

**Є. Харитонов,**

доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»,
член-кореспондент Національної академії правових наук України

О. Харитонova,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри права інтелектуальної власності та корпоративного права
Національного університету «Одеська юридична академія»,
член-кореспондент Національної академії правових наук України

ВІД ГРОМАДЯНИНА ДО ОСОБИСТОСТІ, ВІД ПРАВА ЦИВІЛЬНОГО ДО ПРАВА ПРИВАТНОГО (ЦИВІЛІСТИЧНІ РЕФЛЕКСІЇ НА ТЛІ ПРАЦЬ М. П. ОРЗІХА)

Постановка проблеми кореляції категорій «право» й «особистість» у 70-х рр. минулого століття для фахівців у галузі теорії права, можливо, виглядала природною, проте для цивілістів того часу була абстрактною й такою, що навряд чи може мати галузеве-прикладне значення. Радянське цивільне законодавство (і так само цивілістична доктрина) під час характеристики суб'єктів цивільного права впевнено оперували категоріями «громадяни» та «юридичні особи», загалом не відчувачи особливої потреби звернення до категорії «особистість». Коли йшлося про «вред, причинений личности», то малася на увазі «особиста шкода», або ж «немайнова шкода». Потрібен був якийсь «зовнішній» поштовх, щоб цивілістика звернулася до категорії «особистості» з нових методологічних позицій. Таким поштовхом у доктринальній галузі значною мірою, на нашу думку, стали праці М.П. Орзіха, присвячені «взаєминам» особистості та права, що з'явилися в той час [1, с. 67; 2, с. 291]. Їх можна назвати суттєвим елементом нового бачення сутності суб'єкта цивільного (далі – приватного) права. Проте для того щоб більш точно охарактеризувати статус людини в цивільних відносинах на той час, про який ідеться, та його динаміку, варто озирнутися приблизно на дві з половиною тисячі років назад, зокрема звернутися до права Стародавнього Риму, де вперше систематично були сформульовані положення щодо згаданого статусу.

Стародавній Рим був державою рабовласницькою, що визначало засади правового становища двох основних класів – рабовласників і рабів. Гай стверджував: «Вищий правовий поділ суб'єктів полягає в тому, що всі – або люди вільні, або раби» [3, с. 61]. Хоча в давні часи рабство було патріархальним – становище рабів не надто відрізнялось від становища вільних людей, проте із часом диференціація поглиблюється, а відтак раб вважається річчю (*servus res est*). У I ст. до н. е. Варон розрізняє такі значення праці: а) неживі; б) живі, що не говорять; в) живі, що говорять (раби – *instrumentum vocale*). Натомість суб'єктом права визнавалися тільки вільні люди.

Разом із тим правосуб'єктність (*caput*) вільної людини пов'язувалась із наявністю в неї трьох станів (статусів): свободи, громадянства й сімейності. Хоча визначальним був стан свободи (немає свободи – немає правосуб'єктності), однак із погляду проблематики нашої статті найбільше значення мав стан громадянства (*status civitatis*): у римському цивільному праві (*jus civile*) від початку доби Республіки все вільне населення залежно від наявності цього статусу поділялося на римських громадян і негромадян.

Для визнання за особою стану римського громадянства необхідна була наявність сукупності вимог: приналежність до римської громади, особиста свобода, наявність певного сімейного статусу,





досягнення певного віку. Особливістю римського громадянства як правового інституту було те, що воно від початку визначалося сукупністю правових вимог і, будучи створене правом, мало винятково особистісний характер. При цьому розрізнялося становище людини як суб'єкта публічного або приватного права. Суб'єктом публічного права в Римі вважався римський громадянин (*civis romanus*): у відносинах публічного права римлянин виступав як специфічний суб'єкт (*civis optimo jure*). Він мав повну правоздатність у політичній, майновій і сімейній сферах: мав право нести службу в регулярних римських військах, брати участь і голосувати в народних зборах, бути обраним на посади магістратів. Приналежність до римського громадянства означала для того, хто його мав, не лише можливість користування правами, а й одночасне обтяження публічними обов'язками.

Наявність статусу римського громадянства, що було передумовою публічно-правової правосуб'єктності, одночасно слугувала умовою виникнення й існування сукупності суб'єктивних прав у галузі приватних відносин: права укладення законного римського шлюбу (*jus conubii*), права здійснювати батьківську владу в родині (*patria potestas*), права бути учасником торгового обігу (*jus commercii*), права подавати позови (*legis actiones*) відповідно до *jus civile*.

Проте з розвитком цивільного обороту й після низки соціально-економічних змін диференціація цивільного статусу вільних жителів Риму створювала незручності, що зумовило надання прав у приватній сфері й тим, хто від народження не мав римського громадянства, зокрема латинам і переїзцями, а потім і відпущеним на волю рабів. У 212 р. імператор Каракала поширив статус римського громадянина на всіх підданих величезної імперії: усе вільне населення Римської імперії стало її громадянами й отримало повну цивільну правоздатність. Разом із тим і після надання едикту Каракали особи, які не були підданими Риму, вважалися переїзцями з усіма на-

слідками, які були зумовлені цим. Лише поступово завдяки діяльності претора переїзців останні набули цивільної правосуб'єктності на підставі *jus gentium*, а відтак усі вільні люди стали визнаватися суб'єктами приватного права.

Отже, у римському праві поступово відбувається трансформація розуміння сутності суб'єкта приватного права: від «громадянина» до «фізичної особи» (вільної людини) і навіть до людини, яка свідомо вчиняє дії. Зростання значення приватної особи в системі римського приватного права знайшло відображення в «інституційній» системі його побудови: 1) особи; 2) речі; 3) договори та інші зобов'язання; 4) позовний та інший захист цивільних прав.

Після тривалої стагнації в цій галузі в добу середньовіччя тенденція визнання домінування категорії особи (особистості) у приватному праві знову стала виразною напередодні та під час європейських кодифікацій цивільного законодавства XIX ст.

Так, у Цивільному кодексі Франції (Кодексі Наполеона) значна увага приділяється визначенню правового становища приватної особи (людини), концептуальні підвалини сучасного розуміння якого у Франції були закладені ще так званим проміжним правом [4, с. 184]. Індивід, відповідно до концепції цього права, що сформувалося між скликанням Установчих зборів у 1789 р. та захопленням влади Наполеоном Бонапартом, виступав як розумна й самостійна істота, яка від народження має невід'ємне право на свободу совісті, віросповідання, на здійснення економічної діяльності, проте разом із тим відповідає за свої дії. Держава зобов'язана прийняти закони, що звільняють громадян від віджилих феодальних норм і наділяють усіх рівними правами. Кодекс Наполеона був прийнятий із березня 1803 р. по березень 1804 р. частинами, які законом 21 березня 1804 р. були об'єднані в один Цивільний кодекс Франції. На аналогічних засадах визначалося правове становище особи (людини) у тих країнах (західноєвропейських, латиноамериканських та інших),



де Кодекс Наполеона слугував взірцем для наслідування законодавцями.

З точки зору вдального втілення в законодавстві принципів засад визначення правового статусу приватної особи заслуговує також на увагу Цивільний кодекс Австрії 1811 р., концепція якого була сформульована під впливом ідей природного права й ідеалів Просвітництва щодо рівності людей, звільнення особистості від опіки держави, економічної свободи тощо. З погляду означеної проблематики цікавою є перша частина Цивільного кодексу Австрії «Про правове становище особистості», яка містить у першому підрозділі норми про права, що стосуються особистих якостей чи відносин. Зокрема, параграфи 16 і 17 передбачають, що кожна людина, будучи істотою, наділеною розумом, має права з моменту народження, тому її треба розглядати як особистість. Сюди ж були включені деякі норми, що регулюють статус іноземців, а також норми міжнародного приватного права. У другому підрозділі йдеться про сімейне право. Третій і четвертий підрозділи присвячені правому становищу дітей та опіці.

На відміну від згаданих кодексів, Цивільний кодекс Німеччини побудований за пандектною системою, унаслідок чого питання правосуб'єктності людини містяться в першому розділі першої книги, де знаходяться норми загального характеру. На нашу думку, таке рішення, як і сама пандектна система, були відступом від тенденції визнання визначальної ролі особистості в праві, оскільки норми щодо її статусу губилися поміж численних загальних положень. Утім такий підхід був зумовлений німецьким баченням концепту приватного права, який полягав у значній питомій вазі публічних елементів у приватному праві.

Під впливом німецької юриспруденції формувалася й концепція цивільного права Російської імперії ХІХ ст., у тому числі в галузі визначення статусу особи. Наслідком цього стало те, що в десятій книзі Зводу законів Російської імперії недостатньо приділено уваги статусу особи, хоча сімейні відносини в першій

книзі описано дуже детально [5, с. 154]. Відображенням такого стану справ була недостатня увага до питань правового становища особи в навчальній літературі [6, с. 483].

Щоправда, під час розробки проекту Цивільного уложення Російської імперії була зроблена спроба зміни концепції в цій галузі. У першу книгу проекту було включено розділ «Особи», якому, проте, було відведено лише 12 статей зі 130, що входили в першу книгу Цивільного уложення [7 с. 12–69]. Однак навіть таке паліативне рішення виявилось неприйнятним для радянської концепції цивільного права, яка від початку виразно тяжіла до посилення публічних засад у галузі регулювання цивільного обігу, ґрунтуючись у цьому питанні на вказівках В.І. Леніна [8, с. 401,412]. У радянську добу категорія «фізична особа» вважалася суто «буржуазною», а тому законодавець у цивільному законодавстві використовував поняття «громадянин» як таке, що більшою мірою відповідає сутності відносин у соціалістичному суспільстві.

Така тенденція існувала вже від початку поширення радянської влади в Україні. У цьому сенсі назва Декрету «Про основні приватні майнові права громадян, які визнаються УРСР, охороняються її законами та захищаються судами УРСР» від 26 липня 1922 р. є характерною. Так само про «громадян» як суб'єктів цивільного права йдеться в Цивільному кодексі УСРР 1922 р. Варто зазначити, що хоча цивільну правоздатність начебто могли мати всі громадяни, однак ст. 4 Цивільного кодексу УРСР містила важливий коригувальний засіб: можливість «обмеження судом у правах» [9, с. 11,23]. У підсумку правоздатність виглядала як умовно надана здатність: «Правоспособность не является природным правом человека, а предоставляется государством для достижения определенных, необходимых для сохранения коллектива целей» [10, с. 122]. Не змінилася концепція Цивільного кодексу УРСР і під час другої кодифікації цивільного законодавства, де так само йшлося про «громадян» і фактично на тих са-





мих засадах визначався статус останніх (хоча «обмеження судом у правах» уже не згадувалося). Щоправда, ст. 7 Цивільного кодексу УРСР встановлювала можливість цивільно-правового захисту честі й гідності «громадян», а не абстрактних «фізичних осіб» [11, с. 21–26].

Отже, як і в часи раннього римського *jus civile*, у радянському цивільному праві має місце використання поняття, яке вказує на публічно-правовий зв'язок людини з державою, виокремлюючи за цією ознакою «громадянина» серед інших людей.

Тут варто зазначити, що використання цивільним законодавством терміна «громадянин» для позначення суб'єктів цивільних відносин є некоректним. Громадянство визначає взаємовідносини людини й держави, це стійкий правовий зв'язок особи з державою, що виражається в сукупності їхніх взаємних прав та обов'язків ті означає підпорядкування цієї особи суверенній владі відповідної держави. Натомість поняття «фізична особа», яке вживається в усіх європейських правових системах (хоча точнішим є переклад відповідного терміна як «природна особа»), є ширшим за поняття «громадянин» та охоплює собою всіх індивідів, здатних бути суб'єктами цивільних правовідносин: іноземні громадяни й особи без громадянства. Однак ці міркування радянською правовою доктриною до уваги тривалий час не бралися. І хоча про правове становище особистості йшлося не раз, проте зазвичай у контексті аналізу категорій «державна» й «особистість» [12, с. 200].

Необхідним був прорив, нестандартний погляд на місце людини в правовій системі, який значною мірою був здійснений М.П. Орзіхом та іншими вченими того часу [13, с. 176]. Праці цих дослідників [14, с. 39] стали підґрунтям вивчення становища суб'єктів цивільного права, зокрема людини, під новим (приватноправовим) кутом зору.

Вважаємо, найбільш цікавою в цьому сенсі була теза про те, що «право в особистості» та «особистість у праві» є різними, проте органічно пов'язаними

сторонами юридичного феномена індивідуального буття громадського життя суспільства. При цьому в першому випадку переважає предметний аспект підходу – право в особистості береться як її властивість, як сторона, умовно відокремлена від реального існування права. У другому випадку переважає аспект функціонування особистості в праві, про яв властивостей особистості в реальному існуванні права. Синтез цих двох сторін відносин «особистість – право» забезпечує можливість дослідження особистості на правовому рівні (предметне буття права в особистості), динаміки права, процесу взаємодії правових засобів зі структуроутворюючими властивостями особистості, які в цій взаємодії виступають також засобом підтримки існування й функціонування особистості в правовій сфері [15, с. 9–10].

На нашу думку, доцільно порівняти цю тезу з класичними характеристиками взаємин особистості, держави та права.

Так, К.Ф. фон Савінії зазначав, що в публічному праві ціле (державна) виявляється метою, а окрема особистість є підпорядкованою, тоді як у приватному праві кожна окрема людина сама по собі є метою, а кожне правове відношення стосовно її існування або особливого становища є лише засобом [16, с. 286–287]. Приватне право захищає приватні інтереси окремих осіб, а публічне право – інтереси держави, загальні, суспільні інтереси. Проте якщо загальні інтереси – це сукупність приватних інтересів, то публічне право, захищаючи загальні інтереси, захищає й приватні інтереси, і навпаки, приватне право в підсумку захищає загальні інтереси [17, с. 216–219]. Проте у сфері приватного права уповноважена особа сама захищає свої інтереси, захист відбувається з ініціативи самого суб'єкта інтересу шляхом подання цивільного позову. Таким чином, приватні права можна визначити як «самозахист інтересів». В інших галузях захист порушених інтересів відбувається за ініціативою органів державної влади [18, с. 515].

Право в суб'єктивному сенсі розуміється як пріоритет людської волі,





спрямованої на певне благо або інтерес. Ця пріоритетність визнається й захищається правопорядком. Переважання волі – це формальний елемент, а благо чи інтерес – матеріальний елемент у суб'єктивному праві. Разом із тим окремі інтереси поділяються на ті, що встановлені переважно задля індивідуальних цілей (цілей окремих осіб), і ті, які встановлені переважно задля громадських цілей. Визнаний переважно для суспільного інтересу індивідуальний інтерес складає зміст публічного права. Суб'єктивне публічне право зі свого матеріального боку є правом, що належить окремій особі на підставі її статусу як члена держави. Щодо формального елемента права та пріоритетності волі пропонувалося розрізняти два його види: dürfen (бажання, прагнення, устремління) і können (можливість). Dürfen означає «мати бажання, сміти щось робити». У цьому випадку правопорядок визнає відповідні дії індивідуума дозволеними, тобто він дозволяє індивідуальній волі здійснювати в певних напрямках свою свободу. Können означає «могти, бути в змозі», і тут правопорядок може до природної можливості індивідуума діяти додати те, що йому від природи не властиве, надати йому право на те, що певні його дії визнаватимуться юридично дійсними й такими, що матимуть позовний захист. Приватне суб'єктивне право містить у собі як dürfen, так і können, а публічне суб'єктивне право – тільки können. Публічні права є не такими, що дозволені, а лише такими, що надані владою [19, с. 259].

Оцінюючи категорії «право в особистості» та «особистість у праві», можна зробити висновок, що вони є характеристикою приватного права з різних позицій, які дозволяють з'ясувати внутрішню сутність приватного права, якою є невід'ємні природні права людини (право в особистості), і зафіксувати їх зовнішній («позитивний») прояв у цивільному законодавстві (особистість у праві). Інакше кажучи, ідеться про глибинне системне співвідношення таких категорій: «людина», «приватна особа», «природні приват-

ні права», «приватне право», «цивільне законодавство».

Загалом на цих категоріях ґрунтується сучасна цивілістична доктрина й сучасна концепція Цивільного кодексу України, що знайшло відображення й у зміні термінології, зокрема в поверненні в цивільне законодавство України (Цивільний кодекс України 2003 р.) поняття «фізична особа». Якщо раніше в центрі уваги знаходилася характеристика людини як громадянина, і тим самим підкреслювалося значення її взаємин із державою, то тепер увагу приділено цінностям і правовому статусу людини в приватноправових (цивільно-правових) відносинах.

Згідно зі ст. 24 Цивільного кодексу України фізична особа – це людина, яка виступає як учасник цивільних відносин. Категорії «фізична особа» та «людина» не є тотожними. Відмінність між ними полягає в тому, що поняттям «людина» охоплюється будь-яка біопсихосоціальна істота, незалежно від того, чи вступає вона в цивільні відносини. Натомість фізичною особою є людина як суб'єкт цивільних відносин. Разом із тим людина може бути, а може й не бути учасником цивільних відносин, вона може бути суб'єктом права, а може розглядатися як об'єкт впливу в іншій системі суспільних зв'язків. Таким чином, поняття фізичної особи в цивілістиці може не збігатися з поняттям людини як істоти біологічної: іноді ці поняття тотожні, а іноді поняття «фізична особа» вужче поняття «людина». Разом із тим поняття «фізична особа» та «людина» розглядаються як кореляти.

Центральною постаттю цивільного права, наявністю якої, власне, зумовлене його існування, є приватна особа, яка: 1) не є фігурантом держави, 2) не знаходиться у відносинах влади й підпорядкування стосовно інших приватних осіб, 3) вільно й рівноправно з іншими особами визначає для себе права й обов'язки у відносинах, що виникають з її ініціативи [20, с. 23–24].

Можна сказати, що у вітчизняній цивілістиці відбулося повернення від громадянина до фізичної (приватної) особи.





У цьому істотну методологічну роль, на нашу думку, відіграли праці М.П. Орзіха, за що автори йому щиро вдячні.

Ключові слова: особистість, фізична особа, громадянин, суб'єкт цивільного права, правовий статус приватної особи.

Статтю присвячено дослідженню розвитку правового статусу суб'єктів цивільного права, зокрема фізичної особи, особистості, людини, приватної особи, у приватноправовому аспекті.

Статья посвящена исследованию развития правового статуса субъектов гражданского права, в частности физического лица, личности, человека, частного лица, в частноправовом аспекте.

The article studies the development of the legal status of civil rights, including individual, person, human, individual, in private law aspect.

Література

1. Орзіх М.Ф. Право и личность: вопросы теории правового воздействия на личность социалистического общества / М.Ф. Орзіх. – К. Вища школа, 1978. – 342 с.
2. Орзіх М.П. Особистість і право: [монографія] / М.П. Орзіх; передмова С.В. Ківалова. – О.: Юридична література, 2005. – 312 с.
3. Чхиквадзе В.М. Советское государство и личность / В.М. Чхиквадзе. – М.: Юридическая литература, 1978. – 104 с.
4. Харитонов Є.О. Історія приватного права в Європі. Західна традиція / Є.О. Харитонов. – О.: АО БАХВА, 2001. – 281 с.
5. Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов / сост. И.М. Тютрюмов. – М.: Статут, 2004. – 411 с.
6. Победоносцев К.П. Курс гражданского права: в 3 т. / К.П. Победоносцев; под ред. и с предисл. В.А. Томсинова. – М.: Зерцало, 2003–. – Т. 1. – 2003. – 768 с.
7. Гражданское уложение / под ред. И.М. Тютрюмова; сост. А.Л. Саатчин. –

М.: Волтерс Клувер, 2007–. – Кн. 1: Положения общие: проект Высочайше учрежденной Редакционной комиссии по составлению Гражданского уложения (с объяснениями, извлеченными из трудов Редакционной комиссии). – 2007. – 288 с.

8. Ленин В.И. Полное собрание сочинений: в 55 т. / В.И. Ленин. – 5-е изд. – М.: Издательство политической литературы. – 1967–1981. – Т. 44. – 1970. – 667 с.

9. Стучка П.И. Курс советского гражданского права / П.И. Стучка. – М.: Изд-во Коммунист. акад., 1929. – 479 с.

10. Гойхбарг А.Г. Основы частного имущественного права / А.Г. Гойхбарг. – М.: Госиздат, 1924. – 320 с.

11. Білоусенко В.Г. Судовий захист честі та гідності громадян / В.Г. Білоусенко, А.С. Паневин // Радянське право. – 1989. – № 12. – С. 215.

12. Патюлин В.А. Государство и личность / В.А. Патюлин. – М.: Наука, 1974. – 244 с.

13. Матузов Н.И. Личность. Права. Демократия. Теоретические проблемы субъективного права / Н.И. Матузов. – Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1972. – 292 с.

14. Социалистическое право и личность / под ред. М.Ф. Орзіха, Д. Анталфи. – К.: Вища школа, 1984. – 341 с.

15. Орзіх М.Ф. Право и личность: вопросы теории правового воздействия на личность социалистического общества / М.Ф. Орзіх. – К. Вища школа, 1978. – 342 с.

16. Савицькі Ф.К. Система современного римского права / Ф.К. Савицькі; пер. с нем. Г.С. Жигулина. – М.: Статут, 2011. – 510 с.

17. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права / Н.М. Коркунов; предисл. И.Ю. Козлихина. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2003. – 430 с.

18. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности / Л.И. Петражицкий. – СПб.: Лань, 2000. – 608 с.

19. Еллинек Г. Общее учение о государстве / Г. Еллинек; вступ. статья И.Ю. Козлихина. – СПб.: Юридический Центр Пресс, 2004. – 376 с.

20. Харитонов Є.О. Вступ до цивільного права України: [навчальний посібник] / Є.О. Харитонов. – К.: Істина, 2006. – 288 с.

