

9. Про попереднє схвалення законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо децентралізації // Верховна Рада України; Постанова, Проект від 31.08.2015 р. № 656-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/656-19/paran27#n27>.

10. Про місцеві вибори // Верховна Рада України; Закон від 14.07.2015 р. № 595-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/595-19>.

11. Суть реформи органів місцевого самоврядування (децентралізації) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://icps.com.ua/assets/uploads/images/files/verstka_decentralizaciya.pdf.

ФАСТ О. О.,

доцент кафедри конституційного,
адміністративного права
та соціально-гуманітарних дисциплін
(Інститут права та суспільних відносин
Відкритого міжнародного університету
розвитку людини «Україна»)

УДК 340.12

ПОНЯТТЯ «ПРАВО» І «ЗАКОН» У ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІЙ ДУМЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СЕРЕДНЬОВІЧЧЯ

У статті досліджується специфіка використання базових юридичних понять в епоху Середньовіччя. В поданому контексті описується генеза середньовічного праворозуміння. Зазначаються принципи відмінності між сучасним і середньовічним розумінням понять «право» і «закон». Особлива увага приділяється дослідженню основних підходів до розмежування зазначених понять, які існували в середньовічній науці. Визначаються характерні риси юридичного мислення досліджуваної епохи, які обумовили специфіку юридичного слововжитку.

Ключові слова: закон, історія права, право, середні віки, теорія держави і права, філософія права, юридична термінологія.

В статье исследуется специфика использования базовых юридических понятий в эпоху Средневековья. В обозначенном контексте описывается генезис средневекового понимания права. Отмечаются принципиальные отличия между современным и средневековым пониманием таких понятий, как «право» и «закон». Особое внимание уделяется исследованию основных подходов к разграничению указанных понятий, которые существовали в средневековой науке. Определяются характерные черты юридического мышления исследуемой эпохи, которые обусловили специфику юридического словоупотребления.

Ключевые слова: закон, история права, право, средние века, теория государства и права, философия права, юридическая терминология.

The article is dedicated to the problem of the basic legal terms usage in Middle Ages. Genesis of medieval legal consciousness is described in this context. Fundamental difference of modern and medieval understanding of terms “law” (ius) and “legal act” (lex) is marked. Particular attention is paid to the study of the main approaches to the differentiation of these concepts that existed in medieval science. Defining characteristic of the legal thinking of the study period, which led to the specifics of the legal usage.

Key words: lex, history of law, law, Middle Ages, legal theory, philosophy of law, legal terminology.



Вступ. Пошуки сучасною українською юридичною наукою нової парадигми праворозуміння та шляхів теоретичного осмислення та наукового обґрунтування концепції верховенства права, обумовлюють зростання наукового інтересу до дослідження втрачених правових традицій минулого. Однак, при вивченні античних, середньовічних та ранньомодерних наукових та нормативних джерел, сучасні дослідники часто не враховують особливості юридичного мислення відповідної епохи та специфіку притаманного тодішній науці понятійного апарату. Така наукова недбалість призводить до штучного та необґрунтованого перенесення сучасного розуміння базових юридичних категорій «право» та «закон» на відповідні терміни, що вживаються в нормативних джерелах або наукових текстах минулого. А відтак, формується спотворене уявлення про зміст відповідних юридичних пам'яток, яке більше відображає бачення самого дослідника, аніж їх первісний сенс.

Питання історії виникнення та розвитку базових юридичних понять, таких, як «право», «закон», «справедливість», «верховенство права», «правопорядок», досліджували численні вітчизняні науковці, зокрема: С. Бостан, С. Головатий, М. Козюбра, П. Мартиненко, Д. Севрюков, О. Шевченко, С. Шевчук тощо.

Проте зазначені дослідники приділяють мало уваги питанню розвитку цих понять у Середні віки. Показовим прикладом такого стану речей може слугувати трьохтомна монографія доктора юридичних наук С. Головатого «Верховенство права», яка на сьогодні залишається найбільш ґрунтовним дослідженням даного основоположного конституційного принципу у вітчизняній юридичній науці. Перший том вказаної праці присвячено дослідженню передумов формування концепції верховенства права та її розвитку від часів античності до сьогодення. Проте з усього масиву середньовічної юридичної спадщини автор детально досліджує тільки Велику Хартію Вольностей (Magna Charta). Інші нормативні та філософсько-правові пам'ятки епохи залишилися поза увагою науковця. Такий стан речей є загалом характерним для правової науки, особливо на пострадянському просторі. У більшості випадків дослідники, простежуючи розвиток правової думки, переходять від античності відразу до раннього Нового часу. Середні віки розглядаються як не вартий уваги перехідний період, який характеризується примітивним характером юридичної практики, відсутністю наукового та суспільного поступу, а частково й науковим регресом. Так російський дослідник, доктор юридичних наук А. Корнев подає наступну характеристику цього історичного періоду: «<...> не найкраща пора для природно-правової доктрини. Антична література, грецькі та римські автори фактично були під забороною. Право перетворилося на галузь богослов'я»[1].

Проте, на нашу думку, такий підхід не може бути науково виправданим. Середні віки аж ніяк не можна розглядати як період «застою». Навпаки, це час активного пошуку нових сенсів та форм суспільного розвитку на теренах зруйнованої античної культури. Середньовічна філософсько-правова думка стала важливим етапом на шляху формування сучасної теорії держави і права. На користь такого підходу свідчать окремі дослідження вітчизняних та зарубіжних представників різних галузей науки. Так, доктор юридичних наук С. Шевчук, досліджуючи природно-правове коріння сучасного конституціоналізму, високо оцінив внесок середньовічної філософсько-правової думки та юридичної практики в його формування. Зокрема, дослідник вважає стрижнем конституціоналізму, як ідеології обмеження державної сваволі, філософсько-правові ідеї Фоми Аквінського [2]. Видатний американський конституціоналіст Б. Таманага, хоча загалом неоднозначно оцінює цю епоху, проте наголошує, що головною рисою середньовічної політичної теорії був принцип вищої влади права, а позитивне та природне право перебували в гармонійній єдності [3]. Доктор філософських наук С. Неретіна взагалі вважає Середньовіччя періодом найбільшої творчої активності європейської цивілізації [4].

Постановка завдання. Новизна дослідження полягає в тому, що середньовічна правова спадщина представляє значний науковий інтерес, який зумовлюється двома факторами: по-перше, великим значенням для сучасної теорії держави і права, по-друге, недостатнім висвітленням питання в українській юридичній науці. Для забезпечення об'єктивності результатів дослідження середньовічної правової спадщини ми з'ясовуємо особливості наукового слововжитку цієї епохи. Ця задача, у першу чергу, стосується базових юридичних категорій, таких, як «право» і «закон».

Результати дослідження. Як зазначають дослідники, парадигма середньовічної юридичної науки та світогляду сформувалася на основі синтезу античної філософсько-правової спадщини та звичаєвого права «варварських» (зокрема германських) племен, шляхом переосмислення цих складників через призму християнської доктрини [5, с. 19]. Сам дуалізм понять «право» (лат. "ius") та «закон» (лат. "lex") запозичений середньовічними мислителями із традиції правової школи Стародавнього Риму. Отже, для того аби зрозуміти, яке значення вкладали середньовічні мислителі в ці поняття, необхідно звернутися до їхніх античних коренів.

Варто зазначити, що термін «право» в об'єктивному значенні є продуктом винятково давньоримської юридичної думки. Давньогрецька філософія та юриспруденція таким поняттям не оперували. Проте найбільш ймовірними грецькими прототипами поняття «право» були «ДІКЕ» та «ДІКАЙОСИНЕ»,



які можна приблизно перекласти як «право» (в значенні «правильність певного судження або вчинку») та «правосудність» (тобто здатність виносити вірні судження або рішення). Останній термін, якщо його вживати в суто юридичному значенні, можна перекласти як «справедливість».

Характерною рисою давньогрецького світогляду є аксіоматичність твердження, що «справедливість» є невід'ємною властивістю закону. Так, Аристотель писав: «Справедливість може бути природною або встановленою законом <...> причому справедливе від природи вище за справедливе за законом». Водночас Аристотель зазначав, що коли мова йде про «громадську справедливість», справедливим є те, що встановлено законом [6]. Таким чином, у «громадських» питаннях закон, на думку філософа, може не лише відображати, але й визначати справедливість. У такому разі справедливість (як прототип «права») має похідний від закону характер, а не навпаки. Власне цей підхід був задовго до Аристотеля означений Сократом у відомому вислові «Що законно – те й справедливо» [7]. Таке розуміння зв'язку права та закону, було загальноприйнятим у давньогрецькому суспільстві. Воно ж стало визначальним і для середньовічної правосвідомості.

Проте активний розвиток та ускладнення суспільних відносин і міжнародних зв'язків у період пізньої Античності обумовив зростання множинності джерел права, яка, у свою чергу, призводила до виникнення юридичних колізій. Таким чином, незаперечний авторитет закону, як абсолютного джерела справедливості, було поставлено під сумнів. Відповідати на питання «що є справедливим?» тепер доводилося в кожному випадку окремо, шляхом тлумачення правових норм та подолання колізій. Зазначені зміни в античному суспільстві призвели до виникнення професії юриста, а, крім того, обумовили необхідність запровадження в юридичну науку і практику загального і водночас авторитетного поняття, яке б відображало юридичну справедливість і не було тотожним закону.

У Стародавньому Римі таким поняттям стало «право» (*ius*). На відміну від терміну «закон» (*lex*), який вживався у вузькому сенсі (нормативний акт) [8], поняттям «право» позначали різні юридичні явища, які могли бути доволі неоднорідними. Так, римський юрист Павло виділяв наступні значення поняття «право»: природне право (*ius naturale*) – об'єктивна справедливість, що існує незалежно від законодавчого закріплення; позитивне цивільне (у первісному значенні) право (*ius civile*) – тобто римське законодавство; рішення судового органу по конкретній справі – тобто право, як результат правозастосування; саме місце судового слухання [9]. Крім того, термін «право» вживався і для позначення суб'єктивних прав особи.

Загалом, для стародавнього Риму було характерним зв'язувати поняття «право» із поняттям «справедливість», які до усього в латинській мові є однокорінними. Римський юрист Ульпіан навіть вважав, що слово "*ius*" походить від слова "*iustitia*", і робив висновок про призначення права як головного засобу встановлення і забезпечення справедливості [10].

Традиція поєднання згаданих вище понять, та розмежування закону і права, була цілком сприйнята європейською середньовічною суспільною думкою, проте, набула нових специфічних рис.

Як було зазначено вище, другим стовпом, на якому базувалася середньовічний юридичний світогляд, було звичаєве право «варварських» народів Європи. Зазначене право, будучи здебільшого неписаним та, порівняно з римським, доволі примітивним, не мало встановленої системи юридичного слововжитку. Акти кодифікації звичаєвого права були у першу чергу спрямовані на закріплення обов'язків, а термін «право» у них вживається доволі рідко. Разом із тим, можна констатувати, що дане поняття використовувалось у двох значеннях: по-перше, у сенсі суб'єктивного права особи; по-друге, як сукупність правових норм, які регулюють певну сферу суспільних відносин, або сукупність юридичних норм, які діють у державі.

Так, наприклад Саксонське Зерцало, складається з двох розділів: «Земське право», який регулює правовідносини між представниками непривілейованих станів, та «Ленне право», присвячений регулюванню правовідносини між феодалами. За таких умов терміном «право» позначено сукупність однорідних правових норм. Наприклад, глава 1, 2 розділу того ж документу проголошує наступне: «Клірики і жінки, селяни і купці, і позбавлені прав, і позашлюбні, і всі не лицарського звання з боку батька і діда – усі вони не мають ленного права» [11]. Як бачимо, тут під «правом» розуміється сукупність прав, що може належати особі, тобто термін вжито у суб'єктивному значенні.

Набагато характернішим для тодішнього звичаєвого права є термін «закон». Перші латиномовні акти кодифікації звичаєвого права мали самоназви «закон». Наприклад: Салічна правда (самоназва – *Lex Salica* – Закон Салічний), Баварська правда (*lex Baiuvariorum* – Закон Баварський), Саксонська правда (*Lex Saxonum* – Закон Саксонський). У такому разі термін «закон» вживається у звичному для нас значенні – для позначення нормативного акту.

Проте для людей раннього середньовіччя поняття «закон» було багатогранним, для них він, у першу чергу, позначав неписаний одвічний правовий звичай. Такі фундаментальні звичаї, освячені традицією поколінь, мали для суспільства сакральне значення та вважалися непорушними. Правовий звичай не створюється державою, одвічно існує і ніким не може бути зміненим або порушеним



[5, с. 20]. Як зауважив німецький дослідник професор Фріц Керн, середньовічна доктрина не знала концепції народного суверенітету, правитель не був підпорядкований жодній людині або спільноті, проте він підкорявся закону, який визначав межі його повноважень та обмежував його владу [12]. Як бачимо, середньовічне поняття «закон» є цілком співставним із сучасним поняттям «природне право».

У результаті переосмислення звичаєвого права та античної юридичної спадщини в дусі християнської догматики було сформовано принципово новий юридичний світогляд, провісниками якого стали так звані Отці Церкви – авторитетні церковні діячі перших віків християнства, які, окрім формування релігійної догматики, займалися розробкою широкого кола питань у різних галузях науки.

Загалом, у Середні віки у питанні співвідношення понять «право» і «закон» існували дві позиції, започатковані видатними мислителями свого часу Ісидором Севільським та Августином Аврелієм.

Позиція середньовічного енциклопедиста Ісидора та його послідовників була ближчою до світогляду давньоримських юристів. «Право» і «закон» Ісидор вважав загалом однорідними поняттями, які співвідносяться як загальне і окреме. У п'ятій книзі своїх «Етимологій», мислитель зазначає: «Право – є загальним поняттям, а закон – це окремий випадок права» [13]. Дослідник робить два важливих уточнення: по-перше, право не вичерпується законами, адже, крім нормативних актів, воно також включає правові звичаї; по-друге, невід'ємною ознакою права є його справедливість. Таким чином, не всякий нормативний акт є законом, а лише той, що є відповідає даному критерію. Услід за римськими юристами, Ісидор окремо виділяє природне право, яке називає прищепленим самою природою та спільним для усіх народів уявленням про справедливість [13].

Позиція Августина була більш еклектичною і базувалася на поєднанні теорії справедливості Аристотеля з римською правовою традицією та звичаєвим правом. Августин, подібно до давньогрецьких філософів вважав право явищем, похідним від закону. Закон, на думку філософа, є актом розуму і волі законодавця, а право – наслідком його дії. Таким чином, термін «право» може вживатися для позначення широкого спектру явищ, таких як: правовідносини, суб'єктивні права, правосвідомість тощо.

Постулат Августина про примат закону та похідний характер права став визначальним для юридичного світосприйняття епохи середньовіччя. Проте Августин аж ніяк не зводить закон до нормативного акту. Частково сприйнявши концепцію «варварського» звичаєвого права, мислитель трактує дане поняття надзвичайно широко. Щоправда, для нього закон, у кінцевому і найвищому значенні слова, це не сакралізований звичай, а акт Божої волі. Формулі Аристотеля «що законно – те й справедливо» Августин надає нового значення: вічний закон, твердить мислитель, як вираз божественного розуму і волі визначає природний порядок і природне право [14]. Відповідно, розум і воля законодавця, шляхом прийняття нормативних актів, визначають право позитивне.

У більш пізній період цю концепцію розвинув знаковий філософ середньовіччя Фома Аквінський, який вважав, що закон є «ніщо інше, як спрямована на суспільну користь та оприлюднена постановою розуму того, хто уповноважений піклуватися про усе суспільство. Наслідуючи Августина і розвиваючи його думку, Аквінат трактує поняття «закон» надзвичайно широко. Залежно від «автора» та характеру дії закону, філософ виділяє чотири види законів:

- вічний закон (*lex aeterna*) – глобальний закон встановлений Богом на невіддільний від нього. Він визначає та впорядковує усі явища у Всесвіті;

- природний закон (*lex natura*) – являє собою відображення вічного закону у розумі людини. Даний закон діє всередині нас, в силу нашої людської природи та направляє наші дії до їх кінцевої мети;

- людський закон (*lex humana*) – уся сукупність юридичних норм, встановлених або санкціонованих державою. Його призначення – уточнювати загальні настанови природного закону для зручності їх застосування у конкретних випадках. Причому, на думку Фоми, людський закон має природу закону винятково в виконання їм зазначеного призначення. У разі невідповідності природному закону, він перетворюється на свою протилежність – беззаконність. Формою людського закону може бути і нормативний акт, і правовий звичай, і судові рішення тощо;

- божественний закон (*lex divina*) – це закон, що походить від Бога, проте не через природу, а безпосередньо, через пророцтва та одкровення. Даний вид закону чітко вирізняється із загальної ієрархії і по суті представлений релігійними нормами. Юридичного навантаження він не несе.

Таким чином, Фома фактично створив діалектичну ієрархію усіх існуючих законів, від юридичних до законів природи, які розглядав у якості однорідних явищ. У його класифікації лише природний і людський закони мають юридичний характер. [15]

Услід за Августином, Фома розмежовує поняття «закон» і «право» та наголошує на похідному характері останнього: «Закон не є самим правом, але його основою та образом» [16]. Відповідно, унаслідок дії природного закону виникає природне право, а унаслідок реалізації людського – позитивне.

Особливістю філософсько-правової системи Фоми Аквінського є сприйняття права як однієї з людських чеснот. Природа права, на думку мислителя, розкривається у двох нерозривно пов'язаних



якостях: по-перше, у якості особистого, суб'єктивного права (правоти); по-друге, у якості людської чесноти, яка проявляється у здатності визначати «правоту» та реалізовувати справедливість, шляхом віддавання кожному належного.

Висновки. Як показало проведене дослідження, базові юридичні поняття «право» та «закон» в епоху середньовіччя вживалися у суттєво відмінному від сучасного значенні. Характерні риси їх слововжитку пояснюються особливостями філософсько-правового мислення епохи, яке сформувалося на основі трьох передумов: по-перше, антична спадщина (у першу чергу вчення Аристотеля про справедливість та римське право); по-друге, звичаєве право «варварських» народів Європи, по-третє, християнське віровчення.

У Середні віки існувало два основних підходи до визначення та розмежування понять «право» і «закон». Перший підхід, започаткований Ісидором Севільським, базувався на давньоримській правовій традиції та розглядав дані поняття у якості однорідних. На думку Ісидора та його послідовників, «закон» і «право» співвідносяться як частина і ціле. Разом із тим право формують не лише закони, але і інші джерела, у першу чергу неписані звичаї. Альтернативний підхід було запропоновано Августином Аврелієм та розвинуто Фомаю Аквінським. Закон розглядався ними, як акт розумної волі спрямований на суспільну користь, а право – як наслідок його дії в об'єктивному, або суб'єктивному сенсі.

Серед характерних особливостей спільних для середньовічних мислителів та юристів можна виділити наступні: закон завжди вважався первісним явищем, а право – похідним від нього; поняття «закон» не обмежується позначенням нормативного акту, а трактується доволі широко, часто виходячи навіть за межі юридичної сфери; «не позитивіський» підхід до тлумачення базових юридичних понять.

Список використаних джерел:

1. Корнев А. «Государство и право в контексте консервативной и либеральной идеологий (Опыт ретроспективного анализа)» / А. Корнев. – М.: Проспект, 2013. – 320 с.
2. Шевчук С. «Основы конституционной юриспруденции» / С. Шевчук. – Харьков: Консум, 2002. – 296 с.
3. Таманага Б. Верховенство права: історія, політика, теорія / Б. Таманага ; пер. з англ. А. Іщенко. – К.: Видавничий дім «Києво-Могилянська академія», 2007. – 206 с.
4. Антология средневековой мысли: Теология и философия европейского Средневековья: в 2 т. / под. ред. С. Неретиной. – СПб.: Амфора, 2008. – Том 1 – 539 с.; Том 2 – 635 с.
5. Jan-Erik Lane. Constitutions and Political Theory. – Manchester University Press, 1996. – p. 19.
6. Аристотель. Большая этика // Аристотель. Сочинения в 4-х т. – Т. 4. – М.: Мысль, 1983. – 327 с.
7. Ксенофонт. Воспоминания о Сократе. – М.: Наука, 1993. – 380 с.
8. Підпригора О. Основи Римського приватного права: підручник для студентів юридичних вузів та факультетів / О. Підпригора. – К.: Вентурі, 1997. – 336 с.
9. Дигесты Юстиниана. – Т. 1. – М.: Статут, 2002. – 87 с.
10. Кофанов Л. Понятия *lex* и *ius* в римском архаическом праве [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://krotov.info/acts/06/2/corp_yust_04.html.
11. Шевченко О. Історія держави і права зарубіжних країн: Хрестоматія для студентів юридичних вузів та факультетів / О. Шевченко. – К.: Вентурі, 1998. – 256 с.
12. Fritz Kern. Kingship and Law in the Middle Ages II. Law and Constitution in in the Middle Ages 1952 – p. 20.
13. Антология мировой правовой мысли. – Том 2. – М.: Мысль, 1999. – с. 64.
14. Закон и право в философии Фомы Аквинского // Философия права. – 2012. – № 1(50). – С. 116–121.
15. Фома Аквінський. Сума теології. Частина II-I. Питання 90–114. – К.: Ніка-Центр, 2009. – с. 11–25;
16. Фома Аквінський. Сума теології. Частина II-II. Питання 47–122 – К.: Ніка-Центр, 2009. – с. 114.

