

УДК 340.12+342.1

doi: <https://doi.org/10.33270/01222302.20>

Вовк В. М. – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри державно-правових дисциплін Київського інституту Національної гвардії України, м. Київ
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0588-2095>;

Бліхар В. С. – доктор філософських наук, професор, директор Інституту управління, психології та безпеки Львівського державного університету внутрішніх справ, м. Львів
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7545-9009>

«Римський слід» у становленні легіспруденції

Метою статті є дослідження першовитоків європейської традиції вивчення законотворчого процесу – легіспруденції на підставі аналізу процесів створення законів у Стародавньому Римі та з огляду на основні підвалини світоглядно-ідеологічного шерегу квіритів. Ця розвідка стала можливою завдяки здійсненому текстологічному аналізу правових текстів римських юристів і новітніх досліджень у сфері законотворчості. **Методологія.** У процесі підготовки статті застосовано соціокультурний методологічний підхід і низка наукових методів, найважливішими серед яких є: узагальнення, порівняльно-правовий, герменевтичний. Така сукупність методологічних інструментів забезпечила цілісність дослідження з'ясування ролі стародавніх римлян в означенні самостійного теоретичного напрямку дослідження законодавчого процесу. **Наукова новизна** полягає в тому, що в статті висвітлено витоки легіспруденції як теоретичного напрямку, який відбувся в контексті світоглядних й ідеологічних орієнтирів квіритської культури. Акцентовано на специфічності давньоримського розуміння законів, визначено відмітні риси законодавчого процесу в Римі. **Висновки.** Аргументовано, що легіспруденція як напрям давньоримської юриспруденції був пов'язаний з основними світоглядними настановами давньоримського суспільства й зумовлений пошуками шляхів створення ефективних законів.

Ключові слова: право; легіспруденція; нормотворчість; законотворчий процес; законотворчість.

Вступ

У сучасному світі законотворчість здійснюють через законотворчий процес, який є офіційною діяльністю держави й державних органів з підготовки, розгляду, затвердження та обнародування вищих нормативних актів державної влади. Тому логічно припустити, що такий важливий напрям державної діяльності має бути на належному рівні теоретично осмисленим й опрацьованим.

Метою статті є дослідження першовитоків європейської традиції вивчення законотворчого процесу – легіспруденції на підставі аналізу процесів створення законів у Стародавньому Римі та з огляду на основні підвалини світоглядно-ідеологічного шерегу квіритів. Ця розвідка стала можливою завдяки здійсненому текстологічному аналізу правових текстів римських юристів і новітніх досліджень у сфері законотворчості.

Автори статті висвітлення історико-правових підвалин формування сучасної науки про законотворчість (легіспруденцію) вважають актуальним і перспективним напрямом дослідження у філософсько-правовому дискурсі.

Матеріали та методи

Стан наукового опрацювання проблеми. Питання теорії законодавчого процесу в сучасних умовах досліджують Л. Вінтгенс, І. Сліденко, Д. Шульмане, П. Шевчук [1; 2]. Зокрема, З. Погорелова акцентує увагу на ефективності законодавчого процесу в Україні [3; 4], а елементи

теорії законодавчого процесу представлені в працях Арістотеля, римських юристів, С. Бентама, Ф. Савінї та ін. [5].

У процесі підготовки статті застосовано соціокультурний методологічний підхід і низку наукових методів, найважливішими серед яких є: узагальнення, порівняльно-правовий, герменевтичний. Така сукупність методологічних інструментів забезпечила цілісність дослідження з'ясування ролі стародавніх римлян в означенні самостійного теоретичного напрямку дослідження законодавчого процесу.

Результати та обговорення

У сучасних державах процеси законотворчості регламентовані нормами чинного права, які встановлюють вимоги щодо суб'єкта законотворчості та його повноважень у цій сфері, порядок і процедури створення законів. Тому законотворчість – це діяльність, яка притаманна кожній державі; оформлена особливими процедурами, що передбачені чинним законодавством (конституційними положеннями, спеціальними законами, правилами, регламентами); її здійснюють спеціальні органи й уповноважені особи; суб'єктами є народ і вищі органи державної влади (т. зв. повний парламент).

У межах постсоціалістичного правового поля зберігається тенденція розгляду питань законотворчості в межах теорії держави і права, нормографіки або нормотворчості як теоретико-правових наукових напрямів.

Натомість у межах сучасної західноєвропейської правової теорії з кінця ХХ століття ефективно «працює» легіспруденція як порівняно новий напрям у дослідженні права (зокрема, у Німеччині, Швейцарії, Бельгії). Сучасне змістовне наповнення поняття «легіспруденція» сформував бельгійський вчений Л. Вінтгенс, який вважає, що легіспруденція як теорія законодавства є відповіддю на відсутність теорії раціонального законодавства, що обумовлено типом мисленням, який називають легалізмом [6] «Легіспруденція виявляє співвідношення якості й кількості юридичних норм. Упродовж останніх десятиліть у різних дослідженнях з'явилися нові поняття, такі як інфляція законів, потопаи норм тощо, що, порівняно з економічними реаліями, означає одночасний спад якості законів та їх чисельний приріст. Легіспруденція пропонує рішення, як покращити прогнозування наслідків прийняття правових норм, що дозволяє уникнути непередбачуваних і небажаних ефектів» [3]. Як термін і як напрям наукових досліджень «легіспруденція» є зрідка використовуюваною в межах вітчизняного правознавства, хоча слід зауважити, що безпосередньо стосується проблем нормотворчості, хоча й з акцентом на такому виді нормативно-правових актів, як закони. Хоча, на думку І. Сліденка, «легіспруденція – це нове як добре забуте старе» [1].

«Аналіз сучасних досліджень дає змогу стверджувати, що легіспруденція як напрям розвитку сучасної правової науки може застосовуватись: у доктринальному обґрунтуванні, систематизації та структуризації національної правової системи; в теорії законотворчості; в усіх аспектах законодавчої процедури, що містить розробку законодавчих актів та введення їх у дію; у вираженні лінгвістичних аспектів законотворчості, їх впливу на сенс та зміст нормативних актів; у техніці законотворчості, що містить всі аспекти, пов'язані з конструюванням законотворчих актів; у методології законотворчості, що містить сукупність прийомів і засобів творення законодавчих актів; у пропаганді законодавства, що містить усі інформаційні аспекти, пов'язані з розробкою, прийняттям та функціонуванням законодавчих актів; у соціологічних аспектах законотворчості, зворотних та прямих зв'язках законотворчості й соціуму; в оцінці ефективності законотворчості; в оцінці впливу законодавства; в управлінні законотворчістю; в оптимізації правової освіти» [1].

У сучасній пострадянській правознавчій літературі з'явилось поняття «легіспруденція» (від лат. «lex» – закон, «prudential» – знання). Навіть є твердження щодо виникнення легіспруденції в 70–80-х роках ХХ століття. Зокрема, в одній з наукових статей 2020 року зазначено: «У західній правовій традиції поняття “легіспруденція” застосовують для позначення науки, яка

займається дослідженням у загальнотеоретичному аспекті проблемами законодавчого процесу. Її становлення на території Європи датується 70-ми роками ХХ ст., при цьому зародження ідей пов'язується з філософськими працями грецького філософа Арістотеля (“Політія”), англійського юриста І. Бентама (“Теорія законодавства”), німецького правознавця Ф. Савіні (“Про покликання нашого часу до законодавства і правознавства”)» [7], проте загальноприйнятою є позиція, що легіспруденція з'явилася в Європі в останню чверть ХХ століття, хоча зародилася вона ще в Стародавній Греції [2]. У межах національного правознавства термін «легіспруденція» використовують з 1768 року, однак поширення набули його східнослов'янські відповідники – законотворчість або законотворство.

Немає жодної згадки про роль у становленні легіспруденції староримських юристів, проте не лише в географічно-просторовому сенсі, а й у юридичному «всі дороги ведуть у Рим». «Кожний народ наділений особливим талантом, який спонукає його яскраво заявляти про себе в певній сфері людської діяльності: одні були мореплавцями, інші – філософами, треті – воїнами, четверті – землеробами, п'яті – купцями. Римляни були юристами, і право – найбільш своєрідний і давній вияв їх цивілізації, яка саме завдяки праву, в чому вона і знайшла свій вияв, пережила крах римського політичного панування та залишилась жити навечно» [8]. Водночас «Рим є батьківщиною самостійної світської науки юриспруденції. Юристи ретельно розробили понятійний апарат цієї науки загалом, відобразили ту нову, відмінну від давньогрецької, реальність, у межах якої цінності юстиції тісно пов'язані з практичними завданнями правового спілкування, яке втілюється і в принципово новому рівні законодавчої теорії і техніки. Вони уточнювали значну частину еллінських правових умовиводів, з огляду на уявлення про сутність права й закону» [9]. А тому з'ясування «римського сліду» в легіспруденції коректним буде перефразувати один із відомих висловів Гая. Отже, висвітлюючи витоки легіспруденції, необхідно передусім звернутися до першовитоків законів: «не тому, що хочу зробити коментарі багатослівними, а тому, що, як я зауважив, у будь-якій справі досконале те, у чому наявні всі його частини, а безсумнівним є те, що найважливіша частина будь-якої справи є початок» (Fachturus legum uetustarum interpretationem necessario prius ab Urbis initiis repetendum existimaui, non quia uelim uerbosos commentaries facete, sed quod in omnibus rebus animaduerto id perfectum esse, quod ex omnibus suis partibus constaret: et certe cuiusque rei potissima pars principium est (D. 1. 2. 1). Тому слід зважати, що «легіспруденція має нетривалу історію, але давню традицію» (89 BUL Rev. 331).

Римські юристи зробили неоціненний внесок у загальну теорію закону, яку й назвали легіспруденцією. Власне римські юристи вперше акцентували увагу на теорії закону як підгалузі юриспруденції, компетентнісними межами якої є питання створення ефективних законів. Не випадково результатом відрядження децемвірів до міст Великої Греції були не лише кодифікація звичаєвого права у формі XII Таблиць, а й опанування мистецтва створення несуперечливих юридичних законів. Помпоній на початку II ст. до н.е. лишив згадки, що колегія із десяти мужів (*decemviri*) вирушили в V ст. до н.е. в міста Великої Греції (*Graecae civitates*), які були на той час центрами правової культури, для ознайомлення з основними прийомами створення законів (D. 1, 2, 2, 4). В «Інституціях» (D. 1, 1, 6, 1) зазначено, що греки розмежовували писане й неписане право. Саме завдяки ознайомленню з основами грецької законотворчості римляни практикували:

побудову загального плану кодексу;
запозичення окремих постанов;

використання загальних абстрактних побудов і мовних формул у правових нормах [10].

Юристи Стародавнього Риму за різними напрямками були першими, зокрема і в питаннях, пов'язаних із законодавством, передусім у частині його класифікації, узагальнення, розроблення правил створення та прийняття/анулювання законів тощо. Сучасний юридичний світ використовує староримські юридичні формули, які стали максимами й стали основою сучасного позитивного права у формі принципів. Правові максими щодо законів як явищ правової дійсності пережили їх творців і нині залишаються актуальними (за значущістю для культури й рівнем узагальнення їх можна порівняти з біблійними заповідями). Прикладом таких максимумів є:

«*Dura lex scripta tarnen*» (хоча і суворий закон, але так він написаний), «*Dura lex, sed lex*» (хоча і суворий закон, але потрібно його дотримуватися). Згодом ці максими стали підґрунтям принципу законності;

«*Judicandum est legibus, non exemplis*» (ми повинні судити на основі законів, а не прикладів) – основа принципу верховенства права;

«*Rex debet esse sub lebe, quia lex facit regem*» (рекс¹ повинен бути під законом, оскільки закон створює рекса) – принцип правової держави);

«*Nullum crimen, nulla poena sine lege*» (немає злочину і покарання, якщо вони не передбачені законом) – принцип відповідальності за законом;

«*Leges vigilantibus*» (закони написані для тих, хто не спить) – презумпція знання чинних законів.

Звісно, можна дорікнути римським юристам у тому, що вони теоретично не обґрунтували, що таке легіспруденція. Однак для староримського стилю мислення не було притаманним зосередження на умоглядних моментах і метафізичних роздумах, римляни прагнули вибудувати соціальний світ на засадах раціональності й узагальнення практики (що підтверджує власне й положення римського права). Водночас римляни не могли диференціювати науку легіспруденцію ще й тому, що науки як особливої сфери інтелектуальної діяльності й соціального інституту на той час ще не було. Але при цьому, римські юристи скрупульозно розробили алгоритми створення законів. Стародавні римляни, керуючись у своїх міркуваннях і діях принципом утилітаризму, прагнули створити дієві, практичні й ефективні регулятиви суспільного життя, зокрема закони. Квірити, керуючись основними засадами власних культурних і ментальних орієнтирів, розробили систему принципів законотворення, які були конкретизацією їх світоглядно-ідеологічного шерегу, серед яких: публічність, індивідуалізм, світськість, раціоналізм, утилітаризм, традиціоналізм і консерватизм [11].

Порівняно з греками, римляни ригористичніше дотримувалися традицій та негативно оцінювали будь-які зміни, вороже ставилися до фактів соціального експериментування, радикальних змін в основах життя, а також манії законотворчості. Традиціоналізм і консерватизм римського права тісно пов'язаний з римським культом предків. Культ предків як одна із засадничих цінностей римського суспільства впродовж тривалого часу виконував одну з основних світоглядно-інтеграційних функцій.

Основними принципами законотворення в Стародавньому Римі були:

Гласність – закони доводили до відома населення шляхом виставляння їх текстів на Форумі. У різних правових культурах діяли правові «ерзациси», пов'язані з пошуком матеріалу фіксації чинних норм за допомогою письма, що завідчують історичні пам'ятки стародавніх шумерів і давніх греків. Натомість римляни тяжіли до таких матеріалів, як мідь і дерево. Слід урахувати, що квірити, благоговіючи перед формою, ретельно добирали матеріал-фіксатор законів відповідно до їх значення для римської общини. Усім відомі Закони XII Таблиць вони зафіксували на мідних дошках, акцентуючи на їхньому особливому статусі: це Закон і результат тривалої боротьби. Модестін в одному зі своїх висловлювань щодо Законів XII Таблиць стверджував, що Закони були вирізьблені на слоновій кістці. Через чимало століть після створення Законів XII Таблиць у тексті Дигест вбачається шанобливе ставлення до величного правового минулого, яке гідне високого визнання. На дереві ж фіксували ті закони, які не можна було вважати «вічними» та «священними»,

¹ Ми свідомо не використовуємо поняття «цар» для перекладу латинського «*rex*».

зокрема преторські едикти – діяли протягом року, скільки тривала каденція конкретного римлянина в посаді претора. Так законодавець унеможлилював посилення на незнання закону. Виставлення текстів законів на Форумі у вигляді викарбуваних текстів було свідченням поступового витіснення писемним словом традиційної оракустичної культури античного Середземномор'я.

Законність передбачала сприйняття та розуміння закону як взаємної обіцянки усіх і для всіх, що було своєрідною формою договору. До речі, римляни однією зі своїх ментальних рис мали схильність до домовленостей.

Професіоналізм, оскільки законом може бути лише рішення «досвідчених мужів».

Демократизм визначено як безпосередню участь громадян у законодавчому процесі.

Закон для римлян мав загальний характер. «Закон є загальний (для всіх) припис, рішення досвідчених людей, приборкання злочинів, які здійснюють умисно або через незнання, загальна (для всіх громадян) обіцянка держави» (D. 13.1).

Згодом від імені Марциала є пояснення: «Оскільки й оратор Демосфен дає таке визначення: "Закон є те, чому всі люди повинні коритися в силу різних причин, але переважно тому, що будь-який закон є думка (винахід і дар бога, рішення мудрих людей)"».

Висновки

Аналіз історичних текстів і текстів правових пам'яток дає підстави для висновку, що стародавні римляни зосереджували увагу на законах як результатах свідомих дій уповноважених осіб й органів (рекс, народ, коміції, магістрат, сенат, імператор) і вперше в історії європейської правової культури: а) сформулювали принципи законотворчості; б) чітко визначили стадії законотворчого процесу; в) виписали правила прийняття законів та їх змін; г) розробили структуру закону; д) класифікували державні закони.

REFERENCES

- [1] Slidenko, I. (2014). Onovlennia pravovoi systemy Ukrainy v konteksti doktryny lehisprudentsii [Renewal of the legal system of Ukraine in the context of the doctrine of jurisprudence]. *Visnyk Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy, Bulletin of the Constitutional Court of Ukraine*, 6, 70–81 [in Ukrainian].
- [2] Shulmane, D., & Shevchuk, P. (2013). Lehisprudentsiia – novyy podkhod k voprosu o zakonotvorchestve [Jurisprudence - a new approach to the issue of lawmaking]. Retrieved from <https://www.academia.edu/6459132/%D0> [in Russian].
- [3] Pohorielova, Z.O. (2021). Problemy udoskonalennia zakonotvorchoi diialnosti [Problems of improvement of law-making activity]. *Visnyk UZhNU, Bulletin of UZhNU*, 68, 25–29. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.68.4> [in Ukrainian].
- [4] Pohorielova, Z.O. (2021). Zakonodavcha vlada yak lehitymna osnova zakonotvorchoi diialnosti [Legislative power is the legitimate basis of lawmaking activity]. *Visnyk UZhNU, Bulletin of UZhNU*, 66, 19–26. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.66.3> [in Ukrainian].
- [5] *Legisprudence: A New Theoretical Approach to Legislation* (2002). Oxford; Portland, OR: Hart Publishing. 2002. 160 p.
- [6] Antonov, M.V., Polyakov, A.V., & Maksimov, S.I. (2009). Razlichie i edinstvo vo vzaimodeystvii pravovykh kultur v XXI veke (XXIII Vsemirnyi kongress Mezhdunarodnoy assotsiatsii filosofii prava i sotsialnoy filosofii) [Difference and Unity in the Interaction of Legal Cultures in the 21st Century (XXIII World Congress of the International Association for the Philosophy of Law and Social Philosophy)]. Retrieved from <http://dspace.nbuv.gov.ua/handle/123456789/13620> [in Russian].
- [7] Demidova, I.A. (2020). Normotvorchestvo i normografiya: k voprosu sootnosheniya v kontekste zakona Respubliki Belarus "O normativnykh pravovykh aktakh" [Rule-making and normography: on the issue of correlation in the context of the law of the Republic of Belarus "On normative legal acts"]. *Vesnik Magilyoŭskaga dzyarzhajnaga ūniversiteta Imya A. A. Kulyashova, Bulletin of Magilŷskaga dzyarzhajnaga ūniversiteta named after A. A. Kulyashov*, 1 (55), 110–114 [in Russian].
- [8] Sanfilyppo, Ch. (2011). Kurs rym'skoho chastnoho prava [Roman private law course]. Moscow: Norma [in Russian].
- [9] Oksamyitnyiy, V.V. (2012). Zakonotvorcheskiy protsess: sravnitelno-pravovoy analiz [Legislative process: comparative legal analysis]. Retrieved from <https://cyberleninka.ru/article/n/zakonotvorcheskiy-protsess-sravnitelno-pravovoy-analiz> [in Russian].
- [10] Delz, G. (1966). Der griechische Einfluss auf die Zwölftafelgesetzgebung. *Museum Helveticum*, 23 (2), 69–83.
- [11] Vovk, V.M. (2009). Pryvatno-pravova tekhnolohiia drevnikh rymlyan yak konstruiuvannya pravovoi realnosti [Private law technology of the ancient Romans as a construction of legal reality]. *Advokat, Lawyer*, 2, 22–26 [in Ukrainian].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

- [1] Сліденко І. Оновлення правової системи України в контексті доктрини легіспруденції. *Вісник Конституційного Суду України*. 2014. № 6. С. 70–81.

- [2] Шулмане Д., Шевчук П. Легіспруденція – новий підхід к вопросу о законотворчестве. URL: <https://www.academia.edu/6459132/%D0>.
- [3] Погорелова З. О. Проблеми удосконалення законотворчої діяльності. *Вісник УЖНУ*. 2021. № 68. С. 25–29. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.68.4>.
- [4] Погорелова З. О. Законодавча влада як легітимна основа законотворчої діяльності. *Вісник УЖНУ*. 2021. № 66. С. 19–26. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.66.3>.
- [5] *Legisprudence: A New Theoretical Approach to Legislation*. Oxford ; Portland,OR : Hart Publishing, 2002. 160 p.
- [6] Антонов М. В., Поляков А. В., Максимов С. И. Различие и единство во взаимодействии правовых культур в XXI веке (XXIII Всемирный конгресс Международной ассоциации философии права и социальной философии). URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/handle/123456789/13620>.
- [7] Демидова И. А. Нормотворчество и нормаграфия: к вопросу соотношения в контексте закона Республики Беларусь «О нормативных правовых актах». *Вестник Магілёўскага дзяржаўнага ўніверсітэта імя А. А. Куляшова*. 2020. № 1 (55). С. 110–114.
- [8] Санфилиппо Ч. Курс римского частного права : учебник. М. : Норма. 2011. 464 с.
- [9] Оксамытный В. В. Законотворческий процесс: сравнительно-правовой анализ. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zakonotvorcheskiy-protsess-sravnitelno-pravovoy-analiz>.
- [10] Delz G. Der griechische Einfluss auf die Zwölftafelgesetzgebung. *Museum Helveticum*. 1966. Vol. 23. No 2. P. 69–83.
- [11] Вовк В. М. Приватно-правова технологія древніх римлян як конструювання правової реальності. *Адвокат*. 2009. № 2. С. 22–26.

Стаття надійшла до редколегії 11.03.2022

Vovk V. – Doctor of Legal Science, Professor, Professor of the Department of State and Legal Disciplines, Kyiv institute of the National guard of Ukraine, Kyiv, Ukraine;
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0588-2095>;

Blikhar V. – Doctor of Philosophical Science, Professor, Director of the Institute of Management, Psychology and Security, Lviv State University of Internal Affairs, Lviv, Ukraine
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7545-9009>

"Roman Impression" in the Formation of Legisprudence

The purpose of the Article is to study the origins of the European tradition of studying the law-making process – Legisprudence based on the analysis of the creating law processes in Ancient Rome and on the basis of the worldview of Quirites. Such study became possible thanks to the textual analysis of the legal texts of Roman lawyers and the latest research in the field of lawmaking. **Methodology.** In the process of preparing the article, a sociocultural methodological approach and a number of scientific methods were applied, the most important of which are: generalization, comparative legal, hermeneutic methods. Such a set of methodological tools ensured the integrity of the study of understanding the role of the ancient Romans in determining an independent theoretical direction in the study of the legislative process. **The scientific novelty** lies in the fact that the article reflects the origins of legisprudence as a theoretical trend that took place in the context of the worldview and ideological guidelines of the Quirites culture. The specificity of the ancient Roman understanding of laws and the main characteristic features of the legislative process in Rome are pointed out. **Conclusions.** It is shown that legisprudence as a direction of ancient Roman jurisprudence was associated with the main worldview instructions of the ancient Roman society and was due to the search for ways to create effective laws.

Keywords: law; legisprudence; rulemaking; law-making process; lawmaking.