



Андрій Ірклієнко

аспірант відділу комплексних проблем державотворення
Інституту Законодавства Верховної Ради України
(Київ, Україна)
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5689-2226>
andreyirklienko@ukr.net

УДК 340.143

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРАВОВУ ДОКТРИНУ В УКРАЇНСЬКІЙ ПРАВОВІЙ ТРАДИЦІЇ

АНОТАЦІЯ. Мета статті – здійснити спробу визначити сутність правової доктрини в українській правовій традиції. Установлено, що представники вітчизняного і зарубіжного політикуму, науково-експертного середовища неодноразово акцентували увагу на незадовільній якості актів, що приймаються суб'єктами нормотворчості та органами судової влади. У зв'язку з цим наголошується на важливості й необхідності наукового (доктринального) забезпечення юрисдикційної діяльності Конституційного Суду України, інших органів державної влади та місцевого самоврядування.

Резюмовано, що правові системи більшості країн пострадянського простору вже відповідають двом із чотирьох основних вимог, що пред'являються до правових систем сім'ї романо-германського права, а саме методологічним та інфраструктурним. За цими критеріями сучасні правові системи держав пострадянського простору відрізняються від сім'ї романо-германського права лише деякими особливостями.

Встановлено, що правова система України є складовою сучасного європейського права, що природно. За період свого історичного етногенезу український народ проявив себе органічною частиною європейської спільноти. Незважаючи на всю складність політичних взаємин, українці створювали спільну культурну та політико-правову спадщину. З огляду на своє географічне і геополітичне положення Україна перебувала в сфері перехресних впливів азіатсько-кочового, орієнтально-візантійського та європейського світів, по-різному інтегруючи їх. І все ж вирішальним вектором її соціокультурної та політико-правової орієнтації була європейська цивілізація, що першим аргументовано довів М. Грушевський. До кінця XVIII ст. і державність, і правова система України відчували на собі значний вплив правового поля загальноєвропейської цивілізації, хоча і з самотніми особливостями в державно-правовому розвитку.

Андрій Ірклієнко

Констатовано, що українська правова традиція є потужною, унікальною, формувалася протягом тисячоліть, зберегла самобутність і своєрідність, незважаючи на всі державні, політичні, економічні та соціальні катаклізми. І не варто їй побоюватися зарахування до західної традиції – у романо-германську правову сім'ю. Тисячолітня історія України довела, що це анітрохи не вплине на її характер і значущість. Не потрібно заперечувати минулого, а, навпаки, з багатої культурно-правової традиції України необхідно взяти основне, краще, зуміти його зрозуміти й оцінити, натомість негативні ознаки спробувати нівелювати. Історико-культурному фактору необхідно приділяти особливу увагу, зокрема традиціям: менталітету, способу життя, інститутам української правової традиції. Саме це дасть змогу зберегти унікальність і своєрідність, які неможливо знищити жодними реформами або законодавчими актами.

Ключові слова: правова доктрина; право; правова система; концепція; правові цінності.

Розкриваючи питання визначення національної правової системи України на правовій карті світу, відзначимо, що в юридичній літературі не існує однастайності думок учених із приводу характеристики сучасних правових систем постсоціалістичних країн Східної Європи. Яким же шляхом трансформуватися: приєднатися до однієї з функціонуючих правових сімей сучасності або піти своїм шляхом, створюючи євразійську правову сім'ю? Більшість учених переконані, що тенденції розвитку правових систем цих держав дають змогу вважати, що вони рухаються у напрямку приєднання до німецької підгрупи в сім'ї романо-германського права. Слід при цьому визнати факт, що вони вже поступово відійшли від свого соціалістичного минулого.

Представники вітчизняного і зарубіжного політикуму, науково-експертного середовища неодноразово акцентували увагу на незадовільній якості актів, що приймаються суб'єктами нормотворчості та органами судової влади. У зв'язку з цим наголошується на важливості й необхідності наукового (доктринального) забезпечення юрисдикційної діяльності Конституційного Суду України, інших органів державної влади та місцевого самоврядування.

Окремі аспекти зазначеної проблеми вже досліджували такі теоретики права, як С. Алексєєв, Х. Бехруз, Л. Луць, Н. Оніщенко, А. Малько, Н. Матузов, Н. Марченко, А. Саїдов, В. Сінюков, Ю. Тихомиров та ін. Правова доктрина вивчалася у працях таких вітчизняних і зарубіжних авторів, як С. Батуріна, М. Ван Хоук, Г. Дж. Берман, Р. Давід, Є. Євграфова, М. Ємелін, О. Зозуля, М. Кармаліта, С. Максимов, М. Мочульська, Т. Пряхіна, Ф. Чезайро та ін. З одного боку, у правознавців немає сумнівів, що правова доктрина має відігравати важливу роль у правовому житті суспільства, активно впливати на процеси формування пра-

ва і правореалізації, а з другого – цей феномен залишається малодослідженим у вітчизняній юридичній літературі, що зумовлює актуальність і своєчасність наукових розвідок у цій предметній галузі.

Мета дослідження – здійснити спробу визначити сутність правової доктрини в українській правовій традиції.

Правові системи більшості країн пострадянського простору вже відповідають двом із чотирьох основних вимог, що пред'являються до правових систем сім'ї романо-германського права, а саме: методологічним та інфраструктурним вимогам. За цими критеріями сучасні правові системи держав пострадянського простору відрізняються від сім'ї романо-германського права лише деякими особливостями.

Проте окремі правознавці мають іншу думку. Наприклад, С. Алексєєв підкреслює, що національні правові системи цих країн відносяться до окремої правової системи, яку він іменує “система традиційного неодиференційованого типу” або “Право Сходу”, оперуючи фактично новим терміном для позначення вказаних правових систем – “візантійське право”. “Візантійське право”, спираючись на постулати православ'я, з урахуванням своїх зовнішніх форм відрізняється розкішшю і прикрашанням, вражаючою здатністю створювати видимість, тобто це такий важливий, величний фасад, за яким, у кінцевому підсумку, творить свої справи влада азіатсько-теократичної типу – влада з переважаючими авторитарними характеристиками¹. Ця позиція фахівця (стосовно “візантійського права”) викликала жваву дискусію в наукових колах, перш за все, з історико-правового та змістовного боку названої гіпотези².

На нашу думку, можна виділити чотири концепції приналежності правової системи України до певної сім'ї – слов'янської, євразійської, романо-германської та східноєвропейської. Крім того, деякі дослідники доводять тезу, що національна правова система України тяжіє до східноєвропейської правової традиції і повертається в родину романо-германського права. Розглянемо ці концепції докладніше.

На думку В. Синюкова, культурно-історична специфіка правових цінностей слов'янських країн дає змогу говорити про самостійну слов'янську правову сім'ю. Пояснюючи самобутність слов'янської правової сім'ї, вона пов'язує її з державністю південних і східних слов'ян, яка склалася у VI–IX ст., із самостійною культурною традицією цих народів, із впливом Візантійської імперії, яка тривалий час була оплотом православ'я і східноєвропейської культури³.

¹ С. Алексєєв, *Право на порозі нового тисячелеття: некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи* (Статут 2000) 256.

² Н. Матузов и А. Малько (ред), *Теория государства и права: курс лекций* (Изд-во Саратов ун-та 1995) 454.

³ Там само.

Основним доказом на користь виділення вітчизняної правової системи як самостійної правової сім'ї є наявність слов'янського правового співтовариства, заснованого на "значній культурно-історичній специфіці правових цінностей слов'янських країн", на глибинних національних, духовних, історичних, соціальних і юридичних підставах у правовій культурі України і в низці східноєвропейських країн.

Прихильники віднесення правової системи України до слов'янської правової сім'ї виходять із того, що ця правова сім'я як самостійна галузь правової цивілізації має такі особливості:

– самобутність української державності, яка не зникає навіть після тривалих і масових запозичень іноземних управлінських та конституційних форм;

– специфічні умови економічного прогресу, для яких характерна опора на колективні форми господарювання;

– формування особливого типу соціального статусу особистості, для якого притаманна перевага колективних елементів правосвідомості й негнучкість ліній диференціації особистості та держави;

– тісний зв'язок традиційної основи права і держави зі специфікою православного напрямку християнства з його акцентами на мирське життєрозуміння Бога і людини (католицизм), тим більше не на благословення і користь (протестантизм), а на духовне життя людини з відповідними етичними нормами;

– успадкування через Візантію законодавчих традицій римського права.

На думку деяких учених, подібні характеристики тією чи іншою мірою притаманні українській правничій культурі.

Висловлюючи своє ставлення до ідеї виділення слов'янської правової сім'ї поряд з іншими сім'ями на підставі нових, уточнених критеріїв, зауважимо, що вона, безумовно, заслуговує на всебічну підтримку, подальше вивчення і розвиток. Ті державні, соціально-економічні, духовні, етнічні та релігійні чинники, що обумовлюють спільність правових систем слов'янських народів і їхню самобутність щодо правових систем інших держав, повинні завжди враховуватися. Однак, вводячи етичні, релігійні та інші уточнені критерії щодо процесу виділення національних правових систем слов'янських народів в окрему правову сім'ю, для послідовності ми повинні зробити те саме і для типології правових систем інших країн (наприклад, арабських). Інакше це буде рішення приватного, "слов'янського" питання, а не загальної наукової проблеми, що стосується типології правових систем усіх без винятку держав⁴.

⁴ М Марченко (ред), *Проблеми теорії державства и права: учебник* (Норма: ИНФРА 2012) 784.

Отже, кожна національна правова система є самобутньою, унікальною, хоча і має загальне (ознаки і риси) з іншими системами. Одні правові системи мають більше спільного, інші, навпаки, наділені більш специфічними, унікальними особливостями⁵.

Деякі вчені відносять правову систему України до євразійської правової сім'ї. Як вважає Ю. Оборотов, твердження самостійності існування зазначеної сім'ї пов'язано зі збереженням національної правової культури України, що не може бути ні підірвано правовою акультурацією на тлі здійснення ідей входження у Європейський Союз і Раду Європи, ні побудовою законів між правовими системами, що становлять євразійську правову сім'ю. Українське право, на думку теоретика, має складну "метафізику"⁶, фундаментальна особливість якої полягає у тому, що сутність права дуже важко ідентифікується його формою. Характерними рисами вітчизняного права як феномену української ментальності є:

- перевага в джерелах української правової свідомості не формально-догматичних і природно-практичних факторів, а морально-етичних і духовно-релігійних явищ людського буття;

- генезис правової свідомості, головним чином, через безпосереднє входження у сутність життя, а не через засвоєння якоїсь раціональної схеми поведінки, зовнішнього наказу або авторитету;

- наявність власного, структурно неповторного набору виразних засобів права, зокрема й неформальних, прямо пов'язаних із суспільною свідомістю і поведінкою регуляторів, що відрізняються від класичних техніко-кодифікаційних систем зарубіжних країн.

Специфічними принципами права в євразійській цивілізації є акцент на обов'язках, а не на правах громадян, пріоритет інтересів держави перед інтересами громадян, тенденція об'єднання права та ідеології, відсутність чіткої межі між публічним і приватним правом та ін.

Правова система України є складовою сучасного європейського права, що природно. За період свого історичного етногенезу український народ проявив себе органічною складовою європейської спільноти. Незважаючи на всю складність політичних взаємин, українці створювали спільну культурну та політико-правову спадщину. З огляду на своє географічне та геополітичне розташування Україна перебувала в сфері перехресних впливів азіатсько-кочового, орієнтально-візантійського та європейського світів, по-різному інтегруючи їх. І все ж вирішальним вектором її соціокультурної і політико-правової орієнтації була європейська цивілізація, що першим аргументовано довів М. Грушевський.

⁵ М. Марченко, *Сравнительное правоведение: учебник* (Проспект 2011) 784.

⁶ Ю. Оборотов, *Традиции и новации в правовом развитии* (Юрид лит 2001) 147.

До кінця XVIII ст. і державність, і правова система України зазнавали відчутного впливу правового поля загальноєвропейської цивілізації, хоча і з самотніми особливостями в державно-правовому розвитку⁷.

Відзначимо, що в правничій літературі можна натрапити й на інші погляди вчених, які правову систему України відносять до східноєвропейської правової сім'ї, яка формувалася у межах східноєвропейської правової традиції. Їхні твердження ґрунтуються на аналізі періоду формування традиції права в Україні та становлення світоглядних основ національної правової системи. З огляду на це сучасну правову систему України, як і інші східноєвропейські правові системи, вони відносять до особливої, східноєвропейської групи романо-германської правової сім'ї⁸.

Ці системи перебувають на перехідній стадії розвитку і певною мірою зберігають риси старої системи. Чим це підтвердити? Якщо ставити акцент на пануючій правовій культурі і правосвідомості, то Україна дійсно має свою самотність, яка характеризується слов'янським корінням. А якщо вважати домінуючою юридичну техніку (структуру джерел і системи права, особливості способів тлумачення і процесу правозастосування), то вона має всі риси, характерні для романо-германської правової сім'ї⁹.

Головними рисами східноєвропейської традиції права є:

- а) обмеженість світоглядних основ права, як правило, християнським ученням у його православній інтерпретації або вченням, яке нагадує його;
- б) схильність до тлумачення права як позитивного закону, зміст якого обумовлено не так природними приписами, як потребами суспільства, які краще знає держава;
- в) організація та проведення законотворчих, дослідницьких та інших робіт у галузі права з ініціативи “зверху”;
- г) обмеженість творчих пошуків і, як результат, втрата належного авторитету та значення юриспруденції;
- г) побоювання надмірного розширення сфери приватноправового регулювання, прагнення забезпечити максимально можливі контроль і втручання держави у відносини приватних осіб;
- д) акцентування уваги, головним чином, не на правах, а на обов'язках учасників правовідносин та ін.

Спираючись на наведене, слід констатувати, що українська правова традиція є потужною, унікальною, формувалася тисячоліттями, зберегла самотність і своєрідність, незважаючи на всі державні, політичні,

⁷ Ю Шемшученко (ред), *Правові системи сучасності: навчальний посібник* (Юрид думка 2012) 492.

⁸ О Скакун, *Общее сравнительное правоведение: Основные типы (семьи) правовых систем мира: учебник* (Ин Юре 2008) 464.

⁹ Шемшученко (н 7).

економічні та соціальні катаклізми. І не варто їй побоюватися зарахування до західної традиції, а саме в романо-германську правову сім'ю. Тисячолітня історія України довела, що це анітрохи не вплине на її характер і значущість. Не потрібно заперечувати минулого, а, навпаки, з багатой культурно-правової традиції України необхідно взяти основне, краще, зуміти його зрозуміти й оцінити, натомість негативні ознаки спробувати нівелювати. Історико-культурному фактору необхідно приділяти особливу увагу, зокрема: традиціям, менталітету, способу життя, інститутам української правової традиції. Саме це дасть змогу зберегти унікальність і своєрідність, які неможливо знищити жодними реформами або законодавчими актами. З огляду на це можна стверджувати, що правова система України тяжіє до східноєвропейської правової традиції і повертається в родину романо-германського права.

Водночас у сучасних правових системах романо-германського та англо-американського права правова доктрина – невід'ємний, хоча й ненормативний елемент механізму правового регулювання. Вона виконує насамперед роль ідейного фундаменту й теоретичного стрижня нормотворчості, сприяє правильному розумінню і застосуванню юридичних приписів. Правова доктрина виступає сполучною ланкою між юридичними нормами та юристами-практиками. Результати нормотворчої діяльності юрисдикційних органів доходять до юристів через “решето” інтерпретаційної діяльності науковців, які не тільки мовою доступних і зрозумілих термінів з'ясовують і доводять до користувача зміст юридичних приписів.

У разі необхідності вони доповнюють, удосконалюють, “очищують” їх від різноманітних дефектів – суперечностей, двозначності чи розпливчатості формулювань у юридичних актах тощо. Судді часто звертаються до науково-практичних коментарів законодавчих актів, які за природою є результатом доктринального тлумачення, що дає змогу сформулювати їх суддівське уявлення у конкретних справах щодо правових явищ, правовідносин, правового статусу суб'єктів права та ін. У багатьох випадках офіційне тлумачення норм права ґрунтується на висновках учених, тобто за змістом є доктринальним, а за формою вираження – офіційним.

Значним є вплив правової доктрини на нормотворчу діяльність, що пов'язаний із розробленням понятійно-категоріального апарату, яким користується законодавець, удосконаленням юридичної техніки, залученням науковців до опрацювання проєктів нормативно-правових актів (обґрунтування актуальності розроблення таких актів, участь у складі робочих груп із їх розроблення, проведення науково-правових експертиз, порівняльно-правових досліджень вітчизняного і зарубіжного досві-

ду, обговорення проєктів актів тощо). Доктринальне обґрунтування проєкту нормативно-правового акта значною мірою впливає на позицію нормотворчого органу в питанні визначення змісту, своєчасності та доцільності його прийняття.

Головним орієнтиром у поступовому приєднанні правової системи України до сім'ї романо-германського права повинен стати принцип верховенства права, мета якого – не просто формальне забезпечення порядку, передбаченого законами та іншими нормативними актами, встановленими державою, а й утвердження такого правопорядку, який обмежує сваволю державної (насамперед виконавчої) влади, ставить її під контроль суспільства, створюючи для цього відповідні правові механізми. Водночас доцільним нині видається встановлення бікамералізму в українському парламенті. Це дасть змогу, зокрема, сформувати третину складу Конституційного Суду України верхньою палатою¹⁰, яка є інститутом представництва регіонів¹¹.

Висновки. Таким чином, відповідь на запитання – до якої ж правової сім'ї слід відносити Україну? – залежить від того, яким правовим шляхом іде наше суспільство, від здійснюваної в державі правової політики, законодавства, правових цінностей, професійної підготовки юристів тощо. Правова політика України дає змогу зробити висновок про її європейський вибір. Стратегічний напрям сучасної Української держави – входження в європейський простір – об'єктивно й історично обумовлене її національним, культурним і правовим розвитком.

Правову доктрину можна визначити як зумовлену характером правової культури суспільства цілісну і логічно узгоджену сукупність визначних юридичною (насамперед академічною) спільнотою ідей та наукових поглядів на право, що є основою професійної правосвідомості і концептуальним підґрунтям нормотворчої, правозастосовної, правотлумачної діяльності. Доктрина є невід'ємною складовою будь-якої розвинутої правової системи, де сформований клас професійних юристів, створений комплекс спеціальних правових текстів, існують віддиференційовані від інших сфер суспільної діяльності професійні юридичні практики. Водночас ступінь і форми впливу правової доктрини на правове життя суспільства залежать від стану розвитку правової системи, наявних правових традицій, характеру системи джерел права. У більшості сучасних правових систем правова доктрина має значення авторитетного (переконливого) джерела права і використовується насамперед як додатковий засіб для обґрунтування юридично значущих рішень.

¹⁰ О Святоцький, 'Питання теорії і практики конституціоналізму в Україні' (1998) 2 Право України 24–7.

¹¹ М Оніщук, 'Бікамералізм: тренди для України' (*Дзеркало тижня*, 27.06.2008) <https://zn.ua/ukr/internal/bikameralizm_trendi_dlya_ukrayini.html> (дата звернення: 20.04.2020).

REFERENCES

Bibliography

Authored books

1. Alekseev S, *Pravo na poroge novogo tysjacheletija: nekotorye tendencii mirovogo pravovogo razvitija – nadezhda i drama sovremennoj jepohi [Law on the Threshold of the New Millennium: Some Trends in Global Legal Development-the Hope and the Drama of the Modern Era]* (Statut 2000) (in Russian).
2. Marchenko M, *Sravnitel'noe pravovedenie: uchebnik [Comparative Law: Textbook]* (Prospekt 2011) (in Russian).
3. Oborotov Ju, *Tradicii i novacii v pravovom razvitii [Traditions and Innovations in Legal Development]* (Jurid lit 2001) (in Russian).
4. Skakun O, *Obshhee sravnitel'noe pravovedenie: Osnovnye tipy (sem'i) pravovyh sistem mira: uchebnik [General Comparative Law: Main Types (Families) of Legal Systems in the World: Textbook]* (In Jure 2008) (in Russian).

Edited books

5. Marchenko M (red), *Problemy teorii gosudarstva i prava: uchebnik [Issues of the Theory of State and Law: Textbook]* (Norma: INFRA 2012) (in Russian).
6. Matuzov N i Mal'ko A (red), *Teorija gosudarstva i prava: kurs lekcij [Theory of State and Law: A Course of Lectures]* (Izd-vo Sarat un-ta 1995) (in Russian).
7. Shemshuchenko Yu (red), *Pravovi systemy suchasnosti: navchalnyi posibnyk [Legal Systems of Modern Times: Study Manual]* (Iuryd dumka 2012) (in Ukrainian).

Journal articles

8. Sviatotskyi O, 'Pytannia teorii i praktyky konstytutsionalizmu v Ukraini' ['Issues of Theory and Practice of Constitutionalism in Ukraine'] (1998) 2 *Pravo Ukrainy* 24–7 (in Ukrainian).

Newspaper articles

9. Onishchuk M, 'Bikameralizm: trendy dlia Ukrainy' ['Bicameralism: Trends for Ukraine'] (*Dzerkalo tyzhnia*, 27.06.2008) <https://zn.ua/ukr/internal/bikameralizm_trendi_dlya_ukrayini.html> (accessed: 20.04.2020) (in Ukrainian).

Andrij Irkliienko

ON LEGAL DOCTRINE IN THE UKRAINIAN LEGAL TRADITION

ABSTRACT. The article aims at elaborating on the essence of legal doctrine in the Ukrainian legal tradition. The author has established that representatives of domestic and foreign political elite and scientific and expert community have repeatedly highlighted the dissatisfactory quality of the acts adopted by law-makers and judicial authorities. In this regard, the article emphasizes the importance of and the need for scientific (doctrinal) support of the jurisdictional activities of the Constitutional Court of Ukraine, other public authorities and local self-government bodies.

Summarizing, the author notes that legal systems of the majority of post-Soviet countries already meet two of the four major requirements applicable to the legal systems

Андрій Ірклієнко

of the Romano-Germanic legal family, namely, methodological and infrastructural ones. According to these criteria, only some features differentiate modern legal systems of the post-Soviet States from the Romano-German legal family.

It is established that Ukraine's legal system is a part of modern European law, and this is natural. During the period of its historical ethnogenesis, the Ukrainian people have shown themselves to be an organic part of the European community. And although the political relations are rather complex, Ukrainians created common cultural, political and legal heritage. Given its geographical and geopolitical position, Ukraine was within the scope of cross-influences coming from the Asian-nomadic, Oriental-Byzantine and European worlds and integrated them in different ways. Nevertheless, the decisive vector of its socio-cultural, political and legal orientation was European civilization, as it was first proved by M. Hrushevskiy. By the end of the XVIII century, both the statehood and the legal system of Ukraine experienced a significant influence on the part of the legal field of the pan-European civilization, at the same time having distinctive features in the State- and legal development.

The author states that the Ukrainian legal tradition is powerful and unique, it was formed over thousands of years; it has preserved its identity and originality, despite all the governmental, political, economic and social disasters. And Ukraine should not be afraid being included in the Western tradition – in the Romano-German legal family. The thousand-year history of Ukraine has proved that this will not affect its character and significance at all. There is no need to deny the past; but instead, the most important and the best should be taken from the rich cultural and legal tradition of Ukraine, it should be understood and assessed, with an attempt at neutralizing the negative aspects. The historical and cultural factor should be given special focus – traditions, mentality, lifestyles, and institutions of the Ukrainian legal tradition. This is what will preserve the uniqueness and originality that can not be destroyed by any reforms or legislative acts.

KEYWORDS: legal doctrine; law; legal system; concept; legal values.