обычаи, но они постепенно исчезаютъ, такъ какъ все тяготеетъ къ Риму и римской культурѣ. Не сразу и не путемъ насилія совершилась эта первая рецепція римскаго права; оно вошло постепенно и какъ желанный гость, представляя больше твердости и ясности, больше дѣловой справедливости, что все такъ важно для оборота и для развитія экономическихъ силъ страны. Оно вошло такъ, какъ входитъ вообще высшая культура, устраняя низшую своей интеллигентной силой, своей логикой, своей правдой. Не римляне добивались того, чтобы другіе народы приняли ихъ право; — напротивъ, они какъ бы ревниво охраняли его для себя, — а

другіе народы, часто съ оружіемъ въ рукахъ, добивались права римскаго гражданства, права судиться по его законамъ, пользоваться его установленіями.

Римъ объединилъ весь міръ. Этимъ исполнилъ онъ свою великую историческую задачу, сведя различные народы другъ съ другомъ, познакомивъ одну культуру съ другой, одни воззрѣнія съ другими. Онъ заложилъ фундаментъ для дѣйствительно міроваго, общечеловѣческаго развитія, для общечеловѣческой культуры. — Но, совершивъ эту миссію, самое римское государство, какъ политически единое тѣло, начинаетъ распадаться, какъ бы преподавая человѣчеству урокъ того, что единство культуры не связано съ единствомъ политическимъ. —

Въ то же самое время изъ мрака неизвѣстныхъ странъ выбрасываются въ Европу новыя племена неведомыхъ людей, стоящихъ далеко ниже римлянъ по своей культурѣ, но несущихъ въ себѣ свѣжія силы и дѣятельную энергію. Прежній Римъ отъ нѣсколькихъ ударовъ погибаетъ, и на его мѣстѣ основываются новыя государства съ инымъ строемъ, иными порядками. Новые элементы человѣчества разбираются сами съ собой, формируются, устраниваются для того, чтобы выступить потомъ новымъ дѣятельнымъ факторомъ въ міровой исторіи.

За грохотомъ эпохи великаго переселенія народовъ и слѣдующаго затѣмъ времени, переполненнаго громкими, эффектными событіями, отъ вниманія историка почти ускользаетъ внутренній, т. е. буденный бытъ народовъ. Гражданское право этого періода остается мало выясненнымъ; но есть слѣды, что римское право въ тѣхъ областяхъ, гдѣ оно дѣйствовало подъ владычествомъ Рима, не переставало дѣйствовать — по крайней мѣрѣ довольно долгое время — и послѣ его паденія. Есть даже слѣды, что сами побѣдители заботились о немъ, что показываетъ напр. изданіе Аларихомъ для своихъ римскихъ подданныхъ краткой системы римскаго права — т. н. *Breviarium Alaricianum*. Но въ об-

щемъ конечно оно, какъ и все созданное классической культурой предается забвенію и медленно замираетъ подъ обломками стараго міра.

Но проходитъ нѣсколько вѣковъ; человѣчество по немногу успокаивается отъ пережитыхъ потрясеній и получаетъ извѣстный досугъ подумать. Группа ученыхъ — профессоровъ Болонскаго Университета — открываетъ давно забытую человѣчествомъ книгу — Юстиниановскій *Corpus Juris civilis*, и, такъ сказать, останавливается, пораженная величіемъ построеннаго въ ней зданія. Они начинаютъ читать и толковать ее съ кафедры. Нѣтъ недостатка конечно и въ голосахъ, которые называютъ ихъ за это сумасбродами, осыпаютъ ихъ и насмѣшками и негодованіемъ; но эти голоса мало по малу замолкаютъ передъ быстро растущимъ пилигримствомъ въ Болонью, къ этой таинственной латинской книгѣ. Совершается первый актъ того великаго историческаго явленія, которое извѣстно подъ именемъ возрожденія классической культуры. Возрожденіе классической поэзіи, классическаго искусства были только послѣдующими актами того же явленія.

Какъ искра, освобожденная изъ подъ пепла, при малѣйшемъ дуновеніи вспыхиваетъ яркимъ пламенемъ, такъ точно и римское право расходитъ изъ Болоньи по всѣмъ Европейскимъ странамъ и снова подчиняетъ себѣ мало по малу весь цивилизованный міръ, подчиняетъ опять таки не насиліемъ, не путемъ внѣшне-принудительнаго указа или закона, а своею внутреннею духовною силою, своимъ очевиднымъ превосходствомъ. Происходитъ рецепція римскаго права — явленіе невиданное и повидимому очень странное: право мертваго, отжившаго народа, отличавшагося отъ народовъ среднихъ вѣковъ огромною рознью во всемъ своемъ строѣ, призывается къ жизни для того, чтобы снова править и господствовать. Какъ можно объяснить себѣ то, что право давно исчезнутаго народа, проникнутое его духомъ, его воззрѣніями, можетъ годиться для другихъ —

и притомъ разныхъ — народовъ, съ другимъ духомъ, другими воззрѣніями? . . .

Приводится обыкновенно много причинъ, вызвавшихъ это явленіе — рецепцію римскаго права. Какъ главнѣйшія изъ нихъ выставляютъ: хаотичность и чрезвычайное разнообразіе мѣстныхъ правъ, что очень стѣсняло быстро развивающійся торговый оборотъ, и причины политическія, а между ними и распространенную въ среднія вѣка фикцію, что священная германская имперія есть не что иное, какъ продолженіе имперіи римской, что германскіе императоры суть преемники императоровъ римскихъ.

Но всѣ эти причины суть только причины частныя, производныя, между тѣмъ, какъ существуетъ причина общаго, универсальнаго характера. —

Возрожденіе римскаго права можетъ казаться явленіемъ страннымъ только тогда, если мы будемъ разсматривать этотъ историческій фактъ совершенно отдѣльно; но онъ потеряетъ всю свою странность, если мы найдемъ его мѣсто въ общей исторіи человѣчества, если мы поставимъ его въ связь съ общимъ ходомъ этой исторіи.

Мы только что сказали, что возрожденіе римскаго права есть только первый актъ того великаго явленія, которое извѣстно въ исторіи подъ именемъ возрожденія классической культуры, что возрожденіе классической поэзіи и классическаго искусства суть только дальнѣйшіе акты того же явленія. Не даромъ же дѣятели этихъ послѣднихъ актовъ — гуманисты — были въ то же время и защитниками римскаго права. Первыхъ глоссаторовъ Болонскаго Университета можно поэтому съ полнымъ правомъ назвать первыми гуманистами: они были таковыми, хотя быть можетъ болѣе бессознательно, инстинктивно.

• Мм. Гг. ! Кажется кому нибудь теперь страннымъ возрожденіе классическаго искусства и классической поэзіи? Оно въ такой же мѣрѣ могло бы казаться страннымъ, какъ и возрожденіе классическаго права: развѣ не связана лите-

ратура, поэзія, искусство такъ же тѣсно, какъ и право, съ бытомъ, духомъ, воззрѣніями того народа, которому они принадлежатъ? Чему насъ можетъ научить, что можетъ намъ дать поэзія и искусство давно умершаго народа, различнаго отъ насъ своимъ бытомъ и своими понятіями?

Вопросы эти показались бы въ настоящее время всякому образованному человѣку безъ сомнѣнія наивными. Всякій отвѣтитъ на это, что, хотя каждый народъ имѣетъ свой духъ, свои особенныя понятія, онъ составляетъ тѣмъ не менѣе частицу цѣлаго, частицу человѣчества; что, хотя его поэзія, его искусство носятъ на себѣ особый національный отпечатокъ, они отражаютъ въ то же самое время и общечеловѣческія черты, и что именно постольку, поскольку отражаются въ нихъ эти черты общечеловѣческаго характера, поэзія и искусство каждаго отдѣльнаго народа являются общимъ достояніемъ человѣчества, одинаково дорогимъ для всѣхъ народовъ и всѣхъ временъ. Мы не потому восхищаемся поэзіей Гомера или Софокла, что въ ней отражается грекъ, а потому, что въ ихъ произведеніяхъ въ греческихъ одеждахъ мы видимъ человѣка съ его чувствами, его страстями, его страданіями, которыя остаются одними и тѣми же во всѣ времена и у всѣхъ народовъ. Мы не потому считаемъ произведенія греческой пластики за произведенія истиннаго искусства, что въ нихъ есть что-либо специфически - греческое, а потому и постольку, поскольку они осуществляютъ собою общечеловѣческій идеалъ красоты и правды.

Если при такихъ условіяхъ возрожденіе классическаго искусства и классической поэзіи не представляетъ ничего страннаго, то по тѣмъ же основаніямъ и рецепція римскаго права является событіемъ въ исторіи человѣчества необходимымъ. Если можно еще спорить о томъ, нужна-ли была рецепція въ такой именно формѣ, въ какой она совершилась въ западной Европѣ, то вопросъ о томъ, нужна-ли была рецепція римскаго права вообще, былъ бы во-

просомъ въ такой же мѣрѣ празднымъ, какъ и вопросъ о необходимости возрожденія классической культуры. —

Право каждаго народа есть безъ сомнѣнія продуктъ его духа, его исторіи; оно отражаетъ въ себѣ всѣ особенности исторіи даннаго народа, всѣ особенности его національнаго характера. Но, Мм. Гг.!, народъ есть только извѣстная человѣческая группа, и, какъ бы ни были велики національныя особенности этой группы, подъ ними всегда скрываются черты общечеловѣческаго характера; національныя особенности суть не что иное, какъ лишь различныя формы, въ которыя выливается общечеловѣческій характеръ, общечеловѣческій духъ, общечеловѣческая природа. Мы всѣ обладаемъ особенными, только намъ присущими чертами лица, чертами характера, но между всѣми нами есть нѣчто общее, что составляетъ общій признакъ челоѣка, какъ въ его внѣшности, такъ и въ его внутренней природѣ.

Даже самая исторія народовъ, несмотря на все кажущееся разнообразіе въ ихъ судьбахъ, представляетъ въ общемъ почти полное повтореніе однихъ и тѣхъ же стадій, однихъ и тѣхъ же этаповъ въ своемъ развитіи. Напр. въ экономическомъ отношеніи каждый народъ начинается съ дикаго состоянія, затѣмъ проходитъ періоды охотничій, пастушескій, земледѣльческій и т. д. И, если мы возьмемъ два совершенно различныя народа, но стоящіе на одной и той же ступени въ этомъ развитіи, мы замѣтимъ, что ихъ бытъ, ихъ строй, даже ихъ понятія въ главныхъ существенныхъ чертахъ своихъ одни и тѣ же. Конечно, эти общія черты одѣваются у каждаго народа въ свои особыя формы, проникаются своимъ особымъ колоритомъ, но всѣ эти особенности суть не болѣе, какъ формы проявленія, а не самая сущность.

На чемъ же покоится эта большая или меньшая общность права, это сходство правовыхъ институтовъ зачастую у самыхъ различныхъ народовъ, отдѣленныхъ другъ отъ друга огромными пространствами суши и моря, огромными

періодами времени, настолько огромными, что самое предположеніе о какомъ либо взаимодействіи этихъ народовъ, другъ на друга само собою исключается? Откуда берется часто указываемое сравнительнымъ правовѣденіемъ тождество институтовъ гдѣ - нибудь въ Греціи и Индіи, Индіи и Перу?

Когда историческая школа утверждаетъ, что право каждаго народа есть продуктъ его духа и его исторіи, что оно создается особенностями его національнаго характера, и особенностями его историческихъ судебъ, то она оттѣняетъ этимъ лишь одну сторону вопроса, забывая совершенно о другой. Принявъ эту формулу, мы не будемъ въ состояніи объяснить, откуда же берется вышеуказанная общность права у разныхъ народовъ: особенности могутъ создавать только особенности, но не общность, не сходство.

Историческая школа была, какъ извѣстно, реакціей противъ т. н. направленія естественнаго права. Это направленіе выросло изъ той идеи, которая носилась въ воздухѣ XVIII в., и которую Ж. Ж. Руссо формулировалъ въ своихъ извѣстныхъ словахъ: „все хорошо, выходя изъ рукъ Творца, но все извращается, попадая въ руки человѣка“. Этотъ взглядъ былъ перенесенъ и на право: все дѣйствующее право, какъ созданіе человѣка и его исторіи, есть плодъ ошибокъ и извращеній, плодъ борьбы сильнѣйшаго съ слабѣйшимъ и побѣды перваго надъ послѣднимъ. А между тѣмъ въ мірѣ существуетъ право естественное, право справедливости, право природы; это-то право и должно стать на мѣсто той жалкой пародіи его, которая господствуетъ на землѣ. Каждое данное отношеніе людей между собой имѣетъ свою природу, указываемую разумомъ и моралью, и сообразно съ этой природой оно и должно быть нормировано.

Противъ этихъ-то положеній и выступила историческая школа со своими извѣстными и отчасти уже упомянутыми

тезисами. Что такое природа данныхъ человѣческихъ отношеній, спрашивала она? Чѣмъ разумомъ, чьею моралью опредѣляется она? Попросите каждаго человѣка опредѣлить эту природу сообразно съ его разумомъ и моралью, и вы получите столько же различныхъ рѣшеній, сколько людей, рѣшеній одинаково спорныхъ и одинаково произвольныхъ. Нѣтъ, право каждаго народа есть такой же продуктъ его духа и его исторіи, какъ и всѣ остальные его институты. Выйдите изъ этихъ рамокъ народности, и вы очутитесь безъ почвы, съ одними произвольными, чисто субъективными построеніями.

Это ученіе исторической школы имѣло безспорно огромное вліяніе на наши понятія о правѣ. Но пришло время замѣтить, что эта школа, опровергая одну крайность, впадаетъ — или по крайней мѣрѣ склонна впадать — въ другую. Оттѣняя съ особенною силой народныя и историческія черты въ правѣ, она оставляетъ далеко на заднемъ планѣ, даже, быть можетъ, совершенно забываетъ общечеловѣческія черты въ немъ. Запирая насъ въ рамки народности и ея исторіи, она какъ бы лишаетъ насъ возможности взглянуть на право съ точки зрѣнія общенародной. А между тѣмъ эта точка зрѣнія такъ же законна въ правѣ, какъ и во всѣхъ другихъ сферахъ соціального знанія. Можно выйти изъ рамокъ народности и ея исторіи, и все таки не разсѣяться въ произвольныхъ, субъективныхъ построеніяхъ, а оставаться на твердой почвѣ объективныхъ, строго - научныхъ данныхъ.

Въ области фізіологіи мы признаемъ общность или единство человѣческой природы; мы признаемъ за аксіому, что одни и тѣ же внѣшнія явленія вызываютъ въ организмѣ человѣка по существу своему одинаковыя измѣненія; эти измѣненія могутъ совершаться въ каждомъ отдѣльномъ индивидуумѣ въ своихъ индивидуальныхъ формахъ, но по самой своей сущности общій процессъ представляется всегда однимъ и тѣмъ же. — Точно такъ

же мы признаемъ единство человѣческой природы и въ области индивидуальной психологіи: мы признаемъ, что одни и тѣ же явленія вызываютъ въ человѣкѣ болѣе или менѣе одинаковыя чувствованія, а эти послѣднія въ свою очередь вызываютъ одинаковыя реактивныя движенія. Но далеко не дошли мы до полного признанія той же идеи въ области психологіи социальной; самая идея, быть можетъ, и кажется намъ знакомой, но, какъ только дѣло дойдетъ до ея частныхъ послѣдствій, мы очень часто ее забываемъ. Это именно и случается прежде всего въ нашихъ сужденіяхъ о правѣ.

Что такое право, какъ не система человѣческихъ реакцій на извѣстное внѣшнее явленіе, состоящее въ сожительствѣ отдѣльныхъ индивидуумовъ другъ съ другомъ? Это сожительство есть по отношенію къ каждому отдѣльному человѣку такое же внѣшнее явленіе, какъ и всѣ прочія явленія внѣшняго міра, какъ напр. пребываніе на землѣ рядомъ съ человѣкомъ звѣрей, какъ холодъ, тепло и пр. Подобно тому, какъ человѣкъ извѣстнымъ образомъ реагируетъ на эти послѣднія явленія, онъ реагируетъ и на свои отношенія къ себѣ подобнымъ: у него возникаютъ извѣстныя чувствованія, т. е. извѣстныя потребности и стремленіе устроить это внѣшнее явленіе сообразно своимъ цѣлямъ. Если мы признаемъ единство человѣческой природы въ первомъ случаѣ, то, оставаясь логичными, мы должны будемъ признать его и во второмъ. Мы должны будемъ признать, что человѣкъ — будь онъ Перуанецъ или Индѣецъ — уже потому одному, что онъ человѣкъ, вслѣдствіе единства своей психической природы будетъ стремиться одинаковыя отношенія нормировать извѣстнымъ болѣе или менѣе одинаковымъ способомъ. Общечеловѣческая природа, т. е. общечеловѣческая психика и логика, дѣйствующая и въ Перуанцѣ и въ Индѣйцѣ, при одинаковыхъ

условіяхъ дасть и одинаковый по существу своему соціальный продуктъ, называемый принципомъ права или правовымъ институтомъ. Фактическія доказательства справедливости этого вывода и даетъ намъ въ богатомъ количествѣ сравнительное правовѣденіе, не смотря на свою юность и настоящее несовершенство его матеріаловъ и методовъ. —

Такимъ образомъ единство человѣческой психики и логики въ совокупности съ одинаковостью внѣшнихъ — т. е. бытовыхъ и экономическихъ — условій производитъ общечеловѣческое стремленіе создать болѣе или менѣе одинаковые принципы права и болѣе или менѣе одинаковые правовые институты — стремленіе къ единству права. Но это стремленіе встрѣчаетъ тотчасъ же и разнообразныя противодѣйствія, которыя создаютъ дифференціацію права въ самыя различныя стороны.

И прежде всего такимъ противодѣйствіемъ является та же самая человѣческая природа. Сущность ея, какъ и всего въ мірѣ, состоитъ въ томъ законѣ, чтобы сохранять и развивать свое единство въ безконечномъ разнообразіи своихъ индивидуальныхъ проявленій. Человѣчество состоитъ изъ отдѣльныхъ группъ — народностей, эти послѣднія изъ отдѣльныхъ индивидуумовъ; человѣкъ всегда остается человѣкомъ, но онъ вмѣстѣ съ тѣмъ есть и членъ извѣстной народности, и отдѣльная личность. Общечеловѣческія черты его одѣваются въ болѣе спеціальныя — народныя и индивидуальные — формы. Какъ и всякое созданіе такой человѣческой природы, подлежитъ тому же закону и право. Имѣя свои общечеловѣческія черты, оно въ средѣ каждой данной правовой единицы — т. е. народности — пріобрѣтаетъ индивидуализирующія его народныя или племенные черты. Каждый институтъ права пріобрѣтаетъ свой особый національ-

ный колоритъ, свой особый національный характеръ въ большей степени у одного народа и въ меньшей у другаго.

Вторымъ условіемъ, создающимъ разнообразіе, дифференціацію права, является большая или меньшая степень развитія народа. На подобіе того какъ при созданіи языка, письменности и пр. одинъ народъ уходитъ впередъ далѣе, чѣмъ другой, такъ же точно и при созданіи права: одинъ народъ раньше угадываетъ истинныя потребности въ области междучеловѣческихъ отношеній и скорѣе находитъ способы удовлетворять ихъ, другой труднѣе и позже. Мы очень часто встрѣчаемъ въ правѣ такіе случаи, когда тотъ же самый институтъ права, который мы видимъ у одного народа въ почти законченномъ и развитомъ видѣ, у другаго мы наблюдаемъ только въ зародышѣ.

Наконецъ, послѣднимъ изъ факторовъ, дифференцирующихъ право, является исторія даннаго народа со всею совокупностію ея событій и особенностей. Она можетъ вызывать различныя отклоненія у однихъ народовъ въ одну сторону, у другихъ — въ другую; она можетъ то замедлять процессъ правового развитія, то ускорять его.

Всѣ эти условія являются, такимъ образомъ, дифференцирующими факторами въ правѣ. — Если историческая школа утверждаетъ, что право есть продуктъ національнаго духа и историческихъ особенностей каждаго народа, то она представляетъ дѣло въ нѣсколько невѣрномъ — такъ сказать въ обратномъ — видѣ: національныя и историческія особенности собственно не создаютъ, а лишь дифференцируютъ право, индивидуализируютъ его. Если даже мы признаемъ положеніе исторической школы „право есть продуктъ даннаго народа, его духа и его исторіи“ за истину, то мы должны будемъ тотчасъ же добавлять, что это еще не полная истина, что этому положенію должно предшествовать другое: „право есть продуктъ челоука, его психической природы и его логики“, что полная истина ^

явится такимъ образомъ только въ слѣдующемъ видѣ:
„право есть произведеніе общей человѣческой природы, индивидуализированное въ средѣ каждаго народа вліяніемъ его національнаго духа и его историческихъ судебъ“.

Только при такой формулѣ мы получаемъ дѣйствительную аналогію между правомъ съ одной стороны, и поэзіей, искусствомъ, религіей — съ другой, аналогію, на которой такъ настаиваетъ Савиньи. Какъ эти послѣднія суть не столько созданія національныхъ особенностей каждаго народа, сколько его общечеловѣческой природы, общечеловѣческой психики, при которой всѣ національныя особенности играютъ только роль индивидуализирующей силы, такъ же точно и право. Какъ въ произведеніяхъ поэзіи и искусства, какъ въ религіозныхъ системахъ есть всегда извѣстная общечеловѣческая подкладка, такъ сказать общечеловѣческій остовъ, — такъ же точно и въ правѣ.

Такимъ образомъ, Мм. Гг., единство человѣческой природы создаетъ тѣ явленія, что совершенно отдѣленные другъ отъ друга народы, поставленные въ одинаковыя условія, несмотря на огромную разницу въ ихъ національномъ духѣ, додумываются до одинаковыхъ правовыхъ институтовъ. Единство же человѣческой природы объясняетъ возможность заимствованій однимъ народомъ у другаго: созданіе одного народа можетъ такъ же хорошо годиться и для другаго, несмотря на различіе въ національныхъ особенностяхъ обоихъ: одинъ народъ только раньше понялъ общечеловѣческую потребность и нашелъ способъ ее удовлетворять. Но даже гораздо больше того: единство человѣческой природы при взаимныхъ сношеніяхъ народовъ вызываетъ самую необходимость такихъ заимствованій, самую неизбежность ихъ: болѣе совершенные институты права становятся на мѣсто однородныхъ, но менѣе

совершенныхъ съ такою же неизбежно-
стью, съ какою напр. машины вытѣсняють
ручную работу.

Вотъ въ этомъ - то послѣднемъ законѣ и заключается
общая, универсальная причина рецепціи
римскаго права.

Средневѣковый гражданскій бытъ и гражданскій обо-
ротъ увидѣли, что римское право несетъ съ собою въ об-
щемъ тѣ же самые институты права, которые находились и
въ мѣстныхъ правахъ, но уже въ законченномъ и логиче-
ски развитомъ видѣ; что то, что еще надо было вырабаты-
вать, въ римскомъ правѣ уже давно найдено и проверено.
Практическій результатъ этого вывода былъ ясенъ самъ со-
бой. И вотъ римское право начинаеть мало по малу вхо-
дить въ практику: дѣловые люди включаютъ въ сдѣлку
непремѣннымъ условіемъ то, что они ставятъ ее подъ нормы
римскаго права. На римское право привыкають смотрѣть,
какъ на общее право, какъ на *Gemeines Recht*.

Разумѣется, римское право рецепируется не вполнѣ
такимъ, какъ оно дѣйствовало въ Римѣ; институты
отжившіе — какъ напр. рабство — выбрасываются, и поло-
женія римскаго права о нихъ служатъ лишь теоретическимъ
матеріаломъ для уясненія природы другихъ практическихъ
институтовъ — права собственности, владѣнія и пр. Го-
воря короче, римское право было рецепировано именно на-
столько, насколько въ немъ было общечеловѣческаго, обще-
народнаго. Этого общечеловѣческаго элемента оказалось
въ немъ впрочемъ настолько довольно, что оно и до сихъ
поръ можетъ быть дѣйствующимъ — то непосредственно,
то субсидіарно — во многихъ мѣстахъ въ Европѣ и даже
внѣ ея. —

Параллельно съ распространеніемъ дѣйствія римскаго
права идетъ и развитіе теоретическаго изуче-
нія гражданскаго права. Это теоретическое из-
ученіе начинается съ простаго толкованія источниковъ, съ

такъ называемыхъ глоссъ. Само римское право кажется такимъ образомъ уже само по себѣ теоріей гражданскаго права. Средневѣковая юридическая мысль еще не въ силахъ возвыситься надъ матеріаломъ, предлагаемымъ ей римскими источниками. Проходитъ очень много вѣковъ, прежде нежели человѣчество овладѣваетъ этимъ матеріаломъ, усваиваетъ его и создаетъ систему гражданскаго права, т. е. познаетъ, что право есть извѣстная система правовыхъ институтовъ, построенныхъ по одному принципу и имѣющихъ поэтому свою юридическую природу. Возникаютъ изслѣдованія о природѣ отдѣльных правовыхъ институтовъ — права собственности, владѣнія, обязательствъ, наследованія и пр., и всѣ эти изслѣдованія базируются на римскомъ правѣ. Подобно тому какъ практика привыкаетъ смотрѣть на римское право, какъ на право общее, такъ же точно наука права начинаетъ смотрѣть на него, какъ на теорію гражданскаго права.

Между теоріей и практикой существуетъ самое тѣсное взаимодействие: положенія, вырабатываемыя наукой, рассматриваются, какъ непосредственныя практическія правила, и потому примѣняются. Довѣріе къ теоріи такъ велико, что стороны очень часто отсылаютъ свое дѣло прямо на рѣшеніе юридическихъ факультетовъ. — Но, помимо этой непосредственной практичности въ областяхъ рецепціи римскаго права, наука его, уже потому одному, что она является теоріей гражданскаго права, перебрасывается далеко за границы этихъ областей, распространяется и туда, гдѣ римское право не было принято, какъ непосредственно дѣйствующее. Она является тамъ, какъ чистая теорія гражданскаго права, воспитываетъ юридическое мышленіе, даетъ ясно сформулированныя принципы права и ихъ логическое развитіе. Она создаетъ юридическое мнѣніе, которое болѣе или менѣе скоро переходитъ опять таки въ практику. Этимъ путемъ создаются многіе кодексы, а между ними французскій *Codex civilis*, который справедливо счи-

тается едва - ли не самымъ совершеннымъ изъ всѣхъ когда-либо существовавшихъ гражданскихъ кодексовъ. Читайте его, и вамъ безъ сомнѣнія покажется, что предъ вами курсъ римскаго права, за немногими въ общей массѣ отступленіями. И большое распространеніе Code civil, то, что онъ былъ реципированъ въ самыхъ различныхъ странахъ, должно быть отнесено на счетъ римскаго права: рецепція Code civil есть не что иное, какъ посредственная рецепція римскаго права.

Если мы теперь въ концѣ этого развитія подведемъ итогъ всему тому, чѣмъ было римское право въ правовой исторіи человѣчества, то его роль обрисовуется предъ нами въ слѣдующемъ видѣ. Въ первомъ періодѣ — въ періодѣ своего созданія — оно является продуктомъ работы всего древняго міра въ области права. Во второмъ періодѣ — Европейскомъ — оно является фундаментомъ и краеугольнымъ камнемъ для дальнѣйшаго правового развитія человѣчества. Возрожденіе римскаго права является такимъ образомъ соединеніемъ двухъ звѣньевъ въ правовой исторіи міра. —

Но спрашивается теперь: пусть историческая миссія римскаго права была велика и плодотворна; но не закончена - ли она въ настоящее время? Не исчерпано ли теперь римское право настолько, чтобы отдѣльное изученіе его стало излишнимъ? Не поддерживается-ли изученіе его тѣмъ обстоятельствомъ, что оно является въ настоящее время еще дѣйствующимъ въ нѣкоторыхъ областяхъ Германіи, и что станетъ съ римскимъ правомъ, когда войдетъ въ силу проектируемое нынѣ общегерманское гражданское уложеніе?

Мм. Гг.! Какъ на зарѣ возрожденія римское право начало изучаться не потому, что оно гдѣ-нибудь дѣйствовало, такъ же точно и въ настоящее время оно изучается не потому, что оно дѣйствуетъ въ нѣсколькихъ княжествахъ Германіи. Если бы изученіе его поконилось только на

этомъ послѣднемъ обстоятельствѣ, то оно ограничивалось бы только этими мѣстностями и во всякомъ случаѣ не перешло бы границъ Германіи. Мы же видимъ, напротивъ того, что римское право изучается, какъ самостоятельный предметъ, и во Франціи, и въ Австріи, и въ Италіи, и въ Англіи и пр.: изученіе римскаго права идетъ вездѣ наряду съ изученіемъ мѣстнаго, національнаго права и предшествуетъ этому послѣднему. При такихъ обстоятельствахъ вопросъ о томъ, будетъ ли римское право господствовать на этихъ маленькихъ клочкахъ земли, или нѣтъ, — очевидно не можетъ имѣть для римскаго права большого значенія: область его господства отъ этого не уменьшится, ибо эта область есть не область какого-нибудь Ольденбурга или Нассау, а область теоріи гражданскаго права.

Мы сказали, что право каждаго даннаго народа есть продуктъ дѣйствующей въ этомъ послѣднемъ общечеловѣческой природы, индивидуализированный однако вліяніемъ національных особенностей даннаго народа и его историческихъ условій. Какъ все право во всей своей цѣлости, такъ и отдѣльные его институты носятъ на себѣ слѣды этого троякаго вліянія: въ нихъ есть нѣчто общечеловѣческое, вытекающее изъ самой природы даннаго института, есть нѣчто специфически національное, и есть наконецъ нѣчто созданное историческими условіями, т. е. нѣчто, бывшее необходимымъ въ прошломъ. — Если мы ограничимся изученіемъ только какого-нибудь мѣстнаго права, то мы не будемъ въ состояніи отдѣлить всѣ эти элементы въ правѣ одинъ отъ другаго, на подобіе того, какъ изучивъ признаки одного какого-нибудь растенія, мы не будемъ еще въ состояніи опредѣлить, какіе изъ нихъ родовые, т. е. принадлежащіе всѣмъ растеніямъ, какіе видовые, и какіе наконецъ принадлежатъ только данному индивидууму. Но, какъ безъ знанія всего этого мы не будемъ въ состояніи опредѣлить природу растенія и законы его жизни и

роста, такъ же точно и безъ знанія всѣхъ указанныхъ элементовъ въ правѣ мы не будемъ знать ни его природы, ни его законовъ. Такого знанія не получимъ мы и тогда, если изучимъ право еще одного народа или даже нѣсколькихъ народовъ, совершенно точно такъ же, какъ мы не получимъ знанія законовъ растительной жизни, изучивъ еще два — три — десятковъ другихъ растений. Передъ нами будетъ лишь куча сыраго матеріала, съ которой мы не будемъ знать, что дѣлать. Истинное пониманіе растенія мы получимъ только тогда, когда явится наука со всѣми средствами человѣческаго мышленія, когда она на основаніи массы наблюденій опредѣлитъ, что собственно составляетъ общій признакъ, общую природу растенія, какими законами управляется развитіе этой природы и т. д. Зная все это, мы получимъ возможность судить и о каждомъ данномъ растеніи, управлять его ростомъ, приспособлять его къ мѣстности и климату и т. д. Совершенно точно такъ же и въ области права: для истиннаго пониманія его природы и природы его институтовъ, для истиннаго пониманія его законовъ недостаточно изучить одно или нѣсколько частныхъ правъ; необходимо теоретическое изученіе права, необходима теорія гражданского права.

Право, какъ общепризнано, есть система нормъ, опредѣляющихъ — въ области гражданского права — отношенія частныхъ лицъ между собой. Оно есть система, — т. е. оно складывается изъ совокупности извѣстныхъ гармонизирующихъ между собой общихъ принциповъ, или, какъ обыкновенно говорятъ, правовыхъ институтовъ. Эти общіе принципы логически развиваются далѣе въ болѣе частныя положенія — нормы. Право представляетъ изъ себя, такимъ образомъ, нѣкое гармоническое цѣлое, болѣе или менѣе логически развивающееся отъ своихъ основныхъ принциповъ, данныхъ общими законами психической природы человѣка, до самыхъ конечныхъ, частныхъ нормъ. Мы говоримъ: болѣе или менѣе логически развивающееся,

потому что жизнь съ ея многоразличными требованіями вызываетъ нерѣдко и отступленія отъ строгой логики права, создаетъ въ его системѣ нормы такъ сказать не гармоническія, т. е. несогласныя съ положеннымъ въ основѣ принципомъ.

Найти эти основные принципы гражданского права, указать, какъ они должны развиваться далѣе — въ частныхъ нормахъ, опредѣлить, какія нормы являются гармоническими, какія негармоническими и т. д. — все это и составляетъ задачу теоріи гражданского права.

Но, Мм. Гг., гражданскій бытъ всего современнаго цивилизованнаго міра покоится на однихъ и тѣхъ же основныхъ принципахъ: принципъ правоспособности каждаго человѣка, принципъ, что наряду съ физическими лицами субъектами правъ могутъ являться лица юридическія, принципы права собственности и правъ на чужую вещь, принципъ договора, наследованія и пр. Поэтому задача теоріи гражданского права опредѣлена уже сама собой: именно изъяснить природу всѣхъ этихъ институтовъ, т. е. ихъ основной принципъ и ихъ логическое развитіе. Но вмѣстѣ съ этимъ оказывается и то, что эта задача выполнена уже въ своихъ главнѣйшихъ основаніяхъ римскимъ правомъ, т. е. римскими юристами, собраніе мнѣній которыхъ мы находимъ въ Юстиніановскомъ *Corpus Juris Civilis*. Такимъ образомъ, изучая римское право, т. е. изучая римскую юридическую литературу, мы изучаемъ вмѣстѣ и главнѣйшія основанія теоріи гражданского права.

Этимъ-то качествомъ римскаго права и объясняется то обстоятельство, что вся цивилистическая литература базируется на немъ, что изученіе гражданского права, уясненіе его основныхъ принциповъ выросло, развивалось и развивается, благодаря изученію римскаго права.

Этимъ же качествомъ его объясняется и современное широкое преподаваніе римскаго права во всѣхъ странахъ. Оно вездѣ служитъ теоретической подготовкой для изученія своего національнаго права — и именно въ двоякомъ отношеніи. Во первыхъ, оно является превосходной школой для цивилиста: оно развиваетъ юридическое мышленіе, юридическую логику, научаетъ юридическимъ методамъ и приѣмамъ. Оно, какъ и всякая теорія, даетъ юристу возможность ориентироваться при всякихъ случаяхъ, возможность понимать правоотношенія, угадывать ихъ природу и давать имъ юридическое выраженіе. Во вторыхъ, оно даетъ и матеріальныя знанія — именно знаніе тѣхъ общихъ положеній, которыя вытекаютъ изъ самой природы правовыхъ институтовъ и такъ тѣсно связаны съ этой послѣднею, что не подлежатъ даже никакимъ измѣненіямъ въ мѣстныхъ правахъ. — Сообразно со всѣмъ этимъ, преподаваніе мѣстнаго права находитъ для себя уже вполне подготовленную почву и въ чрезвычайной степени облегчается: на его долю остается только указать тѣ измѣненія, тѣ отступленія отъ общихъ положеній теоріи, которыя созданы національными особенностями даннаго народа и его историческими условіями.

Въ той же самой пригодности римскаго права служить теоріей гражданскаго права лежитъ и залогъ его будущаго, залогъ его независимости отъ того, будетъ-ли оно непосредственно дѣйствовать гдѣ нибудь или нѣтъ. Оно всегда сохранитъ свое дѣйствіе въ человѣческомъ умѣ, въ юридическихъ понятіяхъ, въ юридическомъ мышленіи. Эта роль римскаго права прекратится только тогда, когда всѣ вышеупомянутые основные институты современнаго гражданскаго права станутъ анахронизмомъ, т. е. тогда, когда человѣчество перестанетъ думать о какой-бы то ни было принадлежности кому-либо вещей, о договорахъ и обязательствахъ и пр. Но до той поры римское право сохранитъ свое общечеловѣческое значеніе.

Если можно еще поставить какой нибудь вопросъ, такъ развѣ только тотъ, что та наука, которая преслѣдуетъ теоретическое изученіе гражданскаго права, которая является теоріей гражданскаго права, должна и носить такое названіе: для науки безразличенъ тотъ источникъ, откуда она черпаетъ свое содержаніе. Но, Мм. Гг., если до сихъ поръ теорія гражданскаго права развивалась благодаря изученію римскаго права и подъ именемъ римскаго права, то нѣтъ настоящей нужды и впредь измѣнять этой исторической традиціи: историческія традиціи имѣютъ тоже свое большое значеніе.

Такимъ образомъ изученіе римскаго права преслѣдуетъ далеко не тѣ цѣли, которыя за нимъ часто предполагаютъ. И прежде всего не устраненія мѣстнаго, національнаго права и не замѣны его правомъ римскимъ, какъ нѣкимъ высшимъ закономъ, *ratio scripta*, — добиваются романисты, а только болѣе широкой точки зрѣнія на право и возможно болѣе научнаго, теоретическаго изученія его. И если есть изъ романистовъ лица, по отношенію къ которымъ упомянутый упрекъ не былъ бы несправедливостью, то эти лица — не школа, и школа за нихъ не отвѣтственна. Всякое общественное теченіе вызываетъ свои преувеличенія: подобно тому какъ возрожденіе классической поэзіи вызвало появленіе псевдо-классицизма, такъ же точно и изученіе римскаго права даетъ иногда псевдо-романистовъ; но было бы слишкомъ близко-руко не отличать истины отъ всякихъ псевдо.

Никто изъ современныхъ юристовъ не станетъ слѣпо отрицать тѣсной связи права съ національными и историческими особенностями создавшаго его народа; въ этомъ неотъемлемая заслуга исторической школы. Если для теоріи мы можемъ абстрагировать принципы права отъ указанныхъ особенностей, то для права практическаго мы не можемъ ихъ игнорировать. И вотъ потому-то непосредственная рецепція *Corpus Juris* въ на-

стоящее время не только невозможна, но и прямо нежелательна, какъ невозможно и нежелательно слѣпое примѣненіе всякой теоріи однообразно ко всѣмъ случаямъ и при всякихъ условіяхъ. Для установленія того, что должно быть дѣйствующимъ правомъ, необходимо принимать къ свѣденію и національныя запросы народа.

Но съ другой стороны не слѣдуетъ и злоупотреблять этимъ принципомъ; не слѣдуетъ держаться упорно за свое только на томъ основаніи, что оно свое. Такое національное упорство въ области права поведетъ къ тѣмъ же результатамъ, къ какимъ ведетъ оно въ видѣ неразборчиваго протекціонизма въ области народной экономіи, — т. е. къ извращенію естественнаго развитія и къ ослабленію силъ и энергіи народа въ ненужной работѣ. Необходимо все-сторонне-критическое отношеніе къ праву, необходимо теоретическое изученіе его.

И ни на какое другое значеніе не претендуетъ римское право, какъ только на то, чтобы быть основаніемъ для науки гражданскаго права, слѣдовательно быть прежде всего теоріей. Какъ такая теорія гражданскаго права, римское право естественно выводитъ юридическое мышленіе изъ національной исключительности, поднимаетъ его на высоту общечеловѣческой точки зрѣнія. И если кто-либо когда-либо думалъ или думаетъ, что римское право создано только для того, чтобы забивать человѣческія головы, начиная изъ мертвечиной и казуистики, — тотъ жестоко ошибался и ошибается. Еслибы это было такъ, то головы западно-европейскихъ юристовъ были бы уже давно и безвозвратно забиты и не были бы способны произвести что-либо живое; а между тѣмъ мы отъ нихъ — то черпаемъ до сихъ поръ всѣ наши познанія о правѣ.

Точно также тяжелымъ заблужденіемъ является высказываемое довольно часто, какъ въ литературѣ (даже quasi — научной — ср. напр. Schmidt, *Der principielle Unterschied zwischen dem röm. und germ. Recht*, 1853), такъ и

въ жизни мнѣніе, которое еще Гейнрихъ Гейне въ своихъ Мемуарахъ выразилъ въ одномъ восклицаніи: „Welch ein fürchterliches Buch ist das Corpus Juris, die Bibel des Egoismus!“ — Римское право считаютъ библіей эгоизма, правомъ сильныхъ и богатыхъ, въ которомъ не найдетъ себѣ защиты бѣдный и обездоленный. Римское право хотятъ выставить, какъ сильный оплотъ, загромождающій движеніе человѣчества къ идеаламъ добра, справедливости и правды. . . . Это — наивное заблужденіе, это — близорукость, находящая себѣ полную аналогію въ близорукости тѣхъ рабочихъ, которые видятъ въ машинахъ всю причину ихъ бѣдствій. Ибо, Мм. Гг., выработанные римскимъ правомъ граждански-правовые институты суть также не что иное, какъ лишь элементы великой соціальной машины. Римское право только даетъ эти элементы, а сложить ихъ такъ или иначе, направить ихъ въ ту или другую сторону, — это уже дѣло человѣческаго развитія, т. е. человѣческихъ идеаловъ и человѣческихъ силъ. Та или иная комбинація этихъ элементовъ является только отраженіемъ каждаго даннаго общества, право является зеркаломъ общества, и негодовать на это зеркало — такая же наивная, дѣтская черта, какъ и негодовать на настоящее зеркало, отражающее нашу собственную некрасивую обликъ.