

**Інформаційне право та інформаційне законодавство**

УДК 1:340.1:316.324.8

**БРИЖКО В.М.**, кандидат юридичних наук (*Doctor of Philosophy*), с.н.с.,  
Заслужений винахідник республіки

**ФІЛОСОФІЯ ПРАВА: АНТРОПОЛОГІЯ В СФЕРІ ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРАВА**

*Анотація.* Про антропологію як джерело знань філософії у сфері інформаційного права.

*Ключові слова:* філософія, право, антропологія, інформаційне право.

*Аннотация.* О антропологии как источнике знаний философии в сфере информационного права.

*Ключевые слова:* философия, право, антропология, информационное право.

*Summary.* About the anthropology as source of knowledge of philosophy in the field of informational right.

*Keywords:* philosophy, right, anthropology, informational right.

**Постановка проблеми.** Робота є продовженням дослідження за темою “Філософія інформаційного права” (див. [1 – 4]) в контексті проблематики узагальнення філософсько-гуманітарного і теоретичного знання про право, як специфічну форму соціального буття людей, і нормативне впорядкування суспільних відносин в інформаційній сфері.

**Метою статті** є визначення суті та змісту основних понять гносеології та її значення для наукового становлення інформаційного права.

**Виклад основних положень.** Антропологія (від давньогрец. ἄνθρωπος – “людина” і λόγος – “слово”, “мова”) – сукупність наукових дисциплін, що займаються вивченням людини, її походження, розвитку, існування в природному і культурному середовищах [5, 6]. Як природна істота, людина знаходиться в постійному конфлікті зі штучно створеними її свідомістю світами, культурою взагалі, правовою культурою зокрема.

Виникнення терміну “антропологія” походить від античної філософії. Аристотель першим застосував його для позначення області знання, що вивчає переважно духовну сторону людської природи. Не дивлячись на те, що термін в цьому значенні уживався багатьма класичними мислителями (І. Кант, Г.В.-Ф. Гегель, Л. Фейєрбах і ін.), спеціальна філософська дисципліна і школа як такі оформляються лише на початку ХХ століття під назвою “філософська антропологія”. Пізніше антропологічне знання стало диференціюватися, ускладнюватися і уживатися в багатьох гуманітарних науках (мистецтвознавство, психологія, педагогіка і ін.) і в релігійній філософії (теології).

Сьогодні виділяють декілька різною мірою відособлених один від одного і взаємопов’язаних напрямів антропології, зокрема таких, як:

- філософська антропологія. Займається проблемами сутності людини, як особливого предмету вивчення та розуміння;
- фізична антропологія. Розглядає людину як біологічний вид в контексті її еволюції і порівняно з ближчими родичами – сучасними і викопними людиноподібними приматами;
- релігійна антропологія. Теологічне вчення про людину і Бога, що розглядає природу і суть людини в контексті релігійних навчань;
- соціальна антропологія. Займається порівняльним вивченням людських суспільств і ін.

Як специфічні антропологічні проблеми також виділяються політична, економічна, історична, лінгвістична, когнітивна і юридична антропологія [7 – 12].

Юридична антропологія розглядає людину в соціально-правовому контексті її якостей та проявах по відношенню до правових явищ, здібностей людини створювати та сприймати зміст права. Вона також досліджує форми суспільного життя і правового нормування поведінки людей від старовини до наших днів.

У передмові до підручника з юридичної антропології відомого французького юриста і антрополога професора Н. Рулана [13], член-кореспондент РАН, доктор юридичних наук В.С. Нерсесянц відзначає, що до предметної області юридичної антропології входять правові системи і в цілому весь комплекс правових явищ (всі правові форми в широкому значенні цього слова – норми права, відносини, ідеї і уявлення, інститути, процедури, способи регуляції поведінки, захисту порядку, подолання конфліктів і т. д.), які складаються в різних співтовариствах (первісних, традиційних, сучасних), у різних етносів (народів, націй), в різні епохи і в різних регіонах світу. У полі дослідницької уваги цієї юридичної науки знаходиться все правове різноманіття і багатство людства (його складових – етнічних груп, народів, націй) в його становленні і розвитку, в реальному соціально-історичному бутті.

Юридична антропологія виникла на межі юриспруденції з рядом інших гуманітарних дисциплін таких, як етнологія, соціологія, культурологія, історія, філософія історії. З юридичних дисциплін помітний вплив на її становлення зробили історія стародавнього права і порівняльне правознавство (компаративістика). Якщо в період свого виникнення і становлення юридична антропологія основну увагу надавала правовим аспектам “екзотичних” (архаїчних, традиційних, неєвропейських) суспільств, то поступово до предмету її вивчення включалися і правові системи сучасного суспільства.

Юридична антропологія володіє значним евристичним потенціалом. Вона помітно розширює і збагачує діапазон, арсенал, прийоми і методи наукового змісту юридичних знань. Йдеться про нові підходи до права і про вивчення нових аспектів (граней, проявів, “образів”) права, про поглиблення, конкретизацію і розвиток наших сукупних знань про право як специфічне соціальне явище, що виконує істотну роль в організації і функціонуванні суспільного життя людей в різноманітних умовах і на різних етапах історії людства.

Процеси становлення юридичної антропології, як самостійного наукового напрямку, відбувалися в другій половині XIX – XX ст. у руслі загального розвитку і модернізації юриспруденції перш за все в таких країнах, як Англія, Німеччина, Франція і Італія. Ця обставина була обумовлена реаліями колоніальної політики цих країн, потребами практичного вивчення і теоретичного осмислення правових форм життя в колонізованих ними країнах та регіонах.

У часи царської Росії юридична антропологія досягла певних результатів в таких напрямках, як соціальна антропологія, етнологія, соціологія, історія стародавнього права, порівняльне правознавство і в цілому вивчення традиційних і сучасних суспільств, включаючи їх право, правові форми життя.

За радянських часів розвитку юридично-антропологічних досліджень і затвердженню юридичної антропології як наукової і освітньої дисципліни перешкоджало негативне до неї ставлення в цілому, включаючи соціальну антропологію. Причини лежали в ідеології “класово-партійного права” і в практиці підміни “права” силовими нормами довільного “закону”, тобто чинного законодавства, як по К. Марксу – “усвідомленої необхідності”. Й це визначається як “позитивиське право”, тобто “нормативиське” та просто як “право”.

У основі сучасного погляду на перспективи соціально-економічних реформ в Україні лежить ідея побудови правової держави і громадянського суспільства. Це потребує, по-перше, необхідності філософського підходу до розуміння правової реальності, що дозволяє виявити значення і цінність права і правосвідомості як форм духовного життя суспільства і духовності людини та обґрунтувати їх соціальне призначення і ідеальну суть. По-друге, – утвердження пріоритету “права”, як віддзеркалення “духовної культури”, що розкривається через категорію “справедливість”, визначувана балансом свободи, рівності і відповідальності перед законом. І по-третє, – врахування нових умов сучасного життя у зв’язку із становленням інформаційного суспільства, що потребує формування цілісного уявлення про сучасний рівень філософського осмислення природи і суті права та створення цілісної системи інформаційного права та інформаційного законодавства, яке дійсно відповідає пріоритету принципів “права” для усієї сфери інформаційних відносин.

Виходячи з наведених вище посилок, розглянемо питання сутності доміанти правосвідомості та проблем стосовно цілісного інформаційного законодавства у контексті створення його вищої форми системності – кодексу.

### *“Право” і “правосвідомість”.*

Уявлення про суть понять “право” і “правосвідомість”, практичною задачею яких є побудова “ідеалу етичного порядку”, завжди було домінуючим. При цьому проблема співвідношення “права” і “закону” мала і має фундаментальне значення для всіх напрямів філософії і теорії права.

Звернення теоретичної правосвідомості до філософії і входження самої філософії в зміст правової проблеми, сприйняття її як власне філософської звичайно було пов’язано з переломними історичними епохами та бажаннями перегляду змісту правових основ, через нове осмислення природи права. Це звернення до філософії відбувається щоразу таким чином, що в поле уваги потрапляє не просто та або інша філософська концепція, а саме така, яка в найбільшій мірі відповідає ідеологічним потребам пануючого соціального шару.

У класичних концепціях “право” завжди передує “закону”. Закон – це форма конкретизації права, конкретна форма його виразу і дії. Право – форма вираження принципу рівності людей в суспільних відносинах. Цей принцип відображає не тільки специфіку права, але і його відмінність від всіх інших видів, що визначають відносини (моральні, релігійні, зрівняльні, наказові і ін.) [14]. З погляду діючого закону розпорядження правомірне завжди і лише в тому випадку, якщо воно відповідає нормі, сформульованій законодавчою владою. Проте, з погляду філософської та теоретичної свідомості, воля держави сама по собі ще не є кінцевою підставою вважати її правом. Цей другий підхід і є філософсько-антропологічно правовий.

Історично відомо, що першооснови думки про “право” і “правосвідомість” були закладені ще в політико-правових ученнях Древньої Греції і Риму. У роботі “Природа та сутність права” [14] зазначається: “Можна і потрібно стверджувати, що і антична демократія, що існувала на ґрунті повної необізнаності щодо прав людини; і первинне християнство, яке мало сильну тенденцію до розуміння свободи совісті як невідчужуваного особистого права, але, що називається “на дух не сприймало” ідею активного громадянства; і середньовічна культура договорів, що існувала в умовах ніким не заперечуваної станової нерівності, – все це не більше ніж фрагментарне право. Розвинене приватновласницьке право в Стародавньому Римі існувало поряд з повним убозством цивільно-нормативних переконань. Крім того, давно відома зовсім вже скандальна обставина: жоден з римських майнових кодексів не містив хоч скільки-небудь

прийняттю юридичного визначення власності. І це не випадково: юридичне визначення власності взагалі не можна одержати, не зарахувавши власності до “природних прав”, а значить, до невід’ємних прав людини. Римське майнове право – це протоправовий феномен, хоча і величний за обсягом юридичної компетентності. В строгому значенні слова, Римське право – це ще не право”.

В епоху Нового часу посилювалися оцінювальні та пояснювальні підходи до правових явищ. Це поклало початок гуманістичного природно-правового мислення.

Доктор юридичних наук, професор Корчевна Л.О. у роботі “Категорія “право” в ученнях німецької класичної філософії” [15] зазначає, що неперевершеним зразком гуманістичного осмислення права є філософія І. Канта та Г.В.-Ф. Гегеля. Ключем до кантівського розуміння права є його вчення про емпіричну (відчутне сприйняття досвіду) і інтелігібельну (розсудливу) сутність людини. Він вважав, що емпірична сутність людини є одним з перехідних кілець чуттєвого світу явищ і перебуває в залежності не тільки від певних умов, місця і часу, а й від певних причин. Тому ця її сутність таким же чином зумовлена загальними зв’язками світу явищ, як й будь-який предмет емпіричного знання. Людина ж як інтелігібельна сутність вільна від умов часу і простору та причинних залежностей. Така незалежність від природного закону причинності й зумовленість до дії суто зсередини себе, зі свого духу або ідей називається інтелігібельною свободою. Тож людина є винятком з основного природного закону, згідно з яким будь-яке реальне явище зумовлене певною причиною. Вона здатна розпочинати новий ланцюг явищ, найглибшим джерелом яких є її духовна субстанція.

Найкраще зрозуміти, що таке право за І. Кантом, можна через його зв’язок зі свободою. Ще з часів Сократа вважалося, що оскільки людина є складною (плотсько-розсудково-розумною) істотою, свобода – це незалежність людини від плотської, чуттєво-тілесної та розсудкової частин у ній. Свобода не потребує теоретичного доведення, бо вона дається людині від природи. І. Кант вважав свободу сутністю, розпізнавальною ознакою права. На його думку, право – це сукупність умов, за яких вільна воля однієї особи узгоджується з волею іншої з погляду всезагального закону свободи.

У своєму “Вступі до вчення про право” І. Кант відокремив вчення про позитивне право від вчення про природне право, наголосивши на тому, що правознавець, роз’яснюючи вчення про право, повинен викладати принципи, що мають бути незмінними для будь-якого позитивного законодавства. Він стверджував, що вчення про природне право повинне ґрунтуватися лише на апіорних принципах, а позитивне (статутне) право – впливати з волі законодавця [16, с. 291]. На його погляд, природне право – це приватне право, яке існує поряд з публічним.

Головна ідея вчення І. Канта про приватне право полягала в тому, щоб свобода, яка є найглибшою сутністю людини, не залишалася абстрактною можливістю. Вона повинна мати буття. Першим актом свободи є власність. І. Кант і розпочинав своє вчення про приватне право з відносин, пов’язаних з володінням річчю. Він ретельно розробив поняття договору як основи у сфері приватного права.

Ключ до розуміння природи договору І. Кант знайшов у понятті “воля”. Базовим положенням його вчення про її автономію була теза: “Розумна природа тим відмінна від будь-якої іншої, що сама собі задає мету” [16, с. 97]. На його думку, ідея гідності розумної істоти полягає в тому, щоб підкорятися лише такому закону, який вона сама собі встановлює. Тож воля розумної істоти має розглядатися як така, що наділена законодавчими функціями. Це положення є принциповим. Воно висувало проблему співвідношення волі державного законодавця і законодавчої волі будь-якої людини як

розумної істоти. Своїм вченням про приватного законодавця І. Кант спростовував механістичний підхід до пізнання права і правового регулювання. На його погляд, інтелігібельний характер свободи, в якому Кант вбачав сутнісну ознаку права, зумовлює метафізичне, а не емпіричне походження останнього. Він сформулював правовий закон, відповідно до якого кожна людина повинна діяти таким чином, щоб вільний вияв її волі був узгоджений з волею інших людей, сумісною із всезагальним законом свободи.

Духовно-гуманістичну традицію вчення про право І. Канта продовжив Г.В.-Ф. Гегель. Він вважав, що право є буттям вільної волі. Система права – це царство реалізованої свободи. Принцип свободи – найвищий принцип. Право – ніщо інше, як здійснення свободи. Підвалини права треба шукати у сфері духовного. Субстанцією духу є свобода. Тож витoki поняття “право” знаходяться поза наукою про право. Його необхідно сприймати як дане [17, с. 60, 67]. Г.В.-Ф. Гегель буквально відтворив кантівське тлумачення права, стверджуючи, що в його основі лежить свобода окремої людини і право полягає в тому, щоб кожна людина спілкувалася з іншими як з вільними істотами.

Гегелівське поняття “свобода”, а отже, і “право” подібне до розуміння його І. Кантом. Воно не емпіричне, а інтелігібельне. Свобода – це постулат. У центрі вчення Г.В.-Ф. Гегеля знаходиться людина, природним станом якої є свобода, що набувається нею від народження. Він вважав, що розумінню права не може навчити чуттєво-емпіричний досвід, і тому вступав у гостру полеміку з позитивними юристами.

Г.В.-Ф. Гегель відомий своїм вченням про різність джерел права та їх ієрархію. Філософською мовою суть цього вчення можна виразити таким чином: логосом права є природне право (“право само в собі”), субстанційну сутність якого становить людська вільна воля з модифікаціями у вигляді звичаїв, договорів, законів, правових принципів, судової практики. Отже, й за Г.В.-Ф. Гегелем усе право не є творінням державного законодавця. Закони можуть суперечити логосу права, що зумовлює необхідність дослідження проблеми не правових законів.

На думку Г.В.-Ф. Гегеля, важливо не те, щоб люди постійно мали на меті абстрактні правила й перетворювали своє життя на механічне підведення своїх вчинків під букву законів. Важливо, щоб у душах людей жило і діяло “право само в собі” і щоб закони адекватно і правильно відображали зміст людської вільної волі. У такому разі позитивне право збігатиметься з природним і вільна воля збереже свободу. Люди мають жити правом і в праві, знаючи його розумну сутність і свою власну розумну природу. Закон має бути для людини тим “об’єктом”, який лише умовно начебто “приходить ззовні”. Насправді він розкриває внутрішню сутність душі – розумну й вільну волю. Зустріч суб’єктивної волі із законом повинна мати не підкорююче, а звільняюче значення, бо розум завжди звільняється шляхом усвідомлення своєї тотожності з “об’єктивним”. Однак для цього усвідомлення людині необхідно не тільки знати закон, а й мати вільний доступ до своєї внутрішньої природи, яка в усіх людей однакова.

“Право саме в собі” дається кожній людині у вигляді її розумної й вільної волі. Отже, і суддя може здобути його в собі таким же чином, як і громадянин, що постає перед судом. Тому Г.В.-Ф. Гегель надавав великого значення правовій інтуїції при застосуванні права. Судді не повинні застосовувати закон, йдучи за його буквою, бо на цьому шляху педантичного пристосування справжню справедливість відшукати неможливо. Між загальним правилом, закріпленим у законі, і одиничним випадком завжди є розбіжність, яка зумовлює необхідність того, щоб закон був модифікований. Однак ця модифікація повинна здійснюватися в душі істинного права, згідно з вказівками людської вільної волі. А таку зумовленість суддя може знайти лише

всередині себе. Можливо, що впевненість судді буде його суб’єктивною впевненістю, не більше. Але правильна організація суду присяжних дає певну гарантію уникнення таких рішень. Суд присяжних задовольняє вимоги “вільного” суду.

“Право саме в собі” спонукає людину до того, щоб вона стала особистістю. Правова заповідь проголошує: будь особистістю і поважай інших як особистостей. Без цього немає шляхів до цілого, до ідеї. Людина, якщо вона не особистість і не визнає особистості в інших, нездатна бути “правом”. Саме в цьому полягає підґрунтя прагнення природного права піддавати тиску особу, її життя, діяльність, сферу свободи. На цій забороні ґрунтуються правові веління [17, с. 265-280].

За Г.В.-Ф. Гегелем людська вільна воля є сутнісною й визначальною ознакою не тільки права, а й держави. Він зазначав, що держава є дійсністю конкретної свободи, а остання полягає в тому, що певна індивідуальність та її особливі інтереси дістають повний розвиток і визнання свого права. Змістом і метою державної влади є здійснення природних, тобто абсолютних прав громадян. Останні мають не відмовлятися від цих прав у державі, а, навпаки, лише в ній користуватися ними і досягати їх розвитку [17, с. 53].

З огляду на сказане стають зрозумілими гегелівські твердження, що “держава є моральним універсумом”, “здійсненням моральної ідеї”, “моральним цілим, здійсненням свободи і розуму” [17, с. 55, 279, 283]. Г.В.-Ф. Гегель зазначав, що держава є організмом, тобто розвитком ідеї в своїй окремоті або особливості. Особливості створюють різну владу, її функції та сфери діяльності, завдяки чому всезагальне породжує і зберігає себе. Зазначений організм є політичним устроєм. Якщо не всі його частини стають тотожними, якщо одна з них вважає себе самостійною, має загинути все. Метою держави є всезагальний інтерес як такий, а в ньому – збереження окремих інтересів громадян, субстанцію яких він складає. Міцність держави полягає в тотожності обох цих сторін. Тож головною ідеєю Г.В.-Ф. Гегеля є визнання того, що держава – це не механізм, а розумне життя свободи, що усвідомлює себе, система морального світу [17, с. 300].

За сучасними поглядами теорія права виділяє два основних типи правосвідомості та поняття “право”: легістський (від “lex” (“legis”) – “закон”, тобто нормативне право або позитивізм) та юридичний (від “jus” – “право”, тобто природне, соціально-етичне право) [18].

*Концепція легізму (нормативне право).* Вчення, яке ототожнює “право” і “закон”, де під “правом” розуміється продукт держави (реалізація її влади, волі, розсуду, свавілля) [19]. Виникло у Давньому Китаї (5 – 3 ст. до н.е.). Найпомітнішою постаттю серед ідеологів (“законників”) легізму був Гун-сун Ян (390 – 338 рр. до н.е.). Стрижнева ідея – беззастережне панування “сильної держави” над “слабким народом” [20]. У наступному, у Дигестах Юстиніана, суть легізму була сформульована таким чином: “Чого схоче правитель, те й матиме правову силу” [21, с. 12].

Сучасний легізм зводить “закон” до “права”, завдяки нормативістському позитивізму, акцентуючи увагу на примусовому характері останнього. Ґрунтується на трьох основних постулатах Г. Кельзена (1881 – 1973 рр.) [22]:

- відокремлення права і моралі;
- право завжди є вираженням або втіленням команди суверена (монарха, держави), адресованої підлеглим;
- кожна правова норма повинна бути промудрована сувереном, а її авторитет є похідним від його авторитету.

Ідеалізації владної волі, що може переходити у свавілля, усвідомлюються пізніше прихильниками позитивізму, і вони намагаються подолати ілюзію її непогрішності.

Виник *неопозитивізм*. Ця теорія обходить проблему соціально-політичних, культурно-духовних витоків права. Тобто юридична наука не повинна зачіпати питання моралі, історії, соціології, а тим більше правлячої політики. Вона покликана займатися тільки нормами належної поведінки. За цією концепцією “право” – це форма соціального контролю забезпечена державним примусом. Таке уявлення про суспільну злагоду не може пояснити природу обмеження дій влади в інтересах людини та конституціоналізму [21].

Близькою до позитивізму є *соціологічна концепція права*. Соціологічна правосвідомість отожднює право із судовим та адміністративним прецедентом, а також статутним правом як вираження волі парламентської більшості. Саме на цій основі формується прецедентне право, яке має свою соціологічну природу в якості певної діяльності сукупності адміністративних та судових установ.

Таким чином, суб’єктивні права ґрунтуються на законіві у тій мірі, в якій вони гарантуються судом. Суди наділені повноваженнями інтерпретувати статутне право (“мертве право”), пристосовуючи його до змін у реальному житті, і використовувати його як інструмент впливу на суспільне життя. Судова практика (“живе право”) вважається правом не в силу особливого його змісту, а тому, що рішення судів виконуються, реалізуються у суспільних відносинах, які завдяки судовим рішенням перетворюються на правовідносини. Суб’єктивне право можна захистити у суді незалежно від того, закріплено воно у законі чи ні. Однак при всьому цьому немає суттєвої різниці із позитивізмом, оскільки правова норма чи правовідносини мають бути санкціоновані парламентом, адміністрацією чи судом як носіями влади.

*Концепція природного права*. Вчення, за яким головним джерелом права є сама природа, а не воля законодавця [23]. Під “правом” розуміється щось об’єктивне, не залежне від волі, свавілля влади, яка встановлює закони (державної влади) [19].

Виходить із розмежування “права” і “закону” через категорію “справедливість” як сукупності ціннісних уявлень людини про те, якими повинні бути правовідносини [24]. Ця категорія була в центрі уваги ще у часи античності. Аристотель пов’язував поняття “право” і “справедливість”; у латинській термінології “jus” означає – справедливу претензію, “justice” – справедливість, правосуддя. З етичної точки “право” також розкривається через поняття “справедливість”, що не укладається із теорією систем, в якій повинен домінувати певний компонент.

Сама по собі “справедливість” може бути опосередкована у праві. Проте через неї не можна розкрити зміст “свободи” в умовах “рівності”. “Свобода”, як масштаб поведінки особи, вносить корективи у “справедливість” у плані носія вольового акту поведінки і не може розкрити його межі (для кожного суспільства, особи “справедливість” уявляється по-своєму). “Рівність” може зводитися до банальної зрівнялівки, що нівелює регулюючу, компенсаційну та охоронну функції правових норм. Тому “справедливість” в юридичному розумінні повинна впливати з формули “рівноправності” повноважень і обов’язків перед законом і судом всіх учасників правовідносин.

Аналіз основних типів правосвідомості дозволяє порівняти та визначитися з головними їх ознаками, істотними відмінностями один від одного (див. Таблицю).

За узагальненням та підсумком позитивістське право – це інструментарій застосування норм “мертвого права”, “права на папері”, природне право – це універсальні історично-соціальні певні цінності, що лежать в основі стану і перспектив розвитку правової системи та держави.

Таблиця

	Концепція ЛЕГІЗМУ (позитивістський підхід)	Концепція ПРИРОДНОГО ПРАВА (соціально-етичний підхід)
<b>Сутність правосвідомості</b>	цінності визначені носіями верховної влади, які захищаються державою	цінності як природна потреба особи (життя, справедливість, свобода) та підтримці гуманізму у суспільстві
<b>Принципи</b>	впорядкування суспільних відносин на основі потреб верховної влади	впорядкування суспільних відносин на основі історичного досвіду
<b>Функції</b>	нормативне впорядкування суспільних відносин	впорядкування ідеологій потреб людини, суспільства і держави
<b>Соціальне призначення</b>	нормативний регулятор суспільних відносин	джерело нормативного впорядкування суспільних відносин
<b>Трактування</b>	система норм, що регулює відносини (об’єктивне значення); визначені законом повноваження осіб на дії або цінності (суб’єктивне значення)	система правових доктрин і цінностей для людини та сформована на цій основі система загальнообов’язкових правил поведінки [25]
<b>Джерела</b>	Конституція України, закони, ратифіковані ВР України та міжнародні акти	міжнародні та Європейські правові стандарти (принципи), Конституція України
<b>Система права</b>	сукупність норм національного законодавства	сукупність правових приписів (принципів), визначених світовими стандартами, та їх віддзеркалення в нормах національного законодавства
<b>Галузь права</b>	сукупність норм законодавства, які регулюють певну сферу суспільних відносин у межах конкретного предмета і методу правової регуляції	сукупність правових приписів (принципів) та норм, які впорядковують суспільні відносини в межах предмета і методу правової регуляції
<b>Правовий інститут</b>	група взаємозв’язаних норм законодавства в межах галузі права, які регулюють однорідні суспільні відносини і утворюють самостійний елемент системи права	група взаємозв’язаних правових приписів (принципів) та норм законодавства в межах галузі права, які регулюють однорідні суспільні відносини і утворюють самостійний елемент системи права
<b>Узагальнена характеристика</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• верховенство закону</li> <li>• отожднення права і закону</li> <li>• право відокремлене від моралі (формальне врахування принципів справедливості, свободи та ін.)</li> <li>• право підлегле політиці</li> <li>• фрагментарність у впорядкуванні відносин</li> <li>• інфляція законодавства</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• верховенство права</li> <li>• розмежування права і закону через категорію “справедливість”</li> <li>• мораль – складова частина права</li> <li>• комплексність впорядкування відносин</li> <li>• прогнозованість у впорядкуванні відносин</li> </ul>
<b>Критерії</b>	Суспільна та державна доцільність	Мораль як критерій поведінки людей, яка сформувалася в суспільстві щодо справедливості, добра і зла, совісті

Природне право несе в собі позитивний потенціал у тому плані, що забезпечує індивідуальну свободу, однак його негативний бік ґрунтується на тому, що індивідуальна воля не завжди сумісна із загальним інтересом. Це визначається тим, що



досить складно у багатьох ситуаціях виявити межу індивідуальної свободи людини, якщо відсутня нормативна регламентація правил її поведінки [26]. Практично це може сприяти адміністративному або суддівському свавіллю, абсолютизації владних або особистих інтересів та створювати умови порушення правопорядку у суспільстві.

З іншого боку, прийняття рішень в рамках застереження про публічний порядок одночасно може призводити до конфлікту між інтересами інших людей та індивідуальним інтересом. Виникає необхідність у перевірці людської правотворчості. Такому конфлікту у праві можна запобігти шляхом перевірки позитивістського права на предмет його відповідності суспільним цінностям, тобто перевірки відповідності праву вищого порядку – природному праву. Якщо природне право визначає цінності, які лежать в основі сучасної цивілізації, то позитивістське право завдяки компаративістиці надає інструментарій відображення принципів природно-правових відносин та їх виваженого застосування у вигляді правових норм у національному законодавстві.

Досліджуючи нормативно-правову базу в Україні, яка реформується з початку 1990-х рр., висловимо своє бачення цього процесу.

Після розпаду Радянського Союзу в державі утворився правовий простір, де категорія “право” продовжує розглядатися як “воля суверена” (носія верховної влади), уповноваженого приймати владні рішення. Таке бачення базується на тому, що:

- право соціалістичної держави є класовим та розглядається як інструмент її політики;
- через право визначаються пріоритетні та першорядні інтереси владних суб’єктів у різних сферах приватного та суспільного життя;
- право не займає визначального та провідного положення у системі законодавчо-державного правління, де панують особисті рішення владних суб’єктів, які приймаються кулуарно та нерідко завдяки “телефонному праву”;
- права людини не в змозі отримати визнання як пріоритетні цінності у зв’язку з домінуючими інтересами представників владних повноважень.

Незважаючи на структурні перетворення, в правовій системі України лише фрагментарно спостерігаються її контури в контексті такої категорії як “верховенство права”. Головна проблема у тому, що в юридичних науці і співдружності залишився стереотип орієнтуватися переважно на адміністративний курс, який продовжує натякати на відоме конституційне застереження про визначальну роль марксистсько-ленінської ідеології під страхом кримінальної відповідальності за антирадянську пропаганду.

Така основа – керівництво для дій – зникла. Проте реалії життя продовжують викликати великі сумніви у наявності дійсної пріоритетності “верховенства права”, що визначено статтею 8 Конституції України 1996 р. Сьогодні в юриспруденції поняття “право”, як і раніше, ототожнюється з поняттям “закон”. Тобто “право” продовжує розглядатися в аспекті “легістського”, “позитивістського” розуміння. Одночасно зміст статті 3 Конституції України визначає те, що під “верховенством права” слід розуміти не що інше як “природне право”. В свою чергу, “закон” – це не більше ніж слідство того, що визначається “правом”. Саме “право” визначає таке поняття, зокрема, як “справедливість”, а функція “закону” – встановити правові формули механізму реалізації її в житті.

На практиці маємо дещо інше. Кожне відомство (або тимчасовий суб’єкт владних повноважень), готуючи проект закону, керується перш за все своїми інтересами, і в такому ж дусі виписані зобов’язання органу, що приймає закони. Так, розділ 4 Конституції України детально і широко обумовлює права і повноваження Верховної Ради, але не містить положення, єдино необхідного і достатнього для законодавчого акту цього рівня, – обов’язку приймати закони, зміст і форма яких безумовно

забезпечує права людини, тобто обов'язку визначати чіткий механізм та відповідальних за його реалізацію. В результаті громадянин практично позбавлений природних прав [27]. Відсутність чіткого порядку виконання декларованих законом намірів – це продовження традиції, при якій закон не повинен заважати посадовцю діяти за принципом доцільності при ухваленні рішень. Керуючись цими традиціями законотворчості, законодавець не може уникнути невизначених формулювань навіть тоді, коли в точності виконання сам зацікавлений. Загальна невизначеність обов'язків зрештою робить безправними і чиновників. Але особисті проблеми легко усуваються підтримкою корпоративних інтересів своїх керівників на шкоду інтересам пересічного громадянина. Таким чином, ні правоохоронні, ні контролюючі та будь-які Уповноважені органи з захисту прав не здатні захистити громадянина від свавілля, оскільки права самих працівників зазначених органів захищені лише інтересом корпоративної солідарності. На наш погляд це й є однією з головних проблем законотворчої діяльності у питаннях становлення правової держави, на що має звернути увагу, насамперед, правова наука та юридична практика.

У 1997 р. відомий учений, член-кореспондент РАН, доктор юридичних наук, професор В.С. Нерсесянц в книзі “Філософія права” [28], розглядаючи форми існування права, підводить підсумок у проблемах правосвідомості. Він, зокрема, звертає увагу на те, що підміна “правового закону” на “не правовий закон” означає, що місце правових форм і явищ займають відповідні фабрикації довільного закону. Так, правова норма підміняється нормою закону, правовідносини – законовідносинами, правосвідомість – законосвідомістю правотворчість – законодавством, суб'єкт права, правовий договір, правопорушення і т.д. – їх довільними заміщеннями. Така підміна спотворює як логіку співвідносин суті права з формами його прояву, так і характер взаємозв'язків між самими цими правовими формами (правовими явищами).

Правові феномени внутрішньо однорідні, володіють однією і тією ж об'єктивною правовою якістю (сутнісною властивістю), представленою в бутті права і в його принципах. Тому різні правові явища (правова норма, правові відносини, правова свідомість і т. д.) – це різні форми прояву одних і тих же принципів права, тобто рівноцінні модуси (способи здійснення і існування) однієї і тієї ж суті права.

Співвідношення ж відповідних не правових феноменів закону позбавлене такої об'єктивної основи і підлегле суб'єктивно-владним визначенням. Адже у не правового закону немає об'єктивного правового буття, суті і правових принципів; його суттю, буттям і принципами є самовладне встановлення у вигляді загальнообов'язкових норм. Тому, згідно легізму, правовідносини, правосвідомість і інші правові явища похідні від норм закону і в “правовому” сенсі значущі лише як законовідносини, законосвідомість і т.д., оскільки “право” існує лише як норма “закону”.

У подібних думках легістські уявлення химерно поєднуються з антилегістським наміром. Головне у тому, що не ясно, про які форми існування та про яке “право” йде мова: право в його розрізненні із законом, право в його збігу із законом або “позитивного права” в його суперечності дійсному праву (де закон просто не відповідає дійсному праву). А без ясності в цьому ключовому питанні відображення реалій буття, суть і сенс застосованого права і вказані його форми реалізації у законі виявляються якраз без тієї правової суті, на твердження якої вони претендують.

Особливе значення в цьому питанні має надзвичайно широкий обсяг поняття “правова норма”, Воно, по суті, співпадає з обсягом всього діючого (офіційного, позитивного) права. Таке положення стало складатися з часів абсолютизму в процесі піднесення ролі держави, посилення його регулятивних функцій і втручання у всі сфери

життя, затвердження монопольних позицій державної законотворчості в системі джерел права і у всьому обсязі діючого права. Нові реалії, новий обсяг і нове значення державного регулювання поведінки людей, всіх сторін життя в країні за допомогою загальнообов'язкових норм виконавчої влади, що визначили радикальну інструменталізацію права, знайшли своє віддзеркалення і в новому розумінні права як сукупності владно встановлюваних правил для відповідного регулювання. Саме таке інструментальне правило і стали позначати як правову норму.

Слід підкреслити, що ще з часів римського права це мало прямо протилежний сенс і звучить так – *не з правила (норми) виводиться право, але з існуючого права повинне бути створене правило.*

Однак для прихильників власної нормотворчості (легізма), навпаки, саме з правила виводиться право. Тільки існування правила, тобто владне встановлення норми (правил, розпоряджень), і породжує право, дає початок його існуванню. У такому контексті все офіційно діюче (позитивне) право складається з норм (тобто правил владного регулювання), сукупність яких і є право. Така тавтологія і є легістська нормативістика права, що вихваляється, яка по суті виражає лише момент єдності влади як творця права і владного характеру створених нею правил-норм, з яких тільки і полягає таке право. Отже владна нормотворчість і легістський нормативізм в теорії і на практиці доповнюють і підкріплюють один одного.

Доктор юридичних наук, професор В.С. Нерсисянц справедливо стверджує про те, що сьогодні процес інструменталізації права, який супроводжується ігноруванням і запереченням його об'єктивної природи і суті, здійснюється у формі легістської нормотворчості. Норма (правило) закону стала не тільки офіційною відправною одиницею і “атомом” діючого позитивного права, але і якісним критерієм наявності або відсутності самого права [28].

З позицій інтересів створення правового закону, задача полягає не в денормативізації права, а в юридизації норм закону. Тільки як одна з форм виразу об'єктивної природи і принципів права норма правового закону – в співвідношенні, взаємозв'язку і взаємодії з іншими необхідними правовими формами – може зайняти своє належне місце в загальноправовому просторі. Трансформацію при цьому сенсу і значення норми можна виразити так: в умовах не правового закону норма – засіб і підсумок владного формування права, в контексті правового закону норма – спосіб владного формулювання права. Отже, йдеться про якісну зміну ролі і змісту норми в загальному руслі перетворення відносин між правом і владою, юридизації сенсу і суті офіційної нормотворчості в рамках соціально-історичного процесу переходу від абсолютизму, авторитаризму і тоталітаризму до правління права і правової державності. При цьому з владного встановлення права норма перетвориться в правове встановлення влади. Свавільля влади замінюється владою права.

*Кодифікація.* Сьогодні, як визначається у виданні MIGnews.com.ua [29], українське законодавство залишається одним з наймасивніших. На думку більшості експертів, законодавче поле України настільки засмічене надмірною кількістю актів, що не тільки не допомагає, але і заважає працювати, зокрема, бізнесу в нашій країні. У минуле скликання Верховна Рада встановила абсолютний рекорд – за 5 років було зареєстровано 14033 нормативні акти, в середньому більше 2800 за рік. Для порівняння, активність українських парламентаріїв майже в 30 разів вища, ніж французьких і американських.

Сучасний етап розвитку політико-правової думки суспільства безпосередньо пов'язаний з проблемою розвитку інформаційного суспільства в Україні, що визначено

Законом України “Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007 – 2015 роки” від 09.01.07 р. № 537-V [30]. Цей Закон передбачає вирішення завдання створення цілісної системи інформаційного права та інформаційного законодавства України, адаптованої до положень міжнародного права, кількість яких з кожним роком зростає (див., наприклад [31, с. 210]).

Виходячи із зазначеного та враховуючи поширення інтеграційно-глобальних процесів за умов все більшого застосування новітніх інформаційних технологій та транскордонних мереж, правова система України повинна базуватися на єдиних правових принципах, які можуть наповнюватися змістом (конкретизуватися і деталізуватися у правових нормах і правилах) залежно від історичних, соціально-економічних, політичних, культурних особливостей. В контексті наближення інформаційного законодавства України до європейської правової системи інтеграційним елементом мають виступати принципи права, що визначені європейськими правовими стандартами. Вироблені впродовж історії цивілізації, вони, порівняно з нормами підзаконних актів та рішень судів, володіють більшою стійкістю і стабільністю, носять фундаментально-історичний зміст. Положення правових стандартів виражаються в максимально загальних і універсальних приписах та є критеріями для тлумачення норм законодавства, “лакмусовим папірцем” при визначенні механізмів реалізації національних законів.

На початку 1600-х років англійський учений Френсіс Бекон, розмірковуючи про роль юриспруденції, зазначив, що “власне національне право не може служити критерієм оцінки самого себе” [32]. Сьогодні існує, як зазначалося раніше, такий напрям наукової діяльності як компаративістика – порівняльне правознавство. Методи компаративістики призначені для порівняння правових систем різних держав шляхом зіставлення однойменних правових норм, правових інститутів, “сімей правових систем” тощо та практики їх застосування. Дуже важливим є те, що компаративістика орієнтується на природно-правові теорії [19]. Завдяки їй є можливість наукової адаптації законодавства до європейських правових стандартів, що дозволяє відібрати кращі зразки з правового досвіду для удосконалення національної правової системи.

У питаннях наближення правової системи до європейських правових стандартів, розбудови інформаційного суспільства та інтеграції України у світовий інформаційний простір маємо зазначити також те, що система інформаційного права може відігравати якщо не провідну, то значну роль. Справа у тому, що основний предмет (об’єкт) інформаційних відносин – інформація – пронизує усю правову систему в державі. Без інформації не існує визначеності у будь-яких правових відносинах, чи то право цивільне, господарське, фінансове, житлове, космічне тощо. Інформація є основою та засобом вираження і вирішення проблем правового упорядкування та регулювання усіх суспільних відносин стосовно життєдіяльності людини, приватноправової сфери та державного управління. Звідси можна говорити про пріоритетність інформаційного права в житті людини, суспільства і держави. Іншими словами, інформаційні відносини володіють пріоритетом в порівнянні з будь-якими іншими суспільними відносинами. Функції останніх обмежуються регуляцією бажань і потреб в окремих галузях господарства, соціально-політичної сфери і сфери безпеки.

Ефективність державного управління передбачає не тільки наявність доктринальних положень щодо інформаційної політики, а й необхідність застосування науково-методологічних підходів до систематизації та, в подальшому, удосконалення нормативно-правової бази інформаційної сфери. Мова йде про актуальну потребу у створенні інформаційної конституції України. Під зазначеним маємо на увазі не систематизацію законодавства у формі кодексу України про інформацію або

інформаційного кодексу, а розробку *Кодексу інформаційного права України*, який відповідатиме принципам, визначеним у приписах європейських правових стандартів, вироблених світовою цивілізацією. Для вирішення такої задачі має бути розроблена цілісна система як форма визначення та деталізації принципів інформаційно-правових відносин на основі функціонального призначення інформаційного забезпечення, спрямована на становлення інформаційного права як нової галузі права України.

Метою кодифікації в інформаційній сфері є наближення інформаційного законодавства України до європейських правових стандартів, а також зниження рівня фрагментарності, неповноти, дублювання і суперечності окремих положень різних актів, що постійно провокують інфляцію інформаційно-нормативної бази держави.

Головні завдання передбачають:

- узгодженість норм інформаційного законодавства України з приписами європейських правових стандартів, які є універсальними приписами вищої сили, за умов врахування перспектив у підходах до упорядкування відносин у електронному просторі;
- узгодженість понять у різних актах інформаційного законодавства, усунення помилок, невідповідностей і суперечностей на основі єдиних підходів до упорядкування діяльності в інформаційній сфері;
- створення єдиної системи права і законодавства в аспекті гармонійного поєднання природно-правового і позитивістського розуміння права, що має одержати визначеність і ясність як цілісне явище у формі правового акта-кодексу на основі системно-методологічного підходу, принципи якого надано у [24].

### **Висновки.**

1. *Антропологія* – розділ філософії, який передбачає пізнання сутності людини, як особливого предмету вивчення та розуміння в соціальному контексті її духовних якостей та проявах, по відношенню до створення умов гармонійності у житті суспільств.

2. *Юридична антропологія* – це науковий напрям про правові явища, соціально-правову свідомість та прояви людини, її здібностей створювати та сприймати зміст права і закону, а також про форми правового нормування поведінки людей. У такому визначенні антропологія може розглядатися як “антропологія правосвідомості”.

3. *У сфері інформаційного права антропологія* спрямована на дослідження проблем правової реальності, права та правосвідомості щодо сфери інформаційних та електронно-інформаційних відносин як форм духовності людини та життєдіяльності суспільства. При цьому, легістський тип юридизації та правозастосування в Інтернеті (завдяки якому регулювання Інтернет-технологій знаходиться в безпосередньому зв’язку з політикою і ідеологією держави) потребує особливої уваги, оскільки саме від введення у законодавство зайвих нормативних обмежень і, з іншого боку, відсутності взагалі адміністративних бар’єрів багато в чому залежить ефективність права, рівень пошани до нього з боку громадськості та правозастосовних органів.

4. Наявність традиційних інформаційних відносин та поява електронно-інформаційних відносин у зв’язку із становленням інформаційного суспільства потребує цілісного філософського уявлення про сутність цього явища у контексті утвердження пріоритету права, як віддзеркалення “духовної культури”, що розкривається через категорію “справедливість”, визначувана балансом свободи та рівноправності перед законом і судом. Це, в свою чергу, визначає потребу у формуванні та створенні цілісної системи інформаційного права та інформаційного законодавства, яке дійсно відповідає пріоритету принципів “права” для усієї сфери інформаційних відносин.

Під зазначеним мається на увазі систематизацію інформаційного законодавства у вищій формі узагальнення нормативно-правового матеріалу – формі кодифікації та

створення Кодексу інформаційного права України, який відповідатиме принципам, визначеним у приписах європейських правових стандартів, вироблених світовою цивілізацією. Для вирішення такої задачі має бути розроблена цілісна система принципів інформаційно-правових відносин на основі функціонального призначення інформаційного забезпечення, спрямована на становлення інформаційного права як нової галузі права України.

### Використана література

1. Брижко В.М. Філософія права : юридична онтологія в сфері інформаційного права // Інформація і право. – № 3(6)2013. – С. 14-21.
2. Брижко В.М. Філософія права : аксіологія в сфері інформаційного права // Інформація і право. – № 1(10)2014. – С. 26-34.
3. Брижко В.М. Філософія права : герменевтика в сфері інформаційного права // Правова інформатика. – 1(41)/2014. – С. 18-22.
4. Брижко В.М. Філософія права : гносеологія в сфері інформаційного права // Правова інформатика. – 2(42)/2014. – С. 25-32.
5. Антропология. – Режим доступу : [//www.ru.wikipedia.org/wiki](http://www.ru.wikipedia.org/wiki)
6. Антропология. Энциклопедический словарь Брокгауза и Ефрона : в 86 томах. – СПб., 1890 – 1907.
7. Гелен О.О. О систематике антропологии. Проблема человека в западной философии / О.О. Гелен. – М., 1988.
8. Дерягина М.А. Эволюционная антропология : биологические и культурные аспекты : учебное пособие / М.А. Дерягина. – [2-е изд., испр.]. – М. : Изд-во УРАО, 2003. – 208 с.
9. Диденко Б.А. Этическая антропология. Видизм / Б.А. Диденко. – М. : Изд. ФЭРИ-В, 2003.
10. Леви-Стросс К. Структурная антропология / К. Леви-Стросс ; [пер. с фр. В.В. Иванова]. – М., 2001. – 512 с.
11. Малиновский Б.К. Научная теория культуры / Б.К. Малиновский. – М., 1999.
12. Мосс М. Общество. Обмен. Личность / М. Мосс. – М., 1994.
13. Рулан Н. Юридическая антропология : учебник для вузов / Н. Рулан ; [пер. с фр.] ; отв. ред. член-корр. РАН, доктор юридических наук, профессор В.С. Нерсисянц. – М. : Издательство НОРМА, 1999. – 310 с.
14. Медушевская Н.Ф. Природа и сущность права : лекция / Н.Ф. Медушевская. – М. : Изд. Московского университета МВД России, 2007 г.
15. Корчевна Л.О. Категорія “право” в ученнях німецької класичної філософії // Інформація і право. – № 2(5)/2012. – С. 5-9.
16. Кант И. Метафизика нравов : в 2-х ч. / И. Кант ; [пер. с нем.]. – Ч. 1. Метафизические начала учения о праве. – СПб., 1995.
17. Гегель Г. В.-Ф. Философия права / Г. В.-Ф. Гегель ; [пер. с нем.] : ред. и сост. Д.А. Керимов и В.С. Нерсисянц ; авт. вступ. ст. и примеч. В.С. Нерсисянца. – М. : Мысль, 1990. – 524 с.
18. Марченко М.Н. Правовые системы современного мира : учебное пособие / М.Н. Марченко. – М. : Зерцало, 2001; Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави / П.М. Рабінович. – К., 2001; Правознавство : навчальний посібник / [В.І. Бобир, С.Е. Демський та ін.] ; за ред. В.В. Копейчикова. – К. : Юрінком Інтер, 1998; Алексеев С.С. Теория права / С.С. Алексеев. – М., 1995; Котюк В.О. Теорія права / В.О. Котюк. – К., 1996; Лившиц Р.З. Теория права / Р.З. Лившиц. – М., 1994.
19. Проблемы теории государства и права ; под общ. ред. В.С. Нерсисянца. М., 2001. – С. 136-137.
20. Юридична енциклопедія : в 6 т. ; редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : “Укр. енцикл.”, 1999-2004. – Т. 3 : К–М. – С. 466.

21. Савчин М.В. Порівняльне правознавство. Загальна частина : навчальний посібник / М.В. Савчин. – К. : Центр навчальної літератури, 2005. – 288 с.
22. Кельзен Г. Чистое учение о праве / Г. Кельзен : в 2-х т. – М., 1987 – 1988.
23. Юридична енциклопедія : в 6 т. ; редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : “Укр. енцикл.”, 1999-2004. – Т. 5 : П–С. – С. 132.
24. Муромцев С. Определение и основное разделение права / С. Муромцев. – М., 1979; Козлихин И.Ю. Позитивизм и естественное право // Государство и право. – 2000. – № 3.
25. Гончаренко В.Г. Концептуальні питання політико-правової реформи в Україні : академічні читання / В.Г. Гончаренко. – К. : АПрН України, 14.02.07 р.
26. Брижко В.М. Домінанта праворозуміння та основ понятійно-категоріального апарату інформаційного права // Інформація і право. – № 3(3) / 2011. – С. 5-17.
27. Котванов В. Коррупция в законе. Что делать / Еженедельник “2000” от 14.10.11 г.
28. Нерсесян В.С. Философия права : учебник для вузов / В.С. Нерсесян. – М.: Издательская группа ИНФРА•М – НОРМА, 1997. – 652 с.
29. – Режим доступа : <http://mignews.com.ua/ru/articles/151957.html>
30. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007 – 2015 роки : Закон України від 09.01.07 р. № 537-V. – Режим доступу : [//www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)
31. Брижко В.М. Основи систематизації інформаційного законодавства : теоретичні та правові засади : монографія / В.М. Брижко. – К. : ТОВ “ПанГот”, 2012 р. – 304 с.
32. Михайленко Ю.П. Ф. Бэкон и его учение / Ю.П. Михайленко. – М., Наука, 1976.

~~~~~ \* \* \* ~~~~~