

## Співвідношення категорій «форма» та «джерело» права

Стаття присвячена дослідженню актуальних питань зовнішнього виразу правових норм вітчизняного права, серед яких значне місце займають закони, але суттєво підвищилась роль договірних форм права, в т.ч. міжнародно-правових, відбулося зниження питомої ваги підзаконних актів, що приймаються на виконання законів. Проведено аналіз форм права з метою вивчення можливостей їх удосконалення правотворчості, систематизації законодавства та вияву у ньому прогалин. Розкрито сутність та зміст основних юридичних категорій, які характеризують форми права, визначено особливості їх прояву у приватному праві; досліджено співвідношення понять «форма права» і «джерело права», виділено юридичні ознаки форм права та їх місце і роль у регулюванні приватних відносин.

**Ключові слова:** форма права, джерело права, природне право, позитивне право, правотворча діяльність, законодавчий процес.

**Постановка наукової проблеми та її значення.** В умовах нового політичного мислення, коли право все частіше розглядають як загальнолюдську цінність, саме у його формах проявляється загальносоціальне у праві. Актуальним на сьогодні є проведення нових наукових досліджень з метою теоретичного обґрунтування найбільш оптимальних і ефективних форм права. При цьому необхідно критично переосмислити існуючі форми права щоб з'ясувати можливості та доцільність їх використання, а також обґрунтувати запровадження нових форм, які б у сукупності утворили цілісну і взаємопогоджену систему форм права України.

**Аналіз досліджень цієї проблеми.** Дослідженнями зазначеної теми займалися українські та зарубіжні вчені, зокрема, М.Г. Александров, С.С. Алексєєв, А.І. Денісов, Л.С. Зивс, Д.А. Керимов, С.Ф. Кечекьян, П.М. Рабинович, О.Ф. Скакун, Ю.А. Тихомиров та інші.

**Мета й завдання статті.** Метою статті є розкриття сутності та змісту основних юридичних категорій, які характеризують форми права, визначено співвідношення понять «форма права» та «джерело права», виділено ознаки форм права, окреслено види форм права та потребу їх наукового дослідження, встановлення між ними взаємозв'язку.

**Виклад основного матеріалу й обґрунтування отриманих результатів дослідження.** В українських словниках під формою розуміють будь-який вираз якого-небудь змісту, спосіб існування, внутрішню організацію та зовнішнє вираження предмета чи явища [1, с. 241]. Немає єдності і щодо поняття «форма права». В юридичному словнику-довіднику за редакцією Ю.С. Шемчушенка, зазначено, що форма права – спосіб внутрішньої організації, а також спосіб зовнішнього вияву правових (юридичних) норм, який засвідчує їхню державну загальнообов'язковість [2, с. 674]. У навчальній та науковій літературі під формою права розуміють: спосіб внутрішньої організації, а також зовнішнього прояву правових норм, який засвідчує їх державну загальнообов'язковість [3, с. 86]; спосіб, яким правилу надається державною владою загальнообов'язкова сила і такими способами є: закон, звичай, судовий прецедент [4, с. 173]; особлива форма вияву державної волі та надання їй значення загальнообов'язкової норми [5, с. 4]; форма виразу права, форма, в яку втілюються юридичні норми [6, с. 6].

Форми права – це державно-офіційний спосіб зовнішнього виразу, втілення і закріплення юридичних норм, звідки люди дізнаються про загальнообов'язкові правила поведінки, зазначає С.С. Алексєєв. Офіційний державний документ (закон, указ, декрет, постанова тощо), який

зосереджує і закріплює правові норми, є виявом зовнішньої форми існування змісту правової норми. Формальна визначеність права виступає в якості носія змісту і звідси необхідного доповнення до його нормативності [7, с. 94-95].

В.О. Котюк розглядає форму права як зовнішнє оформлення змісту загальнообов'язкових правил поведінки, які офіційно встановлені чи санкціоновані державною владою, або загальновизнані суспільством (наприклад, правовий звичай, рішення, прийняті на всенародних та місцевих референдумах) [8, с. 35].

Відсутність в юридичній літературі загальновизнаних понять як «форми права», так і «джерела права» призводить до різноманітних тлумачень як самих термінів, так і їх взаємодії та взаємозв'язку. Тому М.Н. Марченко вважає найбільш логічним і доцільним використання їх як синонімів, як ідентичних термінів і понять [9, с. 474]. Така позиція, на нашу думку, є не зовсім виправданою, а тому спробуємо проаналізувати різні погляди на співвідношення цих понять.

С.Ф. Кечек'ян свого часу писав, що при характеристиці джерел права обмежуються визнанням того, що джерелами є «те, що відноситься до форми права» [5, с. 4]. Джерело права, як носій правових норм, розглядають також як форму існування права. Під цим поняттям розуміють форму виразу правила, яке повідомляє про якість правової норми [10, с. 674]; той єдиний «резервуар», в якому перебувають юридичні норми [3, с. 86]; форму встановлення та виразу правових норм [4, с.173]. Щодо останнього визначення, то одні автори мають на увазі нормотворчу діяльність держави, інші – результат цієї діяльності (різні нормативні акти: закони, постанови, укази та ін.); треті – і те, і інше, об'єднане загальним поняттям «зовнішня форма права» [11, с. 5].

Отже, під формою (джерелом) права розуміють і матеріальні умови життя суспільства (форма права в матеріальному розумінні), і підстави юридичної обов'язковості норм (форма права в формальному, юридичному розумінні), і матеріали, з допомогою яких ми пізнаємо право (джерела пізнання права). Крім того, ряд авторів (вітчизняних та зарубіжних) виділяють історичні форми (джерела) права. Під ними в більшості випадків розуміють внесок внутрішнього та зарубіжного права в створення будь-якої правової системи [12, с. 128].

Відомі радянські вчені М.Г. Александров, С.А. Голунський, Д.А. Керимов, а також деякі зарубіжні правознавці, вважають джерелом права в матеріальному розумінні державу, державну владу, а в якості юридичної форми розглядають правотворчу діяльність, законодавчий процес як спосіб, яким правилу поведінки надається загальнообов'язкова сила [13, с. 49-51; 4, с. 173; 14, с. 89]. Це, як бачимо, ускладнює і без цього непросту проблему. Проте більшість дослідників приходять до висновку, що у формі права варто перш за все бачити форму виразу та встановлення норм. Вивчення ж джерел у підсумку потребує аналізу цих форм з точки зору причин і умов їх створення, встановлення між ними взаємозв'язку. Деякі вчені відносять до форм права діяльність держави по встановленню правових норм або адміністративні та судові прецеденти. При цьому форми виразу таких норм розглядаються як форми права, а не як джерела права.

Узагальнюючи висловлені вище позиції різних вчених, варто зазначити, що в основному всі вони розглядають питання форм (джерел) права з огляду на формування права, та форми його буття. Те, що одні автори визначають як форму встановлення правових норм, інші називають діяльністю держави по їх встановленню або судовими і адміністративними прецедентами. В останньому випадку сама постановка питання – діяльність чи прецеденти, – дає підстави для висновку, що під формою права розуміється лише формально об'єктивована діяльність, іншими словами правотворчий акт. Адже «норма права не існує і не може існувати поза формою права – оболонки буття правової норми» [15, с. 9].

Отже, кожен раз, коли мова йде про джерела права чи про форму права, під цим переважно розуміють одне й те ж саме – спосіб, з допомогою якого тому чи іншому правилу поведінки надається обов'язкова сила. Способи закріплення правил поведінки, яким держава надає правової сили називаються джерелами права в юридичному розумінні, «джерелом права у так званому формальному розумінні» [16, с. 218], тобто формою права.

Відомо, що поведінка людей у суспільстві зумовлюється впливом різних чинників, в тому числі нормами природного та позитивного права. Проте природне право існує у свідомості людей як категорія уявна і немає зовнішнього матеріального виразу. Позитивне право навпаки, має своє зовнішнє вираження і документальне оформлення. Це не означає, що позитивне право

протиставляється природному. Позитивне право, незважаючи на своє державне походження, базується на нормах природного права, надає їм юридичної сили і передбачає за порушення таких норм відповідальність. Наскільки у позитивному праві знаходять відображення норми природного права, настільки ми можемо говорити про відповідність права конкретної держави бажанням та інтересам людини.

Багато держав у своїх конституціях визнають і закріплюють природні права людини, наділяючи їх властивостями юридичних норм. Поряд з цим, держави, які проголосили себе правовими і визнали принцип верховенства права, фактично встановили примат природного права над позитивним. В таких державах встановлення нових правил поведінки чи зміна існуючих здійснюється з дотриманням і на основі норм природного права. А отже, норми природного права є основою, резервуаром, з якого державна влада дізнається про «справедливі» правила поведінки. З цієї точки зору природне право є джерелом позитивного права, а позитивне право виступає формою буття природного права.

Однак, не варто перебільшувати значення природного права у формуванні права позитивного. Встановлення чи санкціонування правил поведінки державою зумовлено також рядом інших факторів, які в окремих випадках мають визначальний вплив на формування змісту правових норм. До таких, зокрема, належать: тип виробничих відносин, економічна система, матеріальні та соціальні умови життя суспільства, державний режим, особливості правової системи, принципи формування норм права, історичні пам'ятки та ін. Джерелами позитивного права також виступають його норми, зокрема ті, які закріплені у нормативно-правових актах та інших нормативних документах, на основі і у розвиток яких встановлюються нові правила поведінки. І як правильно зазначає С.С. Алексєєв, «об'єктивованій в документальному вигляді акт правотворчості є юридичним джерелом відповідних юридичних норм і одночасно формою їх юридичного офіційного буття, існування» [17, с. 314].

На нашу думку, термін «джерело права» потрібно вживати для означення будь-яких явищ, що мають вплив на формування змісту юридичних норм і позитивного права загалом. Зовнішній вираз норм права, надання їм статусу юридичних і загальнообов'язкових правил поведінки виражає поняття «форма права». Під формою права потрібно розуміти документальне оформлення змісту правил поведінки, що є результатом діяльності суб'єктів правотворчості і за допомогою якої ці норми поведінки набувають характеру права, стаючи об'єктивно визначеними, постійними та обов'язковими.

Як вже зазначалося, суть форми залежить від змісту, яким вона наповнена. Однак, визначальна роль змісту права ніяк не зменшує значення його форми. Форма права – це сила, що формує право, перетворює його на життєву об'єктивність. Ця сила повинна втілюватися в певних формах, які показують як зміст права організований та виражений назовні [18, с. 329]. Не можна визнати правом те, що не втілено у властиву йому форму. Норма, не будучи втіленою у властиву праву форму, може бути нормою поведінки, але не стає нормою права [19, с. 214]. Форма виступає «зовнішнім образом буття права» і є перш за все критерієм відмінностей системи права від інших соціальних нормативних систем (звичаїв, моральності, обрядовості тощо).

Форма права також залежить від компетенції суб'єкта, який надає правилу поведінки загальнообов'язкового характеру. Саме місце суб'єкта в системі правотворчих органів має визначальний вплив на якість юридичної норми, сферу її дії, юридичну силу тощо.

Держава безпосередньо формулюючи встановлену правову норму або санкціонуючи вже існуюче в житті правило поведінки, надає їм властивості юридичної норми. В результаті правотворчої діяльності держави правова норма набуває нової якості – вона стає нормою юридичною. Саме тому в правознавстві радянського періоду проблема форм (джерел) права досліджувалася в нерозривному зв'язку з правотворчою діяльністю держави, адже форма виступає «зовнішнім образом буття права» [20, с. 20].

Форми права також розглядаються як результат правотворчої діяльності держави, яка формулює чи санкціонує правила поведінки (інколи дає згоду (дозвіл) на творення правил поведінки в майбутньому окремими суб'єктами правовідносин) і тим самим надає такому правилу поведінки нової якості – юридичної норми. Проте форма права не завжди є безпосереднім результатом правотворчої діяльності держави; участь держави в цьому процесі може здійснюватися і в непрямій, а опосередкованій формі, але така участь держави є завжди обов'язковою.

Поняття форми права розкриває те, як право, правові норми встановлюються і зовні відображаються. Способи юридичного нормоутворення мають характерні їм форми відображення юридичних норм: одностороннє волевиявлення органів держави виражається в юридичному нормативному акті; дво- чи багатостороннє волевиявлення суб'єктів права на паритетних засадах – в юридичній нормативній угоді (договорі); санкціонування – у правовому звичаї; визнання судової практики – в судовому прецеденті. Немає ніякого протиріччя і у тому, що одна і та ж форма зовнішнього виразу права може бути результатом різних способів правотворчості (наприклад, закон як акт референдуму і як акт вищого представницького органу держави).

Незважаючи на значну кількість спільних ознак, які властиві формі права як об'єкту теорії права, формам будь-якої галузі права притаманні свої специфічні, властиві лише конкретній галузі права, ознаки. Специфіка форм галузі права пов'язана передусім з особливостями методу правового регулювання суспільних відносин. Зазначені методи в різних галузях права виступають у різноманітних варіаціях, поєднаннях, проте, як правило, один з них є домінуючим. При цьому, у публічноправових галузях переважає імперативний метод, а в галузях приватноправового характеру – диспозитивний.

Оскільки більшість галузей права розглядають як «симбіоз, амальгаму приватного і публічного права», то, зрозуміло, для них характерним є поєднання обох названих методів правового регулювання. Проте, як справедливо зазначає С.С. Алексєєв, галузеві методи не можуть бути зведені до найпростіших прийомів. Виступаючи складним, багатогранним правовим явищем, кожен галузевий метод виражає особливий юридичний режим регулювання і полягає у специфічному комплексі прийомів і засобів регулювання, який існує лише у конкретному нормативному матеріалі і тісно пов'язаний з відповідною групою суспільних відносин – предметом правового регулювання [21, с. 371].

Правове регулювання відбувається з допомогою відповідних прийомів, які виражаються через характер припису, зафіксованого у нормі права, і, як вже зазначалося, існують лише в конкретному нормативному матеріалі, тобто у формі права. Наведені вище особливості методу правового регулювання мають безпосередній вплив на види форм галузі права та їх зміст.

Як відомо, кожен з методів правового регулювання має властиву йому форму: імперативний – нормативно-правовий акт; диспозитивний – нормативно-правовий договір. Поєднання обох методів у галузі права визначає зміст кожної з названих форм. При цьому, перевага імперативного регулювання тягне за собою не лише збільшення кількості нормативно-правових актів, але й встановлення у них приписів, відповідно до яких учасників правовідносин зобов'язують вчинити певні дії або ж утриматися від них. Перевага диспозитивного регулювання навпаки, призводить до збільшення питомої ваги договірних форм права і надає учасникам правовідносин можливість діяти на власний розсуд.

Для права сучасного періоду характерним є те, що його форми об'єднуються у дві великі групи: нормативно-правові акти і нормативно-правові договори. При чому, і одні, і другі складають ієрархічну систему, кожна з яких вміщує документи різної юридичної сили. Якщо всередині кожної системи юридична сила, а відповідно, і співвідношення одного документу з іншим, є чітко визначеним, то взаємозв'язок між системами та їх складовими потребує наукового дослідження та нормативного закріплення.

Як зазначалося вище, правила поведінки стають загальнообов'язковими лише у зв'язку з їх зовнішньою об'єктивністю, тобто відображаються у формі права. Форми права завжди мають зовнішню структуру, під якою розуміють визначені реквізити, які дозволяють віднести форму до певного виду. Зовнішня структура надає можливість визначити, договірною чи імперативною є відповідна форма, централізованою чи локальною, яка її юридична сила, а також встановити, коли і ким вона була створена, коли набрала чинності та на коло яких суб'єктів поширює свою дію.

Важливою ознакою форм права є їх обов'язковість. Незважаючи на різну юридичну силу, всі форми права є однаково обов'язковими для застосування. При цьому, варто звернути увагу на таку особливість, як примат договірних форм права. Такий висновок підтверджується положенням ч. 3 ст. 6 Цивільного кодексу України, відповідно до якої сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд [22].

Ще однією ознакою форм права є санкціонованість та гарантованість державою. Незважаючи на існування у праві договірних форм, які встановлюються суб'єктами самостійно, лише визнання та гарантованість державою дозволяє вимагати їх виконання всіма учасниками правовідносин. Санкціонованість – встановлення законом належного забезпечення правила можливістю застосування заходів державного примусу (санкцій) до його порушників.

**Висновки.** Отже, форми права – це зовнішній вираз правових норм, що покликані регулювати суспільні відносини, які ухвалюються законодавчим та виконавчими органами держави, а також іншими уповноваженими на це органами. Форми права включають в себе як національні нормативно-правові акти, так і міжнародно-правові акти, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а разом вони утворюють замкнуту систему національних форм права. Лише офіційно визнані види форм права можуть служити формою матеріалізації норми права.

Дослідження форм права має велике значення для подальшого вдосконалення правотворчості і правозастосувальної діяльності, зокрема, у сфері підготовки та видання нормативно-правових актів, врахування різних форм права для вираження змісту правової норми, їх систематизації тощо. Завдання законодавця полягає не в тому, щоб придумувати ті чи інші форми права, а в тому, щоб розвиваючи зміст права, вчасно виявити необхідність заміни застарілої форми новою і зі всієї багатоманітності об'єктивно можливих форм знайти ту, яка найбільше підходить до змісту права, найкращим способом виражає мету законодавства в даних умовах.

Таким чином, незважаючи на багатоманітність висловлювань з розглядуваної проблеми, ми вважаємо, що термін «джерело права» повинен вживатися у тих випадках, коли розглядають причини, умови та інші фактори, що спонукають до встановлення певних правил поведінки і мають вплив на формування змісту правових норм. Зовнішній вираз норм права, надання їм статусу юридичних і загальнообов'язкових правил поведінки виражає термін «форма права».

### *Джерела та література*

1. Новий тлумачний словник української мови. У 4-х томах // Укладачі В. Яременко, О. Сліпущка. – К.: Аконіт, 1999. – Том 4. – 941 с.
2. Юридичний словник-довідник / За ред. Ю.С. Шемчушенка. – К.: Феміда, 1996. – 696 с.
3. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави / П.М. Рабінович. – Київ, 1994. – 236 с.
4. Голунский С.А., Строгович М.С. Теория государства и права / С.А. Голунский, М.С. Строгович. – М.: Юрид. изд. НКЮ СССР, 1940. – 304 с.
5. Кечекьян С.Ф. О понятии источника права / С.Ф. Кечекьян // Ученые записки МГУ. – 1946. – Вып. 116. – Кн. 2. – С. 3-17.
6. Лукьянова Е.А. Закон как источник советского государственного права / Е.А. Лукьянова. – М.: Изд. МГУ, 1988. – 150 с.
7. Алексеев С.С. Социальная ценность права в советском обществе / С.С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1971. – 223 с.
8. Котюк В.О. Теорія права. Курс лекцій / В.О. Котюк. – Київ: Вентурі, 1996. – 208 с.
9. Марченко М.Н. Проблемы теории государства и права. Учебник / М.Н. Марченко. – М.: Проспект, 2001. – 760 с.
10. Марксистско-ленинская общая теория государства и права. Основные институты и понятия / С.Н. Братусь, В.Е. Гулиев, А.И. Денисов и др. – М.: Юрид. лит., 1970. – 622 с.
11. Чиркин В.Е. Закон как источник права в развивающихся странах / В.Е. Чиркин // Государство и право в развивающихся странах. Источники права. – М.: Юрид. лит., 1985. – С. 5.
12. Выданова М.М. Французская буржуазная доктрина о формах права / М.М. Выданова // Проблемы совершенствования советского законодательства. – М.: Юрид. лит. – 1987. – № 38. – С. 122-135.
13. Александров Н.Г. Понятие источника права / Н.Г. Александров // Ученые записки ВИЮН. – 1946. – Вып. 8. – С. 49-51.
14. Керимов Д.А. Понятие источника советского социалистического права / Д.А. Керимов // Ученые записки ЛЮИ. – 1956. – Вып. 5. – С. 88-96.
15. Зивс С.Л. Источники права / С.Л. Зивс. – М.: Наука, 1981. – 239 с.
16. Керимов Д.А. Философские проблемы права / Д.А. Керимов. – М.: Мысль, 1972. – 472 с.

17. Алексеев С.С. Общая теория права. В 2-х томах / С.С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1981. – Т. 1. – 359 с.
18. Теория государства и права: курс лекций / М.И. Байтин, Ф.А. Григорьев, И.М. Зайцев и др. – М.: Юрист, 1997. – 672 с.
19. Сурилов А.В. Теория государства и права: учеб. пособие / А.В. Сурилов. – К.; Одесса: Выща школа, 1989. – 439 с.
20. Разумович Н.Н. Источники и форма права / Н.Н. Разумович // Совесткое государство и право. – 1988. – № 3. – С. 20-27.
21. Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования / С.С. Алексеев. – М.: Статут, 1999. – 712 с.
22. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40-44. – Ст. 356 (зі змінами).

**Чубоха Н. Соотношение категорий «форма» и «источник» права.** Статья посвящена исследованию актуальных вопросов внешнего выражения правовых норм отечественного права, среди которых значительное место занимают законы. Отмечено существенное повышение роли договорных форм права, в т.ч. международно-правовых, и наоборот снижение удельного веса подзаконных актов, принимаемых во исполнение законов. Проведен анализ форм права с целью изучения возможностей их совершенствования правотворчества, систематизации законодательства и выявления в нем пробелов. Раскрыта сущность и содержание основных юридических категорий, характеризующих формы права, определены особенности их проявления в частном праве; исследовано соотношение понятий «форма права» и «источник права», выделены юридические признаки форм права и их место и роль в регулировании частных отношений. Термин «источник права» должен употребляться в тех случаях, когда рассматривают причины, условия и другие факторы, которые побуждают к установлению определенных правил поведения и влияют на формирование содержания правовых норм. Внешнее выражение норм права, придание им статуса юридических и общеобязательных правил поведения выражает термин «форма права».

**Ключевые слова:** форма права, источник права, естественное право, позитивное право, правотворческая деятельность, законодательный процесс.

**Chubokha N. Correlation between the Categories «Form» and «Source» of Law.** The article is devoted to the study of the topical issues of the external expression of the legal norms in the Ukrainian law. The study has revealed a significant increase of the role of the contractual forms of law, including international legislature, and vice versa, a decrease in the share of the subordinate legislation acts adopted for the purpose of the law enforcement. The analysis of the forms of law provides opportunity to determine their potential for improvement in the law-making process, to systematize the legislature and to reveal the gaps in it. The emphasis is laid on the essence and content of the main legal categories that characterize the forms of law and their peculiar features in the private law. The key findings of the study contribute greatly to better understanding of the correlation between the concepts «form of law» and «source of law». The article provides important information about the legal features of the forms of law and their place and role in regulating private relations. The term «source of law» should be used in the cases when we consider the causes, conditions and other factors that lead to the development of certain rules of behavior and have an impact on the formation of the content of legal norms. The term «form of law» expresses the external expression of the legal norms, giving them the status of legal and general rules of conduct.

**Key words:** form of law, source of law, natural law, positive law, law-making activity, legislative process.