



**Ю. О. Тополь**  
кандидат історичних наук, доцент,  
професор кафедри теорії та історії держави і права  
Хмельницького університету управління та права

УДК 340.1

## ДЖЕРЕЛО ТА ФОРМА ПРАВА: ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ, ПРОБЛЕМА СПІВВІДНОШЕННЯ

*Досліджується проблема поняття, змісту та співвідношення категорій “джерело права” та “форма права”. Наголошується змістовна нетотожність понять “джерело” і “форма” права. Для того, щоб джерело права набуло якостей державної обов’язковості та всезагальності, статусу форми права, воно повинно бути нормативно організованим, вираженням ззовні через правотворчу діяльність органів державної влади.*

**Ключові слова:** джерело права, форма права, зміст джерела права, внутрішня і зовнішня форма права.

Проблема визначення змісту категорій “джерело права” та “форма права”, незважаючи на те, що вона є предметом однієї із найдавніших наукових дискусій, у теоретичному аспекті залишається недостатньо дослідженою і найбільш заплутаною. Теоретичні дебати про те, яке з понять — “форма права” чи “джерело права” — надає правилу поведінки якості правової норми, роблять його загальнообов’язковим, а у випадку необхідності — і забезпеченим до виконання заходами державного примусу, наштовхуються на багатозначність самих термінів.

Загальне, академічне уявлення про поняття, зміст, роль форми та джерела права в правовій системі ускладнюється і тим, що використання цих категорій не закріпило за ними чіткого змісту. Багатозначність та нечіткість змісту вживаних термінів потребують подальшого наукового дослідження цих категорій.

*Мета статті* полягає в тому, щоб, спираючись на існуючі наукові напрацювання, через призму власного бачення проблеми, теоретичні дебати про те, яке з цих понять — “форма права” чи “джерело права” — надає правилу поведінки якості правової норми, перевести у площину певної визначеності, незважаючи на усю багатоманітність прояву їх сутності.

За теоретичними дискусіями про сутність понять, що розглядаються, не можна не бачити і практичного змісту проблеми. Так, для пересічного громадянина, що вступає в різноманітні правовідносини, важливо знати, де міститься інформація про його права й обов’язки як суб’єкта права. Тим більше, що незнання закону не звільняє від юридичної відповідальності у разі вчинення правопорушення. В умовах формування правової держави чітке визначення понять “форма права” та “джерело права” дозволяє відповісти на дуже актуальне питання: “Хто і яким чином надає правилам поведінки значення правових норм, тобто забезпечує їх загальнообов’язковість?” Інакше кажучи, мова йде про роль суспільства, держави, її органів у формуванні права.

Звертаючись до змісту категорії “джерело права”, необхідно зазначити, що існуюче у вітчизняній науці розуміння цього терміна корелюється із загальним, академічним уявленням про нього, притаманним західним авторам. І вітчизняні, і західні науковці практично є однодумцями щодо уявлень про поняття, зміст та роль джерела права у правовій системі. Про це свідчать чисельні наукові публікації,



в тому числі і західних авторів, у яких принципових розбіжностей у цьому питанні не спостерігається [1, р. 19–26; 2, с. 38–56]. У публікаціях зарубіжних вчених джерело права найчастіше трактується як зовнішнє вираження права. Однак сам термін “зовнішній вияв права” не завжди розуміється і тлумачиться однозначно. Так, в одних випадках цей “зовнішній вияв права” називають формами права, в інших — джерелами, деколи — одночасно і формами, і джерелами права.

У працях вітчизняних і російських спеціалістів в галузі права джерело права також, як правило, розглядається як синонім форми права. Наприклад, автори навчального посібника, підготовленого кафедрою теорії держави і права Московського державного університету ім. М. В. Ломоносова, заявляють, що ними “не надається принципового значення тим непринциповим за своїм характером змістовим нюансам, відтінкам і незначним відмінностям, котрі мають терміни “форма” і “джерело” права” [3, с. 498].

У вітчизняній правовій доктрині можна зустріти, що, зазначаючи термін “джерела”, додають у дужках уточнення “форми права” або, навпаки, “форми”, а в дужках — “джерела” права. Саме так, на переконання окремих вітчизняних науковців, бачать проблему джерела права і форми права в національному науковому середовищі [4, с. 81; 5, с. 451; 6, с. 192].

Найбільш категорично ідею про тотожність понять “джерела права” і “форми права” сформулював відомий російський правознавець В. М. Хропанюк. На його думку, джерело права — спеціальний правовий термін, котрий використовується для позначення зовнішніх форм виразу юридичних норм [7, с. 184].

Однак ця точка зору не є абсолютно домінуючою. Наприклад, такі зарубіжні автори, як Р. Давід і К. ЖофFRE-Спінозі, стверджують, що “... під джерелом права радянський юрист розумів, перш за все, економічний устрій суспільства, який, згідно з марксистською доктриною обумовлює і визначає правову систему цієї країни. У цьому сенсі основне джерело права складає поєднання двох факторів: узагальнення засобів виробництва і встановлення у країні влади народу” [8, с. 6]. І тільки в другу чергу, зазначають вони, “... говорять про форми права, називаючи джерелами права ті технічні прийоми, з допомогою яких у цій країні і в цей період створюють, знаходять або знищують юридичні норми” [8, с. 158].

Як впливає із роздумів авторів, у цьому випадку допускається неправомірне ототожнення та змішування двох різних аспектів джерела права: матеріального та формально-юридичного (технічного) і відповідно двох різних про них уявлень. Разом з тим позиція цих авторів є певним натяком на те, що поняття “джерело права” не можна зводити лише до поняття “форми права”, що воно є більш багатозначним.

Ще в юридичній літературі дореволюційного періоду Росії і в деяких працях сучасних науковців не всі поділяють точку зору про тотожність понять “джерело” та “форма” права. Так, один з найбільш авторитетних теоретиків права початку ХХ ст., професор Петербурзького університету Г. Шершеневич, визнаючи той факт, що різні форми, в яких виражається право, здавна мають назву джерел права, тим не менше, вважав, що цей термін є “малопродатним у силу своєї багатозначності” [9, с. 368].

Аргументуючи це положення, він безспідставно стверджував, що під терміном “джерело права” розуміють:

- а) сили, що творять право. Наприклад, джерелом права вважають “волю Бога, волю народу, правосвідомість, ідею справедливості, державну владу”;
- б) матеріали, покладені в основу того чи іншого законодавства. У цьому значенні термін “джерело права” використовується, наприклад, коли констатують, що римське право послугувало джерелом романо-германської правової системи;
- в) історичні пам’ятки, які колись мали значення діючого права. Наприклад, такі правові пам’ятки, як “Руська Правда”, “Литовські статuti” XVI ст. та ін.;
- г) засоби пізнання чинного права — коли говорять, що право можна пізнати із закону [9, с. 369].



“Різноманіття значень, що притаманне виразу “джерело права”, — робив висновок Г. Шершеневич, — викликає необхідність обійти його та замінити іншим виразом — форма права. Під цим слід розуміти різні види права, що відрізняються за способом вироблення змісту норм” [9, с. 369].

Визначаючи своє ставлення до цієї точки зору і погоджуючись з нею, зазначимо, що в сучасній юриспруденції термін “джерело права” має смислові значення, що принципово не відрізняються від позиції Г. Ф. Шершеневича. Наприклад, автори одного з відомих навчальних видань з теорії держави і права пропонують такі підходи до розуміння терміна “джерела права”:

— джерела виникнення права як соціального явища, сила, що творить право (правоутворююча сила);

— пам’ятки історії, літератури, судові справи та звичаї, які існували історично та мали значення для чинного на той час права;

— певний вид діяльності державної влади з утворення правових норм;

— матеріали, взяті за основу того чи іншого законодавства;

— способи зовнішнього вияву, існування та перетворення права [10, с. 178].

Запропоноване розуміння категорії “джерела права”, фактично дублюючи точку зору видатного російського правознавця початку ХХ ст., уособлює в собі широкий, комплексний або інтегративний підхід до змісту та поняття цього терміна. По-перше, під терміном “джерела права” розуміють усі фактори, чинники або обставини, що обумовлюють утворення та зміст норм права та права в цілому. По-друге, все те, що містить норми права, є його зовнішнім виявом.

У сучасному науковому середовищі розвитком та конкретизацією інтегративного підходу до змісту і поняття терміна “джерело права” є спроба наповнити його ще більш різноманітним смисловим значенням, розглядаючи в якості джерел права ті матеріальні, соціальні та інші умови життя суспільства, котрі об’єктивно зумовлюють необхідність прийняття змін або доповнень до тих чи інших нормативно-правових актів.

Існують наступні домінуючі підходи до розуміння значення терміна “джерело права”.

*Гносеологічний* — полягає в тому, що джерело права визначається як джерело пізнання права, тобто те, звідки ми черпаємо свої знання про право. Це можуть бути юридичні пам’ятки історії, наприклад “Закопи Ману” в Стародавній Індії чи “Руська Правда” часів Київської Русі, судові справи та звичаї, промови видатних юристів, літописи та історичні хроніки.

*Філософський* — вказує на те, які за своїм характером (теологічні, ліберальні, консервативні та ін.) світоглядні ідеї були покладені в основу тієї чи іншої правової системи.

*Матеріальний* — визначає матеріальні, соціально-економічні умови життя суспільства, суспільні відносини в цілому, природні, культурні, політичні, релігійні та інші чинники, які обумовлюють виникнення, розвиток та зміст права. До соціально-економічних умов належить спосіб виробництва, матеріальні умови життя суспільства, форми власності. Існуючий рівень розвитку виробництва визначає потреби людей. Ці потреби є матеріальними джерелами права. Так, наприклад, у ХХ ст. виникли матеріальні передумови для реалізації багатьох соціальних прав: права на працю, права на соціальне страхування та ін. Будучи об’єктивно обумовленими, вони були закріплені в конституціях і законах багатьох країн.

Конкретний рівень розвитку виробництва, соціально-економічні умови життєдіяльності суспільства визначають зміст і форми державної влади, норм права.

*Ідейний* — коли під терміном “джерело права” розуміють різні правові вчення, правові ідеї, концепції, правосвідомість суб’єктів правотворчості, що формують певне праворозуміння і покладені в основу норм права, впливають на їх зміст.

*Інституційний* — як правотворча діяльність органів державної влади та інститутів громадянського суспільства, які встановлюють або санкціонують норми



права. У більш широкому розумінні інституційне джерело права — це держава, державна влада в силу того, що саме держава опосередковує зв'язок права з об'єктивно існуючими суспільними відносинами та надає правовим приписам загальнообов'язкового значення.

*Формальний або юридичний (формально-юридичний)* — полягає у тому, що під джерелом права розуміють різні форми (способи) зовнішнього виразу правових норм. Джерела права у формальному (юридичному) або спеціальному розумінні — це акти уповноважених суб'єктів права, що є формою вираження і закріплення правових норм. Інакше, це зовнішнє виявлення буття правових норм. Саме завдяки цьому правила поведінки набувають якості правової норми, стають загальнообов'язковими і спроможними до реалізації (якщо це необхідно) заходами державного примусу.

Таким чином, формальним джерелом права виступає результат правотворчої діяльності держави — форми вираження і закріплення норм права [11, с. 15–16].

З урахуванням вищезазначеного, а також, виходячи з того, що форму права саму можна окремо розглядати в якості юридичного джерела права, логічним і доцільним є використання їх як синонімів. Саме в юридичному сенсі форма права і джерело права застосовуються вітчизняними і зарубіжними науковцями як тотожні поняття у всіх тих випадках, коли вони розглядаються в якості способу вираження державної волі, способу встановлення державних приписів або способу, за яким “правилу поведінки надається державною волею загальнообов'язкова сила” [12, с. 173].

У наукових і навчальних виданнях форму права як спосіб закріплення правових розпоряджень або спосіб вираження зведеної в закон державної волі деколи розглядають як зовнішню форму права. Разом з тим виділяють також і внутрішню форму права. Під нею розуміють систему або структуру, внутрішню будову права як розподіл правових норм за галузями та інститутами відповідно до характеру врегульованих ними відносин та методу правового регулювання [13, с. 108–109].

Подібне уявлення про форму права базується на аналізі філософських категорій “форма” та “зміст”, які завжди використовуються разом. Ці дві категорії філософії відображають взаємозв'язок двох сторін природної і соціальної реальності: певним чином упорядкованої сукупності елементів та процесів, що утворюють предмет або зміст, і способу існування та виявлення цього змісту, тобто форма. Поняття “форма” використовується також у значенні внутрішньої організації змісту, і в цьому значенні проблематика форми отримує подальший розвиток у категорії структура [14, с. 434].

Акцент на двох аспектах форми права — внутрішньому і зовнішньому — залежить від того, що визнається змістом права. Якщо такий зміст утворює система правових норм (закріплена в них державна воля), то його формою визнається законодавство, яке розглядається як спосіб вираження, організації та існування змісту права. При цьому внутрішній аспект форми права полягає у тому, що він означає структуру права, тоді як зовнішній — у визначенні законодавства зовнішньою формою права як інституційного цілісного соціального явища [15, с. 13].

Але слід зазначити, що найчастіше, оперуючи поняттям “форма права”, його ототожнюють саме із зовнішньою формою права. Таке уявлення про форму права базується на аналізі змісту та співвідношенні філософських категорій: сутність, зміст та форма. Сутність будь-якого соціального явища складає внутрішній зміст предмета як єдність усіх його характерних властивостей, зв'язків та відносин. Способом існування і зовнішнього вияву сутності виступає форма. Причому зовнішня форма існування і вияву внутрішнього змісту конкретного явища часто має не другорядне, а вирішальне значення. Так, сутністю права є воля суспільства, держави або пануючого класу, владні розпорядження якого є загальнообов'язковими. Однак вони стають такими завдяки формі виявлення цієї волі — актам державної волі.

Саме з цієї причини однією із суттєвих ознак права, яка відрізняє його від інших соціальних норм, є формальна визначеність.



Потреба у формальній визначеності права детермінована декількома обставинами:

— право як правила поведінки адресоване усім суб'єктам права. Для того, щоб ці правила поведінки були сприйняті суспільством (суб'єктами правовідносин), вони повинні мати зовнішню форму вираження та фіксації. Саме завдяки цій формі правові приписи, що походять від держави, сприймаються суспільством, а, сприйнявши і зрозумівши зміст цих приписів, суб'єкти правовідносин спроможні керуватися ними;

— право закріплює не одиничні, а типові, ті, що багаторазово повторюються, явища та процеси в різних сферах життя людини. Тільки чітко закріплюючи правила поведінки в нормативних актах державних органів, рішеннях судів, міжнародних договорах, правових звичаях, держава надає їм загальнообов'язкового характеру, забезпечуючи цю обов'язковість можливістю застосування заходів державного примусу. Таким чином, форма права розкриває зв'язок права з державою, оскільки держава надає правилам поведінки загальнообов'язкової сили завдяки закріпленню їх в актах державних органів.

Значення зовнішньої форми права обумовлено тим, що право виникає в суспільстві, яке поділено на класи, багатих і бідних. У цих умовах колишні соціальні регулятори — норми моралі, традицій, звичаїв, релігійні норми — вже не спроможні були успішно узгоджувати відносини людей з протилежними, а деколи і взаємовиключаючими інтересами. У подібній ситуації відносини індивідів з різнорідними інтересами можна було упорядковувати тільки за допомогою чітких правил поведінки, які походять від держави і закріплені в її офіційних актах.

У сучасних умовах існування демократичної, соціальної, правової держави форма права в її зовнішньому прояві як вияв державної волі зовні характеризується такими особливостями. Вона покликана, по-перше, виразити нормативно закріплену волю громадян і в кінцевому результаті повинна бути обумовлена існуючими соціально-економічними умовами життєдіяльності суспільства; по-друге, закріпити і забезпечити політичну владу народу, служити його інтересам; по-третє, затвердити пріоритетне значення найбільш демократичних форм, якими є закони; по-четверте, бути виявом демократичної процедури підготовки і проходження нормативних актів в правотворчих органах [16, с. 176].

Підсумовуючи аналіз цієї проблеми, зазначимо таке. Право як соціальне явище офіційно формується, існує та розвивається в певній формі, що відповідає фундаментальній ознаці права — формальній визначеності. Форма права показує, яким чином держава створює, фіксує ту чи іншу норму права і в якому вигляді ця норма доводиться до свідомості членів суспільства. У цьому значенні форма права є сукупністю визнаних конкретною державою офіційно-документальних способів зовнішнього вираження і закріплення правових норм, змісту права. Саме завдяки державно-офіційним (офіційно-документальним) способам вираження і закріплення норм права, тобто певним формам права, загальні правила набувають загальнообов'язкового юридичного значення.

У юридичній науці і практиці відомими є такі домінуючі форми права: нормативно-правовий акт, правовий звичай, правовий прецедент, нормативно-правовий договір. Називають також і такі форми права, як загальні принципи права, правові доктрини та релігійно-правові тексти.

Коли говорять про джерела права в юридичному (формальному) розумінні, то мають на увазі різні форми (способи) зовнішнього вияву, об'єктивації правових норм, нормативної державної волі. Тільки в цьому сенсі джерела права розглядають як спеціальний юридичний термін, що використовується для позначення зовнішніх форм вираження юридичних норм. Під цим терміном розуміється не те, що обумовлює саме існування права, а форма, в якій існують правові норми, тобто те, звідки ми черпаємо юридичні норми.



З цієї точки зору, всі форми права є джерелами, але не кожне джерело права набуває якостей офіційної норми права. Для того, щоб джерело права набуло якостей державної обов'язковості і загальності, необхідним є його офіційне визнання, тобто санкціонування органами правотворчої влади.

#### Список використаних джерел

1. *Merryman, I.* The Civil Law Tradition [Text] / I. Merryman. — Stanford, 1992. — P. 19–25.
2. *Rheinstein, M.* Einfuhrung in die Rechtsverbeuehung [Tekst] / M. Rheinstein. — Munich, 1984. — S. 38–56.
3. Проблемы теории государства и права [Текст] : [учеб. пособ.] / под ред. М. Н. Марченка. — М. : Юрист, 2001. — 656 с.
4. Актуальні проблеми теорії держави і права [Текст] : [навч. посіб.] / [Є. В. Білозорьов, Є. О. Гіда, А. М. Завальний та ін.] ; за заг. ред. Є. О. Гіди. — К. : ФОП О. С. Ліпкан, 2010. — 260 с.
5. *Скакун, О. Ф.* Теорія держави і права (Енциклопедичний курс) [Текст] : [підручн.] / О. Ф. Скакун. — Х. : Еспада, 2006. — 776 с.
6. Теорія держави і права [Текст] : [підручн.] / [С. Л. Лисенков, А. М. Колодій, О. Д. Тихомиров, В. С. Ковальський] ; за ред. С. Л. Лисенкова. — К. : Юрінком Інтер, 2005. — 448 с.
7. *Хропанюк, В. Н.* Теория государства и права [Текст] : [учеб. пособ. для высших учебных заведений] / под ред. В. Г. Стрекозова. — М. : Омега-Л; Интерстиль, 2003. — 382 с.
8. *Давид, Р.* Основные правовые системы современности [Текст] : [пер. с фр.] / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози. — М.: Междунар. отношения, 1999. — 400 с.
9. *Шершеневич, Г. Ф.* Общая теория права [Текст] / Г. Ф. Шершеневич. — Т. 2. Вып. 1. — СПб, 1912. — 686 с.
10. Загальна теорія держави і права [Текст] : [підручн. для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / [М. В. Цвік, О. В. Петришин, А. В. Авраменко та ін.] ; за заг. ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. — Х. : Право, 2009. — 584 с.
11. *Стрельцова, О. В.* Джерела права Європейського Союзу (теоретичні аспекти) [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 “Теорія та історія держави і права; історія політичних та правових учень” / О. В. Стрельцова. — К., 2008. — 20 с.
12. *Голунский, С. А.* Теория государства и права [Текст] / С. А. Голунский, М. С. Строгович. — М. : Политиздат, 1940. — 329 с.
13. Теория государства и права [Текст] : [учебн.] / отв. ред. А. И. Денисов. — М. : Юридическая литература, 1972. — 419 с.
14. Философский словарь [Текст] / под ред. И. Т. Фролова. — [5-е изд.]. — М. : Политиздат, 1987. — 590 с.
15. *Євтрафова, Є. П.* Система національного законодавства права (лібертарно-легістський підхід) [Текст] : [монограф.] / Є. П. Євтрафова. — К. : КНТ, 2007. — 184 с.
16. Общая теория государства и права [Текст] : [учеб.] / под ред. В. В. Лазарева. — [3-е изд., перераб. и доп.]. — М. : Юрист, 2002. — 520 с.

Рекомендовано до друку кафедрою теорії та історії держави і права  
Хмельницького університету управління та права  
(протокол № 9 від 27 квітня 2012 року)

Надійшла до редакції 04.05.2012



**Тополь Ю. А. Источник та форма права: понятие, содержание, проблема соотношения**  
*Исследуется проблема понятия, содержания и соотношения категорий “источник права” и “форма права”. Подчеркивается содержательная нетождественность понятий “источник” и “форма” права. Для того, чтобы источник права приобрел качество государственной обязанности и всеобщности, статуса формы права, он должен быть нормативно организован, выражен вовне через правотворческую деятельность органов государственной власти.*

**Ключевые слова:** источник права, форма права, содержание источника права, внутренняя и внешняя форма права.

**Topol, Yu. O. The Source and Form of Law: the Notion, the Contents, the Problem of Correlation**

*The problem of the notion, the contents and correlation of the categories “the source of law” and “the category of law” is investigated in the article. Meaningful nonidentity of the notions of “the source” and “the form” of law is accentuated. The source of law must be normatively organized and expressed through the legislative activity of the bodies of state authority to gain the qualities of state importance and universality of the status of the form of law.*

**Key words:** the source of law, the form of law, the contents of the source of law, internal and external forms of law.

