

## ІСТОРІЯ ФІЛОСОФІЇ ПРАВА

УДК 340.13

**Вовк Вікторія Миколаївна** – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри філософії права та юридичної логіки Національної академії внутрішніх справ

### РЕФОРМИ ТА ПОЗИТИВНЕ ПРАВО (НА ПРИКЛАДІ РИМСЬКОГО ПРАВА)

*Акцентовано увагу на проблемах мінливості позитивного права у формі реформ чинного законодавства. Доведено, що реформи як процеси змін у чинному законодавстві є можливими лише у сфері позитивного права, яке позбавлене абсолютної об'єктивності та трансцендентності. Аргументовано авторську позицію щодо природи позитивного права, яка уможливорює мінливість юридичних засновків соціального буття. Досліджено питання неоднозначності реформ у праві як явища.*

**Ключові слова:** право; природне право; позитивне право; римське право; реформа; закон; теорія позитивного права.

Сьогодні поняття «реформа» набуло навбійкої популярності в політико-правовій сфері та публіцистиці. Замість наукового терміна воно стало «затертою монетою», даниною моді та політичній ситуації, а не відображенням реалій політико-правової дійсності. Навіть побіжне означення із соціальними реаліями України дає змогу зробити висновок, що на реформи покладають надмірні надії та сподівання.

Метою пропонованої статті є обґрунтування тези про можливість реформ лише в позитивному праві та виокремлення певних видів реформ на прикладі римського права, що є яскравим взірцем ефективного та практичного позитивного права.

Варто зазначити, що поняття реформи можна використовувати лише у сфері позитивного права. Чому так?

Відповідь на це запитання полягає у власне природі позитивного права. Його теорію було розроблено ще в XVII ст. Саме вона дала змогу звести істину і дійсність права до законодавчого припису державної влади.\* Позитивне право є *силою*\*\* , яка надає можливість посісти йому місце в «реальному ряді». Це призводить до трактування позитивного права як юридичного автоматизму: воно має формальний характер у межах окремої держави; не є вічним; обмежене в часі, що окреслено моментами відміни чи заміни норм на нові; знаходить виправдання в обґрунтуванні себе як показника автономної самоорганізації громадянських суспільств, що регулюються природним законом самозбереження людей. Норми позитивного права є штучними, створеними людьми, а тому – відносними, з яскраво вираженим суб'єктивним характером. Вони мінливі, умовні, іноді мають характер «подвійної шкали цінностей», а також цілком утилітарні, тобто позбавлені трансцендентності. Вони є засобом для підкорення однієї соціальної групи іншій. Саме тому про реформи можна говорити лише у сфері позитивного права, а норми природного права залишаються поза «людською юрисдикцією». Своїм існуванням вони підтверджують, що людина не може жити у світі, де все відносно, спираючись лише на створені безпосередньо людьми засади. Домовленості можуть бути досить різними та здатними відповідати безлічі критеріїв. На цьому ґрунтуються системи позитивного, а не природного права. Останнє запозичує принцип абсолютності зі сфер релігії та моральності, з якими воно тісно пов'язано і які здавна культивують сферу духовно-практичних відносин людини з абсолютними цінностями й нормами. У традиційному, античному

---

\* Те, що теорія позитивного права набула теоретичного оформлення лише у XVII ст., не є методологічною помилкою. Річ у тому, що стародавні римляни працювали з правовими явищами, але не переймалися власне теоретичними проблемами, тому дефініції правоздатності, юридичної особи тощо виникли значно пізніше.

\*\* Поняття, якими апелює натурфілософія Арістотеля, – «субстанційна форма», «властивості», «якісні зміни» – відкидаються. Їх замінюють матерія, закономірно діючі сили, переміщення речовин, сила; принципи пояснення через число, рух, закон. Природу визначають як систему закономірного руху частинок маси.

та середньовічному суспільстві релігія безпосередньо впливала на правову систему. В епоху Нового часу її вплив на право стає опосередкованим і реалізується через моральні норми та філософсько-етичні вчення. З цієї точки зору, геніальною є концепція соціокультурної динаміки П. Сорокіна. Чуттєва морально-правова реальність (світ позитивного права) не може бути стійким утворенням, оскільки законодавець постійно відчуває спокусу підлаштувати під себе соціальний простір [1].

Коли природно-правовим імперативам надають абсолютного характеру, то це означає, що вони перестають потребувати доказів і стають незаперечними. Природне право ґрунтується на визнанні свого існування до людини й незалежно від неї. Воно є позамежними алгоритмами, на основі яких влаштований і функціонує весь світ і які упорядковують буття світу й людини. За їх прикладом повинно бути організовано соціальне життя [1]. Для людини, яка постійно піддається спокусам і є мінливою у своїх пристрастях, абсолютні вимоги та заборони постають надійними засобами в боротьбі з власними негативними сторонами. Якщо якась заборона відносна, то її легко можна відкинути за допомогою відомого доводу: «якщо не можна, але дуже хочеться, то можна». Якщо ж заборона є абсолютною, то логіка міркування змінюється і починає нагадувати давні табу: «якщо не можна, але дуже хочеться, то все одно не можна».

Систему таких абсолютних природно-правових цінностей, як життя, особистість, свобода і гідність, поєднує над-абсолют (ним може бути Бог, Природа, Людина, Воля тощо), що надає їм незмінно-сакрального характеру. Цінності природного права, які спираються на принцип абсолютності, не залежать від змін соціально-історичних умов і не підлягають девальвації. Вони не є продуктом волі держави, не декретуються її розпорядженнями. Тому їх потрібно використовувати в ролі ціннісних критеріїв правотворчої діяльності законодавців різних держав у різні історичні періоди.

Таким чином, природне право – це дійсне, живе право, яке функціонує в реальному житті та володіє універсальною нормативністю, що має безлико-авторитарний характер. Позитивне право – це продукт свідомої нормотворчості, який відповідає інтересам конкретної держави, груп людей або

окремих осіб. Позитивне право є результатом волі та інтересів осіб, які можуть його продукувати. Воно є правом, що встановлене законодавцем та постає сукупністю чинних правових актів, які власне і захищають інтереси законодавця. Норми позитивного права адаптовані до реальних потреб конкретних інституцій (часова перервність і просторова локалізація), а тому їх можуть «покращувати» самі творці або їхні нащадки (як у біологічному, так і соціальному вимірах). Змагальність між державними інституціями за головну нагороду – розширення повноважень є рушійною силою у внесенні змін до чинного законодавства.

Реформа в широкому розумінні передусім означає зміну того, що вже існує, його перетворення є особливою формою революційного процесу.

З якими ж видами реформ ми стикаємось у сфері позитивного права? Здійснюючи аналіз основних законодавчих ініціатив стародавніх римлян, можна виділити певні види реформ.

За спрямованістю та отриманими результатами реформи можуть бути *позитивними* та *негативними* (у гіршому варіанті – *руйнівними*). Такий розподіл можливий лише з філософсько-правових позицій, за аналогією з розмежуванням закону (правове/неправове). Позитивну чи негативну спрямованість реформ визначає можливість, межі самореалізації окремої особи, а також оцінка з позицій панівного в суспільстві уявлення про справедливість. До негативних можна зарахувати реформи, які призвели до погіршення соціально-правового становища особи (регрес у соціальному становищі: від вільного до майже раба) або порушення принципу «закон не має зворотної дії». Позитивними є такі реформи в римському законодавстві, які покращували умови життя та реалізації основних соціальних потенцій кожного із жителів держави: надання перегрінам прав, закріплення за жінками права шлюбозрозумної ініціативи тощо. Прикладами руйнівних реформ можна вважати спроби римського законодавця жорстко врегульовувати питання громадянства: у 19 р. н.е. було прийнято закон Юнія Норбана, який визнавав вільновідпущеників, звільнених у неурочистій формі, вільними, але такими, що не мають громадянства. До подібних законів

належить сенатус-консулт Персиція (34 р. н. е.) про санкції щодо 60-літнього чоловіка і 50-літньої жінки, які вперше вступали в шлюб.

За джерелом можна виділити *добровільні* та *примусові* реформи. Законодавець або усвідомлює необхідність проведення перетворень, або змушений їх здійснювати під натиском. Добровільні реформи є результатом далекоглядності й мудрості законодавця. Для прикладу вато згадати вчення філософів права Нового часу про мудрого законодавця, який може розгадати мудрість природи і викласти її у вигляді законів, які б були зрозумілими для всіх інших. Це реформи у сфері староримського спадкового права, які пізніше реалізувались у спадкуванні за преторським едиктом (спадкуванні за преторським правом). Розвиток цих реформ розпочався ще в республіканський період (преторське спадкування згадується у творах Цицерона) та остаточно вони сформувались в епоху принціпату. Спочатку претор створив особливий інтердикт для введення у володіння спадковим майном – *interdictum quorum bonorum*. Цей інтердикт надавали особам, яких претор, після сумарного розгляду їхніх претензій, уважав вірогідними спадкоємцями за цивільним правом. Такий підхід полегшував становище цивільних спадкоємців, які нерідко були зацікавлені у вилученні спадкового майна з рук сторонніх осіб до вирішення спору про права на спадщину. У цих випадках претор діяв задля сприяння застосуванню, розвитку цивільного права. Таким чином, він догоджав інтересам заможних верств населення, адже спадкоємцями, хоч й за заповітом, найчастіше були особи, пов'язані зі спадкодавцем, володарем спадкового майна кровним чи іншим особистим зв'язком [2].

Однак досить швидко виявилось, що інтереси панівних класів у галузі спадкування є складними та різноманітними. Зокрема, не завжди виявлялося прийнятним правило, за яким у тих випадках, коли найближчий спадкоємець не приймав спадщини, то вона не переходила до наступного за чергою спадкоємця, а ставала нічийною. Це надавало можливість будь-якій особі присвоїти її. Для усунення цієї останньої можливості претор став давати в таких випадках (*bonorum possessio*) наступному за чергою родичу, тобто допускав, на відміну від цивільного права, *successio graduum et ordinum*. У такому разі

діяв *iuris civilis supplendi gratia* з метою надолуження цивільного права. Пізніше претор визнав невідповідним новим соціальним умовам усунення від спадкування емансипованих дітей. Зробити *bonorum possessor* цивільним спадкоємцем претор не міг. Він і називав його не спадкоємцем, а володарем спадкового майна (*possessor*), але створював для нього положення фактично однорідне з положенням цивільного спадкоємця, надаючи йому позови останнього в якості *actiones in factum: bonorum possessor* і ставав *heredis loco* (I. 3. 9. 2). Водночас, відмовляючи цивільному спадкоємцю в позовах для отримання спадщини, претор залишав за такою особою одне лише ім'я *heres* [2].

Реформи ж, здійснені примусово, були результатом:

а) незгоди «низів» жити за чинними законами. Римський плебс повстав проти патриціїв, унаслідок чого було проведено реформу у вигляді кодифікації Законів XII таблиць. Це так звані *сецесії* – демонстративний вихід плебеїв зі складу римської общини та переселення їх за межу міста на Священну гору (Авентинський пагорб);

б) тиску на законодавця «впливовіших сил» (наприклад, розвинене лобі). Так, на початку V ст. до н. е. у Стародавньому Римі спостерігалась соціальна напруженість, пов'язана з масовою заборгованістю плебейських верств, лише на яких і поширювалися особливі форми особистої кабали (продажу в рабство патриціям). Одним зі способів захисту інтересів плебеїв із боку створених тоді магістратів – народних трибунів – стала вимога щодо створення та оприлюднення рівного та ясного законодавства. У 462 р. до н. е. народному трибуну Терентілію Арсе вдалося домогтися організації спеціальної виборної комісії, а потім магістратури – *децемвірів* («десять мужів»), яким народні збори довірили всю повноту влади «для встановлення законів». Після довгих зволікань у 451/450 р. до н. е. було оприлюднено десять спеціальних таблиць із правилами судочинства та правових звичаїв. Після нового збурення, викликаного звинуваченнями *децемвірів* у приховуванні деяких звичаїв і правил, було опубліковано ще дві таблиці, зміст яких стосувався розмежування прав громадян громади та релігійних порядків. Народ схвалив виставлені на форумі нові закони. Після цього їх вибили на особливому мідному пам'ятнику у вигляді двох

(або трьох) багатограних колон, який встановили там, де здійснювали правосуддя [3].

Реформи вимагали питання, що стосувалися скасування боргового рабства, неминучого за невчасної сплати боргу. Воно також передусім зачіпало інтереси плебеїв, які могли досягти певних результатів лише отримавши політичні права. Такий стан справ спричиняв постійні сутички, але врешті-решт протягом двох століть плебеї домоглися задоволення всіх своїх вимог: впровадження особливого плебейського магістрату – народного трибунату, покликаного захищати плебеїв від свавілля патрициїв; доступу до суспільної землі на рівні з патриціями; захисту від свавілля патриціанських суддів (введенням кодексу законів, відомих під назвою Законів XII таблиць); дозволу на шлюби між патриціями і плебеями; права обіймати спочатку деякі, а потім і всі головні державні посади, зокрема військові.

Варто зауважити в Римі завжди був розвинений лобізм. Зміни в законодавстві відбувалися на основі зацікавленості або бажань панівних соціальних груп: Август був змушений пом'якшити положення своїх законів (*Juliae rogationes*, *lex sumptuaria*, *lex Julia de adulteriis et de pudicitia*, *lex Julia de maritandis ordinibus* і *lex Papia Poppaea*, які були прийняті між 18 р. до н. е. і 9 р. н. е.), спрямованих на укріплення сімейних цінностей під тиском вершників.

За наслідками можна виділити *помірковані* та *кардинальні* реформи. Перші спрямовані на уточнення, конкретизацію, диференціацію чинного законодавства, без наміру щодо його кардинальних змін. Для прикладу можна навести закон Ромула про дітовбивство. Ромул не відмінив право патерфаміліаса на позбавлення життя дитини, а лише окреслив випадки, які дозволяють дітовбивство, підкріпивши це вимогою дотримання формальних вимог. Ромул зобов'язав усіх жителів рости всіх своїх дітей чоловічої статі та первородних дочок і не убивати нікого з дітей, яким немає трьох років, якщо вони з народження були каліками або потворами. Однак, він не забороняв батькам викидати дитину, якщо вони показали її п'ятьом сусідам і ті погодилися з цим. Стосовно тих, хто порушив цей закон, Ромул встановив покарання, що полягало в конфіскації половини їхнього майна (*Dionys*, II.15.2).

*Кардинальні реформи* в чинному законодавстві – це тотальна заміна однієї юридичної норми іншою. До таких реформ належить уведення екстраординарного процесу в римському судочинстві. Назва цього процесу походить від латинського *extra ordine*, що означає «надзвичайний порядок». У 294 р. конституція імператора Діоклетіана проголосила кінцеву судову реформу у вигляді екстраординарного процесу, який передбачав обов'язок правителів провінцій самостійно вирішувати всі судові справи. Також реформа передбачала зміну процедури виклику до суду, перетворення позову на скаргу позивача, яку заносили до протоколу суду, а також зосередження судової та адміністративної функцій у руках одного адміністратора. Екстраординарний судовий процес за своїми технічними, процесуальними та темпоральними характеристиками не мав нічого спільного зі своїми попередниками – легісакційним і формулярним процесами.

Таким чином, наведені та проаналізовані види реформ, які були наявні в Стародавньому Римі, не є вичерпними й однозначними. Ця стаття лише окреслює масштаби подальших наукових досліджень феномену реформ у сфері права.

### **СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ**

1. Рахматуллин Р. Ю. Естественное и позитивное право как единство противоположностей / Р. Ю. Рахматуллин // Молодой ученый. – 2013. – № 12. – С. 676–678.
2. Наследование по преторскому праву [Электронный ресурс] // Римское частное право : учебник / под ред. И. Б. Новицкого, И. С. Перетерского. – М. : Юриспруденция, 2000. – Режим доступа: [biblioteka.ru/rimskoe-pravo-2/242.htm](http://biblioteka.ru/rimskoe-pravo-2/242.htm). – Загл. с экрана.
3. Омельченко О. А. Всеобщая история государства и права [Электронный ресурс] : учебник : в 2 т. / О. А. Омельченко. – 3-е изд., испр. – М. : ТОН-Остожье, 2000. – Т. 1. – 528 с. – Режим доступа: [ibib.ltd.ua/zakonyi-xii-tablits-sozdanie-obschie.html](http://ibib.ltd.ua/zakonyi-xii-tablits-sozdanie-obschie.html). – Загл. с экрана.