

КЛАСИКИ ФІЛОСОФІЇ І СОЦІОЛОГІЇ ПРАВА: ЄВГЕН ЕРЛІХ

© 2005 В. С. Бігун

Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України

ЄВГЕН ЕРЛІХ: ЖИТТЯ І ПРАВознавча СПАДЩИНА (АКТУАЛЬНИЙ НАУКОЗНАВЧИЙ НАРИС)



Буковинський син. Євген Ерліх народився 14 вересня 1862 р. на берегах річки Прут – у тоді австро-угорській столиці Буковини – Чернівцях. Еліас (так назвали його батьки) змалку відчув вплив багатонаціонального середовища

краю. Семінарію (польськомовну) закінчив у Самборі (неподалік Львова), куди переїхав з батьком, який 1865 р. став адвокатом у Галичині. Мабуть, за його порадою вирішив стати юристом, і поїхав навчатися до Львова.

Провчившись два роки у Львівському університеті, з весняного семестру 1881/82 н. р. продовжує навчання у Віденському. Серед улюблених дисциплін – «Процесуальне право» (викладач Антон Менгер), «Наука фінансового права» (Карл Менгер) і «Торгове право» (Грюнгут). Після завершення навчання у серпні 1883 р. (у віці 20 років), займається наукою і 8 квітня 1886 р. здобуває ступінь «доктора прав» (промоція). Залишившись у Відні, почасти займається адвокатською практикою (офіційно: з 4 квітня 1893 р. до 20 грудня 1896 р.), але переважно — вивченням

Четвертого серпня 1894 р. (1893 р. в Берліні виходить його габілітаційна праця «Мовчазне волевиявлення») Ерліх стає приват-доцентом зі спеціальності «римське право». 5 листопада 1896 р. посідає посаду позаштатного професора римського права Чернівецького університету (див. панораму університету на фото внизу сторінки), а 23 січня 1900 р., – після смерті попереднього завідувача кафедрою і виходу 1899 р. монографії «Імперативне і диспозитивне право в Цивільному кодексі для Німецької імперії», – стає штатним професором університету. З 1901 р. – декан юридичного факультету, а в 1906-1907 рр. – ректор університету й за посадою – депутат місцевого парламенту. Ректорську інавгураційну промову «Факти звичаєвого права» було опубліковано 1907 р.

1909 р. Ерліх засновує згодом широко відомий науково-навчальний семінар (форма практичних занять, щоправда, для випускників, а не студентів) з «живого права». Семінар займався дослідженнями звичаєвого права Буковини, хоча коштів для реалізації всіх планів бракувало. Діяльність семінару й Ерліха ставала відомою, про це свідчить, наприклад, опублікування 1911 р. Товариством українсько-руських правників у Львівському «Правничому віснику» і окремим випуском праці «Про живе право» з описом методології дослідження, праці «Живе право народу Буковини» (1913), запрошення в 1914 р. до США (Гарвард та інші наукові установи) прочитати доповіді й лекції (прийняти яке завадила війна), присудження у 1914 р. Гронінгенським



сучасного загального й давньоримського права.

університетом (Голландія) Ерліху, поряд з іншими

відомими правознавцями часу (Л. Дюгі, Ф. Жені, О. Губер), почесного докторського ступеня.

Епоха вплинула на ідеї й дослідницькі інтереси Ерліха. Це був час підвищеного інтересу до звичаєвого права, про що свідчать, і, наприклад, праці Комісії для виучування звичаєвого права України Всеукраїнської Академії наук, С. Дністрянського, інтерес до соціологічних питань права в США, де ідеї Ерліха зародили в розвитку соціологічної юриспруденції та правового реалізму.

Ерліх – учасник громадського життя краю. Виступає в пресі з актуальних питань соціально-культурного життя, займається правотворчою роботою у місцевому парламенті. Після першої світової війни бере участь у міжнародних конференціях, представляючи Австрію.

Про особисте життя Ерліха відомо небагато. Він проживав у Чернівцях на вулиці Штайнгассе, 28, був неодружений. Зовнішньо, зі слів сучасника, був подібний на Лорда Байрона, чим пишався; мав струнку статуру, виразні риси обличчя, високе чоло, веселий характер, добре почуття гумору. Студенти пригадували, що ніхто не міг зрівнятися з Ерліхом у швидкості ходьби, а вдома застати його було практично неможливо, бо майже весь час він проводив в університеті. Володів багатьма мовами (принаймні, як свідчать праці, англійською, датською, іспанською, італійською, німецькою, норвезькою, польською, російською, румунською, сербською, угорською, французькою, хорватською). Карл Реннер, австрійський вчений, автор однієї з класичних соціологічно-правових праць того часу, згодом перший Президент Австрії, назвав Ерліха «людиною невтомної праці та невгамовного прагнення до знань» [148, с. 405].

Початок першої світової війни, розпад Австро-Угорщини, перехід Буковини до Румунії, перетворення новою владою Чернівецького університету драматично вплинули на життя й академічну працю Ерліха. Він їде до Відня, а згодом до Швейцарії, хоча все ще не знає подальшої своєї долі. Спочатку Ерліх думав виходити на дострокову пенсію, запропоновану румунськими властями. Мав надію оселитися й займатися науковою роботою у Швейцарії; однак, отримавши відмову, яку він важко переніс, починає навіть думати про те, щоб «усамітнитися в якомусь гніздечку, в ідеалі в Італії, аби спокійно завершити свої дні: назавжди залишити наукову й публіцистичну діяльність» [143, с. 416].

Утім Ерліх вирішує повернутися до Чернівців. Між тим, у 1919 р. кафедру, яку він очолював, посів його учень. Проти його повернення відкри-

то виступили нове керівництво тепер уже румунського університету та частина радикально налаштованого національного студентства. Ерліха називали “зрадником”, указали на зміну релігійної конфесії, єврейське походження, а також свого часу висловлені реформаторські ідеї щодо перетворення університету на спеціалізований вищий навчальний заклад (Ерліх вважав недоречним для краю існування університету, в якому майже всі стають юристами, філософами, службовцями, тоді як відсталий, на його думку край, потребує фахівців прикладних спеціальностей) [144, с. 331-338]. Завдяки авторитету Ерліха як вченого (саме з ім'ям Ерліха довгий час асоціювали в Європі Чернівецький університет), впливовим знайомствам у столиці, у липні 1921 р. окремим рішенням Міністра освіти в університеті було створено кафедру філософії права та соціології. Незважаючи на подальші протести (університетські власті вважали рішення втручанням в автономію університету), Ерліх міг поновити науково-викладацьку діяльність. І хоч планів було чимало, цьому так і не судилося збутися: прогресуюча хвороба цукрового діабету, вимушена в зв'язку з цим ампутація ніг, обірвали життя Ерліха у Відні 2 травня 1922 р., де й похований.

Життя і науковий доробок Ерліха детально досліджено й описано професорами М. Ребіндером та В. П. Марчуком, низкою інших авторів (див. перелік літератури). Проте деякі сторінки з життя, наукова спадщина Ерліха залишаються (принаймні, для нашого правознавства) маловідомими чи невідкритими, потребують перегляду.

Основні праці. Що досліджувати, Ерліху підказало життя, його середовище. Роско Паунд, який дав високу оцінку доробку вченого, писав, що «Ерліх мав винятково сприятливе дослідницьке середовище й цим уміло скористався» [134, с. 130-131]. Не випадково, очевидно, ним обрано й тему джерел права, їх застосування. Спостерігаючи за життям багатонаціональної Буковини та Галичини, у яких етнічні групи прагнули зберегти культурну ідентичність, Ерліх помітив, що не всі норми чинного законодавства застосовуються або виконуються, існує чимало відносин, які взагалі не врегульовані законодавством, зате діють і часом застосовуються судами інші норми, вироблені у процесі співжиття – «живе право», як його згодом назвав Ерліх. Яким є це «право», як судді знаходять його? «Цим питанням, – писав Ерліх в автобіографії, – я займаюся ще починаючи з опублікованих мною 1888 р. статей про прогалини в праві, а згодом доповідей про

вільне правознаходження й вільне правознавство, однак й більшість інших праць тією чи іншою мірою пов'язані з цією тематикою» [146, с. 201].

Друкована наукова спадщина Ерліха – більше 70 праць (див. бібліографію у переліку літератури). Серед основних монографій відзначимо «Основи соціології права» (1913), «Юридична логіка» (1917, 1918 – окремою книгою), які неодноразово перевидавалися, перекладалися іноземними мовами. Слід відзначити й такі праці, як «Про прогалини в праві» (1888), «Вільне правознаходження та вільне правознавство» (1903), «Соціологія і юриспруденція» (1906), «Про живе право» (1911), «Соціологія права» (1922)*. Вчений не завершив працю «Теорія суддівського правознаходження» (частково її опублікувавши 1917 р.). Ерліх видав і низку праць, присвячених іншим правознавчим, соціально-культурним, політичним питанням (наприклад, «До питання про навчання жінок» (1895), «Міжнародне приватне право» (1906), «Завдання соціальної політики на австрійському сході» (1916, 4-е вид.), «Національні проблеми Австрії» (1917), «Бісмарк та світова війна» (1920)).

Повне зібрання праць Ерліха могло б скласти кілька томів. Посмертно опубліковано дві збірки його праць: «Право і життя» (1967), «Закон і живе право» (1986) – обидві за редакцією М. Рєбіндера. Чимало праць Ерліха перекладено англійською (зокрема науковою подією став переклад 1936 р. «Основ соціології права» – Паунд назвав її «однією з видатних книг покоління» [136, с. 335]), низку японською. Часописом «Проблеми філософії права» 2005 р., за даними автора, вперше після 1911 р., публікується переклад ряду праць Ерліха українською мовою. Тим самим доробок Ерліха стає більш доступним для україномовних дослідників, збагачує сучасні українські науки про суспільство, право й державу.

Соціоцентричність, емпіричність й історичність, консерватизм поглядів Ерліха. Погляди Ерліха зумовлені кількома вихідними засадами. Серед них виокремимо, по-перше, соціоцентричність – визнання соціуму «центром розвитку права». По-друге, емпіричність (зокрема емпіричність його досліджень) та історичність (знання історії права, закономірностей його еволюції) як засади обґрунтування висновків, зокрема соціальності права. По-третє, консервативність світогляду самого Ерліха – орієнтованість на збереження традицій, усталеностей, виробле-

них суспільством, відображене у поміркованості його думки.

Спостерігаючи за життям поліетнічної Буковини, Ерліх помітив, що

«поряд проживають чимало національностей: русини, румуни, німці, євреї, росіяни, словаки, мадяри, цигани. Юрист старого гатунку скаже напевно, що всі вони мають лише одне й те ж цілком однакове право, що діє в усій Австрії. Однак вже навіть поверхневий погляд на речі переконав би його, що кожен з тих народів притримується в усіх своїх правничих відносинах щоденного життя цілком відмінних правових засад. Давній принцип особовості в праві в дійсності продовжує жити, тільки на папері він заступлений принципом територіальності» [45-iii, с. 2].

Відтак і різниця між дотриманням норм законів і норм, за якими живуть різні етнічні групи. Закони лише частково, й далеко неповно, відображали життя суспільства, їхні норми містили численні прогалини; або ж, містячи чіткі приписи, залишалися «мертвими», бо в суспільстві діяли інші норми. «На Буковині, — писав Ерліх у праці «Соціологія і юриспруденція», – діє австрійський цивільний кодекс, чужий закон, сімейне право якого виникло на основі зовсім іншої організації сім'ї» [33-ii, с. 7].

Отож, щоб зрозуміти, яке право дійсно є чинним, вважав Ерліх, слід «відшукати живе право». Це означає дослідити середовище виникнення й дії право як емпіричної реальності. Джерелом пізнання права відтак повинні стати не закони, юридична догматика, юридична література, а безпосереднє спостереження життя, вчинків, вивчення звичаїв, документів, які відображають здійснення «права». Ерліх пропонував використовувати індуктивну методологію, використовуючи методи емпіричних соціологічних досліджень (анкетування, опитування, збирання й аналіз документів (наприклад, договорів) тощо).

Ерліх закликає інших і сам досліджує дійсно практиковане в суспільстві «право». Звертається до своїх колег в інших краях «[я]кнайскоріше приступити до збирання тих всіх звичаїв і правових норм, які живуть в народі без огляду на зобов'язуючі закони. Якщо це не наступить зараз, то є небезпека, що найкраща скарбниця народного права пропаде без сліду, бо воно й так раз у раз поступається мертвій букві закону» [45-iii, с. 5].

Обґрунтування висновків вченого за допомогою глибокого знання історії права, правової думки, аналізу тогочасних тенденцій державницького правотворення зумовило й вищий, теоретико-філософський їхній рівень, більш обґрунто-

* Переклади чотирьох останніх публікуються в цьому числі «Проблем філософії права» – прим. ред.

ване соціологічне розуміння права, держави й суспільства.

Соціологічне праворозуміння, державорозуміння і суспільстворозуміння Ерліха. Соціоцентричність думки Ерліха зумовлювала і його розуміння права, держави і суспільства. Ерліхівське праворозуміння не обмежувалося розумінням права як закону – законоправа (законницького, законного права) (das Gesetzesrecht). Як свідчать його дослідження, він розрізняв три типи права: соціальне право (das gesellschaftliche Recht), право юристів (das Juristenrecht), державне право (das staatliche Recht).

Соціальне право – це діючі норми, правила поведінки людських спільнот, їхній «внутрішній порядок». На думку Ерліха, суспільство складається зі спільнот, організованих відповідно до обов'язкових для їхніх учасників правил поведінки. Тому соціальне право – це певне *організаційне* право, яке складає значну частину права. Ним охоплено норми різноманітних людських стосунків, які існують в таких формах співжиття, як сім'я, підприємство, громада тощо. Відтак поняття *соціального* права в Ерліха є надзвичайно широким (певною мірою, подібне до антропологічного поняття права Л. Поспішила, який у своїх завершальних працях визнавав можливість існування «права» в будь-якій людській групі, наприклад, сім'ї [200; 199]). Характеристикою права Ерліх вважає і «загальне усвідомлення», фундаментальне значення *необхідності* певної норми, *соціального характеру примусу права*. Доведення такої необхідності (факт усвідомлення) правової норми, що отримало назву «теорія визнання», у порівнянні з відмінними теоріями примусу – одна з найістотніших заслуг Ерліха.

Право юристів – це сукупність *норм-рішень* (Entscheidungsnormen), тобто правових положень, відповідно до яких суди вирішують правові спори. Останні виникають, вважав Ерліх, через недосконалість, неповноту «організаційного права», його нездатність вирішити виражені суперечливими інтересами конфлікти, врегулювати нові ситуації. Норми-рішення впливають і на «внутрішній порядок» суспільства. Вони, на відміну від «організаційного права», спрямованого на «мирне впорядкування», зорієнтовані на вирішення спорів. Й оскільки останнє є завданням юристів, і передусім суддів, а ті «створять» його, це право Ерліх назвав «правом юристів». Воно фіксується в письмових правових положеннях, узагальнених передусім у відомих нам згодом «таблицях», «правах», і, нарешті, кодексах (хоча останні відображають не лише правові

положення). Право юристів і стало, передусім, основою законоправа. Формування правових положень – теж результат соціального процесу, зміст якого залежить від суспільства, а форма – від юристів.

Державне право – це всі правові приписи, які, як уважав Ерліх, створені «лише державою» і «без якої вони не могли б існувати». На відміну від, здавалося б, синонімічного поняття законоправа, яким позначається санкціоноване «народне право» чи право юристів, державне право в цьому розумінні – це передусім організаційні приписи військових, поліцейських і податкових законів, а також «норми втручання» (Eingriffsnormen). Останні, за Ерліхом, — це норми, за допомогою яких держава запроваджує зміни в соціальній структурі. Визнаючи зростання об'єму державного права в свою епоху (це властиво й сучасній епосі), Ерліх разом з тим помірковано оцінював значення держави в еволюції права.

За Ерліхом, держава, – це орган сприяння суспільству, вона зокрема сприяє здійсненню заснованого в ньому права. Це розуміння віддзеркалює розуміння ролі державного права і держави Ерліхом. На перше місце в системі «державна – суспільство» він ставить суспільство, про що свідчить і його цей відомий вислів:

«[ц]ентр ваги розвитку права в наш час, як і в усі інші часи, знаходиться не в законодавстві, не в юриспруденції чи судочинстві, а в самому суспільстві» [51-iv, с. 13]

Прикметно, що в тексті самої праці «Основи соціології права», яка теж містить подібне висловлювання, замість терміна «законодавство», Ерліх уживає слово «державна діяльність» (Staatstätigkeit) [51-iv, с. 330].

Концепція «живого права», протиставивши останнє право «формальному», розширює праворозуміння, включаючи в нього й «правові» норми «дійсності», не тільки «правових текстів». Разом з тим, Ерліх не дає чітких критеріїв розмежування права й інших соціальних норм (детальніше див. про це в частині, де йдеться про критику його поглядів). Загалом же, не відкидаючи офіційного державного права (що йому часом приписують), вчений, по суті, розширює базу праворозуміння, сприяє глибшому дослідженню його джерел.

Соціологія права як емпіричне правознавство. Ерліх критикує тодішню позитивістську юриспруденцію, оскільки вважає, що вивчення правознавством лише державного права, законодавства, є недостатнім для осягнення природи

й дійсності права. «Державно-правове» правознавство, вважає Ерліх, це не наука, натомість – вид техніки, ремісництво, штучне мистецтво, зайняте виданням законів, їх коментуванням. Правознавству слід, зате, спрямувати свої зусилля на вдосконалення правової дійсності, практики. Рушійною силою цього має стати *соціологія права* як основа правознавства.

Ерліх дотримувався традиційних поглядів на юриспруденцію, як на теоретичне вчення про право (правознавство) і практичне вчення про право (практична юриспруденція). Право – феномен соціальний, й відтак, за Ерліхом, кожен тип юриспруденції є частиною суспільствознавства. Разом з тим, правознавство – частина теоретичного суспільствознавства, соціології. Соціологія ж права – це наукове вчення про право. Разом з тим, соціології права є й методологічною й емпіричною дисципліною. Емпіричні дослідження права, вважає учений, мають проводити університетські кафедри соціології (права) та економіки.

Зважаючи на незалежну, критичну, споглядальну роль, яка відводилася Ерліхом юристам у царині права, його ідеї, поряд з ідеями інших представників школи «вільного права», хоч і мали певне поширення, не були повністю прийняті континентальною європейською традицією права, орієнтованою на сувору ієрархію джерел права, пріоритет законодавства у як основі винесення судових рішень. З більшим ентузіазмом їх було сприйнято в США, зокрема авторитетним представником соціологічної юриспруденції Паундом; таке сприйняття пояснюється і особливостями правової системи США, в якій більш істотна роль відводилася прецедентному праву, суддям загалом, «праву в дії», аніж «праву в книгах».

Соціологічна юриспруденція стала дослідницьким напрямом правознавства, який враховує і знання не правових напрямів дослідження, передусім, соціальної теорії. Ця юриспруденція наголошує на потребі юристів у спеціальному соціологічному знанні – це положення сьогодні стало майже загальноновизнаним, знайшло подальший розвиток у сучасних правових системах [158, с. 814]. Сто років тому таке було немислим, й часто розглядалося упереджено.

Соціологічний підхід до права як метода. Соціологія права, соціологічна юриспруденція конкретизували основи соціологічного підходу до права. Як відзначає С. І. Максимов, і це безпосередньо стосується й підходу Є. Ерліха,

«[с]оціологічний підхід до права починався з емпіричного знання, яке не обмежувалося прос-

тим описом і систематизацією історично встановлених форм права, а прагнуло досягнути їх соціальні функції. Співвідношення юридичної догматики і соціологічного підходу – це співвідношення вивчення структури і функції права.

Пізнання функцій права досягається шляхом з'ясування зв'язку юридичних інститутів з реальним життям суспільства, з його потребами. Результатом такого вивчення є погляд на право як на історично вироблений продукт соціального життя. За штучними установленнями соціолог відкриває певну соціальну необхідність. Осягнення ж цієї необхідності приводить до розуміння, з його точки зору, істинної реальності права, яка є нічим іншим, як реальністю соціального життя. ... Тепер вже йде мова не про вивчення умовних установлень у межах історичного правопорядку, а про пізнання самих фактичних основ права. ... Особливістю соціологічного підходу є те, що він не розриває право і життя, а навпаки, підкреслює зв'язок права з життям, з соціальним буттям» [184, с. 59-60].

Соціологічне дослідження права, проте, вимагало відмінної від існуючої на той час методології права. На зміну суто умоглядної юриспруденції мала прийти нова юридична логіка, котра не була *чистою* логікою. Як відзначає професор Чернівецького університету А. А. Козловський,

«[з]дається склалася парадоксальна ситуація: автор «Юридичної логіки» виступає проти логіки. Насправді ж парадокс тут тільки уявний. Є. Ерліх виступав проти абсолютизації юридичними позитивістами використання в праві саме формальної логіки, але доводив необхідність застосування логіки більш вищого порядку, яка би враховувала всю суперечливу динаміку соціально-правових процесів у суспільстві, тобто стверджував важливість переходу юридичної практики на рівень застосування діалектичної логіки права» [82, с. 236].

Високо оцінюючи значення вказаної праці в подоланні розриву між «діалектико-правовими засадами юридичної логіки, формально-логічними настановами й судовою практикою», професор Козловський вказує на те, що Ерліх показує лише обмеженість можливостей формальної логіки в юридичній практиці, радше ніж «переходить з одних крайнощів до інших, тобто від абсолютизації логіки юридичними позитивістами до логіки негативізму представників «живого права», як його в цьому критикували, наприклад, критики Й. О. Покровський [82, с. 236].

Уособленням новітньої на той час методології права став напрям юридичної думки, який отри-

мав назву «вільне вчення про право», «вільне правознавство», рух «вільного права».

Рух «вільного права» і Ерліх. Ерліх – один із засновників руху вільного права. Вчений вважав себе автором терміна «вільне правознаходження», першим, хто обґрунтував засади вільного правознавства. Про це він пише в передмові до перевиданої 1903 р. праці «Вільне правознаходження і вільне правознавство», посилаючись на піонерську працю «Проґалини в праві» (1888). Справа в тому, що дещо пізніше (1899) вийшла праця Ф. Жені, у якій, як визнавав Ерліх, «говориться про те саме, однак на основі нової, французької літератури й матеріалів судової практики». Ще пізніше, в 1906 р., вийшла під псевдонімом змістовно подібна праця іншого представника руху, Г. Канторовича. М. Ребіндер теж доводить першість Ерліха [146, с. 203]. Ерліх був особисто знайомий з усіма головними німецькими представниками руху (дослідник А. Фоулкс наводить дані про їхню зустріч у гостях у Г. Радбруха 24 липня 1910 р.). Більше того, Ерліх вважається «духовним главою» руху [110, с. 377; 143, с. 408]. Разом з тим, як відзначає німецький соціолог права Т. Райзер, Ерліх «сприйнятий не був» [137, с. 94].

Школа «вільного права» (*Freirechtsbewegung*) – впливовий напрям юридичної думки першої чверті ХХ ст. в Німеччині, Австрії та, певної мірою, Франції (Ф. Жені). Стисло, наскільки це тематично сприяє розумінню поглядів Ерліха, викладемо зміст деяких головних ідей напряму, послуговуючись працями таких дослідників, як Д. Лінд, М. Ребіндер, а також представників школи Є. Ерліха і Г. Канторовича.

Цей напрям, подібно до правового реалізму [181] в США, став критичною відповіддю на деякі формалістичні тенденції юриспруденції ХІХ ст. Пануюча тоді в Європі суворя «позитивістська» юриспруденція, «пандектизм», стали науковою концептуалізацією широких кодифікаційних процесів ХІХ ст. Близькою за характером була «юриспруденція понять» (*Begriffsjurisprudenz*), яка у формі сукупності різних правових концепцій, прагнула системно, але уможливно, представити право як цілісну систему, охоплюючи його розвиток з часів Римської імперії до тогочасної Європи. Пандектисти вважали нові цивільні кодекси всеохоплюючими концептуальними системами права, відзначаючи, що судді, вирішуючи справи, не повинні звертатися до інших джерел, окрім як цих кодексів. Право, вважали пандектисти, це замкнута логічна система аксіом і умовиводів, з яких випливали, шляхом

логічної дедукції, – від більш загальних правових норм і принципів, – правильні висновки при вирішенні правових питань. Право є визначеним, об'єктивним, уніфікованим і передбачуваним, тоді як прийняття судових рішень механічним, недискреційним процесом [127, с. 314].

Проте ці позиції було піддано критиці.

Спочатку німецький професор Оскар Бюлов, якого вважають предтечею руху, указав на те, що не все право випливає з абстрактних принципів, і що судові рішення не є результатом лише формально-логічних дедуктивних операцій. Він відзначав і те, що кодекси не містять деяких необхідних для застосування норм і принципів, а ті, що містяться, часом є нечіткими і суперечливими, що змушує суддів користуватися судовим розсудом, й навіть судовим правотворенням. Оцінюючи пандектизм, він вважав його «перебільшеним культом закону».

Згодом Є. Ерліх, Е. Фукс, Й. Г. Гмелін, Г. Канторович, Ф. Жені поглибили критику. Розглядаючи право як відображення соціальних тенденцій та етичних інтересів, вони вказували на те, що визначеність права – не результат логічних операцій, а наслідок органічного впорядкування процесу вільного здійснення судової влади. Вони вважали, що правосуддя – це індуктивний процес вироблення правових норм у зростаючій пропорції; подібно до того, як формуються доктрини експериментальної науки, формується і прецедентне право – шляхом застосування права до обставин кожної справи. Істотним чинником розвитку прецедентного права, на їхню думку, є особистість судді, його положення як вільного та творчого, але зв'язаного практикою диспозитивного становища, суб'єкта [127, с. 315].

Прикметним є те, що представники цього напрямку ратували за вивільнення суддів від усіх правил інтерпретації, які зв'язували прийняття судових рішень із формальними джерелами писаного права. Їхня позиція: завдання теорії (теорій) юриспруденції – визнати й описувати природу й межі суддівської свободи, а не штучно обмежувати суддівську практику. Відповідно вони наголошували на трьох аспектах судочинства: по-перше, судочинство – це засадничо вільна й творча діяльність з істотним обсягом дискреційного правотворення; по-друге, писане право всіх видів (кодекси, закони, прецеденти) є природно неповним і неспроможним відповісти на всі правові питання; по-третє, всі правила правової інтерпретації, зокрема ті, котрі спрямовані на обмеження суддівської свободи, зв'язані з неочевидними ззовні ціннісними судженнями

і позаправовими принципами. Ці положення, зазначає Д. Лінд, поділяли усі представники «вільного правознавства», проте, їхні погляди істотно різнилися [127, с. 315].

Цікавими у цьому зв'язку є погляди Канторовича. У передмові до посмертного видання його праці «Визначення права» А. Гудхарт відзначає істотну вченого у розвитку вільного вчення про право, особливості його поглядів. Канторович, вважає англійський правознавець, у праці «Боротьба щодо правової науки» (1906) «виклав чіткіше, ніж раніше, нову й доволі дискусійну доктрину школи вільного права. Слова «вільне право» породили чимало непорозумінь, які супроводжували Канторовича все життя» [122, с. хііі]. Після вимушеної еміграції з Німеччини в 1933 році, Канторович опублікував в *Yale Law Journal* статтю «Трохи раціоналізму про реалізм» (1934), яка своїм впливом обмежила значення школи американського правового реалізму. Ось як, зокрема критично, описує Канторович вчення про вільне право.

«Доктрина вільного права вчить (якщо стисло узагальнювати складну систему): традиційні джерела права, «формальне» право, закони і прецеденти, містять прогалини, які заповнюються правом у випадку судового рішення, і це право має мати загальний характер, якщо йдеться про дотримання принципу рівності перед законом; тому цей «заповнюючий» матеріал має складатися з норм, правових норм. Це право «вільне» в тому розумінні, що воно не є формальним правом: його не було формалізовано, воно поки що знаходиться в перехідному стані, подібно до законопроектів, політичних принципів, торгових звичаїв, невисловлених переконань, емоційних преференцій. Багато з них сформульовано спеціально для вирішення судами конкретних правових справ, керуючись судовим розсудом, актами волі, що надає їм характер ціннісних суджень, і відтак робить судовим правом. Їхня чинність є меншою за чинність формального права й, часом, ніякою, але їхнє практичне значення часто є навіть більшим, бо існує менша ймовірність наявності правових суперечок при чіткому й всебічному формальному праві. Цей «вільно-правовий» тезис перебільшено тими реалістами, які вчать, що право складається виключно із судових рішень, а відтак з фактів» [122, с. хvi-xvii].

Гудхарт зауважує, що революційний для європейського континенту погляд (на роль суддів та їхню діяльність), де основа права – це теоретично довершені кодекси, є загальновідомим і загальноприйнятим серед правників загального права. Їм добре відомо, що закони й прецеденти

не охоплюють усіх ситуацій, які вирішуються судами, й тому, коли виникає «нова» справа, суддя має сформулювати відповідне правило для вирішення справи. Гудхарт додає, що сьогодні такі справи трапляються частіше, ніж в ХІХ ст. [122, с. хvii], а відтак залишається інтерес до ідей, висловлених у вченні про вільне право.

Отож бачимо, що поява й розвиток вчення про вільне право були зумовлені своїм середовищем, історичними умовами, а також особливостями правової системи, якої воно стосувалося.

Зупинимося детальніше на поглядах Ерліха. Останній, критикуючи пандектизм, називав його «правовим техніцизмом». Разом з тим, він не надавав надмірно важливого значення «внутрішньому почуттю справедливості судді», як це робили Фукс і Гмелін. Ерліх не заперечував впливу законодавства як джерела права на діяльність судді, разом з тим виокремлював три істотні чинники впливу на прийняття судових рішень, здійснення правосуддя.

Перший чинник – ціннісні судження у судовій інтерпретації. Ерліх указує на наявність нормативного припущення про необхідність «правильного» рішення. Тому він не погоджується з «техніцистами», які заперечували цей чинник у судочинстві.

Другий чинник – соціально-історичний контекст справи. Кожна справа повинна розглядатися зважаючи на її історико-соціальний контекст. Для суддів обставини кожної справи – це «коефіцієнти соціальних тенденцій», і судді відтак повинні покладатися, принаймні частково, на домінуючі на час вирішення тенденції чи соціальні умови. Ерліх вважав, що відкрите визнання цього соціально-історичного аспекту права уможливило б розуміння суддями відсутності в часі й просторі абсолютних правових норм, звільнило б їх від «важких кайданів» техніцизму.

Третій чинник – «особистість судді». Ерліх убачав у ньому істотний чинник будь-якого, й зокрема, вільного правосуддя. Воля, свобода судді, за Ерліхом, – це не суб'єктивний інтуїтивізм Фукса чи Гмеліна, а консервативна свобода відповідального відношення до правового розвитку, турбота судді про належність своєї особистості. Така «особистість» всебічно розглядає всі чинники, писане право, історико-соціальний контекст, убачає в правових нормах «живу енергію». На цьому аспекті варто зупинитися детальніше.

Особистість судді як гарантія правосуддя. Нині в Україні часто відзначається: однією з гарантій здійснення правосуддя (незалежності суддів) є фінансування судів, його «особливий по-

рядок», «стале забезпечення», що є частиною «механізму захищеності судової влади» [161-166]. Разом з тим, чи не можна говорити і про «особистість» судді, як гарантію правосуддя?

Саме «особистість» судді, вважає Ерліх, вирішує, чи слідувати «букві закону». Зразковість здійснення правосуддя – результат «особистості», сформованої й зумовленої почуттям справедливості, ґрунтованому на тому, що Ерліх називає «принципами правової традиції». Недосконалість «особистості» – ймовірність зловживань. Завадити останньому можуть «суддівська традиція», «культура судового правоутворення» – саме це, як відзначає український дослідник англійської системи прецедентного права Б. В. Малишев, поряд з організаційними чинниками (автономність судової влади, прозорість процесу, його особливості тощо), запобігає в Англії зловживанням з боку суддів [185].

Вважаючи, що «[н]емає жодної іншої гарантії правосуддя, окрім особистості судді», Ерліх вважає, що лише наділивши суддю свободою можна очікувати від нього відповідальності за «несправедливість», сваволю власних рішень. На відміну від техніцизму, школа вільного права не ратує за звільнення судді від відповідальності за рішення, апелюючи до «правильності» передбачених правовими нормами правових фікцій чи «простого» здійснення намірів законодавця. Суддя, на думку Ерліха, повинен нести відповідальність за власні рішення, які уможливлені його свободою. В Ерліха така свобода носила однозначно консервативний характер.

Сьогодні в Україні можемо говорити про прагнення уможливити й забезпечити незалежність судів і суддів (матеріальну, ідеологічну тощо). Це чинники сприяння свободі, однак чи є вони чинниками внутрішніми? Чи уможливлять вони (й взагалі, чи є таке прагнення й потреба) «більшу свободу» суддів у прийнятті судових рішень? Чи матимуть «більшу свободу» судді, залежатиме як від «принципів суддівської традиції», особливостей правової системи України, й, безумовно, рівня розвитку «особистості судді», про яку говорив Ерліх.

Правозастосувальна діяльність, правознаходження як спосіб заповнення прогалин у праві. Однією з основних стадій застосування правових норм, як відзначається у сучасній теорії та практиці права, є «пошук правової норми, яку належить застосувати»^{*}. Питання пошуку актуалізу-

ється у випадку прогалин у позитивному праві – «відсутності норми щодо фактів і соціальних зв'язків, які знаходяться в сфері правового регулювання» [85, с. 432]; «повної або часткової відсутності нормативно-правової регламентації певної групи суспільних відносин, що потребують правового регулювання» [95, с. 148]. Розрізняються прогалини в позитивному праві (повна відсутність нормативно-правового джерела), в нормативно-правовому регулюванні (відсутність норми закону чи підзаконного акта), в законодавстві (відсутність закону як нормативно-правового акта) та законі (неповне врегулювання питання в даному законі) [85, с. 431].

У 1974 р. радянський спеціаліст з прогалин права В. В. Лазарєв писав:

«[н]а нашу думку, слід раз і назавжди відмовитися від беззастережної тези про те, що прогалини в праві заповнюються судами чи іншими органами в процесі застосування права. Усунути прогалину в праві можна лише шляхом додаткової нормотворчості. Якщо доктрина і законодавство визнають повноцінними джерелами права лише акти, які виходять від компетентних правотворчих органів влади й управління, то лише ці органи користуються прерогативою заповнення прогалин. Всі інші державні органи, рівно як і громадські організації (окрім відомих винятків), колективи трудящих, наукові установи, окремі вчені і т. д. беруть діяльну участь у встановленні прогалин, але не наділені правом на їх усунення» [84, с. 131].

Через тридцять років той самий автор пише:

«[я]к фактично, так і юридично окремі положення постанов вищих судових інстанцій хоча і частково, але заповнюють прогалини в праві. В. О. Туманов назвав Конституційний Суд правотворчим органом по суті, хоча він формально й не відноситься до правотворчих. З точки зору

лення юридично значущих фактів і пошук правової норми, яку належить застосувати; (2) перевірка достовірності, правильності тексту, визначення меж дії та юридичної сили правової норми; (3) з'ясування змісту (тлумачення) правової норми; (4) прийняття рішення у справі; (5) оформлення рішення в акті застосування правової норми. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. Вид. 6-е. – Х., 2002. – С. 121-122. Виокремлюють і три стадії «застосування нормативних приписів»: (1) установлення фактичних обставин справи, (2) вибір і аналіз правової норми, (3) рішення у справі, при цьому вказується на «умовність розмежування цих стадій. Загальна теорія держави і права / За ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченко, О. В. Петришина. – Х., 2002. – С. 365-366. Слід підкреслити: йдеться про застосування «норм права», «правових приписів».

^{*} Професор П. М. Рабінович виокремлює такі основні стадії застосування правових норм: (1) встанов-

існуючої практики важко з цим не погодитися. Однак у силу конституційного принципу розподілу влад Конституційний Суд не може бути законодавчим органом [85, с. 440].

Разом з тим, якщо виходити з того, що поняття законодавства ((позитивного) права) вужче за поняття права, то закономірно ставити питання про те, чи може конституцій суд, не будучи законодавчим органом, бути органом *правотворчим*.

Якщо припустити, що «безпрогалинного» позитивного права не буває, то слід визнати (й про це свідчить практика), що судді часто мають справу з прогалинами в праві. У цьому зв'язку питання «свободи судді», «суддівського розсуду», «вільного правознаходження» переносяться з теоретичної в практичну площину.

Тлумачення права як способ правознаходження. Одним із способів визначення права є його тлумачення при якому тлумачаться різні прояви права: принципи, норми, положення тощо. Останні часто бувають суперечливими, антиномічними.

Те, що Ерліх хотів підкреслити, коли говорив про складність судового рішення, Густав Радбрух конкретизував і концептуалізував у «формулі Радбруха», яка викладає підхід до вирішення антиномій ключових правових цінностей: правопевності, справедливості (як рівності) та доцільності [111; 174]. З такими антиноміями й мають справу судді. Їх вирішення часто потребує герменевтичного інструментарію. Як відзначає О. О. Мережко,

«[с]правді, право складається з визначених антиномій, і це суттєвий аспект герменевтики, отже, завдання того, хто тлумачить право, зокрема судді, полягає в тому, щоб правильно збалансувати ці антиномії. Найчастіше розв'язання цієї задачі досягається не за допомогою якоїсь методології, а на інтуїтивному рівні, тобто те, що називається гносеологічним аспектом герменевтики, оскільки з точки зору гносеології є три джерела пізнання світу: досвід відчуттів, розум та інтуїція. На жаль, інтуїції надається мало значення, але я особисто чув від суддів, що вони спочатку доходять висновку інтуїтивно, а потім за допомогою якихось логічних формул намагаються це рішення обґрунтувати. Це свідчить про те, що пошук справедливості інтуїтивний. Через це необхідно дослідити інтуїтивістський напрям, пов'язаний з феноменологією, теорією Лосського тощо.

... герменевтика (або мистецтво) тлумачення перетворює право на справжню творчість. Право – це не наука. Право – це творчість. Стародавні юристи мали рацію, коли казали, що юриспруденція –

мистецтво добра і справедливості, мистецтво, пов'язане з творчим пошуком добра і справедливості. Цей пошук здійснюється найчастіше на рівні інтуїції» [186, с. 78].

Суддя і правознавець Б. Кардозо [181] ще у 1921 р. у праці «Природа суддівського процесу» (яка, до речі, німецькою мовою видавалася під назвою «Живе право»), осмислюючи «те, чим займаються судді», звертаючись до ідей Ерліха, писав, що «[п]ередусім в галузі конституційного права метод вільного рішення став ... домінуючим» [107].

В Україні сьогодні, як указує правознавець і суддя Конституційного Суду України (у відставці) М. І. Козюбра, не маємо чіткого теоретико-правового розуміння діяльності Суду. Професор Козюбра уточнює:

[т]лумачення, яке дається Конституційним Судом щодо відповідних положень Конституції, за своєю гносеологічною природою та юридичними наслідками є, по суті, одного порядку з конкретизацією, яка здійснюється правотворчими органами. Тут також присутні елементи правотворчості. Працюючи [у 1996-2002 рр.] в Конституційному Суді, я знаю, що загалом більшістю конституційних суддів ця позиція не сприймається. І завжди, коли десь стоїть питання про те, чи не буде це елементом правотворчості, відразу ж виникала ситуація «давайте зупинимося» [180, с. 23-24].

Професор Козюбра відзначає, «що правотворчість ні Конституційного Суду, ні судів загальною юрисдикції не є безмежною, і

«вважа[є] сумнівними пропозиції ... про необхідність чіткого визначення інтерпретаційної і правотворчої діяльності Конституційного Суду законом. ... Між тлумаченням і правотворчістю настільки тонкі межі, що їх більш-менш повна регламентація законом навряд чи можлива. ... Основним же принципом такої діяльності має стати принцип самообмеження. Так, тут має спрацьовувати рівень професійної підготовки суддів, рівень відчуття цієї межі, переходити яку заборонено. Регламентувати, на моє глибоке переконання, – це обмежити можливості суду, зокрема Конституційного Суду і вищих судових інстанцій судів загальної юрисдикції, при прийнятті відповідних рішень і, головне, при пошуку права» [180, с. 24].

Отож, ідеї, подібні до тих, які висловлював Ерліх 100 років тому, висловлюються і нині.

Критика поглядів Ерліха та вчення про вільне право. Поряд з позитивною оцінкою спов-

неного цінними дослідницькими міркуваннями доробку Ерліха, є й критична.

Загальновідомою є критика радянським правознавством вчення про вільне право й відтак і поглядів Ерліха [75; 88; 89; 100].

Виникнення «буржуазних соціологічних теорія» радянське правознавство називало «поворотом від принципу буржуазної законності до її розкладу», соціологічне праворозуміння – «протиставленням нормативному розумінню свого трактування права, що ототожнювалася з фактичним ладом суспільства», й вказувало на «типові для буржуазного світогляду риси – ідеалізм і обмеженість» [89, с. 19]. «Відмінність соціологічних досліджень у галузі права в радянській і буржуазній юридичних науках визначається різним трактуванням самого розуміння права і його сутності. Цією протилежністю і зумовлена відмінність завдань і висновків соціологічних досліджень права в радянській юридичній науці і в дослідженнях буржуазних авторів» [89, с. 19]. Природно, що з таких позицій соціологічне праворозуміння Ерліха, його ідеї вільного правознаходження як такі, що могли піддати сумніву існуючий радянський лад, ослабити його засади, розглядалися критично й вороже.

Проте не лише радянське правознавство критикувало погляди Ерліха. Це робили й інші правознавці, колеги-представники вчення про вільне право (згадуваний Г. Канторович), інші теоретики й філософи права (Г. Кельзен, В. Фрідман).

Одним із затятих опонентів Ерліха був Ганс Кельзен, який виступив з різкою критикою «Основ соціології права» Ерліха. Кельзен, серед іншого, вказував на неприпустимість змішування проблем і методів нормативної юриспруденції і «пояснювальної» соціології права, введення поряд з поняттям норми права поняття правового положення [124].

У відповідь на критику Ерліх писав:

«Термінологією я займаюся загалом настільки, наскільки це необхідно, щоб бути зрозумілим в науковому світі. Предметом соціології права є не термінологія, а співвідношення між правом і суспільством. У своїй книзі я досліджую, як право народжується у суспільстві, як воно концентрується в юриспруденції і законодавстві в правові положення, і як воно зворотно впливає на суспільство. Що Кельзен цього всього не зрозумів, мене не дивує, оскільки .. у кельзенівській критиці майже ні про що інше не йдеться, окрім як про термінологію. Тому справа не в мені, а в тому великому інтересі, який Кельзен відводить термінологічним питанням, які лежать у межах його власного розуміння» [Цит. за: 88, с. 142].

Сучасний дослідник Дуглас Лінд відзначає, що ідеї вільного вчення про право мали відносний успіх: дискредитували пандектизм, знайшли практичне втілення. Наприклад, приписом розділу першого Цивільного кодексу Швейцарії, судді уповноважуються вирішувати деякі справи «відповідно до норм, які б суддя прийняв, якби був законодавцем». Разом з тим, Лінд вважає, що ідеї вчення про підхід до прийняття рішення суддями не здобули підтримки. Причинами є дві крайнощі вільного правознавства: невизначеність й абсолютизм. Якщо Фукс і Гмелін вважали що все право є «невизначеним», то Ерліх і Жені, прагнучи усунути невизначеність, врешті решт не спромоглися довести «вільності» й не обмеженості правосуддя.

Вольфганг Фрідман вказує на «три головні слабкості» доробку Ерліха, і пов'язує їх з прагненням мінімізувати правотворчу роль держави [113, с. 252].

По-перше, Ерліх не дає чіткого критерію розмежування правових й інших соціальних норм. Незважаючи на історичний і соціальний факт їх співіснування, взаємозмінності, такий критерій потрібен. І дійсно, у праці «Живе право» (1911) читаємо: «чи в таких випадках [при збиранні даних] йдеться про право, чи про звичай, це треба залишити на вирішенням тим, хто проявляє більший інтерес до безплідної термінології» [45-iii, с. 5]. Отож, соціологія права Ерліха перебуває на межі з загальною соціологією.

По-друге, Ерліх не розрізняє звичай як «джерело» і як тип права. Якщо в обох значеннях звичай домінує у примітивному праві та сучасному міжнародному праві, то в сучасному суспільстві істотним є лише значення звичаю як джерела. Сучасне суспільство потребує чіткого права законодавця. Останнє завжди, різною щоправда мірою, залежатиме від фактів права, проте його чинність як права не впливає з фактичного його дотримання. Усі праці Ерліха, вважає Фрідман, пронизані цим нерозумінням.

По-третє, Ерліх не послідовний у власній логіці розмежування специфічних правових норм держави і правових норм, у яких існуючі соціальні факти лише доповнені санкціями держави. Перші охороняють специфічні інтереси держави, наприклад, конституційний лад, збройні сили, фінансові та адміністративні установи. Й, очевидно, тим більше сьогодні, що такі інтереси держави, а відтак й питома вага відповідних правових норм, кількісно й за обсягом правового регулювання, збільшуватиметься. Мірою того, як соціальні умови потребують зростаючого держав-

ного контролю, держава розширює сфери своїх інтересів. Внаслідок цього звичай поступається спеціально (принагідно) створеному праву, передусім законам і постановам. Разом з тим, право, яке твориться центральною владою так само часто формує соціальні звички, як і саме себе.

Фрідман критикує й дослідницький акцент Ерліха. Він звертає увагу на істотну видозміну соціальних звичок людей після розладу нормального життя в СРСР*, системи освіти в період націонал-соціалізму, нових відносин роботодавців і працівників, сформованих фашистським законодавством. Замість того, щоб досліджувати подібні до зазначених зміни відношень державних норм примусу і соціальних «фактів права», Ерліх, вважає Фрідман, надмірно зосереджується на одному аспекті, розглядаючи його історично, радше ніж аналізуючи актуальний стан суспільства. Хоча Ерліх історично не застав часів фашизму, відзначимо плідність цієї зауваги Фрідмана.

Фрідман конкретизує деякі можливі наслідки застосування постулатів вчення про вільне право. Останнє, відзначає він,

«відкидає юридичну логіку як фікцію та ілюзію, проте не зупиняється на аналізі правового процесу як правової дійсності. Воно має власну ідеологію: творчий правник, вільний та незв'язаний «параграфним правом», знаходить право згідно зі справедливістю. Кілька представників цього радикального руху навіть закликали до того, щоб надати судді повну свободу. Проте вони ж хочуть, щоб суддя змінював право (маючи на увазі передусім законодавство, яке є головним джерелом права у континентальній системі) у тій частині, де буква закону не відповідає вимогам справедливості. Таким чином вони теоретично стали передвісниками того, що стало реальністю у судочинстві фашизму. Як практика німецьких судів в часи цього режиму, яка полягала в ігноруванні конкретних і сумнівних положень закону, коли ті не відповідали принципам націонал-соціалізму, так і повноваження суддів, за законом 1935 року, за яким ті уповноважені накладати покарання, незважаючи на відсутність відповідного положення, у випа-

дках, коли це відповідає «здоровому інстинкту народу», є імовірними неочікуваними наслідками застосування постулатів вчення про вільне право» [113, с. 343].

Не менш жорстко критикує погляди вчення про вільне право, а точніше, його можливі наслідки, Г. Канторович:

«[ц]е один приклад неправильного вживання терміна «право» (що було б більш небезпечним, якби не було, на щастя, менш популярним) – вважати правом не сукупністю норм, а масою *реальних фактів*, наприклад, поведінки суддів. «Колишню поведінку суддів можна описати, даючи певні узагальнення, які ми називаємо правилами й принципами права» [Канторович цитує Дж. В. Бінгема з праці «Що таке право» (1912)]. Цей погляд екстремістів американського «реалізму» спричинив би до винищення правознавства в тому вигляді, в якому ми його знаємо на сьогодні в кожній країні. Донині діє засадниче припущення про відому різницю між правовими і не правомірними діями суб'єкта, правомірними чи неправомірними рішеннями судів. Але неправомірні дії та рішення є такими ж «реальними», як і правомірні дії суб'єкта рішення, й їх неможливо відрізнити, окрім як через застосування до них норм права, які відтак мають бути чимось іншим. Максиму «сила – це правда» (might is right) краще полишити німецькій *Realpolitik*. Цим ми також позбавляємося й ще більш радикальних спроб Карла Шмітта, найбільшого конституційного авторитета третього рейху, замінити «лібералістичний» дуалізм правил і фактів «живою» єдністю права і «конкретного порядку» (konkrete Ordnung). Його «порядки» є нічим іншим, як сукупністю соціально зв'язаних правових прав в їхньому дійсному застосуванні в конкретний момент. (Для того, щоб зрозуміти цю коліс загалноприйняту німецькими вчителями права доктрину, серед яких Шмітт був офіційно призначеним фігуром, слід нагадати, що в німецькій мові словом *Recht* позначають і право, і закон.) Права, втім, не можуть займати місце норм права, оскільки вони їх передбачають. Подібний критицизм стосується й нині неіснуючої екстремістської австрійської школи правових соціологів, які описують право як змішану сукупність правил і соціальних умов, й поодиноких авторів, які вважать право психологічним феноменом. Усі ці спроби – випадки повернення до докритичного натуралізму XVII ст., якими б сучасними вони не представлялися» [122, с. 19].

Жорстким був і висновок радянського правознавства:

* До речі, Ерліх критикував більшовизм як рух, який суперечить внутрішньому порядку суспільства, разом з тим, інші автори, як наприклад, М. С. Тімашев, вказують на те, що життя довело помилковість поглядів Ерліха. У відомій праці Тімашева «Що таке соціологія права?» (1937), він відзначає: «недавні події довели помилковість кардинальної аксіоми Ерліха: в комуністичному суспільстві контракти й договори спадкування не відносяться до засадничих соціальних інститутів і змінюються на інші». *Timasheff N. S. What is "Sociology of Law"?* // *The American Journal of Sociology*. – 1937. – Vol. 43 (2). – P. 228.

«історичною заслугою» Ерліха та [австрійського соціолога] Реннера є й те, що вони, погоджуючись з ідеєю «соціальної функції» права французького синдикаліста Леона Дюгі, сприяли певною мірою формуванню фашистської «правової теорії» в Німеччині» [88, с. 150].

Черговий раз переконаємося, що свободою, як і хорошими ідеями, чи грошима, можна користуватися як заради блага, так і заради зла.

Актуальність інших ідей, наукової спадщини Ерліха. Звичайно ж, неможливо оцінити й викласти увесь науковий спадок Ерліха в межах невеликого нариса. Разом з тим, хотілося б окреслити й кілька інших цікавих й актуальних питань і тем, вартих додаткового дослідження.

1. *Перегляд доробку Ерліха.* Чи дійсно Ерліх «заперечував базовий принцип сучасної йому правової теорії про те, що держава є джерелом права» [89, с. 39], «стверджував, що право корениться не в законах, а в самому суспільстві» [198, с. 261], «що оскільки ... позитивне право не відбиває у своєму змісті всієї багатогранності життя, [він вважав, що] воно є мертвим» [83, с. 429]? Який зв'язок доробку Ерліха й інших соціологічних і етнографічних досліджень на теренах нинішньої України того часу, зокрема вже згадуваної Комісії для виучування звичаєвого права України Всеукраїнської Академії наук*? Ці питання ще потребують відповіді.

* Це питання варте детальнішого розгляду. Вже згадувалася видана українською мовою 1911 стаття Ерліха «Про живе право», яка констатує «присутність» ідей Ерліха в тодішній українській правовій думці. Серед «послідовних прихильників і пропагандистів» теорії «живого права» згадується український правознавець Є. І. Кельман. Він – автор праці «Вільне право» (1915), з 1922 року – нештатний співробітник Комісії для виучування звичаєвого права України ВУАН, секретар наукового товариства «Право і життя» (Усенко І. Б. Кельман Євген Ісакович // Юридична енциклопедія. – Т. 3. – К., 2001. – С. 79).

Комісія для виучування звичаєвого права України – наукова установа ВУАН, яка діяла в 1918-1934 рр. Члени Комісії підготували близько 150 наукових праць, присвячених переважно аналізу ролі звичаєвого права на різних історичних етапах розвитку України та впливу звичаїв правового характеру на правові стосунки в перші пореволюційні роки (особливо в сільській місцевості). Праці, видані Комісією, містять багатий фактичний матеріал, відбивають прихильні початку ХХ ст. погляди на звичаєве право. Зпоміж праць інтерес становлять «Три ступені правоутворення» А. Е. Кристера, «Спроба Кодифікації звичаєвого права на Україні» В. А. Камінського, «Репрезентативна метода та студії над звичаєвим правом» Б. О. Язловського, «Вплив звичаю на судову практику» Є. М. Єзерського, «Правоутворення без законодавця. Частина перша. Звичаєве право. О. С. Добрава,

Видається, що вивчення оригінальних праць Ерліха з ідеологічно-нейтральних позицій сприятиме кращому розумінню нюансів положень, ідей Ерліха, а відтак і, можливих на їх основі, підходів до вирішення актуальних науково-практичних питань.

2. *Роль Ерліха як оригінального мислителя, соціолога права.* Наукознавчо слід з'ясувати роль Ерліха у заснуванні, становленні соціології права. Примітно, що одні називають його засновником соціології права (М. Ребіндер, щоправда, уточнює, – засновником німецькомовної соціології права, Т. Райзер, В. П. Марчук, С. В. Савчук), тоді як інші навіть не згадують його в своїх, не менш авторитетних, оглядах історії соціології права (М. П. Баумгартнер).

3. *Ефективність закону і правсеологія права як соціальна інженерія.* Цікавими є Ерліхівські думки як основа критичної оцінки сьогоденного стану законотворення і реалізації закону. «Закон не достатньо схвалити; він ще має мати здатність бути впровадженим», – писав Ерліх у «Соціології права». Соціологія права Ерліха доводить утопічність суто раціоналістичних концепцій права, котрі видають бажане за дійсне. Соціальний устрій суспільства є, якщо не вирішальним, то одним із визначальних чинників як ефективності права, так і конструювання будь-якої реалістичної концепції права. Ті, хто це заперечуватиме, займаються, як мінімум, написан-

«Революційне радянське звичаєве право» О. О. Малиновського, «Звичаєве право Литовсько-Руської держави на початку XVI ст.» (Усенко І. Б. Комісія для виучування звичаєвого права України ВУАН // Юридична енциклопедія. – Т. 3. – К., 2001. – С. 172-174.; Дет. див.: Усенко І. Б. Юридична академічна наука у 1918-1941 роках // Академічна юридична думка. – К., 1998. – С. 15-53).

Крім того, слід відзначити, що дослідження звичаєвого чи народного, як його теж тоді називали, права займало чільне місце у дослідження вітчизняної науки кінця XIX – поч. ХХ ст. Про це свідчить й доробок: «О. Ф. Кістяківський у 1874 році опублікував перший варіант авторської програми для збирання і вивчення юридичних звичаїв і народних поглядів на звичаєве право» (Там само. – С. 32). «Усього з проблем українського (малоросійського, західноруського) звичаєвого права лише у перших двох випусках відомого бібліографічного покажчика Є. І. Якушкіна (що охоплювали літературу до 1889 р. включно), ..., названо понад 400 праць. За своєю тематикою це переважно дослідження, присвячені козацький правовим звичаям, практиці копних та інших селянських судів, питанням родинно-шлюбних, земельних і спадкових відносин в українській громаді тощо» (Там само. – С. 33).

ням фантазій на обрані теми, а як максимум, прагненням втілити в життя небезпечні ідеї.

Останні події в Україні, пов'язані з «помаранчевою революцією», дають підстави говорити про зростаюче значення суспільства та правосуддя [168] в Україні. Видається (звичайно ж, це, предмет окремого дослідження), що положення статті 10 Конституції України про державну мову стали виконуватися «більш ефективно» не так у силу дії самої статті чи рішення Конституційного Суду України в справі про державну мову [167], як у силу зростаючого інтересу до української мови на тлі нещодавнього «національного пробудження».

Незнання реальності (життєвості) «організаційних форм» суспільства може в процесі законотворення з одного боку привести до їх руйнування, з іншого – нав'язувань оманливих, хоча й кон'юнктурно привабливих ідей про те, що для вирішення соціальних проблем достатньо схвалити необхідне законодавство.

4. *Засади винесення судових рішень, розсуд судді, участь народу в здійсненні правосуддя в Україні.* У світлі зазначених тем, мовою Ерліха, можна поставити кілька теоретико-практичних питань. Стаття 213 ЦКП України передбачає, що «[р]ішення суду повинно бути законним і обґрунтованим». Разом з тим, вважається, що «[з]аконним є рішення, яким суд, виконавши всі вимоги цивільного судочинства, вирішив справу згідно із законом»

Що розуміється під терміном «закон»? Чи означає це, що суд не вправі вирішувати справу згідно з іншими джерелами права?

Законом України «Про судоустрій» передбачається, що «[с]уддям забезпечується свобода неупередженого вирішення судових справ відповідно до їх внутрішнього переконання, що ґрунтується на вимогах закону» (п. 6 статті 14) (порів. зі статтею 62 колишнього ЦПК*). Що означає «свобода неупередженого вирішення судових справ»? Де межі цієї «свободи»? Чи стосуються слова «що ґрунтується на вимогах закону» слів «внутрішнього переконання» чи слова «свободи»? І що, якщо «вимоги закону» суперечать поняттю судді про те, що означає «бути справедливим»? (стаття 10 Закону України «Про статус суддів» (1992, зі змінами і доповненнями) зо-

бов'язує «вперше призначеного суддю» прийняти присягу такого змісту: «Урочисто присягаю чесно і сумлінно виконувати обов'язки судді, здійснювати правосуддя, підкоряючись тільки закону, бути об'єктивним і справедливим»). Чи означатиме це, що суддя, за «порушення законодавства при розгляді судових справ» буде «лише» притягнутий до дисциплінарної відповідальності (стаття 31 Закону України «Про статус суддів»), а за порушення присяги (тобто за те, що не «буде справедливим») буде «звільнен[им] з посади» (стаття 15 Закону України «Про статус суддів»)?

Чим повинен керуватися «[н]арод [який] безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних» (п. 3 статті 5 Закону України «Про судоустрій України»)? Чи означає положення про те, що «[н]ародні засідателі під час здійснення правосуддя користуються усіма правами судді» (п. 2 ст. 65 Закону України «Про судоустрій України»), а не обов'язками, що вони (народні засідателі) можуть керуватися й іншими джерелами права при вирішенні судових справ? Як розуміти залучення «народу до участі у здійсненні правосуддя» – як прагнення зробити суд більш «соціальним», а чи соціум – більш «судово-свідомим»?

5. *Юридична освіта, її зміст.* Доречними, актуальними видаються погляди Ерліха на зміст юридичної освіти. Ерліх, як досвідчений дослідник, викладач, університетський функціонер, мав неабиякий освітній та академічний досвід. Виступав за розширення змісту юридичної освіти. Зокрема 1912 р. на засіданні Конгресу німецьких юристів він представив доповідь, в якій обґрунтував необхідність звернення більшої уваги до вивчення майбутніми юристами психологічних, економічних і соціологічних питань права [50]. Сьогодні його тоді революційні ідеї стали реальністю.

Ерліх вказував і на те, що юридична освіта повинна «навчати» не лише законодавства, а й права в дійсності. Відтак прихід випускника на практичну роботу не супроводжуватиметься «переучуванням» згідно з тим, як «все є насправді». Майбутні юристи, можемо сказати, тлумачачи Ерліха, не повинні перетворюватися у «доктринальні автомати», а радше – ставати свідомими й конструктивними учасниками соціального життя, навіть «соціальними інженерами».

6. *Інша актуальна тематика.* Можлива постановка й розгляд в контексті Ерліхівських думок інших актуальних проблем, як наприклад. Чи не є рецепція, адаптація, апроксимація українського і «європейського права» соціальною

* «Суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному і об'єктивному розгляді в судовому засіданні всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом» (стаття 62 ЦПК України 1963 р.).

проблемою? Де з соціологічно-правової точки зору пролягає межа між реальним і чинним та належним, і яка при цьому роль права? Яка при цьому роль в сучасному суспільстві «інфраправа» [176], що є соціальним інститутом, який має не лише позитивні для суспільства функції, а й, значною мірою, функції негативні (дисфункції)?

Одна справа – правознавче вивчення соціальних явищ як факту, наприклад, хабарництва, «понять» злочинного світу в Україні, відносини стосовно яких – соціальна реальність, й інша – визнання і санкціонування цих норм. (Краще розуміння соціальних явищ сприяє кращому розумінню шляхів використання закону як інструмента соціальної регуляції й контролю. Це водночас сприятиме трансформації існуючих соціальних відносин і норм у такі, які представляють кращі якості людини та суспільства.)

Деякі висновки. Ерліх як науковець розпочав як історик (римського) права, продовжив як соціолог (розробивши соціологію права) і завершив як філософ права. Розглядаючи право як «живий» феномен, норми права, як «живу» енергію, він виявив й емпірично конкретизував його глибокий зв'язок з багатограним, структурно різноманітним суспільством. Не відкидаючи ролі держави в правотворчості, Ерліх разом з тим акцентував увагу на необхідності вивчення «живого права, як внутрішнього порядку людських спільнот». Він переконливо показав, що існує не лише державний, але й соціальний примус «права». Ерліх чесно визнав, що судді застосовують не лише існуючі норми законодавства, але й, у силу прогалин в останньому, займаються «правознаходженням». Замість того, щоб закрити очі на існуючу проблему, він натомість запропонував її наукове обґрунтування та розробку. Судді в Ерліха – це не «судді сваволі», чи «судді пануючого режиму» (що в принципі можливе також), зате «судді в кращому розумінні слова». Судді – це досвідчені юристи, зайняті не тільки застосуванням законодавства, але й спостереженням за соціальним життям, й часом творенням права, оскільки вони його найкраще знають і відносяться (мають відноситися) до нього як до кращого творіння соціуму. Сьогодні вже не видається дивним, що «народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних», а саме це, мабуть, і є проявом донесення соціальності права, адже саме вони, звичайно ж в ідеалі, сприяють судді в «правознаходженні». Суддя сьогодні вже «не один» у своєму правознаходженні. І лише враховуючи цю соціальність права, й може судове рі-

шення вважатися таким, наприклад у випадку нашої країни, що винесене «іменем (народу) України», й бути обов'язковим до виконання на всій території України.

До вивчення наукової спадщини Ерліха нас зобов'язує не тільки й не стільки спільна географія, скільки його правознавчі здобутки. Актуальність його ідей, цінність часто суперечливих спостережень і міркувань, думок для сучасного українського правознавства полягає у їхній здатності сприяти плюралізації й конкретизації праворозуміння, критично-конструктивному підходу до вирішення актуальних проблем суспільство-, право-, державотворенню в Україні. Відзначаючи цінність самої можливості, подарованої епохою, «переглянути» й «повернути» Ерліха у нинішній правознавчий дискурс, зробимо це мудро, вдумливо й далекоглядно.

Список літератури

I. Праці про життя і творчість Євгена Ерліха

i. Праці Ерліха: (хронологічно)

1. Über Facturenbeisätze // Juristische Blätter. – 1887. – S. 365-391.
2. Über Lücken im Rechte // Juristische Blätter. – 1888. – S. 447- 630;
ii. перевидано: Recht und Leben (див. окремо). – S. 80-169.
3. Das Stillschweigen // Handelsverkehre, Kaufmännische Zeitschrift XV. – 1889. – S. 202-204.
4. Sociale Gesetzgebungspolitik aua dem Gebiete des Deutschen Privatrechts // Unsere Zeit. – 1890. – I – S. 433-451.
5. Der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuchs und die socialpolitischen Bestrebungen der Gegenwart // Unsere Unsere Zeit. – 1890. – II – S. 21-35.
6. Die arische Urgesellschaft // Deutsche Worte. – 1890. – X. – S. 353-374.
7. Die sociale Frage und die Rechtsordnung // Die Neue Zeit. – 1891. – IX. 2 – S. 431-544 (опубліковано анонімно, однак змістом це продовження і є подібним до «Arbeiterschutz im Privatrechte» та «Die sociale Frage im Privatrechte»).
8. Arbeiterschutz im Privatrechte // Arbeiterschutz. – 1891. – II. – S. 209-243;
ii. перевидано: Gesetz und lebendes Recht (див. окремо) – S. 11-23.
9. Рецензія на: *Gustav Lastig*. Markenrecht und Zeichenregister. Ein Beitrag zur Handelsrechtsgeschichte, 1889 // Zeitschrift für das Privat- und

- öffentliche Recht der Gegenwart (hg. von Grünhut). – 1891. – 18. – S. 197-198.
10. Рецензія на: *Max Weber*. Zur Geschichte der Handelsgesellschaften im Mittelalter, 1889 // *GrünhutsZ.* – 1891. – 18. – S. 198.
11. Рецензія на: *Adolf Klewitz*. Die Verpflichtung zur Rechnungsstellung, 1890 // *GrünhutsZ.* – 1891. – 18. – S. 286-287.
12. Рецензія на: *Kossaburo Kishi*. Das Erbrecht Japans, insbesondere Kritik des Intestaterbrechts der Codification vom Jahre 1890, Diss. Göttingen 1891 // *GrünhutsZ.* – 1892. – 19. – S. 535-536.
13. Рецензія на: *Anton Menger*. Das Recht auf den vollen Arbeitsertrag, 2. Aufl. 1891 // *GrünhutsZ.* – 1892. – 19. – S. 537.
14. Рецензія на: *Wilhelm Pappenheim*. Über die fortdauernde Giltigkeit der einberufenen Staatsnoten..., 1891 // *GrünhutsZ.* – 1892. – 19. – S. 696.
15. Die sociale Frage im Privatrechte // *Juristische Blätter.* – 1892. – S. 97-135;
- ii. перевидано: *Gesetz und lebendes Recht* (див. окремо). – S. 24-47,
- iii. японською: [переклад Minoru Nishimura] // *Hogakkai Zasshi.* – 1981. – 30.3.
16. Рецензія на: *Oscar Francken*. Die Liquidation der offenen Handelsgesellschaft in geschichtlicher Entwicklung, 1891 // *GrünhutsZ.* – 1893. – 20. – S. 239.
17. Die stillschweigende Willenserklärung. – Berlin, 1893. – vii, 296 s.;
- ii. перевидано: Aalen, 1970.
18. Die Börsenschiedsgerichte // *Neue Revue.* – 1895. – VI 1. – S. 262-269, 305-310.
19. Zur Frage des Frauenstudiums // *Deutsche Worte.* – 1895. – XV. – S. 703-712.
20. Arbeitende Damen // *Neue Revue.* – 1895. – VI 2. – S. 1185-1191;
- ii. переробл. й перевидано: *Dokumente der Frauen* 3 (Wien, 1900). – S. 227-236.
21. Der schweizerische Erbrechtsentwurf // *Archiv für soziale Gesetzgebung und Statistik.* – 1896. – 9. – S. 174-186.
22. Рецензія на: *Karl Adler*. Zur Entwicklungslehre und Dogmatik des Gesellschaftsrechts, 1895 // *GrünhutsZ.* – 1896. – 23. – S. 368-372.
23. Der Gang der Culturentwicklung // *Neue Revue.* – 1896. – VII 1. – S. 690-696.
24. Das zwingende und nichtzwingende Recht // *Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich.* – Jena, 1899;
- ii. Перевидано: Aalen 1970. – vii, 277 s.
25. Рецензія на: *Johann Lazarus*. Das Recht der Abzahlungsgeschäfte, 1898, та *Alfred Bloch*. Zur Anwendung des Ratengesetzes, 1899 // *GrünhutsZ.* – 1900. – 27. – S. 509-511.
26. Beiträge zur Theorie der Rechtsquellen. Erster Teil. Das ius civile, ius publicum, ius privatum. – Berlin, 1902. – vi, 258 s.
27. Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft. – Leipzig, 1903;
- ii. перевидано: *Recht und Leben.* – S. 170-202
- iii. укр.: Вільне правознаходження і вільне правознавство [переклад Д. С. Дороша] // *ПФП.* – 2005. – Т. III. – № 1.
- iv. англ.: *Judicial Freedom of Decision: Its Principles and Objects // Science of Legal Method. Selected Essays by Various Authors / tr. Ernest Brucken, Layton B. Register.* – New York: A.M. Keley, 1969. – P. 47-84.
- v. япон.: // *Hogaku Konkyu* [переклад Tasunosuke Nishimoto]. – 1928. – 7.1 та в: *Hogaku Ronshu.* – 1982. – 14.3/4.
28. *Ulpian's Ousia-Theorie*, Studi in onore di Vittorio Scialoja, Prato 1904, а також в: *Österreichische Richter-Zeitung.* – 1905. – II. – S. 129-135.
29. *Recht und Prätor. Eine Entgegnung* // *GrünhutsZ.* – 1904. – 31 – S. 331-364.
30. *Recht und Prätor. Eine Erledigung* // *GrünhutsZ.* – 1905. – 32 – S. 599-612.
31. Die Anfänge des testamentum per aes et libram. Bericht erstattet dem Historikercongress in Rom (Rechtshistorische Abtheilung) 1903, *Atti del Congresso internazionale di scienze storiche IX* (Roma, 1904), також в: *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft.* – 1905. – 17. – S. 99-109.
32. *Internationales Privatrecht* // *Deutsche Rundschau.* – 1906. – 126. – S. 419-433.
- ii. фран.: *Les tendances actuelles du droit international prive* / переклад Robert Caillemer // *Revue de droit international prive et de droit penal international.* – 1908. – 4. – S. 902-924.
33. *Soziologie und Jurisprudenz* // *Österreichische Richter-Zeitung.* – 1906. – III. – S. 57-72. Скорочено в: *Die Zukunft.* – 1906. – 54. – S. 231-240
- ii. перевидано: Aalen: Scientia Verlag, 1973. – 23 s.
- iii. япон.: *Ronshu.* – 1982. – 15.1.
- iv. перевидано: *Gesetz und lebendes Recht.* – S. 88-103.
- v. укр.: Соціологія і юриспруденція [переклад В. С. Бігун] // *ПФП.* – 2005. – Том III. – № 1.
34. *Die freie Rechtsfindung* // *Das Recht.* – 1906. – V. – S. 35-41.
35. *Anton Menger* // *Süddeutsche Monatshefte.* – 1906. – III.2. – S. 285-318

- ii. перевидано: Gesetz und lebendes Recht. – S. 48-87.
36. Anton Menger // Neues Frauenleben. – 1906. – XVIII 2. – S. 1-3.
37. Die Zukunft des Römischen Rechtsunterrichts in Österreich // Österreichische Rundschau. – 1906. – 6. – S. 386-392.
38. Zur Frage der juristischen Person // Österreichische Richter-Zeitung. – 1907. – IV-1. – S. 115-127 (анонімна стаття, проте згодом ідентифікована за приміткою часопису про Ерліха).
- ii. перевидано: Gesetz und lebendes Recht. – S. 133-145.
39. Der Raimundtheaterfall (zur ultra vires-Lehre bei der juristischen Person) // Das Recht. – Wien, 1907/08. – VI. – S. 225-229.
40. Die Tatsachen des Gewohnheitsrechts. Inaugurationsrede gehalten am 2. Dez. 1906. – Selbstverlag der Universität Czernowitz, 1907;
- ii. перевидано: Leipzig und Wien, 1907;
- iii. перевидано: Gesetz und lebendes Recht. – S. 104-132.
41. Die Aufgaben der Sozialpolitik im Österreichischen Osten (Juden- und Bauernfrage), Schriften des Sozialwissenschaftlichen Akademischen Vereins in Czernowitz Heft I. – München und Leipzig, 1909; 4. вид, 1916.
42. Die Rechtsfähigkeit. – Berlin, 1909 (2. вид, 1975).
- ii. перевидано: Aalen, 1973.
- iii. друк одного розділу: Die Zersetzung der alten Ordnungen (mit kritischen Anmerkungen der Redaktion) // Das Recht. – 1908/09. – VII. – 1908/09. – S. 225-232.
- iv. япон. частинами: Yoshitaro Hirano // Hōgakushirin. – 1921. – 23.9-12,
- v. япон. повністю: Takeyoshi Kawashima/Tadashi Mitsufudji. – Tokyo: Iwanami, 1942.
43. Bericht über eine englische Studienreise (Die englische Zivilrechtspflege), Protokoll eines Vertrags vor der Wiener Juristischen Gesellschaft // Allgemeine österreichische Gerichts-Zeitung. – 1909. – 60. – S. 94-95.
44. Reglementierung oder Abolition? (Zur Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten bei Prostituierten) // Das Recht. – 1908/09. – VII. – S. 353-360.
45. Die Erforschung des lebendes Rechts, Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich. – 1911. – 35, I. – S. 129-147.
- ii. перевидано: Recht und Leben. – S. 11-27.
- iii. укр.: [Ерліх Евген] Про живуче право // Правничий вісник. – 1911. – № 3-4.
- iv. укр. те саме, перевидано: Львів: Товариство українсько-руських правників, 1911.
- v. укр. : Про живе право [адаптований передрук] // ПФП. – 2005. – Т. III. – № 1.
46. Ein Institut für lebendes Recht // Juristische Blätter. – 1911. – S. 229-231, 241-244.
- ii. перевидано: Recht und Leben. – S. 28-42.
47. Die Überlastung des Obersten Gerichtshofes // Mitteilungen der Vereinigung der österreichischen Richter. – 1911. – Nr. 5. – S. 5-15.
48. Die Neuordnung der Gerichtsverfassung // Deutsche Richterzeitung. – 1912. – S. 436-465, 563.
- ii. перевидано: Recht und Leben. – S. 146-178.
49. Das lebende Recht der Völker der Bukowina // Recht und Wirtschaft. – 1912. – 1. – S. 273-279, 322-324
- ii. перевидано: Recht und Leben. – S. 43-60.
50. Gutachten über die Frage: Was kann geschehen, um bei der Ausbildung (vor oder nach Abschluß des Universitätsstudiums) das Verständnis des Juristen für psychologische, wirtschaftliche und soziologische Fragen in erhöhtem Maße zu fördern? // Verhandlungen des 31. Deutschen Juristentages. – 1912. – II. – S.200-220.
- ii. перевидано: Recht und Leben. – S. 61-79.
51. Grundlegung der Soziologie des Rechts. – München/Leipzig, 1913. – 409 s.
- ii. до-друк: 1 розділу під назвою Der praktische Rechtsbegriff // Festschrift Ernst Zitelmann. – München/Leipzig. – S. 1-20.
- iii. нім. (перевидано): 1929, 1967;
- iv. нім. (перевидано): 4 Aufl. / durchges. u. hrsg. von Manfred Rehbinder. – Berlin: Duncker & Humblot, 1989. – 439 s.
- v. англ.: Fundamental Principles of the Sociology of Law. / transl. Walter L. Moll, Intro. Rosco Pound. – Cambridge MA: Harvard University Press, 1936. – xxxvi, 541 p.
- v.1.: перевидано англ.: New York, 1962.
- v.2.: перевидано англ.: New Brunswick, London: Transactions Publishers, 2002. – xviii, 539 p.
- vi. італ.: I fondamenti della sociologia del diritto / Alberto Febbrajo [перекладач]. – Milano, 1967.
- vii. япон.: Rin-Itsu Kawakami/Manfred Hubricht. – Tokyo: Misuzu Shobo.
- viii. укр.: Основи соціології права [витяги; переклад В. Трутень] // ПФП. – 2005. – Том III. – № 1.
52. Soziologie des Rechts // Die Geisteswissenschaften. – 1913/14. – S. 202-205, 230-234.
- ii. перевидано: Czernowitzer Tagblatt vom 1. und 4. Jänner 1914. – S. 7 f. під назвою: «Mitteilungen des Sozialwissenschaftlichen akademischen Vereins Czernowitz».
- iii. перевидано: Gesetz und es Recht. – S. 179-194.

53. Zur Soziologie des Rechts. Entgegnung auf eine Rezension von Friedrich Hahn // Der Kampf. Sozialdemokratische Monatsschrift. – 1914. – 7. – S. 461-463.
54. Englische Rechtspflege // Österreichische Richter-Zeitung. – 1915. – VIII. – S. 77-79.
55. Montesquieu and Sociological Jurisprudence // Harvard Law Review. – 1915/16. – 29. – S. 582-600.
- ii. перевидано: Gesetz und lebendes Recht. – S. 195-7210.
56. Entgegnung (auf eine Kritik Kelsens) und Replik // Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik. – 1916. – 41. – S. 844-849, також там же: 1916/17. – 42. – S. 609-610.
- ii. япон; [переклад Ken Takeshita. Hiromichi Imai in Kansai] // University Law Review. – 1978. – 28. – S. 147-154; 170-172.
57. Das Recht und die Gesellschaft // Zeitschrift für Notariat und freiwillige Gerichtsbarkeit in Österreich. – 1916. – S. 208-210.
58. Eine Hochschule für Gesellschaftswissenschaften // Denkschrift im Selbstverlag des Verfassers. – Wien, 1916.
- ii. перевидано: Gesetz und lebendes Recht. – S. 211-227.
59. Die richterliche Rechtsfindung auf Grund des Rechtssatzes. Vier Stücke aus dem in Vorbereitung begriffenen Werke: Theorie der richterlichen Rechtsfindung // Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts. – 1917. – 67. – S. 1-80.
- ii. перевидано: Gesetz und Lebend. – S. 203-252.
- iii. япон.: Hogaku Ronshu. – 1982/83. – 15. 2-4.
60. The National Problems in Austria. – The Hague, 1917.
61. Die juristische Logik. – Tübingen, 1918,
- ii. перевидано: Tübingen, 1925; Aalen 1966.
- iii. як книга: Gesetz und Lebend. – S. 203-252. // Archiv für die civilistische Praxis. – 1917. – 115. – S. 125-439.
- iv. япон. (два розділи): [переклад Tsune Onogi] Handai Hogaku Ronshu. – 1953. – 6.
- v. япон. (повністю): Hogaku Ronshu. – 1975-1980. – 9-13.
62. Quelques aspects de la question nationale autrichienne, etc. – Geneva, 1919. – 123 p.
63. Die Schuldfrage // Das neue Europa. – 1919. – V 4. – S. 14-17.
64. Das Kunstwerk und die Umwelt. Zur Soziologie der Kunst // Das neue Europa. – 1919. – V 10/11. – S. 70-72.
65. Von der Zukunft des Völkerbundes, Die Friedens-Warte // Blätter für zwischenstaatliche Organisation. – 1919. – 21. – S. 89-93.
66. Die bewährte Lehre und Überlieferung (Art. I ZGB). Leitgedanken eines Referats Ehrlichs vor dem Zürcher Juristenverein, aufgezeichnet von H. Schmid // Schweizerische Juristen-Zeitung. – 1919/20. – 16. – S. 225-226.
67. Bismarck und der Weltkrieg. – Zürich, 1920.
68. Die Valutaschwierigkeiten der Schweiz // Schweizerische Zeitschrift für Volkswirtschaft und Sozialpolitik. – 1920. – 26. – S. 321-369.
69. Gesetz und lebendes Recht // Hogaku Kyokai Zasshi (Tokyo). – 1920. – 38. – S. 1-22, також японською там само: Hideo Hatoyama. – S. 43-47.
- ii. перевидано: Gesetz und lebendes Recht. – S. 228-240.
70. Die Soziologie des Rechts // Hogaku Kyokai Zasshi. – 1922. – 40, а також японською у перекладі Kenzo Takayanagi. Там само. S. 23-41,
- ii. перевидано: Gesetz und lebendes Recht. – S. 241-253.
- iii. англ.: The Sociology of Law / Nathan Isaacs // Harvard Law Review. – 1922/23. – № 36. – P.130-145
- iv. італ.: La Sociologia del Diritto // Rivista Inter-nazionale di Filosofia del Diritto. – 1922. – 2. – P. 96-110
- v. укр.: Соціологія права [Переклад В. С. Бігуна] // ПФП. – 2005. – Т. III. – № 1.
71. Recht und Leben. Gesammelte Schriften zur Rechtstatsachenforschung und zur Freirechtslehre, ausgewählt und eingeleitet von Manfred Rehbinder. – Berlin, 1967. – 252 s. (Schriftenreihe des Instituts für Rechtssoziologie und Rechtstatsachenforschung der Freien Universität Berlin, Bd. 7.)
72. Gesetz und lebendes Recht: vermischte kleinere Schriften, hrsg. von Manfred Rehbinder. – Berlin: Duncker und Humblot, 1986. – 259 s. (Schriftenreihe zur Rechtssoziologie und Rechtstatsachenforschung Bd. 61).
73. Die Gesellschaft, der Staat und ihre Ordnung // Zeitschrift für Rechtssoziologie. – 1992. – 3 ff.
- ii. *Біографічні праці про життя і творчість Ерліха*
74. Бурдяк В.І. Становлення і розвиток соціологічних концепцій права: Навчальний посібник. – Чернівці, 2001. – (Див. С. 42-47.)
75. Боботов С.В. Буржуазная социология права. – М., 1978.
76. Вдовина Г. А. Развитие философии права в XX ст. (англо-саксонская традиция): Автореф.

- дис... канд. юрид. наук: 12.00.12 / Нац. акад. внутр. справ України МВС України. – К., 2002. – 16 с.
77. *Вюртенбергер Томас*. Останні тенденції у сфері юридичної методології // Український правовий часопис. – 2004. – № 7. [Збірник матеріалів міжнародного семінару «Юридична методологія. Основа гармонізації законодавства України до законодавства ЄС» (13-14 листопада 2004 р.), підготовлений за стенограмою та текстами виступів учасників під загальною редакцією Б. Шлоера та Р. Корнуті.] – С. 3-11.
78. *Дністрянський С. С.* Соціальне поняття права // Академічна юридична думка. – К., 1998. – С. 214-234.
79. *Дробішевський С. А.* История политических и правовых учений: основные классические идеи. Учебное пособие. — М.: Юрист, 2003.
80. *Карбонье Жан*. Юридическая социология / Пер. с фр. и вступ. ст. В. А. Туманова. – М., 1986. – 351 с.
81. *Кельман Е. И.* Проблемы «свободного права». – К., 1915.
82. *Козловський А. А.* Право як пізнання: вступ до гносеології права. – Чернівці: Рута, 1999. – 295 с.
83. *Копейчиков В. В.* Живе право // Юридична енциклопедія. – Т. 2. – К., 1999. – С. 429-430.
84. *Лазарев В. В.* Пробелы в праве и пути их устранения. – М. Юридическая литература, 1974. – 184 с.
85. *Лазарев В. В.* Пробелы в праве и их восполнение // Проблемы общей теории права и государства: Учебник для вузов / Под общ. ред. В. С. Нерсесянца. – М.: Норма, 2004. – С. 429-441
86. *Лапаева В. В.* Социология права / Под. ред. В. С. Нерсесянца. – М., 2000. (Див.: С. 106-107.)
87. *Манелис Б. Л.* Школа «свободного права» и её место в буржуазной юридической науке // Вестник Коммунистической академии. – 1928. – № 28 (4).
88. *Марчук В. П.* «Свободное право» в буржуазной юриспруденции. Критика концепций Е. Эрлиха. – Киев, 1977. – 167 с.
89. *Марчук В. П., Прозорова Н. С., Хірсіп В. В.* Критика сучасних буржуазних теорій права. – К.: Знання, 1981. – 48 с.
90. *Марчук В. П.* Євген Ерліх: сторінки життя і творчості // Ерліхівський збірник. Вип. 1 – Чернівці, 1994.
91. *Марчук В. П.* Соціологічні теорії права в Німеччині. Історія і сучасність. – Чернівці, 1998.
92. *Марчук В. П., Скоткіна В. П.* Євген Ерліх // Юридична енциклопедія. – Т. 2. – К., 1999. – С. 364.
93. *Марчук В. П.* Євген Ерліх – основоположник соціології права // ПФП. – 2005. – Т. III. – № 1.
94. *Підопригора О. А.* Пандектистика // Юридична енциклопедія. – Т. 4. – 2002. – С. 418.
95. *Рабінович П. М.* Прогаліни у праві // Юридична енциклопедія. Т. 5. – К., 2003. – С. 148.
96. *Савчук С. В.* Юридична соціологія: предмет і місце в системі юридичних наук. – Чернівці: Рута, 2003.
97. *Соціологія права: Навчальний посібник / О. М. Джуца, І. Г. Кириченко, В. С. Ковальський, С. М. Корецький та ін.* За заг. ред. О. М. Джуци. – К.: Юрінком Інтер, 2004. (Див.: С. 45-46.)
98. *Соціологія права: Підручник / М. І. Панов, Н. П. Осипова, Л. М. Герасіна та ін.;* За заг. ред. Н. П. Осипової. – К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін-Юре», 2003.
99. *Тихонравов Ю. В.* Основы философии права. – Москва, 1997.
100. *Туманов В. А.* Буржуазная правовая идеология. К критике учений о праве. – М., 1971.
101. *Усенко І. Б.* Кельман Євген Ісакович // Юридична енциклопедія. – Т. 3. – К., 2001. – С. 79.
102. *Усенко І. Б.* Комісія для вивчення звичайного права України ВУАН // Юридична енциклопедія. – Т. 3. – К., 2001. – С. 172-174.
103. *Штейнберг И. З.* Что такое «движение свободного права»? – М., 1914.
104. *Baumgartner M. P.* Introduction // The Social Organization of Law. 2nd ed. / ed. by M. P. Baumgartner. – San Diego, etc.: Academic Press, 1999. – P. 1-31 (Доробок Є. Ерліха не згадується).
105. *Baumgartner M. P.* The Sociology of Law // A companion to philosophy of law and legal theory / ed. by Dennis Patterson. – Cambridge, Mass., etc.: Blackwell, 1996. – P. 406-420 (Доробок Є. Ерліха не згадується).
106. *Bülow Oskar.* Gesetz und Richteramt.. 1885 (англ.: Statutory Law and the Judicial Function // American Journal of Legal History. – 1995. – № 39. – P. 71-94.)
107. *Cardozo Benjamin.* The Nature of the Judicial Process. – New Haven: Yale University Press, 1921.
108. *Cotterrell Roger.* The Sociology of Law. – London: Butterworth, 1984. (Див. також: 2 вид. 1992 р.)
109. *Döring E.* Eugen Ehrlich // Neue Deutsche Biographie. – Berlin, 1959. – Bd. 4.
110. *Foullkes Albert S.* On the German Free Law School (*Freirechtsschule*) // Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie. – 1969. – № 55. – S. 367-417.
111. *Foullkes Albert S.* Gustav Radbruch in den ersten Jahrzehnten der Freirechtsschule //

- Gedächtnisschrift für Gustav Radbruch. – 1968. – S. 231-241.
112. *Foullkes Albert S.* On the German Free Law School (*Freirechtsschule*) // *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*. – 1969. – № 55. – S. 367-417.
113. *Friedman Wolfgang.* *Legal Theory*. 5th Ed. – London: Steven & Sons, 1967. – 607 p.
114. *Fuchs Ernst.* *Recht und Freiheit in unserer heutigen Justiz*. – Berlin: C. Heyman, 1908.
115. *Geny Francois.* *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif. Essai critique, par François Geny ... précédé d'une préface de m. Raymond Saleilles ...* – Paris: A. Chevalier-Marescq & cie, 1899. – xiii, 606 p.
116. *Gmelin Johann Georg.* *Quousque? Beiträge zur soziologischen Rechtsfindung*. – Hannover: Helwing, 1910.
117. *Hans Kelsen und die Rechtssoziologie. Au-seinandersetzen mit Hermann U. Kantorowicz, Eugen Ehrlich und Max Weber / hrsg. von Stanley L. Paulson*. – Aalen: Scientia Verl., 1992.
118. *Herget James E., Stephen Wallace.* *The German Free Law Movement as the Source of American Legal Realism* // *Virginia Law Review*. – 1978. – № 78. – P. 399-455.
119. *Kanigs Hanskarl.* *Fuenfundzwanzig Jahre Freirechtsschule. Zur Entwicklung e. Methodenstreites ueber d. Rechtsanwendung*. (Diss.) Erlangen, Univ., 1932.
120. *Kantorowicz Hermann.* *Rechtswissenschaft und Soziologie*. – Tübingen: Mohr, 1911. – 35 s.
121. *Kantorowicz Hermann.* *Aus der Vorgeschichte der Freirechtslehre [Erweiterter Text der Freiburger Antrittsrede vom 26. Juni 1925]*. – Mannheim u. a.: Bensheimer, 1925. – 40 s.
122. *Kantorowicz Hermann.* *The Definition of Law / ed. by A. H. Campbell, with Introduction by A. L. Goodhart*. – Cambridge: Cambridge University Press, 1958. – 112 p.
123. *Kantorowicz Hermann.* *Some Rationalism about Realism* // *Yale Law Journal*. – 1934. – Vol. XLIII. – P. 1240-1255.
124. *Kelsen Hans.* *Eine Grundlegung der Rechtssoziologie* // *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik*. – 1915. – Bd. 39. – S. 839-876.
125. *Kelsen Hans.* *Replik* // *Archiv für Sozialwissenschaft und Sozialpolitik*. – 1916. – Bd. 41.
126. *Lautmann Rüdiger.* *Freie Rechtsfindung und Methodik der Rechtsanwendung*. – (Würzburg, Univ., Diss.), 1967. – xxvii, 143 s.
127. *Lind Douglas.* *Free Law Movement (Freirechtsschule)* // *The Philosophy of Law: An Encyclopedia / G. B. Grey (ed.)*. – New York & London: Garland Publishing, 1999. – Volume I. – P. 314-318.
128. *Ludwig Markus.* *Sein und Sollen : eine Untersuchung zur Abgrenzung der Rechtsnormen von den sozialen Normen bei Max Weber und Eugen Ehrlich*. – Marburg: Tectum, 1999. – 178 s.
129. *Mayda Jaro.* *François Gény and Modern Jurisprudence*. – Baton Rouge : Louisiana State University Press, 1978. – xxi, 264 p.
130. *Moench Dietmar.* *Die methodologischen Bestrebungen der Freirechtsschule auf dem Wege zur Methodenlehre der Gegenwart*, 1971.
131. *Page William Herbert.* [On Ehrlich's Semi-nar of the Living Law] *Proceedings of the 14th annual meeting of the Association of American Law Schools (1914)*. – P. 46-75.
132. *Pattai Robert.* *Der Kampf um die Rechtswissenschaft und die Freirechtsschule : Vortrag gehalten am 6. Dezember 1912 im Festsale der Urania zu Wien*. – Wien : Manz, 1913. – 40 s.
133. *Pound Roscoe.* *Scope and Purpose of Sociological Jurisprudence*. // *Harvard Law Review*. – 1911.
134. *Pound Roscoe.* *An appreciation of Eugen Ehrlich* // *Harvard Law Review*. – 1922/23. – № 36. – P.130-145 (разом з працею Є. Ерліха «Соціологія права» (*Sociology of Law*)).
- ii. укр.: Вшанування Євгена Ерліха [переклад В. С. Бігуна] // ПФП. – 2005. – Том III. – № 1.
135. *Pound Roscoe.* *Social Control through Law*. – New Haven: Yale University Press, 1942. – 138 p.
136. *Pound Roscoe.* *Jurisprudence*. – 1959. – Vol. I.
137. *Raiser Thomas.* *Das lebende Recht: Rechtssoziologie in Deutschland / 3., ueberarb. Aufl.* – Baden-Baden : Nomos-Verl.-Ges., 1999. (S. 94-107)
- Праці Манфреда Ребіндера (Manfred Rehbinder):*
138. *Eugen Ehrlich, dem Begründer der deutschen Rechtssoziologie, zum 100 Geburtstag* // *JZ*. – 1962. – S. 613-614.
139. *Die Grundlegung der Rechtssoziologie durch Eugen Ehrlich* // *Kölner Zeitschrift für Sociologie und Sozialpsychologie*. – 1963. – 15. – S. 338-353 (Ребіндер визнає в роботі «Neues über Leben und Werk von Eugen Ehrlich.» (1978), що в цій та вищезазначеній ранніх своїх роботах про Ерліха, через недостатність літератури, ним було представлено «неповну й часом неправильну картину» про Ерліха)
140. *Die Begründung der Rechtssoziologie durch Eugen Ehrlich. Mit einem Geleitwort von Prof. Dr. René König*. 1. Auf. – Berlin: Duncker & Humblot, 1967. – 122 s. (Schriftenreihe des Instituts für Rechtssoziologie und Rechtstatsachenforschung der Freien Universität Berlin Bd. 6).

141. Die Begründung der Rechtssoziologie durch Eugen Ehrlich. Mit einem Geleitwort von Prof. Dr. René König. 2 voellig neu bearb. Auf. – Berlin: Duncker & Humblot, 1986. – 147 s. (бібліографія праць Є. Ерліха: с. 143-147).
142. Rechtssoziologie [:]
1. Aufl. [Bd. 2853 der Sammlung Göschen bei Walter de Gruyter.] – Berlin/New York, 1977;
2. Aufl. Gruyter-Lehrbuch. – Berlin/New York: Gruyter, 1989;
3. Aufl. Gruyter-Lehrbuch. – Berlin/New York: Gruyter, 1993;
4. Aufl. Beck'sches Kurzlehrbuch. – München: Beck, 2000;
5. Auf. – München: Beck, 2003.
143. Neues über Leben und Werk von Eugen Ehrlich // Festschrift für Helmut Schelsky zum 65. Geburtstag. – Berlin, 1978. – S. 403-418.
144. Die rechtsund staatswissenschaftliche Fakultät der Franz-Josephs-Universität Czernowitz. Ihr Beitrag zur Erforschung des Rechts in einer multikulturellen Gesellschaft. Festschrift Hans Stoll. – Tübingen, 2001. – S. 327-344, теж в: Kaendl-Archiv. – 2001. – 46. – S. 51-66.
145. Eugen Ehrlichs Plädoyer für ein soziales Vertragsrecht // Festschrift für Heinz Rey. – Zürich, 2003. – S. 279-283.
146. Aus den letzten Jahren im Leben und Schaffen von Eugen Ehrlich // Jus humanum. Grundlagen des Rechts und Strafrecht. Festschrift für Ernst-Joachim Lampe zum 70. Geburtstag. – Berlin, 2003. – S. 199-210.
- ii. укр.: Євген Ерліх: деякі сторінки з останніх років життя та творчості [переклад В. С. Бігуна] // ПФП. – 2005. – Том III. – № 1.
147. Internationales Privatrecht als Weltrecht. Das Plädoyer des Rechtssoziologen Eugen Ehrlich für die Lehre von Ernst Zitelmann // in Prof. Dr. Gülören Tekinalp'e Amargan. – Istanbul, 2003. – S. 619-621.
148. Renner Karl. Ein Buch vom juristischen Überbau // Zeitschrift für soziales Recht. – 1930. – 2. – S. 135-145.
149. Riebschläger Klaus. Die Freirechtsbewegung. zur Entwicklung einer soziologischen Rechtsschule. – Berlin: Duncker & Humblot, 1968. – 124 s.
150. Ryffel Hans. Rechtssoziologie. Eine systematische Orientierung. – Neuwied ; Berlin: Luchterhand, 1974. – XI, 414 S. (Про Ерліха – S. 51 ff).
151. Schweizer Otto. Freie richterliche Rechtsfindung intra legem als Methodenproblem. – Basel: Helbing & Lichtenhahn, 1959. – 139 s.
152. Sinzheimer Hugo. Jüdische Klassiker der deutschen Rechtswissenschaft. – Amsterdam: Hertzberger, 1938. – 312 s.
153. Stampe Ernst. Die Freirechtsbewegung, Gründe und Grenzen ihrer Berechtigung; Vorträge gehalten vor Richtern und Staatsanwälten des Kammergerichtsbezirks. – Berlin: F. Vahlen, 1911. – 47 s.
154. Stone Julius. Social Dimensions of Law and Justice. – Stanford, Calif.: Stanford University Press, 1966. – xxxv, 933 p.
155. Timasheff N. S. What is "Sociology of Law"? // The American Journal of Sociology. – 1937. – Vol. 43 (2). – P. 225-235.
156. Vogl Stefan. Soziale Gesetzgebungspolitik, freie Rechtsfindung und soziologische Rechtswissenschaft bei Eugen Ehrlich. – Baden-Baden: Nomos-Verl.-Ges., 2003. – 396 s.
157. Ziegert Klaus A. The Sociology of Law behind Eugen Ehrlich's Sociology of Law // International Journal of the Sociology of Law. – 1979. – № 7. – P. 27-73.
158. Ziegert Klaus A. Sociological Jurisprudence // The Philosophy of Law: An Encyclopedia / G. B. Grey (ed.). – New York & London: Garland Publishing, 1999. – Volume II. – P. 814-817.

II. Інше

i. Нормативно-правові акти

159. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. – К. : Преса України, 1997. – 80 с.
160. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради. – 2004. – № 40-41, 42. – стаття 492.
161. Закон України «Про судоустрій України» [зі змінами і доповненнями] // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 27. – стаття 180.
162. Закон України «Про статус суддів» [зі змінами і доповненнями] // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 8. – стаття 56.
163. Рішення Конституційного Суду України № 6-рп/99 від 24 червня 1999 року (справа про фінансування судів).
164. Рішення Конституційного Суду України № 12-рп/2001 від 3 жовтня 2001 року (справа про відшкодування шкоди державою).
165. Рішення Конституційного Суду України № 12-рп/2001 від 3 жовтня 2001 року (справа про відшкодування шкоди державою).
166. Рішення Конституційного Суду України № 5-рп/2002 від 20 березня 2002 року (справа щодо пільг, компенсацій і гарантій).
167. Рішення Конституційного Суду України № 1-6/1999 від 14 грудня 1999 року (справа про застосування української мови). *Окрема думка* судді Конституційного Суду України Мироненка О. М.

168. *Рішення Верховного Суду України [Судової палати у цивільних справах] від 3 грудня 2004 року за скаргною довіреної особи кандидата на пост Президента України Ющенка В. А. ... // Урядовий кур'єр. – 2004. – № 234. – 6 грудня.*

ii. Література

169. *Абушенко Д. Б.* Судебное усмотрение в гражданском и арбитражном процессе. – М. : Норма, 2002. – 168 с.

170. *Академічна юридична думка / НАН України; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького / Ю.С. Шемшученко (ред.), І.Б. Усенко (уклад.), Т.І. Бондарук (уклад.). – К., 1998. – 503 с.*

171. *Барак Аарон.* Судейское усмотрение: Пер. с англ. / М.В. Баглай (вступ.ст.). – М. : Норма, 1999. – 364 с.

172. *Бережний О. І.* Преюдиціальність судових рішень у кримінальних справах: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.09 / О. І. Бережний; Нац. юрид. акад. України ім. Я.Мудрого. – Х., 2003. – 20 с.

173. *Бігун В. С.* Соціологія права // *Юридична енциклопедія.* – Т. 5. – К., 2004. – С. 561-563.

174. *Бігун В. С.* Густав Радбрух – видатний німецький філософ права // *ПФП.* – 2004. – Том II. – С. 33-48.

175. *Бігун В. С.* Кардозо Бенджамін Натан // *Юридична енциклопедія.* – Т. 6. – К., 2004. – С. 622.

176. *Бова А.А.* Зміст і структура правосвідомості населення України.: Автореф... канд. соціол. наук: 22.00.03 / НАН України; Інститут соціології. – К., 2001. – 19 с.

177. *Забигаїло В. К.* Проблема «пробелов в праве». – К., 1974.

178. *Загальна теорія держави і права / За ред. М. В. Цвіка, В. Д. Ткаченко, О. В. Петришина. – Х., 2002. – 423 с.*

179. *Козюбра Н. И.* Социалистическое право и социальное сознание. – К., 1979.

180. *Козюбра М. І.* Доповідь // *Український правовий часопис.* – 2004. – № 6. [Збірник матеріалів міжнародного семінару «Юридична методологія. Основа гармонізації законодавства України до законодавства ЄС» (13-14 листопада 2004 р.), підготовлений за стенограмою та текстами виступів учасників під загальною редакцією Б. Шлоера та Р. Корнути.] – С. 22-24.

181. *Копоть В. О.* Американський правовий реалізм як один із напрямів концепції правового реалізму // *Часопис Київського університету права.* – 2005. – № 4. – С. 41-46.

182. *Кузнецов В. І.* Філософія права. Історія та сучасність: навч. посібник. – К., 2003. – 382 с.

183. *Лихачев В. Н.* Установление пробелов в современном международном праве. — Казань: Изд-во Казан. ун-та, 1989. – 135,[1] с.

184. *Максимов С. И.* Правовая реальность: опыт философского осмысления. – Харьков: Право, 2002. – 328 с.

185. *Малишев Б. В.* Судовий прецедент у правовій системі Англії (теоретико-правовий аспект): Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2002. – 19 с.

186. *Мережко О. О.* Юридична герменевтика і методологія права // *Український правовий часопис.* – 2004. – № 6. [Збірник матеріалів міжнародного семінару «Юридична методологія. Основа гармонізації законодавства України до законодавства ЄС» (13-14 листопада 2004 р.), підготовлений за стенограмою та текстами виступів учасників під загальною редакцією Б. Шлоера та Р. Корнути.] – С. 78.

187. *Музика І. В.* До полеміки щодо предмета та місця соціології права в системі суспільних наук // *Правова держава.* – 2002. – Випуск 13. – С. 69-73.

188. *Подцерковный О., Черновол А.* Законодательные пробелы, способствующие умышленному неисполнению хозяйственных обязательств // *Підприємництво, Господарство і Право.* – 2001. – № 7. – С. 10-13.

189. *Правовий звичай як джерело українського права (IX-XIX ст.) / За ред. І. Б. Усенка. – К.: Наук. думка (виходить друком; міститиме 8 розділів, серед яких: (1) Звичаєве право як історичний та соціально-культурний феномен; (2) Правовий звичай як джерело (форма) права; (3) Проблеми звичаєвого права у світовій політико-правовій думці; (4) Дослідження звичаєвого права у вітчизняній юридичній науці).*

190. *Рабінович П. М.* Основи загальної теорії права та держави. Вид. 6-е. – Х., 2002. – 160 с.

191. *Степин А. Б.* Судебное усмотрение в частом праве(вопросы теории и практики): Автореф. дис. на соиск. учен. степ. к.ю.н.: Спец. 12.00.01 [Волгогр. акад. МВД России]. – Волгоград, 2002. – 19, [1] с.

192. *Тадевосян Э. В.* Социология права и её место в системе наук о праве // *Государство и право.* – 1998. – № 1.

193. *Усенко І. Б.* Юридична академічна наука у 1918-1941 рр. // *Академічна юридична думка / укладачі: І. Б. Усенко, Т. І. Бондарук; за заг. ред. Ю. С. Шемшученко. – К. : Ін Юре, 1998. – С. 15-53.*

194. *Усенко І. Б.* Звичаєве право // *Юридична енциклопедія.* – Т. 2. – К., 1999. – С. 566-568.

195. Усенко І. Б. «Звичай», «Звичай правовий» // Юридична енциклопедія. – Т. 2. – К., 1999. – С. 568.

196. Усенко І. Б. Комісія для виучування звичаєвого права України ВУАН // Юридична енциклопедія. – Т. 3. – К., 1999. – С. 172-174.

197. Циннеліус Райнгольд. Юридична антропологія. Переклад, адаптація, приклади з права України і список термінів – Роман Корнута. – К.: Видавництво «Реферат», 2004. – 176 с.

198. Шульженко Ф. П. Історія політичних і правових вчень: Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 464 с.

199. Moyer S. David. Anthropology // The Philosophy of Law: An Encyclopedia / G. B. Grey (ed.). – New York & London: Garland Publishing, 1999. – Volume I. – P. 40-43.

200. Pospisil Leopold. Anthropology of Law: A Comparative Theory. – New York, Harper & Row, 1971. – xiii, 385 p.

В. С. Бігун

ЕВГЕНИЙ ЭРЛИХ: ЖИЗНЬ И ПРАВОВЕДЧЕСКОЕ НАСЛЕДИЕ (АКТУАЛЬНЫЙ НАУКОВЕДЧЕСКИЙ ОЧЕРК)

В очерке даётся краткая биографическая справка и рассматриваются некоторые аспекты наследия Евгения Эрлиха (1862-1922). В частности анализируются методологические основания его взглядов, социологическое понимание права, государства и общества, даётся критика учения о «свободном праве» и взглядов Эрлиха другими учёными. Актуализируются некоторые воззрения учёного, его учения о «живом праве» в современном контексте. Прилагается библиография трудов Евгения Эрлиха и других работ на темы, затронутые в очерке.

V. S. Bihun

EUGEN EHRLICH: HIS LIFE AND LEGACY IN THE LEGAL SCIENCE (A CONTEMPORARY SCIENTIFIC REVIEW)

The article reviews biography and some aspects of the scientific legacy of Eugen Ehrlich (1862-1922). It outlines the methodological foundations of his views, sociological understanding of law, state, and society. Some critic of the “free movement of law” as well as Ehrlich’s related views also presented. Selected thoughts of the scholar, also related to those on “living law”, are considered in the contemporary context. A bibliography of Ehrlich’s publications and related works of other authors are listed.