

**ХМЕЛЬНИЦЬКА ОБЛАСНА РАДА
ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА
ІМЕНІ ЛЕОНІДА ЮЗЬКОВА**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ЖУРАВСЬКА ОЛЕНА ВАСИЛІВНА

УДК 340.12

ДИСЕРТАЦІЯ

**АНТРОПО-СОЦІАЛЬНІ ДЖЕРЕЛА ФОРМУВАННЯ ПРАВА:
ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВИЙ ВИМІР**

спеціальність 081 «Право»
галузь знань 08 «Право»

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії з галузі знань 08 «Право»

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело

_____ О.В. Журавська

Науковий керівник:
Гришук Оксана Вікторівна,
докторка юридичних наук, професорка

Хмельницький – 2021

АНОТАЦІЯ

Журавська О. В. Антропо-соціальні джерела формування права: філософсько-правовий вимір. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 Право. – Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова Хмельницької обласної ради, Хмельницький, 2021.

Дисертація є комплексним науковим філософсько-правовим дослідженням антропо-соціальних джерел формування права, що дозволило розкрити їх сутність та виділити видові особливості та характеристики. Джерела формування права виведено із двох великих сфер: соціальної та антропої (людиномірної). Визначено головне методологічне завдання джерел формування права – виступати критерієм адекватності оцінки змісту позитивного права.

Встановлено, що джерела формування права – це антропні та соціальні чинники, які впливають на формування (утворення і розвиток) права. Серед антропних чинників виділено: природу людини та правову свідомість. Серед соціальних чинників виокремлено: правову культуру, правові цінності та принципи права.

Методологія дослідження ґрунтується на розумінні духу як характеристики людини, що дозволяє стати їй джерелом осмисленого перетворення реальності, зокрема правової реальності, а також розуміння людської гідності як вищого прояву духовності, вищої соціально-правової цінності та похідних від неї цінностей (справедливості, свободи і рівності), що дозволило під гуманістичним кутом зору обґрунтувати антропо-соціальні джерела формування права.

Системотворчими у дослідженні, виходячи з його завдань і мети, визначено антропологічний та соціальний підходи. При дослідженні антропо-

соціальних джерел формування права, передусім звертається увага на те, що право є результатом природи людини як «міри усіх речей». Важливість соціальної складової джерел формування права підкреслено в сенсі матеріального (неідеального) джерела права як соціально-економічних відносин, що обумовлюють виникнення, розвиток і зміст права. Доведено, що виникнення права можливе лише в суспільстві, яке визначає межі людського існування, в яких людина усвідомлює свою причетність до цілого і прагне до нього.

Охарактеризовано людину і право у контексті антропологічного підходу як сторони, які наділені взаємними креативними властивостями: людина творить право та формує правову реальність, а право відіграє провідну роль у творенні таких людських форм існування, що відповідають критеріям цивілізованості. Дослідження антропо-соціальних джерел формування права проведено відштовхуючись від кореляції «образу людини» і «образу права». Її суть полягає в тому, що «образ права» (праворозуміння) орієнтується на відповідний образ людини. Універсальним образом людини, який обумовлює образ права, є образ «людини моральної», оскільки він виявляється здатним легітимізувати право як безумовну цінність, що не зводиться до ніяких інших цінностей.

Доведено, що природа людини як антропологічне джерело формування права проявляється через взаємозв'язок та взаємозумовленість розуму і волі людини, що може реалізовуватися через поняття людської гідності. Людська гідність як антропна і соціальна цінність обумовлює всі інші цінності і, як концентрований вираз природи (сутності) людини, виступає джерелом формування права. Саме людська гідність породжує ставлення суспільства до людини як найвищої соціальної цінності, що вимагає визнання її прав та свобод. Людська гідність розглядається як джерело прав і свобод людини і на міжнародному (ООН, Рада Європи, ЄС), і на національному рівні (Конституція України та рішення Конституційного Суду України).

Встановлено, що правосвідомість є джерелом формування права в ідеологічному (ідеальному) значенні, що охоплює правові ідеї, доктрини, вчення, які є найбільш цінними для суспільства. В ідеологічному розумінні джерела формування права містяться в правових ідеях, що відіграє важливу роль у процесі формування позитивного права. Оскільки ідея передує праву, спочатку з'являється уявлення про належне право, яке може закріплюватись у позитивному праві. І хоча ідея права має лише потенційну реальність, вона є настільки істотною, що легітимує позитивне право. Як джерело формування права ідея права розглядається як така, що є ідеальним аспектом буття і втілюється, об'єктивується в нормах і принципах позитивного права.

Охарактеризовано правові позиції Конституційного Суду як офіційної правової доктрини. Правові позиції визначено як такі, що пропонують суспільству систему стійких ціннісних орієнтирів правового регулювання, які є офіційними стандартами адекватного розуміння змісту конституційних положень. Це розширює смислову наповненість поняття «джерело формування права» на рівні офіційної доктрини і підкреслює доцільність застосування так званого «широкого підходу» до джерел права. У результаті застосування вказаного підходу, розуміння права сьогодні не обмежується лише законодавством як однією із форм права, що відображено, зокрема, у рішенні Конституційного Суду України про призначення більш м'якого покарання.

Доведено, що правова культура як джерело формування права є одним із найбільш багатогранних явищ, оскільки являє собою систему всіх позитивних проявів правової дійсності (правових цінностей), яка сконцентрувала в собі досягнення юридичної науки і практики. Правова культура виступає внутрішньою духовною стороною права в суспільстві, глибоко пронизує право, правосвідомість та всю правову діяльність. Правова культура відображає також міру акцептування правових цінностей, що є показником правової еволюції людини і суспільства.

Правова культура розвивається як всередині конкретного суспільства, так і у взаємодії з іншими культурами. Тому виникнення права і правовий розвиток обумовлено як внутрішніми, так і зовнішніми чинниками. Взаємовплив кількох правових культур проявляється насамперед у формі рецепції права, тобто запозичення кращих зразків правового регулювання іншої держави чи іншої епохи. Соціально-антропологічним джерелом формування права в цьому разі можна вважати єдність різних правових культур, що призводять у подальшому до розвитку права.

Зроблено висновок про наявність генетичного рівня правої культури, спільного для всіх людей і суспільств, що свідчить про наявність універсальних культурних джерел формування права для всіх культур і правових систем. Правильність цього висновку підтверджує прийняття ООН у 1948 році Загальної декларації прав людини, яка закріпила каталог спільних для всього людства ціннісних універсалій.

Доведено, що важливою складовою правої культури є правова ментальність суспільства, оскільки вона є тим культурним спадком, що відображає антропологічну та соціальну природу права конкретного соціуму. Без врахування правої ментальності (звичаїв, традицій) як джерела формування права, позитивне право не зможе ефективно виконувати свою регулятивну функцію.

Визначено, що правова культура як антропо-соціальне джерело формування права являє собою систему правових цінностей, які є домінуючими і загально визнаними у суспільстві. Правова культура дозволяє виявляти особливості права, а її використання як методологічного інструментарію дозволяє виявити і усунути суперечності між правовими цінностями та сформувати їх ієрархію.

Доведено, що основою системи джерел права є певні цінності, базові характеристики права: людська гідність, свобода, рівність, справедливість та ін. Джерело права стає затребуваним, якщо запропонована ним модель поведінки забезпечує захист, забезпечення, відтворення соціально визнаної цінності, яка

є значимою для суспільства. Цінності задають праву мету, визначають принципи права, а правова норма завжди повинна відповідати цінності, транслюючи її втілення в своєму нормативному змісті. Як джерела формування права основні правові цінності входять у правову систему і набувають нормативного характеру шляхом втілення у нормах позитивного права. Таким способом правові цінності (людська гідність, рівність, свобода і справедливість) через свою антропо-соціальну джерельну природу впливають на діюче позитивне право.

Охарактеризовано принципи права як джерела формування права, що пояснюється актуалізацією загальних принципів права як соціокультурно обумовлених. Встановлено, що представники позитивістського типу праворозуміння не відносять принципи права до джерел права, оскільки вони не визнають правом ті явища правової реальності, які не регламентовані державою. Представники природного праворозуміння приділяють велику увагу неписаним принципам, які становлять основу писаних законів (Р. Дворкін). Представники інтегративного праворозуміння розглядають правові принципи як вимоги узгоджувати власні дії з системою правових цінностей, що є джерелом формування законодавства правової держави (М. ван Хук). Легалізація чи пряме законодавче закріплення принципів права, хоч і не завжди необхідне, проте забезпечує легітимність законодавства.

Доведено, що принципи права суттєво впливають на правотворчість і правозастосування, оскільки вони виступають безпосереднім орієнтиром для законодавця та в процесі правозастосування, але водночас вони і самостійно впливають на суспільні відносини, що підлягають правовому регулюванню. Регулюючий вплив принципів права на суспільні відносини є опосередкованим, оскільки вони втілюються в нормах права і регулюють суспільні відносини через механізм дії цих норм. Однак принципи права можуть виступати і безпосередніми регуляторами суспільних відносин, тобто самостійними формальними джерелами права у разі виявлення прогалини в праві, коли потрібно застосувати аналогію права.

Встановлено, що принципи права є вихідною моральною (Л. Фуллер) й організаційною основою виникнення, розвитку і функціонування права, вони виступають сполучною ланкою між мораллю і правом. Цим зумовлене аксіологічне наповнення і легітиматійна природа загальних принципів права щодо позитивного права. Загальні принципи права розглядають як найбільш важливі, фундаментальні вимоги, на яких ґрунтується право як соціальний регулятор, чим підкреслюється джерельний характер принципів права щодо формування позитивного права та всього процесу правового регулювання.

З'ясовано, що джерельна властивість принципів права закладена у Статуті Міжнародного Суду ООН, який у ч. 1 ст. 38 містить положення, що Суд, який зобов'язаний вирішувати передані йому спори на підставі міжнародного права, застосовує, крім міжнародних конвенцій та міжнародних звичаїв, загальні принципи права, визнані цивілізованими націями. Сьогодні зміст поняття «загальні принципи права» розвивається шляхом визнання таких принципів не лише джерелами формування права, а й формами права в усіх правових системах. Принципи як такі, що відсилають до першопричин, визнано джерелом норм і правил, а також визнано такими, що надають структурованість, зв'язаність і легітимність правовим нормам і правовій системі загалом (Перша доповідь про загальні принципи права, ООН, 2019 р.).

Ключові слова: джерела права, джерела формування права, природа людини, людська гідність, справедливість, свобода, рівність, правосвідомість, правова культура, правові цінності, принципи права.

SUMMARY

Zhuravska O.V. Anthro-po-social sources of law formation: philosopho-legal aspect. – Qualifying scientific work on the rights of the manuscript.

The dissertation on competition of a scientific degree of the doctor of philosophy on a specialty 081 Law. – Leonid Yuzkov Khmelnytskyi University of Management and Law of the Khmelnytskyi Regional Council, Khmelnytskyi, 2021.

The dissertation is a complex science-based philosophical and legal study of anthropological and social sources of the formation of law, which made it possible to reveal their essence and determine specific features and characteristics. The sources of the formation of law have been derived from two large spheres: social and anthropic (human-like). The main methodological task of the sources of the law formation was defined, that is to function as a criterion for the adequacy of the assessment of the positive law content.

It has been established that the sources of the formation of law are anthropic and social factors influencing the formation (creation and development) of law. Human nature and legal consciousness are distinguished among the anthropic factors. Legal culture, legal values and principles of law are indicated among the social factors.

The research methodology is based on understanding the spirit as a characteristic of a person, allowing him/her to become a source of meaningful transformation of reality, in particular, legal reality, as well as understanding human dignity as the highest manifestation of spirituality, the highest social and legal value and derived values (justice, freedom and equality), which made it possible, from a humanistic point of view, to substantiate the anthropological and social sources of the formation of law.

Anthropological and social approaches are defined as systematic in the study, proceeding from its tasks and goals. In reviewing the anthropological and social sources of the formation of law, first, attention is drawn to the fact that law is the result of human nature as a «measure of all things». The importance of the social component of the sources of the formation of law is emphasized in the sense of the material (imperfect) source of law as social and economic relations that determine the emergence, development, and content of the law. It has been proved that the emergence of law is possible only in a society that defines the limits of human existence, in which a person is aware of his/her involvement in the whole and strives for it.

Human and law are characterized in the context of the anthropological approach as parties that are endowed with mutual creative properties: a person creates law and forms legal reality, and law plays a leading role in creating such human forms of existence that meet the criteria of civilization. The study of anthropological and social sources of the formation of law was carried out based on the correlation of the «image of a person» and «image of law». Its essence lies in the fact that the «image of law» (legal thinking) is guided by the corresponding image of a person. The universal image of a person who determines the image of law is the image of a «moral person» since he/she can legitimize law as an unconditional value that cannot be reduced to any other value.

It has been proved that human nature as an anthropological source of the formation of law is manifested through the interrelation and interdependence of the mind and will of a person, which can be realized through the concept of human dignity. Human dignity as an anthropic and social value determines all other qualities and, as a concentrated expression of the nature (essence) of a person, acts as a source of formation of law. It is human dignity that gives rise to the attitude of society towards man as the highest social value, which requires the recognition of his/her rights and freedoms. Human dignity is considered as a source of human rights and freedoms both at the international (UN, the Council of Europe, EU) and at the national level (the Constitution of Ukraine and the decision of the Constitutional Court of Ukraine).

It has been established that legal consciousness is the source of the formation of law in an ideological (ideal) meaning, covering legal ideas, doctrines, teachings that are most valuable for society. In the ideological understanding, the sources of the formation of law are the legal ideas, which play a significant role in the procedure of formation of the positive law. Since the idea precedes the law, the concept of the proper law appears first, which can be fixed in positive law. And although the idea of law has only a potential reality, it is so essential that it legitimizes positive law. The idea of law, as a source of the formation of law, is

considered as an ideal aspect of being and is embodied, objectified in the norms and principles of positive law.

The legal positions of the Constitutional Court as an official legal doctrine were defined. Legal positions are determined as such that offer to the society a system of stable value orientations of legal regulation, which are the official standards for an adequate understanding of the content of constitutional provisions. It expands the semantic content of the concept of «the source of formation of law» at the level of official doctrine and emphasizes the feasibility of applying the so-called «broad approach» to sources of law. As a result of the application of this approach, the understanding of law today is not limited only by legislation as one of the forms of law, which is reflected in the decision of the Constitutional Court of Ukraine on the appointment of a lighter punishment.

It is proved that legal culture as a source of the formation of law is one of the most multifaceted phenomena since it is a system of all positive manifestations of legal reality (legal values), which has concentrated the achievement of legal science and practice. Legal culture acts as the inner spiritual side of the law in society, deeply permeates law, legal consciousness, and all legal activity. Legal culture also reflects the degree of acceptance of legal values, which is an indicator of the legal evolution of a person and society.

Legal culture is being developed both within a specific society and in interaction with other cultures. Therefore, the emergence of law and legal development is grounded both on internal and external factors. The mutual influence of several legal cultures is manifested primarily in the form of the reception of law, that is borrowing of the best examples of legal regulation of other states or historical periods. The anthropological and social source of the formation of law, in this case, can be considered the unity of different legal cultures, leading further to the development of law.

It has been concluded that there is a genetic level of legal culture common to all people and societies, which indicates the presence of universal cultural sources for the formation of law for all cultures and legal systems. The correctness of this

conclusion is confirmed by the adoption by the UN in 1948 of the Universal Declaration of Human Rights, which consolidated the catalogue of value universals common to all humankind.

It has been proved that a relevant component of legal culture is the legal mentality of society since it is the cultural heritage that reflects the anthropological and social nature of the law of a particular community. Without considering the legal mentality (customs, traditions) as a source of the formation of law, positive law will not be able to ensure performance of its regulatory function.

It has been determined that legal culture as an anthropological and social source of the formation of law is a system of legal values that are dominant and generally recognized in society. Legal culture provides for identification of the features of the law, and its use as a methodological toolkit allows to find out and set aside contradictions between legal values and to form their hierarchy.

It has been proved that the system of sources of law is founded on values, the main characteristics of law: human dignity, freedom, equality, justice, etc. The source of the law becomes in demand if the proposed model of behaviour provides protection, provision, reproduction of a socially recognized value that is significant for the society. Values define the goal of the law, the principles of law; a legal norm should always correspond to values demonstrating them in its normative content. As sources of the formation of law, the principal legal values are included in the legal system and obtain a normative character by the embodiment in the norms of positive law. Thus, legal values (human dignity, equality, freedom, and justice), through their anthropological and social source nature, influence the effective positive law.

The principles of law are described as sources of the formation of law; it is explained by the actualization of the general principles of law grounded on social and cultural basis. It has been established that representatives of the positivist type of legal thinking do not attribute the principles of law to sources of law since they do not recognize as law the phenomena of legal reality that are not regulated by the state. Representatives of natural legal thinking pay great attention to the unwritten principles that underlie the written laws (R. Dvorkin). Representatives of integrative

legal thinking consider legal principles as requirements to coordinate their actions with the system of legal values, which are the source of the formation of the legislation of the law-governed state (M. van Hook). Legalization or direct legislative consolidation of the principles of law, although not always necessary, nevertheless ensures the legitimacy of legislation.

It has been proved that the principles of law have a significant impact on law-making and law application, since they act as a direct guideline for the legislator and in the process of law application; but, at the same time, they also exert an independent influence on public relations that are subject of legal regulation. The regulating influence of the principles of law on public relations is indirect since they are embodied in the norms of law and regulate social relations through the mechanism of action of these norms. However, the principles of law can also function as direct regulators of social relations, that is, independent formal sources of law if gaps in law are found when the analogy of law should be applied.

It has been established that the principles of law are the initial moral (Lon L. Fuller) and organizational basis for the emergence, development and functioning of law; they function as a link between morality and law. It determines the axiological content and the legitimizing nature of the general principles of law concerning positive law. General principles of law are considered as the most crucial, fundamental requirements on which law is based as a social regulator, which emphasizes the source nature of the principles of law in the formation of positive law and the entire process of legal regulation.

It has been established that the Statute of the International Court of Justice proves the legal nature of general principles of law as a source of international law; its Article 38, paragraph 1 contains the provision that the Court, whose function is to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it, shall apply, in addition to international conventions and international customs, to general principles of law, recognized by civilized nations. Today, the content of the concept of «general principles of law» is developing through the recognition of the principles not only as the sources of formation of law but also as forms of law in

all legal systems. The principles, which refer to the first sources, are recognized as the sources of the norms and rules and are also identified as those that confer cohesion, coherence and legitimacy to legal standards and the legal system. (First Report on General Principles of Law, UN, 2019).

Keywords: sources of law, sources of formation of law, human nature, human dignity, justice, freedom, equality, legal consciousness, legal culture, legal values, principles of law.

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Журавська О. В. Sources of law formation: philosophical and legal dimension. Джерела формування права: філософсько-правовий вимір. Visegrad Journal on Human Rights. 2020. № 3 (1). С. 123–127.
2. Журавська О. В. Джерела формування права: окремі методологічні аспекти. Університетські наукові записки. 2020. Том 19. № 1 (73). С. 35–44.
3. Журавська О. В. Онтологічний вимір антропо-соціальних джерел формування права. Актуальні проблеми держави і права. 2021. № 89. С. 15–21.
4. Журавська О. В. Аксіологічні аспекти антропо-соціальних джерел формування права. Університетські наукові записки. 2021. № 1 (79). С. 123–131.

Наукові праці, які засвідчують апробацію результатів дослідження:

1. Журавська О. В. Роль людської гідності в системі засад права. Людська гідність і права людини як основа конституційного устрою держави: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 19–20 жовтня 2018 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права. 2018. 411 с. С. 109–112.

2. Журавська О. В. Образ людини як антропологічна основа формування права. Сучасне правотворення: питання теорії та практики : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 31 травня – 1 червня 2019 р.). Дніпро : ГО «Правовий світ», 2019. 164 с. С. 160–161.

3. Журавська О. В. Джерела права: філософсько-правовий погляд. Пріоритети розвитку юридичних наук у ХХІ столітті : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 10–11 квітня 2020 р.). Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2020. 120 с. С. 7–10.

4. Журавська О. В. Методологія дослідження антропо-соціальних джерел формування права. Актуальні проблеми прав людини, держави та вітчизняної правової системи : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 3–4 квітня 2020 р.). Дніпро : ГО «Правовий світ», 2020. 128 с. С. 119–122.

ЗМІСТ

ВСТУП.....	16
РОЗДІЛ І. ЗАГАЛЬНІ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ АНТРОПО-СОЦІАЛЬНИХ ДЖЕРЕЛ ФОРМУВАННЯ ПРАВА.....	
1.1. Стан філософсько-правового дослідження джерел формування права.....	25
1.2. Методологія дослідження антропо-соціальних джерел формування права.....	48
Висновки до розділу 1.....	70
РОЗДІЛ 2. ОНТОЛОГІЧНИЙ ВИМІР АНТРОПО-СОЦІАЛЬНИХ ДЖЕРЕЛ ФОРМУВАННЯ ПРАВА.....	
2.1. Джерельні властивості людської гідності як концентрованого виразу розумового та вольового складників природи людини та їх вплив на формування права.....	72
2.2. Правосвідомість як ідеологічна (ідеальна) складова формування права в контексті джерельних можливостей ідеї права та правової доктрини.....	92
Висновки до розділу 2.....	110
РОЗДІЛ 3. АКСІОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ АНТРОПО-СОЦІАЛЬНИХ ДЖЕРЕЛ ФОРМУВАННЯ ПРАВА.....	
3.1. Правова культура суспільства як духовно-ціннісна складова антропо-соціальних джерел формування права.....	113
3.2. Джерельна природа правових цінностей (людська гідність, свобода, справедливість, рівність) та їх вплив на формування права.....	126
3.3. Легітимаційна сутність та моральний зміст принципів права як антропо-соціальних джерел формування права.....	148
Висновки до розділу 3.....	164
Висновки.....	166
Список використаних джерел.....	173
Додатки.....	203

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Сьогодні у юридичній науці є відносний консенсус щодо того, що юридичне право повинно відповідати природному праву як ідеалу, до якого треба прагнути та реалізувати в правовій реальності. Природне право, яке відносять до ідейних чи ідеальних джерел права, яскраво демонструє, що ідея завжди передуює праву, спочатку з'являється уявлення про належне право, яке треба закріпити на державному рівні, а вже потім формується реальна правова система. І хоча ідея права має лише потенційну реальність, вона є настільки істотною, що надає нормативної сили позитивному праву. Такі поняття, як: «людська гідність», «свобода», «рівність», «справедливість» сприймаються сьогодні не тільки як принципи права, але і як його засадничі ідеї, оскільки право – це не тільки юридичний механізм, а й комплекс правових ідей, який охоплює ідеї та ідеали, що формуються на їх основі як образи досконалості правових явищ.

Позитивне право, що припускає єдність прав і обов'язків, а також єдність примусу і стимулу, також потребує ідейного наповнення, яке відображає вплив філософсько-правових концепцій. Значимість філософської рефлексії обов'язково полягає в моделюванні ідеального права, тих правових заборон і зобов'язань, які відповідають природі людини. Тому джерелами розвитку позитивного права є завжди зміни в ідейному наповненні права, тобто в уявленнях про те, яким право повинно бути. Якщо розглядати право як реальність, яка поєднує, а не протиставляє природно-правовий і позитивно-правовий вимір, тобто ідеальне (ідея, ідеал, моральна правильність, відповідність цінностям, природі людини) та реальне (визначеність, забезпечена примусом), то можна підставно погодитися, що таке поєднання проходить у сфері комунікаційної взаємодії. Тоді право як комунікаційна взаємодія ідеального та реального може розглядатись як аспект належного, що проявляється у цінностях, принципах, нормах.

За такого підходу саме завдяки джерелам формування права усуваються суперечності між ідеєю і реальністю права, тобто чинним правом та ідеальним правом. Розвиток правової реальності завжди вимагає нових ідей, які стали б орієнтиром для втілення призначення права як родової сфери соціального буття. Тому пошук ідейних (сутнісних, змістовних) джерел формування права є важливим етапом на шляху формування правового ідеалу та втілення його у позитивному праві.

Характеризуючи стан наукової розробки задекларованої проблематики у сучасній вітчизняній філософсько-правовій думці, зауважимо, що до змістовних (сутнісних) джерел права або джерел формування права відносять: природне право (В. С. Нерсесянц); природне право, ідею права, правосвідомість, праворозуміння (Ю. В. Корольова); природу речей, розум людини, вічний незмінний порядок облаштування світобудови (М. М. Марченко); справедливість (М. М. Алексеєв); чинники, що впливають на зміст права (моральні, релігійні, філософські, політичні, соціальні, економічні, ідеологічні та ін.) (М. І. Козюбра); гідність людини (О. В. Грищук); вільну діяльність особи (І. В. Михайловський); природу людини, культуру, свідомість, правосвідомість, загалом колективну волю, яка «є єдиним справжнім джерелом права» (С. А. Дробишевський); об'єктивні зв'язки і закономірності, що існують у природі та суспільстві, які утворюють природний порядок і стоять вище людської волі (Г. В. Мальцев); умови й причини, чинники і дії, у результаті яких приймається рішення про створення права (Н. М. Пархоменко); матеріальні умови життя суспільства (М. М. Вопленко); народне життя (В. М. Хвостов); спосіб буття людей (Т. В. Гурова); обумовлений характером праворозуміння даного суспільства спосіб визнання соціальних норм як обов'язкових (Г. М. Муромцев) та ін.

Попри такі вагомні наукові розробки, сьогодні у вітчизняній філософсько-правовій науці немає цілісного комплексного дослідження на монографічному рівні проблеми джерел формування права, що і обумовлює необхідність та доцільність їх наукового аналізу.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами. Дисертацію виконано відповідно до Пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2016–2020 рр., затверджених Постановою загальних зборів Національної академії правових наук України від 3 березня 2016 р., у межах науково-дослідної роботи кафедри теорії та історії держави і права Хмельницького університету управління та права «Теоретико-історичні проблеми розвитку держави і права» на 2017–2023 роки (номер державної реєстрації 0117U000103), що є складовою наукової теми Хмельницького університету управління та права «Управлінські та правові засади забезпечення сталого розвитку України як європейської держави» на 2013–2016 роки (державний реєстраційний номер 0108U008927) та на 2017–2026 роки (державний реєстраційний номер 0117U000103).

Тему дисертації затверджено вченою радою Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова 28 жовтня 2018 року (протокол № 3).

Мета і завдання дослідження. Метою дисертаційної роботи є дослідження на філософсько-правовому рівні антропо-соціальних джерел формування права.

Для досягнення поставленої мети передбачено вирішити такі завдання:

- охарактеризувати стан філософсько-правового дослідження джерел формування права;
- визначити методологію дослідження антропо-соціальних джерел формування права;
- з'ясувати джерельні властивості людської гідності як концентрованого виразу розумового та вольового складників природи людини та їх вплив на формування права;
- охарактеризувати правосвідомість як ідеологічну (ідеальну) складову формування права в контексті джерельних можливостей ідеї права та правової доктрини;

- розкрити зміст правової культури суспільства як духовно-ціннісної складової антропо-соціальних джерел формування права;
- з'ясувати джерельну природу правових цінностей (людська гідність, свобода, справедливість, рівність) та їх вплив на формування права;
- виявити легітимацийну сутність та моральний зміст принципів права як антропо-соціального джерела формування права.

Об'єктом дисертаційного дослідження є зміст та загальні характеристики джерел права.

Предметом дослідження є антропо-соціальні джерела формування права.

Методи дослідження. Системотворчими у дослідженні, виходячи з його завдань і мети, визначено антропологічний та соціальний підходи. З урахуванням комплексного характеру досліджуваної проблематики, для виконання поставлених завдань у дисертації були використані такі методи наукового пізнання:

1) філософські: діалектичний метод – застосовувався для пояснення й аналізу процесу розвитку й взаємодії антропо-соціальних джерел формування права; метафізичний метод, що є основою школи природного права, – для пояснення сталості й відносної незмінюваності ціннісних засад у праві;

2) загальнонаукові: системний метод, що забезпечив характеристику антропо-соціальних джерел формування права у системі джерел права; функціональний метод, що застосовувався в процесі аналізу напрямів взаємовпливу антропних та соціальних джерел формування права; структурно-функціональний – для дослідження антропо-соціальних джерел формування права як окремого явища, що характеризується певними елементами структури, внутрішніми зв'язками та закономірностями тощо;

3) спеціально-наукові (зокрема спеціально-юридичні): формально-логічний метод, що дав можливість на основі дослідження існуючих концепцій виникнення і розуміння антропо-соціальних джерел формування права обґрунтувати нові теоретичні положення стосовно їх сутності; історико-

правовий як засіб дослідження процесу виникнення та розвитку антропо-соціальних джерел формування права; тлумачення юридичних норм – для з'ясування морального змісту нормативно-правових приписів; порівняльно-правовий аналіз – з метою встановлення спільного та відмінного у поглядах представників правової думки щодо антропо-соціальних джерел формування права та ін.

Наукова новизна отриманих результатів полягає у тому, що дисертаційна робота є першим в Україні комплексним дослідженням на філософсько-правовому рівні антропо-соціальних джерел формування права.

За результатами дослідження сформульовано та обґрунтовано низку наукових положень, що виносяться на захист, зокрема:

вперше:

1) проведено філософсько-правове дослідження джерел права, тобто його змістовних (сутнісних) характеристик, що забезпечують норми матеріальною основою, надають праву обов'язковості, як сили, причини, які зумовлюють, створюють, закликають до життя право. Джерела формування права запропоновано розглядати як антропні та соціальні чинники, які впливають на формування (утворення і розвиток) права;

2) обґрунтовано антропні джерела формування права під гуманістичним кутом зору через розуміння духу як характеристики людини, що дозволяє стати їй джерелом осмисленого перетворення реальності, зокрема правової реальності, а також розуміння людської гідності як вищого прояву духовності, вищої соціально-правової цінності та похідних від неї цінностей (справедливості, свободи і рівності). Серед антропних джерел формування права виокремлено природу людини та правову свідомість;

3) серед соціальних джерел формування права виокремлено: правову культуру, соціально-правові цінності та принципи права. Вибір таких складових обґрунтовано тим, що соціальна інтеграція не може ґрунтуватися лише на взаємному інтересі та залежності, а важливу роль відіграють дві її інші форми: соціальна солідарність та соціальне регулювання (зокрема

нормативне та ціннісне). Соціальні норми і цінності не існують окремо, а становлять два нероздільних аспекти правил: бажаний (цінності) і обов'язковий (норми). Сприйняті норми виступають як цінності, а утверджені цінності стають нормами, при цьому вони постійно взаємодіють і перетікають одна в одну;

4) обґрунтовано головне методологічне завдання джерел формування права – виступати критерієм адекватності оцінки змісту позитивного права. Це поняття охоплює об'єктивні та суб'єктивні аспекти, серед яких чільне місце займає духовна робота особистості, соціальної групи і всього суспільства щодо формування ціннісно-нормативної системи суспільства.

удосконалено:

5) ідею сприйняття принципів права як джерела формування права, що пояснюється актуалізацією їх методологічного значення. З позиції сучасної посткласичної гносеології, правові явища повинні розглядатися не просто як соціокультурно обумовлені, але й в однаковому інтерсуб'єктивному значенні, що може бути адекватно відображене через конструкцію основних принципів права. У межах некласичного і непозитивістського підходу можливе уявлення як про нормативний характер принципів, так і про принципи права як явище ідеологічне, тобто не зафіксоване в позитивному праві;

6) погляди на правосвідомість, яка розглядається як ідеальне джерело формування права, що охоплює найцінніші для суспільства правові ідеї, доктрини, вчення. Ідея права розглядається як така, що є ідеальним аспектом буття і втілюється, об'єктивується в нормах і принципах позитивного права;

7) теоретичні позиції щодо джерел правового прогресу, якими визнано розв'язання суперечностей між ідеєю і реальністю права, тобто чинним правом та ідеальним правом. Розвиток правової реальності завжди вимагає нових ідей, які стали б орієнтиром для втілення призначення права як родової сфери соціального буття. Сьогодні з впевненістю можна сказати, що провідними правовими ідеями права, які стали джерелом його прогресивного розвитку, є ідея прав людини та ідея верховенства права;

8) бачення правових цінностей (людської гідності, рівності, свободи та справедливості) як таких, що через свою антропо-соціальну природу можуть і повинні впливати на діюче позитивне право як джерела його формування. Соціально-правові цінності визначають мету права, формують принципи права, а правові норми повинні розгортати цінності, транслюючи їх втілення в своєму нормативному змісті;

набули подальшого розвитку:

9) обґрунтування соціального характеру формування права, що змінює ку́т зору на державу не як на таку, що «дарує, породжує чи творить» право, а таку, що позитивізує, об'єктивує і забезпечує право. Таке тлумачення джерел формування права дозволяє забезпечити баланс між легітимними очікуваннями членів суспільства щодо правового регулювання тих чи інших сфер соціальних відносин і вимогами позитивного права;

10) уявлення про природу людини як джерело формування права. Серед властивостей людини виділено розум і волю, які обумовлюватимуть існування основних цінностей. Людська гідність, як концентрований вираз природи людини (її розумового та вольового складників), визнається антропним джерелом формування права;

11) наукові і практичні позиції щодо правової доктрини як такої, що створює правові поняття, якими користується законодавець, пропонує теоретичне обґрунтування, за допомогою якого позитивізується право і тлумачаться закони. Підкреслено подвійний характер джерельних можливостей правової доктрини як змістовного джерела формування права та як форми права;

12) положення про те, що правова культура як антропо-соціальне джерело формування права являє собою систему правових цінностей, які є домінуючими і загально визнаними у суспільстві. Правову культуру визнано ефективним інструментом, що дозволяє виявити і усунути суперечності між правовими цінностями.

Практичне значення отриманих результатів полягає у тому, що положення, висновки і пропозиції проведеного дослідження, викладені автором, можуть бути використані у:

- науково-дослідній роботі – як основа для подальшого поглибленого теоретичного вивчення загальних і спеціальних питань джерел формування права;

- правотворчості – для вдосконалення чинного законодавства під кутом зору об'єктивації та конкретизації джерел формування права, зокрема основних правових цінностей (людської гідності, свободи, справедливості, рівності);

- навчальному процесі – під час викладання та підготовки методичних матеріалів з навчальних дисциплін «Теорія держави і права», «Філософія права», «Принципи права», а також у науково-дослідній роботі студентів та для підготовки підручників, посібників, практикумів та іншої додаткової навчальної літератури для студентів, аспірантів, викладачів (*Акт про реалізацію результатів наукових досліджень від 19 серпня 2021 року*) (Додаток Б).

Наукові концепції, висновки та пропозиції дисертаційної роботи використано під час підготовки лекцій та навчально-методичних матеріалів у Хмельницькому університеті управління та права імені Леоніда Юзькова.

Особистий внесок здобувача. Дисертаційна робота є самостійним дослідженням автора. Висновки, пропозиції та рекомендації, зокрема й ті, що характеризують наукову новизну, одержані автором особисто.

Апробація результатів дисертації. Дисертація виконана й обговорена на кафедрі теорії та історії держави і права Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова. Окремі висновки та узагальнення дослідження висвітлювалися дисертантом на таких наукових заходах: Міжнародній науково-практичній конференції «Людська гідність і права людини як основа конституційного устрою держави» (м. Хмельницький, 19–20 жовтня 2018 року); Міжнародній науково-практичній конференції «Сучасне

правотворення: питання теорії та практики» (м. Дніпро, 31 травня – 1 червня 2019 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті» (м. Одеса, 10–11 квітня 2020 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні проблеми прав людини, держави та вітчизняної правової системи» (м. Дніпро, 3–4 квітня 2020 р.).

Публікації. Основні положення та висновки дисертації знайшли своє відображення у 8 публікаціях, а саме: три в наукових виданнях України, визнаних фаховими з юридичних наук; одна в наукових періодичних виданнях інших держав; чотири у збірниках тез матеріалів науково-практичних конференцій.

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається зі вступу, трьох розділів, які охоплюють сім параграфів, висновків, списку використаних джерел. Повний обсяг дисертації складає 206 сторінок, з них 173 сторінок основного тексту. Список використаних джерел налічує 314 найменувань. Додатки викладено на 5 сторінках.

РОЗДІЛ 1

ЗАГАЛЬНІ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ АНТРОПО-СОЦІАЛЬНИХ ДЖЕРЕЛ ФОРМУВАННЯ ПРАВА

1.1. Стан дослідження джерел формування права

Філософсько-правове дослідження права загалом, і джерел права зокрема, насамперед передбачає рефлексію з приводу ідей, закладених в основу права. Через призму цього головного питання будемо досліджувати, що ж ми розуміємо під джерелами права як родовим поняттям і джерелами формування права як видовим поняттям.

Погодимось з Ж.-Л. Бержелем, що походження права пов'язане з певними причинами, серед яких вчений виділяє: принципи (моральні, релігійні, філософські, політичні, соціальні, ідеологічні, які керують позитивними правилами, слугують їх ідеологічною основою і походять від філософії права); факти соціальної дійсності, що визначають його орієнтацію і зміст. Причинами походження позитивного права Ж.-Л. Бержель називає «творчі сили права», складові його змістовні (сутнісні) джерела, що забезпечують норми матеріальною основою. На його думку, джерела права містять також способи формування юридичних норм, тобто прийоми і акти, за допомогою яких ці норми стають складовою частиною позитивного права (формальні джерела права) [32, с. 98].

Виходячи з такої логіки, у сучасній правовій науці поняття «джерело права» розглядається в двох аспектах: у широкому – як змістовні причини і закономірності, які зумовлюють виникнення та зміст права; та у вузькому – як спосіб закріплення та існування норм права в позитивних приписах, як зовнішня форма вираження права, що надає йому характер офіційних правових норм [191, с. 286; 19, с. 44]. Формальні джерела права або форми

права розглядають як зовнішню форму встановленої державою правової норми [116, с. 10].

Це яскраво ілюструється в науковій літературі, де підкреслюється, що поняття «джерело права» тлумачиться у двох значеннях:

1. Джерело права як свого роду правостворююча сила, яка визначає зміст права. Цей аспект фіксується в таких термінах: «джерело права в матеріальному значенні» (Л. С. Явіч, С. А. Комаров), «внутрішня форма права» (Д. А. Керімов), «нормативний факт» (Ф. В. Тарановський), «внутрішнє джерело права» (М. Марченко), «генетичні та політичні джерела права» (Т. В. Гурова), «соціальне джерело права» (О. В. Константи́й).

2. Джерело права як форма зовнішнього виразу права, що відображається в таких термінах: «джерело права в формально-юридичному значенні» (С. Л. Зівс, Л. С. Явіч і С. А. Комаров), «зовнішня форма права» (Д. А. Керімов, А. Ю. Калінін), «позитивні джерела права» (Ф. В. Тарановський), «зовнішнє джерело права» (М. Марченко), «документальні джерела права» (Т. В. Гурова) [119].

Зауважимо, що у літературі форми і джерела права розглядаються також і як логічно не пов'язані. Зокрема, така думка висловлювалася за радянських часів. Джерело права сприймалося як воля держави, воля трудящих, а форма права розглядалась як нормативні акти, які надають волі трудящих юридично обов'язкову силу [117, с. 34].

Під формальними джерелами права розуміють: форму «встановлення і вираження чинних правових норм» (А. В. Міцкевич), яку частіше всього і називають джерелом права; специфічну форму виявлення волі і надання їй значення загальнообов'язкової норми (С. Ф. Кечек'ян); форму об'єктивації правової норми, «вираженої в наперед встановленій і визначеній формі, в якій державна воля набуває якості об'єктивованої правової норми» (С. Л. Зівс); такі, що виходять від держави чи визнаються нею офіційно документальні способи вираження і надання нормам права юридичного значення (С. С. Алексєєв); вираження назовні внутрішньо організованого її змісту (Д. А. Керімов); спосіб

зовнішнього вияву правових норм, який засвідчує їхню загальнообов'язковість (П. М. Рабінович); способи зовнішнього вираження і закріплення правових норм (Л. Богачова); акти компетентних державних органів, що встановлюють або санкціонують норми права, тобто зовнішнє вираження волі законодавця, яка стає обов'язковою (А. С. Піголкін) та ін.

До змістовних (сутнісних) джерел права або джерел права в широкому аспекті відносять: природне право (В. С. Нерсисянц); природне право, ідею права, правосвідомість, праворозуміння (Ю. В. Корольова); природу речей, розум людини, вічний незмінний порядок облаштування світобудови (М. М. Марченко); справедливість (М. М. Алексеев); чинники, що впливають на зміст права (моральні, релігійні, філософські, політичні, соціальні, економічні, ідеологічні та ін.) (М. І. Козюбра); гідність людини (О. В. Грищук); вільну діяльність особи (І. В. Михайловський); природу людини, культуру, свідомість, правосвідомість, загалом колективну волю, яка «є єдиним справжнім джерелом права» (С. А. Дробишевський); об'єктивні зв'язки і закономірності, що існують у природі та суспільстві, які утворюють природний порядок і стоять вище людської волі (Г. В. Мальцев); умови й причини, чинники і дії, у результаті яких приймається рішення про створення права (Н. М. Пархоменко); матеріальні умови життя суспільства (М. М. Вопленко); народне життя (В. М. Хвостов); спосіб буття людей (Т. В. Гурова); обумовлений характером праворозуміння даного суспільства спосіб визнання соціальних норм як обов'язкових (Г. М. Муромцев) та ін.

У літературі ці джерела права називають також матеріальними. Ця категорія була запроваджена в юридичну науку в радянський період, щоб підкреслити «неідеалістичну» природу права та матеріалістичний детермінізм його розвитку. Сьогодні цілком обґрунтовано пропонується замість поняття «матеріальне джерело права» вживати «соціальне джерело права» або «загальносоціальне джерело права» [263, с. 7], яке покликане «об'єднати всі багатоманітні умови й причини, чинники і дії, внаслідок яких виникає рішення про створення формально-юридичного джерела права» [204, с. 228] та

охоплює всі значення терміна «джерело права», окрім формально-юридичного [245, с. 51].

На думку М. М. Марченка, соціальні, політичні, ідеологічні, культурологічні та інші чинники прямо впливають на процес правотворчості, на право загалом. Ці джерела права, на його думку, можна назвати соціальними джерелами права [174, с. 46].

О. В. Константиї також відстоює необхідність введення в науковий обіг терміна «соціальне джерело права». Вчений пояснює таку необхідність тим, що саме соціальні факти є причиною утворення права, що існує незалежно від правотворчих органів. У соціальному значенні джерело адміністративного права (джерело змісту права) розглядається як «сукупність об'єктивно існуючих економічних, політичних, демографічних, духовних та інших обставин суспільного розвитку, свідомості та волі народу України (що на них ґрунтуються), які визначають зміст нормотворчої діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування щодо встановлення загальнообов'язкових правил поведінки» [138, с. 7].

У літературі підставно стверджують, що основою виділення видів джерел права має бути процес формування права, стадії цього процесу, кожному з них повинен відповідати свій вид, а послідовність правотворення обумовлює системність джерел права [1, 39]. На цій підставі пропонується виділяти такі підходи до «джерел права», зокрема: філософський (ідеї права), ідеологічний (концепції в основі праворозуміння), гносеологічний чи історичний (джерела пізнання права), матеріальний (соціально-економічні умови життя суспільства), інституційний (правотворча діяльність органів державної влади), формально-юридичний (форми зовнішнього виразу правових норм) [264, с. 147].

Завершуючи думку щодо співвідношення понять «джерело права» та «форма права», погодимось, що «форма» права, моралі та ін. розглядається як: вираз внутрішнього зв'язку і способу організації, взаємодії елементів і процесів як між собою, так і з зовнішніми умовами; зовнішнє вираження будь-

якого змісту; сукупність засобів, методів і способів, за допомогою яких в суспільстві вирішуються завдання щодо держави і права. Тільки в одному тлумачному словнику Вебстера міститься більше двадцяти різноманітних смислових значень і відтінків поняття «форма». Це ставить під сумнів тезу про доцільність використання терміна «форма права» замість «джерело права» лише з тієї підстави, що він не допускає багаточисельних і різноманітних тлумачень [91].

Термін «джерело права» вперше застосував Тіт Лівій, який у своїй Римській історії назвав закони XII таблиць джерелом усього публічного і приватного права (*fons omnis publici privatiq[ue] juris*). Поняття «джерело» тут застосовано у значенні основи, на ґрунті якої розвинулось і склалося римське право. Серед дослідників римського права [286, с. 35] запропоновано такі підходи до розуміння поняття «джерела права», як: джерела змісту правових норм, що розглядаються як матеріальні умови життя суспільства; спосіб або форма утворення норм права (звичаєве право, закон, едикти магістратів, діяльність юристів); джерела пізнання права (результати кодифікацій, твори римських юристів, істориків, філософів та матеріальні пам'ятки). Римські юристи приділяли багато уваги шляхам творення джерел права, їх класифікації та виділенню окремих видів, проте вони мало займалися загальними теоретичними питаннями джерел права [181, с. 17].

Римські юристи вживали терміни «природне право» і «природний розум». Джерелом природного права визнавався не закон, а «що природа навчила все живе». Джерелом природного розуму вважалося те, «що природний розум встановив між всіма людьми... і чим користуються всі народи» [291]. В Дигестах Юстиніана, зокрема, знаходимо розподіл права на публічне і приватне. Публічне право розглядається як таке, що корисне в суспільних відносинах, а приватне – корисне в приватному відношенні. Публічне право охоплює священнодійства, служіння жерців, положення магістратів. Приватне право ділиться на три частини, бо воно складається з природних приписів, приписів народів, приписів цивільних. «Природне право

– це те, чого природа навчила все живе, бо це право притаманне не тільки людському роду, але і всім тваринам... Право народів – це те, чим користуються народи людства; можна легко зрозуміти його відмінність від природного права: останнє є спільним для всіх тварин, а перше – лише для людей (в їх стосунках) між собою» [92].

З розвитком філософії, рефлексію над цими проблемами зустрічаємо у Томи Аквінського, який вважав, що природне право, яке ґрунтується на розумності, виступає зовнішнім критерієм перевірки позитивного права. На його думку, всі закони пов'язані між собою зв'язками підлеглих. Вершину законів очолює вічний закон (універсальні норми, загальні принципи божественного розуму, що керує Всесвітом), який ототожнюється з Богом і від якого походять всі інші види законів. Божественний закон дано людині в Біблії, оскільки сам людський розум не може дійти до єдиного уявлення про правду, а людський закон не здатен повністю знищити зло. Природний закон, який є відображенням вічного закону в людському розумі, приписує прагнути до самозбереження і продовження роду, зобов'язує шукати істину (Бога) і поважати гідність людей. Природний закон конкретизується в людському позитивному законі, призначення якого – уникати зла і досягати чеснот. Ці ідеї, за посередництва Фоми Аквінського, згодом стали основою офіційної доктрини Ватикану [263, с. 14].

У літературі зустрічаємо велике різноманіття думок щодо поняття, співвідношення та зв'язків джерел права. Переважну більшість становить ідеалістичне тлумачення права, притаманне природно-правовому праворозумінню. Під джерелом права як сили, яка створює право, розуміють: божественні джерела права, вічні і абсолютні ідеї, вищу справедливість, національний дух і традиції народу, природу людського розуму, психіку людини, духовний світ людини. Яскравим прикладом ідеалістичного тлумачення джерел права є філософія Гегеля, який вважав, що «підґрунтям права є взагалі духовне, і його найближчим місцем і початком – воля, яка вільна; так що свобода становить її субстанцію і визначення та система права є

царством здійсненої свободи, світом духу, породженого ним як якась друга природа» [54, с. 15].

Положення Гегеля про «дух народів» як джерело права було сприйняте історичною та позитивістською школами права в тому, що існує органічний зв'язок між характером історичної свідомості народу і притаманною йому правовою системою. А оскільки цей зв'язок є визначальним, то продовжувачі ідей Гегеля вважали справедливою відмову від «універсального розуміння принципу справедливості». Цей погляд доповнює розуміння права Кантом, яке «породжене свободою» і як таке, що співвідноситься з моральною ідеєю в абсолютному значенні. Гегель розуміє державу як «дійсність моральної ідеї», зміни ж моральності ведуть до зміни права [16, с. 69].

Кант вважав джерелом і підставою права чистий практичний розум. У «Критиці практичного розуму» філософ обґрунтував автономію волі і моральний закон, які не виводилися з принципів практичного розуму і не розглядалися як додаток моралі. У ранніх роботах Кант характеризував право як позаморальне. У контексті кантівського протиставлення «морального» і «легального», право виявлялося в сфері «легального» як сукупність вчинків, що позбавлені внутрішньої моральної мотивації суб'єкта. Легальні вчинки, за Кантом, є наслідком зовні запропонованих норм, а не з автономної волі суб'єкта. Вже у пізніших своїх роботах Кант почав розглядати практичний розум як джерело і підставу права і моралі, а правову свободу – як форму практичної свободи. Єдиною свободою, можливість і реальність якої Кант вважав за можливе стверджувати, не впадаючи в протиріччя, залишалася практична свобода. Це означало, що правова свобода, яка існує поряд з моральною, може бути також тільки практичною свободою [267, с. 570]. «Закони свободи, на відміну від законів природи, називаються моральними. Оскільки вони стосуються лише зовнішніх вчинків і їх закономірностей, вони називаються юридичними законами, а якщо ними висувається вимога, щоб вони (закони) самі були визначальними підставами вчинків, вони називаються етичними ...» [122].

Отже, силою, яка надає праву загальнообов'язкового характеру, визнається не держава, котра видає загальнообов'язкові правила поведінки – юридичні норми, і яка наділена примусом для виконання цих норм, а джерело права як таке, яке саме собою зобов'язує всіх до підпорядкування.

Ця позиція отримала багато критичних зауважень з боку представників матеріалістичної методології, які зауважували, що багатоманітність поглядів на джерела права зумовлена ідеалістичним підходом до вирішення проблеми, розглядом права у відриві від економічних умов життя суспільства, які і визначають виникнення та існування права, а також розглядом форми права у відриві від його сутності і змісту, наданням праву самостійного характеру [298, с. 36].

Видається справедливим, що поняття «форма права» може бути застосоване лише до частини феноменів, які охоплюються поняттям «джерело права». Як буде доведено нижче, до джерел права слід відносити не лише джерела-форми права, а й джерела формування права. Джерело-форма права є способом виразу змісту права, тоді як джерела права, як родові і більш широке поняття, позначають собою сукупність чинників, які надають праву обов'язковості, як сили, причини, які зумовлюють, створюють, закликають до життя право.

Підсумовуючи підкреслимо, що у філософії права домінуючим сьогодні є підхід, згідно з яким джерелами права розглядаються такі явища:

- функціональні: інтереси і потреби людей (соціально-економічні, політичні та культурні умови життя індивіда, локального співтовариства і суспільства загалом);
- аксіологічні: правові та інші соціальні традиції, цінності (правова культура суспільства або локальних спільнот);
- інтелектуально-психологічні: ментальні уявлення про правову поведінку, суспільну свідомість (правосвідомість у широкому розумінні, що містить правову ментальність і правову свідомість);

- діяльнісні: діяльність компетентних державних органів і громадських організацій зі створення проєктів нормативно-правових актів;
- діяльнісні, поєднані з досвідом її здійснення: судова практика;
- соціально-регулятивні: релігійні, моральні, корпоративні та інші соціальні норми;
- доктринальні: правові засади, що склалися в правовій системі, релігійна чи правова доктрина (офіційна та наукова) [147, с. 223].

Постановка питання про багатоманітність джерел права є логічною, зокрема за В. П. Малаховим. Твердження про існування права тільки в юридичній формі призводить, на його думку, до гіпертрофії держави, до видимості існування інститутів громадянського суспільства, до визнання неістотності локалізованих форм життя. Джерела права вчений пропонує розрізняти на такі, що містяться у праві (є елементами права), і як джерела, що призводять до права, породжують його. На його думку, у найзагальнішому вигляді проблема джерел права знаходить своє вирішення через відповідь на питання про умови виникнення та розвитку права (що переводить процес, відносини, діяльнісний акт із можливості у дійсність) [170, с. 110–112]. Отже, В. П. Малахов виділяє три види джерел права: джерела дії права, тобто способи організації існуючого права, або джерела-форми права; джерела аргументи, які виступають засобом пояснення, обґрунтування і виправдання дії права, або джерела-докази; джерела появи і зміни права.

С. В. Бошно не розділяє понять джерело права і форма права. Вона вважає, що форми права мають ознаки, які дозволяють їм виконувати роль регулятора суспільних відносин, зокрема: визначеність змісту; тривалість існування; загальновідомість; обов'язковість; загальність; чіткість зовнішнього вираження; розумність; справедливість; визнання з боку суб'єктів права. Виявлені ознаки форм права дозволили автору сформулювати визначення форми права як об'єктивоване належним чином правове встановлення, яке тривало і одноманітно втілюється в юридичній практиці, поведінці суб'єктів права, гарантовано до виконання силою авторитету і (або) державного

примусу, визнано суб'єктами права в якості регулятора суспільних відносин. Автор також додає, що форма права відповідає прийнятим у даному суспільстві уявленням про належне [40, с. 13].

Водночас С. В. Бошно стверджує, що система форм права являє собою взаємозв'язаний і взаємозалежний єдиний комплекс, що охоплює: загальноновизнані форми (нормативний правовий акт, прецедент, нормативний договір, правовий звичай) і допоміжні форми (доктрини, принципи, «книжкове» право, правосвідомість), які не завжди визнаються формами права. Допоміжні форми права мають традиційний характер, але в сучасних умовах вони необґрунтовано забуті, вказує автор. Аналізуючи доктринальні форми права, вчена вказує, що вони мають специфічні властивості, зокрема: безпосередньо не пов'язані з творчістю державних органів; їх письмовий виклад може не відповідати формальним вимогам законодавчої техніки; вони можуть не мати структури взагалі або їх будова може значно відрізнятися від нормативно-правового акта; вони не завжди представлені в писаному вигляді, так як для них ця обставина не має значення. С. В. Бошно вважає доктринальними формами права такі правові явища: правосвідомість, програмне право (наприклад, у римському праві мови претендентів на преторські посади), принципи права та ін [40, с. 13].

Досліджуючи види джерел природного права, вчені А. І. Рябко та О. Н. Василенко визначають їх залежність від характеру і значимості для об'єктивного та суб'єктивного права і поділяють джерела права на первинні і вторинні [242, с. 63–64]. До первинних джерел права відносять: матеріальне джерело (матеріальні умови) та біологічне джерело (життя людини). До вторинних джерел права відносять соціальне джерело. Подібної думки дотримується і М. Н. Марченко.

Джерела права класифікують на: матеріальні джерела, які розглядають як чинники, що творять зміст права; формальні джерела, які розглядають як чинники, що надають йому безумовно обов'язковий характер. Матеріальні джерела поділяють на об'єктивні і суб'єктивні. Об'єктивні джерела

охоплюють соціальне середовище, а до суб'єктивних джерел відносять особливості людської свідомості [174, с. 89].

Крім наведених критеріїв класифікації і видів джерел права виокремлюють:

- внутрішні і зовнішні джерела права. Зовнішні джерела права розглядаються як такі, що породжені не самим суб'єктом, а тим, від чого залежить його існування і дія. Вони є суб'єктивними умовами дії і появи права;

- джерела об'єктивного і суб'єктивного права;

- змістовні і формальні джерела права. Змістовні джерела права є рушійними силами зміни або появи права; вони мають ситуативний, конкретний або програмний (ідейний) характер; діють опосередковано і вимагають додаткових зусиль. Формальні джерела права є готовими способами дії, мають організуючий характер; мають типовий, неситуативний характер; є джерелами прямої дії;

- правові і неправові джерела права. Неправові джерела не відображають природу, сутність права, а лише здійснюють вплив на право і характеризують середовище, в якому діє право. До правових відносять такі джерела, які складають саме право та відображають його природу [73, с. 225–226].

У літературі також наголошується на потребі системного розгляду джерел права. Зокрема цікавий підхід до дослідження системи джерел права пропонує Р. Б. Тополевський, який стверджує, що застосування синергетичного методу дослідження дає можливість виділити характеристики, властиві системі джерел права як складній самоорганізованій системі. Серед виділених вченим характеристик системи джерел права є такі: система джерел права складається з багатьох різнорідних частин, які знаходяться у взаємодії; система джерел права розвивається нелінійно, не можна однозначно передбачити майбутні параметри її розвитку; зазнає внутрішніх і зовнішніх коливань, впливу з боку інших підсистем правової системи, а також з боку

новостворюваних джерел права; система джерел права може стати нестабільною, різка зміна обставин може призвести до того, що система перестане відповідати поставленим до неї вимогам; у системі джерел права відбуваються якісні зміни, її розвиток дозволяє переходити на якісно інший рівень; у процесі функціонування системи джерел права виявляються нові якості, виникнення яких не передбачалося, системні зв'язки джерел права дають змогу знаходити норми права прямо не закріплені в джерелах права; у системі джерел права виникають просторові, часові, просторово-часові та функціональні структури; системи джерел права можуть бути впорядкованими або хаотичними (сумативні системи, протосистеми); можлива формалізація системи джерел права [263, с. 57–59].

А. Ю. Гарашко [53, с. 7–8] запропонувала вирішення питання внутрішньо системних зв'язків джерел права і їх системного впливу на різні процеси в правовій сфері, зокрема на правотворчість, правозастосування, правотворення та ін. Проведене дослідження дозволило автору розглянути джерела права як єдиний комплекс елементів, що має унікальні системні особливості, відмінні від рис окремих сегментів даної цілісності, а також дослідити процеси перетворення властивостей елементів, що входять у систему, у властивості системи загалом. Застосування системно-структурної методології дозволило побудувати модель взаємозв'язку різних видів джерел права, обґрунтувати наявність системи джерел права та визначити їх видову приналежність.

Погодимось з Д. А. Керімовим, що системний підхід до дослідження складних динамічних цілісностей, до яких можна віднести систему форм і джерел права, дозволяє виявити внутрішній механізм не тільки дії окремих його компонентів, але і їх взаємодії на різних рівнях. Це відкриває можливість виявлення субстанціонально-змістовної та організаційної багатогранності системи, глибокого діалектичного зв'язку і взаємозалежності її частин та функціонування явищ буття як складних цілісних організмів.

Підтримаємо позицію А. Ю. Гарашко, що застосування системної методології до дослідження джерел права має сенс тільки в контексті широкого розуміння права, пов'язаного з визнанням існування не тільки формальних джерел як підстав загальнообов'язковості конкретних правовідносин, а й змістовних джерел формування і зміни як права. Водночас джерела різних типів мають неоднакові системні властивості: якщо системність формальним джерелам права надає їх визначеність державною волею, то системність змістовних джерел права полягає в їх об'єктивній єдності, необхідному взаємозв'язку та взаємовпливу [53, с. 8–9].

Подібну думку висловлює і М. Н. Марченко, стверджуючи субординаційний та ієрархічний характер джерел права, що проявляється в фактично існуючому їх поділі на первинні (матеріальні, соціальні) та вторинні (формально-юридичні). При цьому первинні джерела права зумовлюють зміст вторинних. Не викликає сумнівів, що всі формально-юридичні джерела розташовуються строго в ієрархічному, субординаційному порядку, доповнюють і деталізують один одного. Однак і первинні джерела права, на думку вченого, знаходяться у субординації [174, с. 58].

Водночас пам'ятаємо, що будь-які процеси в природних і соціальних системах не можуть існувати і розвиватися ізольовано, не отримуючи ніякої інформації ззовні. У літературі описано багато різновидів співвідношення зовнішнього і внутрішнього регулювання. Це підштовхує систему до змін, до самоорганізації і до саморегуляції, стає стимулом регулятивного характеру. Внаслідок такого впливу система активізується, у ній починають відбуватися процеси, результат яких може мати для системи і конструктивне, і деструктивне значення [176, с. 43]. Видається, що цей вплив може бути як соціального, так і антропологічного характеру.

Підсумовуючи зауважимо, що усі запропоновані види джерел формування права (первинних джерел права) можна вивести із двох великих сфер: соціальної та антропної (людиномірної). Для прикладу, В. В. Оксамитний первинними джерелами вважає матеріальні та релігійно-

духовні, ідеальні, історичні та пізнавальні джерела права [202, с. 334–335]. М. Ю. Спірін виділяє два основних типи первинних джерел права: соціологічний (матеріальний) та ідеологічний [255, с. 67]. Підкреслимо, що вказаний поділ можна провести з певною долею умовності, оскільки кожен із запропонованих видів джерел права за своєю онтологічною сутністю є антропо-соціальним. Людина є істота соціальна і суспільство складається з людей, проте теоретичне розмежування цих видів джерел права видається за доцільне провести, щоб виділити особливості їхньої природи і змісту.

Важливість соціальної складової джерел формування прав завжди підкреслювалася в сенсі матеріального (неідеального) джерела права як соціально-економічних відносин, що обумовлюють виникнення, розвиток і зміст права. У науковій літературі ці джерела права позначають термінами «соціальні витoki права», «коріння права», «причини права», «змістовні джерела права» [197, с. 264–265].

Підставно висловлюються міркування, що виникнення права можливе лише в суспільстві, яке тлумачиться як межі людського існування, в яких індивід усвідомлює свою причетність до цілого і прагне до нього. Тому суспільство ще називають генетичним джерелом права і розуміється як таке, що відноситься до походження, виникнення, процесу утворення, становлення права. Коли право визначається як соціальне явище, підкреслюється його початкове джерело або генетична основа, якою є суспільство [1, с. 39].

Характерною особливістю соціологічного підходу до права є те, що воно ґрунтується на розмежуванні права і закону, оскільки саме суспільство визначає зміст права (Е. Ерліх, Л. Дюгі). Право не є наслідком діяльності держави, а лише регламентується нею. Право розглядається як результат динамічного функціонування соціуму, яке змінюється залежно від зміни суспільних відносин. Право виникає з традицій, звичаїв поза волею членів суспільства, а обов'язком держави є нормативне закріплення сформованих звичаїв або виведення норм з існуючих принципів. Отже, правовий закон

відповідає інтересам суспільства і є їх відображенням, неправовий закон розглядається як свавілля держави [249, с. 89].

На думку Т. А. Васильєвої, соціальні джерела формування права являють собою ті чинники, які визначають зміст права. На думку вченої, до них належать матеріальні умови життя суспільства та властиві йому економічні відносини. Ці відносини постійно розвиваються і відтворюється система соціально-економічних відносин, а тому саме соціальні умови мають вирішальний вплив на зміст правових норм. Так, підставною видається думка, що соціальні джерела права визначають зміст юридичних норм [47].

Сталий соціально-правовий розвиток розкриває свій реальний зміст не лише через універсальні ідеалізовані принципи, а через певний спосіб буття в певних формах соціальності (соціабельності, як їх називає Г. Гурвич). Вони формуються під час колективного спілкування, соціальної комунікації і послідовно відтворюються у процесі історичного розвитку права (правогенези) [172, с. 93].

Право Г. Гурвич розглядає як соціальний феномен і навіть пропонує термін «соціальне право», яке розуміє як «автономне право всеєдності, яке об'єктивно інтегрує в себе дійсну тотальність, яка втілює позачасову позитивну цінність» [81]. Таке право розглядається як таке, що виникає із соціального цілого, воно зорієнтоване на інтеграцію як базовий принцип, воно створює соціальну владу, яка фактично не пов'язана з примусом, оскільки заснована на співпраці, а не на повинності. Соціальне право в своїй першооснові передує будь-якій соціальній організації, його метою є об'єктивна інтеграція суспільства шляхом єдності комунікації його членів [118]. Отже, соціальне право одночасно створюється соціумом та інтегрує його.

Погодимось, що правовий порядок, органічний конкретному суспільству, складається в процесі історичного розвитку, тобто право має соціокультурну специфіку. Про це наголошували П. Бергер та Т. Лукман. Правові інститути, які не враховують соціокультурну специфіку, будуть

відірвані від реальних соціально-правових процесів, для впорядкування і регуляції яких вони встановлюються. Водночас право формується і групується в організаційний комплекс, правовий порядок, який ґрунтується на одній керівній й соціально визнаній ідеї і загальній духовній основі [172, с. 93–94].

З позиції соціологічного підходу, джерела формування права сприймаються ґрунтуючись на ідеї соціальної зумовленості права та соціальному характері формування права. Обґрунтування соціального характеру формування права змінює кут зору на державу не як на таку, що «дарує, породжує чи творить» право, а як таку, що позитивізує, об'єктивує і забезпечує право. Таке тлумачення джерел формування права дозволить утворити баланс між легітимними очікуваннями членів суспільства щодо правового регулювання тих чи інших сфер соціальних відносин і вимогами позитивного права. Віднайдення такого балансу сприятиме зростанню поваги до права, мотивації до правомірної поведінки членів суспільства та соціальної солідарності загалом, що, зрештою, призведе до підвищення ефективності правового регулювання.

Згідно з концепцією соціальної солідарності Е. Дюркгейма, генеза сучасних інститутів суспільства і його базових цінностей обумовлені проявом і усвідомленням солідарності як загального соціального почуття взаємозалежності. На думку вченого, солідарність є вищим моральним принципом, найвищою цінністю, яка є універсальною, тому що визнається всіма членами суспільства. У розвинених суспільствах соціальна солідарність заснована на автономії індивідів, поділі функцій, функціональній взаємозалежності і взаємообміні [15, с. 326].

Е. Дюркгейм виділяє два типи соціальної солідарності (механічну і органічну). Солідарність проявляється через підтримку різноманітних суспільних відносин, через практику взаємодії, спільної дії. Механічна солідарність: передбачає репресивне право; ґрунтується на сукупності вірувань і почуттів, які є загальними або колективними; характерна для нижчих товариств; виникає з подібностей, прямо і безпосередньо пов'язує

індивіда з суспільством. Органічна солідарність: відповідає реститутивному праву (на відміну від репресивного, ґрунтується на захисті інтересів людини); викликана поділом праці; характеризується зв'язками речей, цілей з особистістю, а не особистостей між собою (індивід залежить від суспільства, тому що залежить від складових його частин); властива більш розвиненим товариствам; в основі лежить відмінність. На думку Дюркгейма, роль органічної солідарності буде зростати, що пов'язано з процесом збільшення різноманітності людської діяльності [101].

Загалом, під соціальною солідарністю розуміють такий стан суспільства, який характеризується єдністю цінностей, ідей, переконань, поглядів, інтересів, норм, а також функціональною взаємозалежністю і узгодженістю в діях, пов'язаних з реалізацією інтересів цього суспільства [201, с. 61].

У сучасній літературі розвиток прав людини пов'язують вектором наростання в суспільстві солідарності, підкреслюючи, що солідарність виявлялася в концепції і змісті прав людини. Вона була підґрунтям прав як першого покоління, таких, як взаємне визнання і повага членами спільноти свободи один одного, так і другого покоління – відповідальність держави та інститутів громадянського суспільства за забезпечення кожній людині гідних умов життя. Погодимося, що вказаним поколінням прав людини різною мірою притаманні колективний вимір і певний мінімум солідарності. На значно вищий рівень соціальну солідарність у сфері прав і свобод поставили права третього покоління, чим було визнано тезу про те, що солідарність у сучасному світі стає головною гарантією самореалізації та свободи особистості [8, с. 26].

Крім того, сьогодні у соціології доведено, що соціальна інтеграція не може ґрунтуватися лише на взаємному інтересі та залежності, а важливу роль відіграють дві інші форми соціальної інтеграції: соціальна солідарність та соціальне регулювання (символічне, нормативне та ціннісне). Підкреслюючи особливості регулятивної сфери, варто наголосити, що норми і цінності не

існують окремо один від одного, а є двома нероздільними аспектами правил (культурних зразків, моделей, патернів). Бажаний аспект правил ми називаємо цінностями, обов'язковий – нормами. «Сприйняті норми виступають як цінності, а утверджені в більш чи менш значному масштабі цінності – як норми. Історично вони постійно перетворюються один в одного або співіснують як два боки однієї медалі; водночас у різних соціальних контекстах на перший план може виступати або нормативний, або ціннісний аспект правила» [57]. Саме тому, серед соціальних джерел формування права ми виділяємо цінності і норми.

Логіку виділення принципів права як джерел формування права можна пояснити актуалізацією методологічного значення загальних принципів права. Це зумовлено тим, що з погляду сучасної посткласичної гносеології правові явища повинні розглядатися не просто як соціокультурно обумовлені, але й в однаковому інтерсуб'єктивному значенні. Таке розуміння змісту права може бути адекватно відображене через конструкцію основних принципів права. Погодимося, що в межах некласичного і неопозитивістського підходу можливе уявлення про нормативний характер принципів [292].

Виділяючи принципи права серед доктринальних джерел права, вчені підкреслюють, що принцип права може існувати як явище ідеологічне, тобто не завжди зафіксоване в правовому документі. Правові принципи співвідносять з правовими цінностями і вважають джерелами права в широкому розумінні, а не формами права.

Підсумовуючи аналіз стану дослідження соціальних джерел формування права, підкреслимо, що соціологічні дослідження в праві орієнтовані на аналіз соціальної обумовленості, соціальної дії та ефективності права. Крім того, важливим є дослідження впливу права на суспільні відносини та зворотний вплив соціальних чинників на право. Соціологічні дослідження права мають своїм предметом суспільні відносини у сфері генезису та дії права [249, с. 88]. Отже, дослідження соціальних джерел формування права дає можливість підкреслити соціальну обумовленість та

соціальну ефективність права, виявити в праві відносини залежності правових норм та суспільних відносин.

Зупинимось на антропологічній, або людиномірній складовій джерел формування права. Якщо соціальні джерела права донедавна у науковій літературі допускалися і навіть підтримувалися частиною науковців, що було науковою сміливістю і прогресивністю поглядів (про що ми зазначали вище), то розгорнутих досліджень антропологічних джерел права бачимо значно менше. Взагалі антропологічний підхід до права набув поширення відносно недавно, що ми впевнено можемо пов'язати із зміною домінуючого праворозуміння із позитивістського в бік природно-правового. Про антропологічні методи дослідження права взагалі, і джерел формування зокрема, поговоримо в наступному підрозділі. Зараз сконцентруємо свою увагу на стані дослідження антропологічних джерел формування права у сучасній літературі. Тобто, будемо аналізувати ті дослідження, в яких людина визнається джерелом формування права.

Лише в кінці ХХ ст. відбувається повернення до антропологічної спрямованості права. Підкреслюється трансцендентна природа людини як одночасно біологічної, соціальної та духовної істоти в гармонійному поєднанні вказаних характеристик. «Людина розглядається як мета права, а не його засіб» [69, с. 3]. Поступово відбувається формування і розвиток антропології права – науки про людину, яка формує правову реальність і сама розвивається одночасно з її розвитком.

Антропологічна проблематика надає смислову єдність і обґрунтування усім онтологічним, гносеологічним і соціально-філософським знанням про людину. У ХХ ст. антропологія набула нового статусу, який обумовлений реаліями «антропологічної кризи» в культурі та сполученого з ним «антропологічного повороту» в філософії. Завдяки цим процесам людина як істота соціокультурна почала вважатися «центром соціальності і, тим самим, правової системи. Саме людина створює правову реальність, відтворює її своїми діями і ментальною (психічною) активністю. Тому суб'єктом права

емпірично завжди є людина» [294, с. 80]. Погодимось, що визнаючи людину центром світу, сучасний філософський дискурс вибудовує себе як «мета-антропологія», аналізуючи природу, культуру або пізнання крізь призму людської суб'єктивності [275, с. 4].

Треба підкреслити, що питання про сутність людини виникає вже в античній філософії у працях Платона і Аристотеля. Християнська думка була сконцентрована на людині як творінні Бога. Однак безпосереднє філософське дослідження антропології розпочинається з роботи І. Канта «Антропологія з прагматичної точки зору» (1798 р.). Кант перший визначив різні підходи до дослідження людини, відокремивши філософський (етичний) аспект питання, та виділив спеціально-науковий підхід [272, с. 40]. «Вчення, що стосується знання людини і викладене в систематичному вигляді (антропологія), може бути представлено з погляду або фізіологічного, або прагматичного. Фізіологічне людинознавство має на меті дослідження того, що робить з людини природа, а прагматичне – дослідження того, що вона, як вільно діюча істота, робить або може і повинна робити з себе сама» [123, с. 351].

Філософський напрям антропологічних дослідженнях отримує свій розвиток у працях М. Шелера, Х. Плеснера («Сходинок органічного і людина»), А. Гелена («Людина. Її природа і його положення в світі»). Зокрема А. Гелен вважав, що право, як і інші соціальні інститути, впливає з недосконалості природи людини як певна компенсація. «Саме соціальні інститути забезпечують розподіл прав і обов'язків, соціокультурну ідентичність та гарантують тим самим стабільність суспільства. Єдиним критерієм їх оптимальності є самозбереження соціуму» [249, с. 89].

Н. Рулан сприймає антропологію права як науку, яка «шляхом аналізу письмового або усного слова, практики і системи представництва вивчає процеси юридизації, властиві кожному суспільству і прагне виявити їх внутрішню логіку» [241, с. 25–38]. А. І. Ковлер визначає юридичну антропологію як науку, що вивчає правове буття людини [134, с. 23].

Правова антропологія проходила кілька етапів становлення, серед яких виділяють:

1) еволюціонізм (Самнер-Мен, Бахофен, Мак-Леннан, Морган) – у другій половині XIX ст. сформовано ідеї, які дозволили вийти за межі моністичних поглядів на правову систему Риму і визнати різноманіття систем права в усьому світі;

2) в межах історичної школи в кінці XIX ст. (Ф. Боас) висунута і відстояна ідея рівноцінності усіх правових систем;

3) в межах концепції функціоналізму (Б. Малиновський) було запропоновано розглядати суспільство як єдине ціле, де культура, релігія, право взаємопов'язані;

4) неоеволюціонізм (Е. А. Гобел), який стверджував, що право архаїчних і традиційних суспільств більшою мірою виражено процесуально, ніж матеріально, але воно є вкрай ефективним інструментом у вирішенні соціальних конфліктів;

5) сучасна антропологія права значну увагу приділяє правовому плюралізму, що визнає поряд з державним правовим порядком інші квазіпорядки (кримінальний, бюрократичний, молодіжний, релігійний та ін.). Предметом вивчення сучасної антропології права стало не тільки позитивне право, але також корпоративне, неформальне, етнічне, кланове, релігійне та ін. види права [3, с. 35].

Соціально-культурна антропологія виділяє загальні людиномірні константи, що визначають цінності, на основі яких формуються мінімальні стандарти, правила поведінки, які містять знання, що дають можливість виживати членам суспільства. Отже, формується певний конформізм у поведінці і виникає мораль (включає загальні механізми соціальної згоди) та право (конкретизує мораль і є системою взаємних зобов'язань, які пронизують структуру всіх соціальних груп). Тобто сутність права розкривається через покладені на нього функції, а не через форму зовнішнього прояву. «Головна функція права – функція взаємності, яка пов'язує між собою індивідів і групи.

Це визначає плюралізм щодо джерел права. Не тільки держава, але й різні великі і малі колективи беруть участь у процесі формування права і в нормотворчості» [249, с. 148–149].

Розвиток правової антропології в сучасній теорії та філософії права свідчить про зміну парадигм в науковому юридичному мисленні. Погодимось, що в спробах подолання класичної парадигми правового мислення виникає прагнення до виходу за межі класичного правового мислення. Це реалізується у визнанні однобічності раціональних методів дослідження права, переорієнтації правової проблематики з вивчення логіко-методологічних проблем на дослідження світоглядних основ правового життя суспільства. Відбуваються плідні спроби створення і обґрунтування нових моделей правового життя суспільства, гармонійно вбудованих в морально-ідеологічний і соціокультурний контекст [200, с. 20–29].

На думку П. М. Рабіновича, антропологізація феномена права полягає у тому, що саме людина в її дотичності до права стає центральним об'єктом «праводержавознавства, а її соціально-природні правові властивості та закономірності їх державно-юридичного забезпечення поступово перетворюються на найважливішу складову предмета цієї науки» [224, с. 14].

Крім того, у літературі зустрічаємо плідні спроби поєднати антропологічні та соціальні компоненти при характеристиці джерел формування права. Зокрема йдеться про дослідження А. Ю. Калініна, який пропонує для опису згаданого явища використовувати термін «внутрішні джерела права», під яким розуміє «здатність даного суспільства до нормативного відтворення своєї ціннісної системи» [119].

Підкреслюючи методологічне значення поняття «внутрішнє джерело права» як таке, що обумовлене необхідністю наукового вивчення процесів правотворення, вчений виділяє такі складові частини розглядуваного поняття: внутрішня ціннісна система людини, соціальної групи, всього суспільства загалом; економічні, політичні, психологічні та інші зовнішні щодо ціннісної системи чинники існування суспільства; конфлікти та інші суперечності між

соціальними групами, що призводять до нав'язування домінуючої ціннісної системи (держава, свідомо форма правотворення); природний відбір (несвідомо форма правотворення) найбільш адекватних цінностей в нормативні факти. Критеріями адекватності А. Ю. Калінін називає можливість практичного втілення тієї чи іншої цінності в даних умовах, частота якого призводить до його нормативності [119].

Слушною видається позиція А. Ю. Калініна, який вважає, що поняття внутрішнього джерела права розкриває зумовленість змісту права. Водночас зміст зовнішнього джерела права не завжди передбачає повне втілення внутрішнього джерела. Тому головним методологічним завданням внутрішніх джерел права, або джерел формування права, є бути критерієм адекватності оцінки змісту позитивного права. Погодимось також, що це поняття охоплює не тільки об'єктивні, а й суб'єктивні аспекти, серед яких чільне місце посідає духовна робота особистості, соціальної групи і всього суспільства щодо формування ціннісної системи.

Як бачимо, існують різні підходи і уявлення про онтологічні підстави права (теологічні, природні, раціональні, ірраціональні та ін.) та особливості його формування. Крім того, у кожному суспільстві складається правова традиція, система відносин і цінностей, які впливають на позитивне право, практику його застосування та правову реальність загалом [147, с. 224]. Тому джерела права в широкому розумінні доцільно розглядати як сили, які творять право, як підстави права. Такий висновок ще раз підкреслює необхідність розмежування поняття «джерело права» і «форма права». Оскільки джерела права розглядаються не лише як формальні (тобто форми права), але і як змістовні (джерела формування права), які є онтологічною основою появи, зміни та розвитку права.

Погодимось, що у процесі формування права задіяно багато об'єктивних і суб'єктивних чинників, оскільки право за своєю природою є інтегративним і відображає засади всіх упорядковуваних ним суспільних відносин. У формуванні права визначальне місце займають антропологічні та

соціальні чинники, які впливають на свідомість людей «як учасників суспільних відносин, викликають їх потребу, створюють протиріччя, необхідність вирішення яких стихійно формує їх буденну правосвідомість, що є передумовою і безпосереднім джерелом утворення відповідних правових відносин» [97, с. 18].

Отже, проведений аналіз дозволяє розглядати джерела формування права як антропні та соціальні чинники, які впливають на формування (утворення і розвиток) права. Серед антропних чинників виділимо: природу людини, правову свідомість та культуру. Серед соціальних чинників виокремимо: правові та інші соціальні цінності та принципи права.

1.2. Методологія дослідження антропо-соціальних джерел формування права.

Методологія дослідження антропо-соціальних джерел права вимагає відповіді насамперед на питання, що ми розуміємо під правом. Відповідь на це питання будемо шукати у філософсько-правовому обґрунтуванні різних типів праворозуміння. Запропонований підхід видається раціональним, оскільки розкрити сутність джерела права видається за можливе через природу права. «Якщо розуміти природу права як внутрішній рушій її саморозгортання, то відповідно джерелом права може бути тільки сама людина (В. П. Малахов), певна індивідуальна душа (А. Тойнбі), складові внутрішнього світу людини, прошарки душі, в яких складаються мотиви людської поведінки (Льїн), її духовність» [73, с. 223]. Розуміння духу як характеристики людини, що дозволяє стати їй джерелом осмисленого перетворення реальності, зокрема правової реальності, а також розуміння людської гідності як вищого прояву духовності, вищої соціально-правової цінності та похідних від неї цінностей (справедливості, свободи і рівності), дозволить під гуманістичним кутом зору обґрунтувати антропо-соціальні джерела формування права.

У літературі доведено, що якісно новим етапом розвитку поглядів на джерела права вважається час виникнення та становлення основних шкіл права, які, створюючи модель універсального юридичного світогляду, наклали його на природу та сутність джерел права. Позитивним моментом цього етапу став аналіз джерел права на підставі різних світоглядних засад, що призводило до виявлення та вивчення нових складових структури цього явища правової реальності. «Саме на цій стадії світова юридична думка змогла нарешті подолати історично зумовлені обмеження у сприйнятті джерел права (наприклад, абсолютно домінантне розуміння джерела права як нормотворчої волі чи традиційно недостатню аналітичну увагу формальному аспекту його буття)» [181, с. 17].

Вже у Г. М. Муромцева зустрічаємо розуміння джерела права як «обумовлений характером праворозуміння даного суспільства спосіб визнання соціальних норм як обов'язкових», не відводячи державі монопольного права на формулювання права. Н. С. Соколова вважає, що система законодавства відображає суто нормативістський підхід, залишаючи поза увагою всі інші типи праворозуміння (філософський, генетичний, соціологічний, тощо). На думку Л. С. Явича, у законодавстві не містяться всі чинні в країні юридичні норми, навіть в країнах, де закон складає основне і головне джерело права. Тому систематизація об'єктивного права повинна охоплювати і всі інші джерела права. Таким способом аргументовано доведено, що «не може бути визнана прийнятною і спроба поставити знак рівності між системою нормативно-правових актів і системою джерел права, адже перша охоплює лише частину джерел права – нормативно-правові акти» [263, с. 49].

М. Козюбра запропонував класифікацію джерел права, виходячи з типу праворозуміння: автори, які надають перевагу позитивістському підходу, під джерелами права розуміють спосіб зовнішнього вираження правових норм, за допомогою якого вони набувають загальнообов'язкового значення. Тобто джерело права розглядається як правовий припис; для представників природно-правового праворозуміння джерелами права є права людини; для представників

соціологічного праворозуміння джерела права треба шукати в соціальних спільнотах, які формують типові правила поведінки, що передують правовим нормам [115, с. 153].

Характеризуючи джерела природного права, М. Н. Марченко розуміє все, що породжує і забезпечує реальність прав, чинники, які творять право. Залежно від характеру і значущості для об'єктивного і суб'єктивного природного права, вчений поділяє джерела природного права на первинні і вторинні. Первинними джерелами природного права він вважає матеріальні умови життя всього людського суспільства і окремих людей (матеріальне джерело), а також життєдіяльність людини як розумної істоти в навколишньому матеріальному середовищі (біологічне джерело). Вторинними джерелами природного права вчений вважає соціальне середовище, у межах якого вона народжується, живе і розвивається (соціальне джерело) [174, с. 94]. У такому поділі не до кінця зрозумілою залишається логіка виділення поряд із соціальним джерелом матеріального джерела права і його сутнісна відмінність від соціального джерела природного права.

Якщо говорити про природне право, його розглядають у різних вимірах: як вчення, в яких право сприймається незалежно від волі законодавця, не надумане людиною і в цьому значенні природне; як сукупність принципів і норм, що складають зміст природного права і виступають у формі природного закону [171, с. 110–117]; як основне суб'єктивне право людини, що виражає вимоги свободи і претензії індивіда на вільну самореалізацію в суспільстві [305, с. 304]; як принципи, ідеї, вимоги, ідеали, які «ще не є правом в юридичному значенні, а представляють собою мораль, правосвідомість, демократичні прагнення, тобто найближчу передумову і основу власне юридичного права» [19, с. 108].

Загальною основою різних природно-правових тенденцій є кілька фундаментальних ідей, а саме: твердження, що природне право походить від природи; ідея про існування неписаних законів, прагнення до (ідеальної) справедливості первинне щодо поваги (реальних) законів; ідея непорушності

певних цінностей, які домінують над цінностями, які приносять людей в жертву державі [32, с. 43].

Природне право виводять з природи людини, як невід'ємної складової загальносвітового порядку, за його допомогою правосвідомість людини поєднується з універсальними основами буття. Природно-правові норми виражені, окрім юридичних актів, у вигляді звичаїв і традицій, знаходять своє подвійне закріплення в релігії та етиці. Сьогодні не є предметом дискусій, що юридичне право повинно відповідати природному праву як ідеалу, до якого треба прагнути та реалізувати в правовій реальності. Сучасна концепція природного права охоплює: права людини; права соціальних груп; права нації (збереження власної ідентичності, самовизначення у межах етнічної території тощо); права народу [89, с. 122–124].

Водночас Радбрух визнавав, що непізнаваність правильного (природного) права веде до необхідності практично безумовного дотримання позитивного права, однак застерігає, що не існує спекулятивних доказів того, що позитивне право, несправедливість якого безсумнівна і загально визнана, повинно продовжувати діяти. У більшості випадків виконання несправедливого закону, на думку вченого, є не тільки правовим, а й моральним обов'язком, оскільки будь-який закон вже фактом свого існування забезпечує стійкість громадського порядку. Професійний обов'язок судді полягає в тому, щоб застосовувати закон, незалежно від сприйняття його справедливості, оскільки однією з основ справедливості є стабільність: «справедливість – друга найважливіша задача права. Перша ж – правова стабільність, мир, порядок». Радбрух вважав ці три елементи ідеї права рівноцінними, а в разі конфлікту між ними однозначне рішення є неможливим [228, с. 99]. Справедливість має пріоритет лише тоді, «коли діючий закон стає настільки кричуще несумісним зі справедливістю, що закон як «неправильне право» заперечує справедливість.

Прикладом неправових законів є випадки, коли окремі нації або раси за законом визнаються «неповноцінними», коли для безлічі злочинів різного

ступеня тяжкості і з різними формами вини до злочинців застосовується одна і та ж міра покарання (смертна кара), коли зрадою вважається слухання «ворожих» радіопередач і найменші зауваження на адресу фюрера. Злочини проти людства також є неправом, навіть якщо одягнені в форму закону. Вказане дозволяє погодитися, що Г. Радбрух розрізняв: порушення права (закону); право (закон), неправильність (несправедливість) якого не можна достовірно стверджувати, а тому треба його дотримуватися. Йдеться про «незначно» несправедливе право, однак стабільність позитивного права, будучи «мінімумом» справедливості, у своїй цінності «переважає» цей недолік; суттєво неправильне (несправедливе) право, або неправом (закон, який очевидно заперечує саму ідею справедливості, і тому є недійсний) [297, с. 162].

Практика вищих судових органів європейських держав свідчить про застосування формули Радбруха та визнання природно-правової аргументації джерелом права *praeter legem* і *contra legem* (всупереч позитивному закону). Яскравим свідченням цього є ст. ст. 20 (3) і 20 А Конституції Федеративної Республіки Німеччина, де вказано, що судова влада зобов'язана посилатися на закон і право. Тобто, відповідно до Конституції Німеччини, суди можуть виносити рішення, ґрунтуючись не тільки на законі, а й на праві загалом. Погодимось, що «джерела права Німеччини не обмежуються законом, суддя в основу судового рішення може покласти правові норми, які знаходяться в інших джерелах, які визначаються правом» [47].

Крім того визнано, що правопорядок легітимізується неписаними принципами права, які повинні бути орієнтирами для судді, котрий звіряє своє рішення зі змістом правопорядку, а не з окремим законом. Так, в одному з рішень Федерального конституційного суду ФРН сказано: «Право не тотожне сукупності писаних законів. На противагу позитивним принципам державної влади може існувати право, здатне коригувати писані закони; його джерелом служить весь конституційний порядок як смислове ціле; задача правосуддя – відшукувати це право і фіксувати в рішеннях» [295, с. 29]. Подібна

аргументація близька і Конституційному Суду України, який зазначив, що право не обмежується лише законодавством, а включає й інші соціальні регулятори [238].

Схожу логіку відображає також позиція Р. Давида, згідно з якою філософія джерел права у романо-германській правовій системі не обмежується лише законодавством. Зусилля правників повинні спрямовуватися на пошук права, що визнається метою. Так, «судді можуть, виходячи з вимог справедливості, відмовитися від застосування закону, такий підхід відповідає традиції романо-германської правової системи... Саме існування судової влади і як наслідок цього сам принцип розподілу влади, з усіма його перевагами, зв'язані з цією незалежністю» [85, с. 118–149].

Вище проведений аналіз підвів нас до того, що проблема протиставлення ідеального та реального виміру права, тобто права природного і позитивного, може бути «знята» через формулу Радбруха. Можна навести приклади застосування цієї формули судами, зокрема Федеральним Конституційним Судом ФРН. Розглядаючи право як реальність, яка поєднує природно-позитивний вимір права у сфері комунікаційної взаємодії, приходимо до висновку, що право, як комунікаційна взаємодія ідеального і реального, є аспектом належного, що проявляється у цінностях, принципах, нормах. Так виглядає відповідь на перше поставлене нами питання.

Далі перейдемо до дослідження системи методів, які будемо застосовувати. Загальноприйнятим підходом до методології правового дослідження є виділення концептуальних чи дослідницьких підходів, методів та прийомів дослідження [225, с. 24].

Системотворчими у дослідженні, виходячи з його завдань і мети, є антропологічний та соціальний підходи. Антропологічний дослідницький підхід, який заснований на висновках антропології і являє собою світоглядні ідеї про природу та сутність людини, «які визначають особливості виявлення, добору і систематизації науковцем досліджуваних фактів, а також їх інтерпретації та оцінки» [77, с. 42].

Людина розглядається як центр і критерій соціально-нормативного регулювання, а також парадигма правового розвитку і структурної функціональності правового середовища. Основна думка антропологічного підходу до вивчення права полягає в тому, що дійсним і єдиним його суб'єктом є людина у всій повноті своїх проявів і властивостей, індивід як одинична воля, нескінченно своєрідна індивідуальність, яка визначається безліччю своїх природних інстинктів, станів, потреб, нахилів, цілей та інтересів [209].

Антропологічний метод дослідження людини в юриспруденції ґрунтується на методологічних засадах антропології права, розроблених і запропонованих в різний час Д. Гудимою, К. Леві-Стросом, Ж. Карбоньє, А. І. Ковлером, В. С. Нерсесянцем, Н. С. Пілюгіною, В. М. Плєскачем, О. А. Пучковим, Н. Руланом, А. Х. Саїдовим та ін.

Розглядаючи визначення антропології права, у літературі говорять про неї як самостійний науковий напрям правознавства, предметом вивчення якого є юридична діяльність людини, специфічні зв'язки і стосунки з правом, державою і соціальною свободою, аналізовані на матеріалах найдавніших, етнічно різноманітних і сучасних форм правового життя [221, с. 92]. Підкреслюється, що становлення людини юридичної є предметом антропології права, водночас на перший план виводяться внутрішні механізми інституту права (мононорми), місце людини в системі первинного (архаїчного) права, а також співвідношення людини державної і громадськості [244, с. 67].

В. С. Нерсесянц під юридичною антропологією розуміє науку про людину як соціальному істоту в його правових проявах, яка «вивчає правові форми суспільного життя людей від давнини до наших днів» [193]. А. І. Ковлер під юридичною антропологією (антропологією права) розуміє правове буття людини на всіх стадіях його розвитку – від архаїчних форм до сучасних [134, с. 23].

Антропологічний або філософсько-антропологічний дослідницький підхід розглядається як ідея про найвищу цінність людини. В основі цього

підходу є переконання про цінність людини як біологічного виду для цілі дослідження, зокрема для визначення основоположних засад права. Враховуючи такий підхід, людина стає в дослідженні своєрідним центром, принципом, що визначає характер дослідження [78, с. 122–123].

Погодимося, що зміст антропологічного методу дослідження сутності людини в юриспруденції визначається самим предметом юридичної антропології, який спрямований на вивчення процесу юридизації людини, її юридичної діяльності. Дослідження передбачає проведення аналізу людини як елемента суспільства, свободи індивіда, як модусу правової діяльності, правової культури людини, правових норм і цінностей, правової системи минулого і сьогодення [209].

Під час дослідження антропо-соціальних джерел формування права, насамперед звертається увага на те, що право є результатом природи людини. Для розуміння антропологічних засад права необхідно визначити основи індивідуальності людини, сфери її буття в межах державно-правових явищ, а також її суб'єктивно-творчі можливості. Характерною рисою цього підходу в цьому дослідженні є визначення людини як «міри усіх речей», через яку пояснюється сенс, зокрема і права.

Погодимося, що в контексті антропологічної парадигми формуються «людиноцентричні» наукові теорії, а дослідження наукових проблем здійснюється за допомогою методологічних підходів, які засновані на висновках різноманітних видів антропології. Оскільки об'єктом цього філософсько-правового дослідження є визначення та соціально-антропологічна характеристика антропо-соціальних джерел формування права, то не варто застосовувати виключно антропоцентричні підходи (такі, якими в основу досліджень ставиться виключно індивід), адже потрібно досліджувати не тільки людину, а й соціум як основу правових явищ і основу права. Тому необхідно перейти від дослідження окремої людини до розуміння її як частини соціуму, де внаслідок взаємодії з собі подібними утворюється певна правова реальність та виникає феномен права.

Взаємозв'язок людини та суспільства – багатосторонній процес, феномен антропо-соціального характеру. Пізнання такого взаємозв'язку знаходиться на стику, у діалектичній єдності філософської антропології, соціальної філософії, антропології права, соціально-філософської антропології. Виключення хоча б однієї із форм філософського знання є показником однобічності підходу до вивчення цього феномена, неадекватності результатів. Лише органічна єдність методологічних підходів здатна уникнути крайнощів і розкрити дійсні, реальні відносини людини з людиною у суспільстві, всередині якого виникає право.

Зважаючи на предметні особливості обраної теми, у процесі дослідження варто застосовувати такі основні підходи, як антропологічний (філософсько-антропологічний) та соціологічний, оскільки антропо-соціальні джерела формування права треба досліджувати як з боку природи людини, так і з боку буття суспільства.

Водночас зауважимо, що взаємодія між генетичним (біологічним) рівнем і соціальним є неоднозначною. Біологічна (природна) і соціальна (культурна) компоненти утворюють складне й суперечливе ціле. Біологічна є продуктом природної еволюції біосфери, а соціальна виникає як штучно сконструйоване діяльністю людини середовище, фактично створена нею друга природа її життя. У міру розвитку людства виникає дивергенція цих двох ліній. Вихід з подібної ситуації передбачає розробку нових стратегій розвитку, які могли б забезпечити їх коеволюцію [251, с. 15].

В основі сучасної ліберально-правової думки є положення, згідно з яким сьогодні правовою формою співіснування людини і суспільства (держави) є єдина форма їх необхідного зв'язку, що проявляється в правах і свободах людини. На думку А. І. Ковлера, права і свободи людини і громадянина є єдиною ціннісною системою, яка здатна примирити людину з суспільством і державою та подолати їх взаємне відчуження. Право людини на гідне існування, на повагу її гідності стає єдиною цінністю, що зв'язує людину з правовим порядком [134, с. 17–18].

Соціальний (соціологічний) підхід дозволить дослідити джерела формування права як результат соціального буття. Водночас враховано, що переважаючою є думка В. В. Лапаєвої, що соціальна обумовленість права повинна знаходити конкретний прояв у формуванні, створенні права, правових норм і під соціальною обумовленістю права треба розуміти «відповідність, адекватність права регульованим суспільним відносинам, його здатність відображати об'єктивні потреби суспільного життя». Цей стан можливий, якщо право стає чинником досягнення суспільної злагоди (шляхом узгодження різних суспільних інтересів) і зниження рівня соціальних конфліктів [155, с. 171].

Повною мірою реалізувати себе в житті людина може лише в спільноті, де на ґрунті її існування виникає мораль та культура, держава та право. Прагнення до соціальності лежить глибоко в людській природі, є її природною необхідністю, а буття людини ототожнюється із співбуттям людей. Таке прагнення обумовлюється бажанням досягти певного блага, що є можливим тільки за умови спільного існування людей. Проте життя в суспільстві характеризується розшаруванням такого суспільства, що породжує відмінності між людьми, з подальшим їх поділом на групи чи класи. Це нерідко провокує конфлікти, протистояння, ворожнечу, а, отже, і відхилення від природних прав людини, а в деяких випадках і повне їх ігнорування.

Під соціальним середовищем у широкому значенні треба розуміти множинність соціальних умов життєдіяльності людини, що охоплює сукупність людей в суспільстві, їх свідомість, культуру, ментальність, а також духовні аспекти її існування і здійснює вплив на поведінку людей в соціумі [276].

Вивчаючи дисертаційне дослідження Г. Є. Адигезалової, можна зробити висновок, що сьогодні дослідження антропологів та соціологів зводяться до того, що основою та передумовою існування позитивного права є окремий тип людського соціуму, який охоплює не лише державну, але й інші форми організованого існування людей, зокрема і спільноти, що не

співпадають з державою, а й навіть перебувають у своєрідній конфронтації до неї. Автор говорить і про те, що життя права замкнено в певному суспільному середовищі і має можливість розвиватися лише тоді, коли розвивається суспільство. Тільки будучи в такому стані, право може виконувати належні йому функції – інтеграція суспільства, збалансування інтересів та примирення суперечностей, які виникають в суспільстві [5, с. 183–184]. Але, оскільки існують різні типи суспільства, потрібно виокремити ті загальні ознаки, що характеризуватимуть його як основу позитивного права.

Є. В. Бурлай зазначає, що причиною виникнення права є поступове формування в людському суспільстві специфічних взаємовідносин, у межах яких його члени задля його рівноважного, спокійного існування повинні здійснювати стосовно один одного конкретну правову діяльність, при тому, що з об'єктивних або суб'єктивних причин вона реально може й не відбутися. Основою виникнення таких відносин є усталений, масштабний, самодостатній соціум, який веде самозабезпечене існування і в якому проявляється діалектика цілого і одиничного, загального і особливого [43, с. 61–62]. Наприклад, про певні прояви права можна говорити в якійсь родовій общині, проте вони є неможливими в сім'ї, адже ця мала група не є самодостатньою, вона не існує поза цілісним соціумом.

Отже, можна виокремити такі ознаки суспільства, які притаманні навіть найпростішим його формам: самодостатність, організованість, ієрархічність, внутрішня диференціація. Ці ознаки і характеризуватимуть суспільство як таке, де виникають основи позитивного права. Основа виникнення права в такому суспільстві визначається не так фактом наявності вищезгаданих ознак, як їх кількісними параметрами, які зумовлюють відповідні якісні характеристики суспільства.

На думку Б. О. Кістяківського, дослідження соціальних засад права через призму суспільства повинно торкатися лише тих аспектів суспільного життя, які обумовлюють виключно виникнення права, а не інших явищ, та розкривають сутнісні, а не випадкові характеристики права. І якщо говорити

про те, що є правом у цьому контексті, зазначає автор, то право – це сукупність правових відносин, які виявляються та здійснюються в повсякденному житті суспільства, в яких виробляються та кристалізуються правові норми [131].

Роль суспільного чинника у праві полягає в тому, що люди надають природним законам, за якими існує суспільство, форму законодавства, або ж, іншими словами, позитивного права. Таке право є засобом узгодження проявів свідомості та волі людей з законом природи. Окрім цього, роль суспільства як основи права полягає й у тому, що люди самі приводять в дію законодавство. Тому законодавство, створене тим чи іншим суспільством, має розглядатись як інструмент, який діє не самочинно, а лише тоді і так, коли і як його застосовує це суспільство. А як воно буде діяти, залежить вже від властивостей суспільства, зокрема його правової культури та свідомості [144, с. 206–207].

Отже, людина як індивід не є творцем права. Право обумовлюється природою людини, її властивостями. А в соціумі виникає позитивний аспект права, тобто законодавство і правова практика виникає лише як наслідок життя суспільства. І таке право в єдності з природним правом утворює цілісний феномен права.

У контексті правового позитивізму, що панує в сучасних моделях правового і політичного устрою, право розуміється як емпіричний продукт колективного життя. У спробах обґрунтувати істинну природу суспільних правовідносин, де виникає право, у поле зору попадає принцип корисності. Про цей принцип доцільно говорити лише в єдності з іншими, адже говорити однозначно про «корисність» права в суспільстві не можна. Тому, якщо доводити позитивістську позицію до свого логічного кінця, без інших умов (принципів) зникає взагалі всякий критерій корисного, благого, крім одного – права, схильного вершити долі і встановлювати норми [177, с. 194].

Принцип раціональності повинен виявлятися в таких аспектах, як: відповідність соціальним нормативним установам; взаємна

збалансованість у відносинах; найповніше врахування усіх обставин поведінки в суспільстві [83, с. 398].

Третім обов'язковим принципом є суспільна комунікація (спілкування). Досягнення згоди в окремому правовому питанні можливе тільки в спілкуванні людей, причому таке спілкування далеко не завжди є мирним та безконфліктним. Як зазначає А. В. Поляков, комунікація – невід'ємний компонент соціального. Людська особистість з початку свого існування є комунікативною та прагне до знаходження способів спілкування, щоб якоюсь мірою реалізувати свої потреби. Саме завдяки комунікативним властивостям стає можливим виникнення права як соціального регулятора [214].

Правова активність людей в суспільстві є чи не найважливішою соціально-антропологічною засадою права, адже вона є своєрідним фундаментом для втілення в життя трьох вищезгаданих засад. Тільки в прогресивному суспільстві може виникати потреба в праві. Причому правова активність індивідів в соціумі набуває свого змісту одночасно з формуванням нематеріальної складової суспільства, зокрема таких його ознак, як високий рівень правосвідомості та правової культури [229].

Отже, виникнення права в суспільстві зумовила потреба в правовому регулюванні. Така потреба з'являється тоді, коли усвідомлена свобода суспільної поведінки індивідів вже не вписувалася в масштаб фрейму природно-інстинктивної керованості. При будь-якому контакті з іншою людиною відразу поставало питання про моє і твоє, про право і неправу. Такий конфлікт інтересів породжував проблему з можливістю подальшого її розв'язання у світлі правосвідомості [33, с. 47].

Погодимося, що у соціологічному підході право постає не як самостійний феномен, а як соціально обумовлене явище, що відображає закономірні умови соціального буття і відносно незалежне від держави. Право розглядається як складова і підпорядкована частина соціальної системи, яка наділена низкою обслуговуючих функцій. Соціологічний підхід застосовує структурно-функціональний аналіз при вивченні права в контексті соціального

життя і соціальних цілей, які прагне досягти право. Право розглядається таке, як воно є насправді, а не як таке, що повинно бути (ідеальне), а тому предметом юриспруденції стає дослідження динаміки соціальної дійсності. Переважаючим стає порівняльно-правовий метод, що реально визначає поведінку суб'єктів, їх права та обов'язки, втілюючись у правових відносинах, а не вивчення формальної структури законодавчих приписів (Є. Ерліх, Г. Канторович, Р. Паунд). Основним завданням і метою вивчення соціології права стали питання функціонування права, а тому соціологічна юриспруденція висунула на перший план правосвідомість і конкретні правові відносини [99, с. 3–8].

Зокрема, для Є. Ерліха центром тяжіння «правового розвитку є не законодавство, не правова наука, не судові рішення, а саме суспільство. Саме внутрішній порядок людських асоціацій, а не юридичні встановлення», визначає людську долю. Пояснення соціальних явищ треба шукати не в юридичних конструкціях, а виводити «основні положення наукової думки з об'єктивних фактів. Відповідним чином люди розглядають свої права як щось, що виходить із взаємин людей, а не з юридичних положень, що регулюють ці взаємини». Оскільки виникнення держави передуює прийняттю конституції, сім'я передуює сімейному праву, володіння передуює праву власності, контракт передуює контрактному праву та ін., то «внутрішній лад людських асоціацій не тільки передуює в часі юридичним положенням, але є базисною формою права», з якої виходять конкретні юридичні положення [249].

Погодимося, що процес усвідомлення джерел права пов'язаний з розумінням позитивного права як явища соціального, а також соціологічних умов його формування, оскільки: право виникає з колективної волі різних груп; право є результатом впливу соціальних груп; право обумовлено різними інтересами: економічними, політичними, соціальними [32, с. 106].

У сучасній науці немає єдиного підходу до розуміння взаємообумовленості індивіда і суспільства. Але для досягнення цілей, поставлених в дослідженні, доцільно розглядати суспільство як «продукт»

існування окремих людей, які для забезпечення своїх потреб намагаються існувати не окремо, а разом, таким способом і утворюючи його. Водночас із розвитком такого суспільства, в умовах глобалізації виявляється необхідність застосування соціально-антропологічного підходу, адже за таких умов стає неможливим пояснення тих чи інших правових явищ, зокрема і виникнення права.

Висловлюються справедливі міркування, що соціально-культурний антропологічний методологічний підхід, який передбачає соціальний, культурний, а також антропологічний детермінізм права, здатний певною мірою показати все різноманіття чинників, виражених у концепціях праворозуміння, що впливають на формування права. У цьому плані джерело права як витік, як чинники і сили, які творять право, дійсно може по-різному виражатися в правовій реальності. Джерела права мають як об'єктивний, так і суб'єктивний характер. Причому суб'єктивність джерел пов'язана з можливістю людської свідомості конструювати ті або інші моделі поведінки – або як принципово нові, або як результат осмислення вже сформованих варіантів поведінки [147, с. 222].

У межах соціально-культурного антропологічного підходу до дослідження права воно розглядається насамперед як явище соціальне [253, с. 78]. Право визначається як соціальний явище, яке зумовлене соціально-культурними умовами розвитку суспільства та ціннісним аспектом правового регулювання.

Погодимось, що еволюція права як соціокультурного феномена детермінована внутрішніми закономірностями розвитку соціуму. Право вбудовано в соціально-культурну систему нормативного регулювання і для нього характерне не абстрактно-ідеальне, а конкретне буття. Правові цінності не є абсолютними і самодостатніми, а становлять невід'ємну частину загальної системи ієрархічно організованих соціальних цінностей суспільства, яка одержує від них своє функціональне значення і конкретний зміст. У цьому сенсі право є сферою ціннісних відносин, що динамічно співіснують з

моральними, релігійними, етичними та іншими духовно-культурними суспільними відносинами [61, с. 14].

Аксіологічний підхід дозволив дослідити соціально-правові цінності в системі антропо-соціальних джерел формування права. Виникнення аксіологічного підходу у праві пов'язано з появою природно-правових поглядів та з відмінністю права природного і права позитивного. Аксіологічне вивчення права дозволяє звернути увагу на духовні аспекти права та ідеали, які відображені правом. «Без ціннісного підходу неможливо виявити призначення права в загальнолюдському, соціальному і культурному розвитку, зрозуміти його специфічну природу» [274, с. 255].

Одним з перших теорію цінностей в праві розвинув Н. Неновскі, який вважав, що цінності – це речі, звернені до людини, предмети, взяті з погляду їх значимості для людини. Цінності окреслюють зацікавлене ставлення людей до навколишнього світу. Це не проста констатація, а ставлення, забарвлене потребами, інтересами, потягами, бажаннями. Ціннісні ситуації завжди знаходяться в деякому соціально-культурному просторі. Тому цінності існують лише в суспільному житті. Тобто цінність речей обумовлена їх зв'язком з людиною, їх здатністю задовольняти її потреби, сприяти розвитку її сутності [188, с. 25]. А. І. Гусейнов також відзначає, що ніщо саме собою не володіє цінністю. Лише те, що людина виділяє із загальної маси завдяки здатності задовольняти ті чи інші її потреби, перетворюється для неї в цінність. Отже, цінність – це те особливе значення, яке надає людина, а також те, що дозволяє людині задовольняти її бажання, потреби, інтереси [84, с. 16].

В умовах сучасної суспільно-політичної ситуації неможливо залишити поза увагою те, що право має не тільки інструментальну цінність, а одночасно є формою вираження тих загальноновизнаних ціннісних орієнтирів, які забезпечують вільний цілеспрямований розвиток суспільства. Ціннісний, або аксіологічний, підхід виходить з того, що всі соціальні дії людини так чи інакше опосередковані системою ціннісних установок, що існують в цьому суспільстві в конкретний історичний період [302, с. 109].

Аксіологічне вивчення права дозволяє вийти за межі самого права і оцінити його за допомогою неправових критеріїв, цінностей суспільства. Аксіологічний підхід передбачає два аспекти: по-перше, виокремлення духовних цінностей, які містяться в правових приписах, і побудова їх в ієрархічному взаємозв'язку; по-друге, аналіз реальних можливостей їх реалізації в житті сучасного суспільства [161, с. 252]. Застосування аксіологічного підходу під час характеристики антропо-соціальних джерел формування права дало можливість виділити ієрархічну систему соціально-правових цінностей як одного з їх елементів.

Критика позитивістської методології пізнання права за неможливість встановити глибинні зв'язки і взаємодії елементів соціально-правової системи призвела також до використання герменевтичного підходу до дослідження права. Підставно обґрунтовано в літературі, що інтерпретація являє основу герменевтичного методу дослідження і визначається як тлумачення і розуміння тексту як осягнення змісту знаків.

Герменевтичний підхід відповідає правовим ідеалам справжнього, оскільки герменевтика є наукою і мистецтвом тлумачення правового значення і понять. Насамперед йдеться про відмову від визнання об'єктивного існування сенсу права, оскільки «сене юридичних конструкцій не відображає об'єктивну реальність», а народжується зі співвідношення з іншими текстовими структурами, у результаті інтерпретації [9].

Завданням суб'єкта тлумачення є не виявлення суті правового припису, а визначення її в процесі аналізу тексту і наділення його смислом. Розширення можливостей тлумачення правових текстів дозволяє сприймати герменевтику як методологію тлумачення. Використання класичних і некласичних методів в дослідженні природи і характеру тлумачення правових текстів дозволяє визначити мету і порядок тлумачення, виділити його специфічні ознаки та властивості. Герменевтика вказує на єдність предмета і методу, де предметом тлумачення є правова ідея, а методом – герменевтичне коло, яке дозволяє

врахувати всі сторони формування, вкладення і тлумачення правової ідеї [252, с. 123].

Герменевтичний аналіз тексту охоплює низку обов'язкових процедур: розуміння, тлумачення і застосування. Під розумінням розуміють мистецтво осягнення знаків, переданих однією свідомістю і сприйнятих іншою через їх зовнішнє вираження. Для юридичної герменевтики визначальним є зв'язок, який існує між правовим текстом, з одного боку, і тим змістом, який він отримує в результаті його застосування в конкретній ситуації, – з іншого [284].

Застосування герменевтичного підходу дозволило здійснити інтерпретацію та пояснення понять «джерела права», «джерела формування права», «антропо-соціальні джерела формування права».

У роботі застосовано також комунікативний підхід. Погодимося, що аналіз правового феномена в термінах комунікації має кілька переваг, оскільки він представляє право як засіб людської взаємодії. Цей концепт уможливорює широкий, плюралістичний аналіз, оскільки комунікація може бути виявлена на різних рівнях і в різних формах. Він не веде до розробки закритої системи, яка залишається незавершеною, оскільки акцент робиться на комунікативному процесі, а не на фіксованих елементах, наприклад «нормах». Поняття комунікації закликає враховувати різні погляди і закликає до діалектичного обміну думками, а тому захищає від одностороннього аналізу і висновків [173, с. 21].

Дослідження комунікації у праві отримало своє започаткування і розвиток у: теорії комунікації Ю. Габермаса, системній теорії Н. Лумана і Тойбнера, розгляді права як комунікації Марка ван Хука, комунікативному підході до права А. Полякова, виокремленні правових аспектів суспільної комунікації А. Токарської.

Застосування комунікативного підходу дає можливість зняти суперечності між позитивістським та природним праворозумінням. Виходячи ж із комунікативного підґрунтя права, створюється можливість подолання цих суперечностей «шляхом «інтерсуб'єктивізації» природи останнього, що не

зводить цю природу ні до «суто онтологічних фактів», ані до «виключно деонтологічних норм»... Збільшується частота випадків, пов'язаних із стимулюванням потреби в переосмисленні природи права» [262].

З потребою переосмислення природи права пов'язують парадокс правової самореференції (самохарактеристики), який насправді вказує на більш істотну проблему підстави права. Якщо з юридичного (внутрішнього) погляду право є закритою системою, то із зовнішнього – підпорядкування принципу верховенства права має знаходити виправдання в трансцендентному позаправовому джерелі. З позаюридичного погляду підставу права знаходимо в передправовому джерелі, яке передує праву і не підпорядковується йому, не може змінити свої витoki. «До права була відсутність права (неправо); а якщо це так, ми не можемо пояснити або обґрунтувати його з нашої внутрішньої, юридичної позиції» [308, с. 102]. Тобто ми спостерігаємо вдале обґрунтування думки, що позитивне право як таке є завжди «частковим і недосконалим самовиправданням». А тому шукаємо інших підходів до більш адекватного і сучасного розкриття змісту права, що прекрасно виконує аналізований комунікативний підхід.

Застосування комунікативного підходу дозволило розглядати право як реальність, яка поєднує природний і позитивний вимір права у сфері комунікаційної взаємодії. Право сприймаємо як комунікаційну взаємодію ідеального і реального, що є аспектом належного та проявляється у правових цінностях, принципах, нормах.

Також у роботі використані такі методи наукового пізнання:

1) філософські: діалектичний метод – застосовувався для пояснення й аналізу процесу розвитку й взаємодії антропо-соціальних джерел формування права; метафізичний метод, що є основою школи природного права, – для пояснення сталості й відносної незмінюваності моралі та її засад у праві;

2) загальнонаукові: системний метод, що забезпечив характеристику антропо-соціальних джерел формування права у системі джерел права; функціональний метод, що застосовувався в процесі аналізу напрямів

взаємовпливу антропних та соціальних джерел формування права; структурно-функціональний – для дослідження антропо-соціальних джерел формування права як окремого явища, що характеризується певними елементами структури, внутрішніми зв'язками та закономірностями тощо;

3) спеціально-наукові (зокрема спеціально-юридичні): формально-логічний метод, що дав можливість на основі дослідження існуючих концепцій виникнення і розуміння антропо-соціальних джерел формування права обґрунтувати нові теоретичні положення щодо їх сутності; історико-правовий як засіб дослідження процесу виникнення та розвитку антропо-соціальних джерел формування права; тлумачення юридичних норм – для з'ясування морального змісту нормативно-правових приписів; порівняльно-правовий аналіз – з метою встановлення спільного та відмінного у поглядах представників правової думки щодо антропо-соціальних джерел формування права та ін.

Були застосовані такі прийоми дослідження, як: аналіз, що застосовувався для виокремлення складових антропо-соціальних джерел формування права; синтез, результатом якого стали достовірні відомості про зв'язки елементів у системі антропо-соціальних джерел формування права; класифікація – для групування за певними критеріями антропо-соціальних джерел формування права; опис – з метою виокремлення специфічних рис (ознак) антропо-соціальних джерел формування права; індукція – для формування загальних висновків на підставі дослідження окремих елементів джерел права; узагальнення, що дозволив здійснити перехід до загальних знань антропо-соціальних джерел формування права; порівняння – оскільки між антропними та соціальними джерелами формування права простежується подібність, а в багатьох випадках вони й взагалі накладаються, то за допомогою аналогії, шляхом порівняння встановлюються подібні та відмінні риси з метою уникнення в подальшому плутанини; опис – для характеристики антропних і соціальних джерел формування права загалом та характеристики їх взаємозв'язку та взаємообумовленості.

Висновки до розділу 1.

Філософсько-правове дослідження антропо-соціальних джерел формування права передбачає рефлексію з приводу ідей, закладених в основу права, тобто його змістовних (сутнісних) джерел, що забезпечують норми матеріальною основою, надають праву обов'язковості, як сили, причини, які зумовлюють, створюють, закликають до життя право. Виходячи з такої логіки, у сучасній правовій науці поняття «джерело права» розглядається в двох аспектах: у широкому (змістовні причини і закономірності, які зумовлюють виникнення та зміст права) та у вузькому (спосіб закріплення та існування норм права в позитивних приписах як зовнішня форма вираження права, що надає йому характер офіційних правових норм).

Важливість соціальної складової джерел формування права завжди підкреслювалася в сенсі матеріального (неідеального) джерела права як соціально-економічних відносин, що обумовлюють виникнення, розвиток і зміст права. У науковій літературі ці джерела права позначають термінами «соціальні витоки права», «коріння права», «причини права», «змістовні джерела права». Підставно висловлюються міркування, що виникнення права можливе лише в суспільстві, яке тлумачиться як межі людського існування, в яких індивід усвідомлює свою причетність до цілого і прагне до нього. Тому суспільство ще називають генетичним джерелом права і розуміється як таке, що відноситься до походження, виникнення, процесу утворення, становлення права. Коли право визначається як соціальне явище, підкреслюється його початкове джерело або генетична основа, якою є суспільство.

Сталий соціально-правовий розвиток розкриває свій реальний зміст не лише через універсальні ідеалізовані принципи, а через певний спосіб буття в певних формах соціальності. Вони формуються при колективному спілкуванні, під час соціальної комунікації і послідовно відтворюються у процесі історичного розвитку права (правогенези). З позиції соціологічного

підходу, джерела формування права сприймаються, ґрунтуючись на ідеї соціальної зумовленості права та соціальному характері формування права. Обґрунтування соціального характеру формування права змінює кут зору на державу не як на таку, що «дарує, породжує чи творить» право, а таку, що позитивізує, об'єктивує і забезпечує право. Таке тлумачення джерел формування права дозволить утворити баланс між легітимними очікуваннями членів суспільства щодо правового регулювання тих чи інших сфер соціальних відносин і вимогами позитивного права. Віднайдення такого балансу сприятиме зростанню поваги до права, мотивації до правомірної поведінки членів суспільства та соціальної солідарності загалом, що, у кінцевому підсумку, призведе до підвищення ефективності правового регулювання.

Крім того, сьогодні у соціології доведено, що соціальна інтеграція не може ґрунтуватися лише на взаємному інтересі та залежності, а важливу роль відіграють дві інші форми соціальної інтеграції: соціальна солідарність та соціальне регулювання (символічне, нормативне та ціннісне). Підкреслюючи особливості регулятивної сфери, треба наголосити, що норми і цінності не існують окремо один від одного, а складають два нероздільних аспекти правил (культурних зразків, моделей, патернів). Бажаний аспект правил ми називаємо цінностями, обов'язковий – нормами. Сприйняті норми виступають як цінності, а утверджені цінності стають нормами. Історично вони постійно перетворюються один в одного або співіснують як два боки однієї медалі; водночас у різних соціальних контекстах на перший план може виступати або нормативний, або ціннісний аспект правила (А. Б. Гофман). Саме тому серед складових соціальних джерел формування права ми виділяємо нормативно-ціннісну.

Логіку виділення принципів права як джерела формування права можна пояснити актуалізацією методологічного значення загальних принципів права. Це зумовлено тим, що з позиції сучасної посткласичної гносеології правові явища повинні розглядатися не просто як соціокультурно обумовлені, але й в

однаковому інтерсуб'єктивному значенні. Таке розуміння змісту права може бути адекватно відображене через конструкцію основних принципів права. Погодимось, що в межах некласичного і позитивістського підходу можливе уявлення про нормативний характер принципів. Виділяючи принципи права серед доктринальних джерел права вчені підкреслюють, що принцип права може існувати як явище ідеологічне, тобто не завжди зафіксоване в правовому документі. Правові принципи співвідносять з правовими цінностями і відносять принципи права до джерел права в широкому розумінні.

Антропологічна, або людиномірна складова джерел формування права стала предметом вивчення із зміною домінуючого праворозуміння з позитивістського в бік природно-правового і актуалізована в дослідженнях, в яких людина визнається джерелом формування права.

Доведено, що якісно новим етапом розвитку поглядів на джерела права вважається час виникнення та становлення основних шкіл права, які, створюючи модель універсального юридичного світогляду, наклали її на природу та сутність джерел права. Позитивним моментом цього етапу став аналіз джерел права на підставі різних світоглядних засад, що призвело до виявлення та вивчення нових складових структури цього явища правової реальності.

Проведений аналіз підвів нас до того, що проблема протиставлення ідеального та реального виміру права, тобто права природного і позитивного, може бути «знята» через формулу Радбруха. Можна навести приклади застосування цієї формули судами, зокрема Федеральним Конституційним Судом ФРН. Розглядаючи право як реальність, яка поєднує природно-позитивний вимір права у сфері комунікаційної взаємодії, робимо висновок, що право як комунікаційна взаємодія ідеального і реального є аспектом належного, що проявляється у цінностях, принципах, нормах.

У сучасній науці немає єдиного підходу до розуміння взаємообумовленості індивіда і суспільства. Але для досягнення цілей, поставлених в дослідженні, доцільно розглядати суспільство як «продукт»

існування окремих людей, які для забезпечення своїх потреб намагаються існувати не окремо, а разом, таким способом і утворюючи його. Водночас, з розвитком такого суспільства в умовах глобалізації, виявляється необхідність застосування соціально-антропологічного підходу, адже за таких умов стає неможливим пояснення тих чи інших правових явищ, зокрема і виникнення права.

Доведено, що соціально-культурний антропологічний методологічний підхід, який передбачає соціальний, культурний, а також антропологічний детермінізм права, здатний певною мірою показати все різноманіття чинників, виражених в концепціях праворозуміння, що впливають на формування права. У цьому плані джерело права як витік, як чинники і сили, які творять право, дійсно може по-різному виражатися в правовій реальності. Джерела права можуть мати як об'єктивний, так і суб'єктивний характер. Причому суб'єктивність джерел пов'язана з можливістю людської свідомості конструювати моделі поведінки.

Аксіологічний підхід дозволив дослідити соціально-правові цінності в системі антропо-соціальних джерел формування права. Виникнення аксіологічного підходу у праві пов'язано з появою природно-правових поглядів та з відмінністю права природного і права позитивного. Аксіологічне вивчення права дозволяє звернути увагу на духовні аспекти права та ідеали, які відображені правом.

Критика позитивістської методології пізнання права, за неможливість встановити глибинні зв'язки і взаємодії елементів соціально-правової системи, призвела також до використання герменевтичного підходу до дослідження права. Підставно обґрунтовано в літературі, що інтерпретація являє основу герменевтичного методу дослідження і визначається як тлумачення і розуміння тексту як осягнення змісту знаків. Застосування герменевтичного підходу дозволило здійснити інтерпретацію та пояснення понять «джерела права», «джерела формування права», «антропо-соціальні джерела формування права».

РОЗДІЛ 2

ОНТОЛОГІЧНИЙ ВИМІР АНТРОПО-СОЦІАЛЬНИХ ДЖЕРЕЛ ФОРМУВАННЯ ПРАВА

2.1. Джерельні властивості людської гідності, як концентрованого виразу розумового та вольового складників природи людини та їх вплив на формування права.

Аналіз антропо-соціальних джерел формування права видається доцільним розпочати з антропної їх складової. Вище серед антропологічних джерел формування права ми виділили природу людини та правову свідомість. Почнемо наше дослідження з першого елемента – природи людини і визначимо, яку роль відіграє людина у формуванні права. Адже, як підставно стверджують у літературі, розумним і ефективним є лише те право, яке відповідає природі людини.

На думку Еріха Фехнера, відповіді на всі філософські питання права визначаються відповіддю на питання про сенс людського буття. У цьому висловлюванні передано антропологічну позицію стосовно права, суть якої полягає в тому, щоб показати право як явище, без якого людина не може існувати, а також виявити у структурі людського буття ті моменти, що у зовнішньому своєму вираженні формують право [2, с. 185]. Тому запропонуємо підхід до поняття «людина» як такої, що здатна впливати на формування права та визначати його зміст в силу своєї природи. [111, с. 15].

Філософська антропологія розглядає людину через призму людського буття. Виникнення філософської антропології великою мірою зумовлене пошуком відповіді на питання, що є вирішальним в людській поведінці і які з суперечливих диспозицій (природа чи соціум) визначають її поведінку. Один із засновників філософської антропології Макс Шелер констатував кризовість

розвитку західно-європейської культури і намагався знайти вихід з кризи. Криза суспільства для М. Шелера є проявом кризи людини, основна причина чого є вивчення людини різними напрямками антропологічної думки: теологічним, філософським, природно-науковим. Так, теологічна антропологія дає уявлення про людину в світлі християнських традицій. Філософська антропологія сконцентрована на вивченні самосвідомості людини, а природно-наукова антропологія дає уявлення про людину як істоту природну. М. Шелер дорікає європейській філософії, що вона забула, що синтезуючим для всього філософського знання є питання І. Канта: «що таке людина?» [111, с. 15].

Філософ вважав за необхідне створити наукову систему людинознавства – філософську антропологію, яка б могла об'єднати вивчення різних сфер буття людини з цілісним філософським його осягненням: «фундаментальну науку сутності і будову сутності людини; про її ставлення до земних царств природи (неорганічна природа, рослини, тварини) і до основи всіх речей; про її метафізичне сутнісне начало і її фізичне, психічне і духовне начало в світі; про енергії і сили, які нею рухають і проваджені нею; про основні напрями і закони її біологічного, психічного, духовно-історичного і соціального розвитку, причому рівною мірою як в їх сутнісних можливостях, так і в реальному втіленні. Сюди ж включені психофізична проблема душі і тіла і поетико-вітальна проблема» [300].

Розвиваючи феноменологічні ідеї Гуссерля, Шелер відійшов від класичної феноменології, оскільки прагнув поєднати феноменологічну спадщину з релігійно-філософською традицією. Етично орієнтовану феноменологію Шелера іноді називають «феноменологією почуттів». Шелер підміняє ідеї формальної наявності трансцендентального буття Я на конкретну ідею Бога (Бог як «нескінченна і досконала особистість») як кореляти існування індивіда. Людина для Шелера – це насамперед сутнісна субстанція, яка через тіло реалізує духовні цінності, тобто відкриває в собі і для себе Бога. У контексті феноменології Шелера розум протиставляється емоціям як сфері

внутрішнього для людини плану, в якій вона знаходить справжнє призначення свого існування. Сфера емоцій розглядається ним як сфера цінностей, які представляють собою одкровення Бога. Найвище місце в ієрархії цінностей займає любов, яка обумовлює етичні думки і вольові акти. Шелер вказує, що джерелом емоційних дій є серце, оскільки воно єднає людину з трансцендентними цінностями і Богом. Усвідомлення взаємозв'язку людини і Бога, віднайдення себе в любові здійснюється в акті чистого розсуду людини [44].

Ще один із відомих представників філософської антропології – Арнольд Гелен у своїй філософії виходив з положення, що людина – це тварина біологічно неспеціалізована, що робить її неповноцінною (ущербною) істотою, оскільки на відміну від інших тварин людина погано наділена інстинктами і не може вести природне існування. Неповноцінність людини за Геленом визнається джерелом людської діяльності, яка компенсує її початкову біологічну неспеціалізованість у середовищі свого проживання – культурі, яка компенсує природні недоліки людини [273, с. 164].

Сутнісною відмінністю людини від тварини, на думку Гелена, є культура та процес її формування: «те, що людина ... створює культуру відрізняє її від будь-якої тварини і одночасно її визначає» [220, с. 164]. У своїй філософії Гелен приділяє багато уваги дії (діяльності) людини як способу її існування в світі. Він стверджує, що «людина є діюча істота» і всі духовні звершення людини можна зрозуміти, виходячи з її здатності до дії. Отже, у Гелена людина – діяльна істота, і ця діяльність призводить до формування культури як специфічного людиноутворюючого чинника [167].

За Геленом людина є також соціальна і надзвичайно пластична істота, яка швидко реагує на зміни оточуючого середовища: «звичаї, правові норми, соціальні інститути, так само як і примусова уніфікація виробничої сфери, – все це механізми, які обмежують і направляють нескінченну пластичність людини. Як прагнення виразити себе в мові кристалізується у дитини в артикуляції, які в кінцевому підсумку мають зовнішнє джерело, так і наші

спонукання [в інших сферах] кристалізуються в фігурах, які вимагає життя в суспільстві» [55].

Специфіка людини дії проявляється в тому, що вона не просто змінює щось цілеспрямовано, а також створює культуру. Водночас діяльність людини відбувається у спільноті. Отже, Гелен виділяє три поняття, які є фундаментом його філософської антропології: дія, культура і співтовариство. Філософ вважав, що «протиставлення природи і культури має сенс лише остільки, оскільки мається на увазі нелюдська, стихійна і надана сама собі природа на противагу тим острівцям методичної зміни, які впроваджує в неї людина, щоб примусити цю стихію підтримувати її. Конкретна людська спільнота існує тільки в «знешкоджені» і обладнаному для її цілей оточенні, яке включається цим співтовариством у природу» [135, с. 163]. За Геленом ці поняття тісно взаємопов'язані і визначають межі людського способу існування.

Ще одним представником філософської антропології є Ернст Кассіер. Якщо Шелер і Гелен тяжіли до наукоцентризму, то Кассіер головним сутнісним чинником, що відрізняє людину від тварини, вважав культуру, яка є родовою ознакою людини і людства. Гелен теж вважав культуру головною сутнісною ознакою людини, але він тільки констатував цей факт, приділяючи основну увагу пошуку психологічних і функціональних відмінностей між людиною і твариною. Кассіер проаналізував основні елементи людської культури (мову, історію, міфологію, релігію, філософію, науку, мистецтво) і вибудував цілісне, системне вчення про людську культуру [167]. Кассіер писав: «людську культуру в її цілісності можна описати як процес послідовного самовизволення людини. Мова, мистецтво, релігія, наука – це різні стадії цього процесу. У кожному з них людина проявляє і випробовує нову можливість – можливість побудови свого власного «ідеального» світу» [127].

У правовій літературі людина в контексті джерела формування права розглядається як людський індивід, котрому, з огляду на його природу, притаманні такі вроджені якості, які в процесі життєдіяльності, зокрема й

соціалізації, сприяють утворенню, сприйняттю, реалізації та трансформуванню права як природного феномена [216, с. 74]. Проте наголошується, що дати універсальне визначення такого поняття, що охоплювало б всі характеристики людини як «фундаменту» права, неможливо, оскільки кожен період розвитку людини та суспільства зумовлюватиме виникнення нових чи відродження старих концепцій сутності чи природи людини. [111, с. 19].

Людина розкривається і може певною мірою впливати на виникнення та розвиток права у силу «троединності» своєї сутності – вітальної, соціальної та духовної. Тільки у взаємодії та в суперечності цих іпостасей може виявлятися істинна сутність людини [158, с. 232]. На думку Д. А. Гудими, сутність людини складає «сума» сторін її існування, таких, як біологічна, соціально-історична, духовно-моральна та культурна [76, с. 108]. На думку О. В. Грищук, єдність біологічного і соціального буття стає можливою лише внаслідок духовної складової в бутті людини [69, с. 186].

Щоб підійти до визначення джерел формування права, потрібно згадати про те, що найвищою соціальною цінністю з позицій антропології виступає людина в єдності з суспільством. Як зазначає О. О. Бандура, головним чинником розвитку права є реалізація особистісного потенціалу кожного члена соціуму, тобто кожної людини [21, с. 27–28]. Коли йдеться про право, то головний наголос робиться на духовній формі буття людини, адже в ній виявляється цінність людини. Однак це можливо тільки за умови єдності соціальних, біологічних та духовних складових у сутності людини, їх взаємозалежності та взаємообумовленості. Не можна абстрагуватися від вітальних та соціальних компонентів, що є у кожному духовному діянні, проте потрібно враховувати їх лише тією мірою, де вони визначають зміст, структуру та спрямованість духовного у людині, її цінності [67, с. 141].

Для розуміння соціально-антропологічних джерел формування права та тієї ролі, яку відіграє окрема людина в утворенні права – необхідно відповісти на питання, чи людина є творцем права загалом, чи лише законодавства і

правової практики як позитивного аспекту права, який у єдності з природним аспектом утворює феномен права. [111, с. 18]. О. Б. Костенко підтримує думку про те, що людина є лише творцем законодавства і правової практики [144, с. 207]. Проте існує думка, що людина є основою права, а відтак, право «походить» від основних ціннісних властивостей людини, зароджується в її розумі та є виразом її волі. Що стосується законодавства і правової практики, то тут людина тільки удосконалює право як феномен, що виникає, можна сказати, разом з людиною і разом з нею еволюціонує. [111, с. 18].

У контексті антропологічного підходу людина і право виступають як сторони, які наділені взаємними креативними властивостями: людина творить право та формує правову реальність, а право, своєю чергою, відіграє провідну роль у творенні таких людських форм існування, що відповідають критеріям цивілізованості [27, с. 290]. Можна сказати, що людина певною мірою формує природне право безпосередньо в своїй свідомості як ідеальну модель, якій вона сама прагне відповідати. Однак, загалом, взаємини людини та права є складною і багатоаспектною проблемою. [111, с. 15].

Особливістю природного права є те, що воно впливає з самої сутності людини, виникає та формується у результаті діяльності, яка спрямована на впорядкування взаємовідносин між людьми, гармонізацію між біологічними актами, духовними діями та соціальними вчинками людини. Такий взаємозв'язок можна вважати вирішальною і визначальною умовою прогресивного розвитку суспільства загалом, окремої людини та природного права як ефективного регулятора суспільних відносин. Отже, оскільки в праві втілюється сутність людини, то з одного боку у ньому можуть бути виділені саме ті аспекти, без яких вона не може жити, а з іншого – у структурі людського буття можна виокремити моменти, що у зовнішньому своєму виразі породжують право [65, с. 42–43].

Щоб зрозуміти, як, все ж таки, право виникає з людської природи, варто розділити весь спектр властивостей людини на групи. У першій групі містяться позитивні, гуманні властивості (повага до інших, доброта, чесність,

правдивість, справедливість, гідність, терпимість, порядність), у другій – нейтральні (свобода, розум, воля, тверезість духу, критичність, розсудливість). Всі ці характеристики є тими людськими характеристиками, які допомагають людині бути гідною та людяною істотою. Є також третя група властивостей людини – негативні (антигуманні), проте, в силу їх руйнівної природи, ми вважаємо недоцільним їх розгляд як джерел формування права. [111, 17]

У сучасній філософії права дослідники підкреслюють, що саме людина являє собою істинний образ права, тобто є тою визначальною ідеєю для його розвитку, яку право прагне втілити і яка безпосередньо обґрунтовує право. У цьому розмінні – людина є сутністю, фокусом, з якого і в якому відбувається осягнення і творення природного права та правової реальності. Зокрема, Н. Петлевич визначає людину учасником, реалізатором та творцем права [206, с. 245–246]. С. І. Максимов підкреслює, що право існує тільки тому, що існує людина, адже людина є соціальною особою, що потребує права. Автор співвідносить право з власне людським у людині, з її реальним внутрішньоособистісним буттям та підходить до права з погляду людського сприйняття і погляду на нього [164, с. 191].

На думку А. М. Михайлова, уже давно відомо, що людина починає рефлексувати, оцінювати ситуацію набагато частіше тоді, коли вона нею незадоволена, коли їй здається, що з нею обійшлися несправедливо, негуманно. Саме в цей момент свідомість та розум людини починає протиставляти існуючий порядок соціальної регуляції іншому порядку речей, при якому справедливість, рівність, свобода, добро завжди перемагають і залишаються водночас незмінними, незалежними від зовнішніх «подразників», а кара Феміди природного правосуддя завжди досягає своєї цілі, «віддаючи кожному за його заслуги» [178, с. 376]. Тому саме в такий момент у людській свідомості зароджується право. Опираючись на свої внутрішні переконання, у розумі людини виникає феномен права як критерій справедливості конкретної ситуації. Такий підхід відображено в статті О. Павлишина, де автор доводить, що джерелом права є розум людини, і як

будь-який витвір людини може бути зрозумілим тільки з власної ідеї, що виступає одночасно констатуючим принципом і критерієм цінності правової дійсності [203, с. 186].

На думку В. А. Трофименка, кожна людина здатна самостійно визначати певний природний закон, який був би умовою існування серед інших людей, оскільки апіорно існує феномен свободи розумної і незалежної людини. Завдяки здатності розуму людина усвідомлює, що не може встановлювати тільки ті закони, які вона хотіла би встановити для себе, тому що інші люди такі ж морально вільні і розумні. Розумність і моральна свобода дають можливість кожній людині створювати власні закони і досягати за їх допомогою поставлених цілей, не конфліктуючи з іншими людьми. [111, с. 18]. Така можливість стає загальноприйнятим критерієм оцінки розумності людської поведінки і може бути сформульована у вигляді загального закону: як морально вільна, кожна людина має право на свободу дії, поки ця свобода не стикається з аналогічною свободою інших людей [265, с. 24–25].

У нашому розумінні поняття «феномен права» та «правова реальність» є близькими, взаємообумовленими поняттями. В обидвох цих феноменах людина є центральною фігурою, оскільки правова реальність є світом права, в якому вона живе, а буття в праві є одним із способів його існування. На відміну від правової системи, структурними елементами тут виступають вже не ті чи інші правові інститути, а безпосередньо людські цінності, які утворюють право, а отже й правову реальність [164, с. 47]. Такий підхід дозволяє не тільки зрозуміти те, що є правом, а й те, як воно стає таким, дозволяє усвідомити обумовленість права та правової реальності суттю людського життя та його розвитком.

Дослідження антропо-соціальних джерел формування права можливе відштовхуючись від кореляції «образу людини» і «образу права». Її суть полягає в тому, що «образ права» (праворозуміння) орієнтується на відповідний образ людини. Універсальним образом людини, який обумовлює образ права, є образ «людини моральної», оскільки він виявляється здатним

легітимізувати право як безумовну цінність, що не зводиться до ніяких інших цінностей. Як зазначає О. Г. Данільян, індивіди, які порізно приймали рішення жити відповідно до категоричного імперативу, таким рішенням уможлиблюють право [278, с. 187].

Окрім цього, варто звернути увагу на таку властивість в характеристиці образу людини, як її відкритість. Це зумовлюється великим потенціалом людини до свого розвитку, еволюції. Така відкритість, незавершеність передбачає в подальшому виокремлення і інших властивостей людини. Проте, якщо говорити про природу людини як джерело формування права, то серед властивостей людини треба особливо підкреслити розум і волю, які обумовлюватимуть існування основних цінностей. [111, 17]

На сучасному етапі розвитку філософії права правові явища все більше розглядаються як раціональні та інтелектуальні. Поступово долається підхід до права тільки як до продукту державної влади, що наближає людство до зовсім нового ціннісного правового світогляду та сприяє духовно-моральному відродженню людини і суспільства, їх осмислено-ціннісному існуванню в правовій реальності [215, с. 46]. У цьому сенсі формулювання і розробка таких правових явищ, як правопізнання, розум і воля в праві стають більш актуальними.

Феномен розуму людини має важливе значення для розуміння джерел формування права, адже завдяки розуму людина здійснює логічні операції, формує та вибирає норми поведінки. Розумність права полягає в тому, що воно гарантує справедливість, свободу, рівність та людську гідність. [111, с. 18].

На думку Юргена Габермаса, питання «що я повинен робити» визначає основну природу розуму, проте воно має три альтернативні розуміння – прагматичне, моральне та етичне. У прагматичному значенні всі інтереси та ціннісні орієнтації розуму визначені заздалегідь. У двох інших іпостасях ці цінності певною мірою опираються вже на існуючі блага та переконання. Вчений також вказує на взаємовизначеність та взаємообумовленість розуму та

волі як необхідність в розумінні основ права [283]. Проте вищезгадані розуміння об'єднує те, що розум є ідеальною субстанцією, в якій починає своє формування також ідеальний феномен – право, яке може виступати виключно людським благом.

С. П. Рабінович вважає, що як основа права розум сприймається як одна з головних, а то й головна чеснота, що дає початок праву. Також автор говорить про ототожнення поняття «природне» та «розумне», зокрема це стосується і права. Поняття розуму набуло універсального характеру, а тому й виступає як першооснова феномена права. Огляд еволюції взаємозв'язків між поняттями права та розуму дає підстави констатувати, що поняття розумності постає як одна із засадничих категорій природно-правового мислення, яка у найабстрактнішій формі виражає сутнісне призначення та функцію права – впорядкування, оптимальну організацію взаємовідносин між людьми за посередництвом нормативного обмеження індивідуального свавілля [227, с. 217].

Досліджуючи явище розуму як антропологічної основи права, В. А. Трофименко говорить про три іпостасі розуму – спостерігаючий, діючий та досягаючий вищого втілення в індивідуальності. Основним завданням спостерігаючого розуму є критика науки, емпіричного і теоретичного матеріалу. Ціллю діючого розуму є досягнення особистого щастя. Реалізація поставленої цілі приводить діючий розум до необхідності ошчасливити все людство. Вищою мірою діючого розуму є доброчесність, ціллю якої є існуюче добро. Індивідуальність розуму автор визначає як єдність протилежностей. З одного боку, вона зливається з існуючими наявними всезагальними мораллю, звичаями, а з іншого – людина протиставить себе цьому [265, с. 26]. Отже, розум є основою права лише у взаємодії цих трьох іпостасей, але аж ніяк не окремих їх виявленнях, адже в такому випадку розум буде характеризуватись однобічністю та неспроможністю бути витокком як окремих правових явищ, так і права загалом.

На думку Г. В. Мальцева, розум виступає джерелом, звідки пізнання черпає свою істину щодо права. Тобто розум є зовнішнім суверенним законодавцем і законом водночас, і в жодному разі не є інтерпретатором, тлумачем чи виконавцем. Тим більше, розум не є засобом тлумачення чи з'ясування, оскільки при такому способі абсолютизації розум як поняття абсолютно втрачає будь-який суб'єктивний відтінок, пов'язаний зі здатністю людського інтелекту розуміти, мислити, узагальнювати тощо, перетворюючись в самоцінну та самодостатню інстанцію, в об'єктивну категорію, що має свою діяльність поза людиною і до людини [171, с. 55–56].

Не можна говорити про розум без прив'язки до поняття «глузду». В онтологічному аспекті ці поняття відображають взаємопов'язані, проте не тотожні явища. У класичній філософській традиції є поширеним підхід, за якого розум та глузд – дві необхідні складові людської свідомості, котрі взаємно допомагають одна одній при творенні правової дійсності. У цьому разі глузд пов'язується з існуванням деяких незмінних теоретичних мірил для емпіричного матеріалу та зі сферою утилітарної раціональності, тоді як розум розглядається як такий, що орієнтований на перетворення суб'єкта пізнання, його цінностей, цілей тощо [227, с. 218]. Іншими словами, глузд виступає як критерій для оцінки тих чи інших подій на підставі уявлень та знань, що накопичені розумом людини. Для того, щоб явище чи подія відповідала здоровому глузду, необхідно, щоб вона вписувалася в коло цих уявлень та знань.

Тому, на відміну від глузду, розум спрямовується на досягнення глибини сутності феномена права та правових явищ, виявлення та подолання в ньому розбіжностей, які виникають як результат неоднозначного розуміння права. А глузд, своєю чергою, спрямований на суб'єктивну реалізацію розуміння права.

Підтвердженням цієї думки є дослідження В. А. Бачиніна, де йдеться про те, що глузд – це початковий рівень мислення людини, основа, де відбувається оперування уже існуючими сформованими розумом поняттями та

уявленнями. За допомогою глузду можна зробити класифікацію, строгу систематизацію уявлень про право на основі вже сформованої системи ціннісних координат. Розум же не схильний спрямовуватися в інші, незвичні для нього системи аксіологічних координат [26]. Отже, теоретична модель, що являє собою сукупність правових визначень, заснованих на розумі, може бути названа «правом глузду». Такій теоретичній моделі якраз і відповідає природне право як право, визначене природою людини, антропологічною основою якого буде виступати розум поряд з глуздом. Воно у вигляді ідей розуму виступає базисом для утворення та існування позитивного права.

Розглядаючи логічний взаємозв'язок розуму та права, можна визначити право як феномен, у розвитку якого розум виконує роль динамічної спрямовуючої. Водночас обмеженість розуму, як однієї з основних здібностей людини, є нездатність її створити зовнішнє, доступне для сприйняття іншими вираження змісту права без його опосередкування через інші здібності і насамперед волю.

На енциклопедичному рівні поняття «воля» визначають як: 1) філософське і психічне поняття, що означає усвідомлену саморегуляцію і управління людиною своїми діями; 2) термін для позначення менталітету особливості осіб і людських колективів, наявність якого дозволяє їм регулювати свої психічні стани і процеси та направляти дії; 3) синонім до слова «свобода»; 4) здатність до вибору мети діяльності та внутрішніх зусиль, необхідних для її здійснення; 5) складний психічний процес, що виявляється в активному прагненні людини досягти свідомо поставленої мети, в регулюванні труднощів через усвідомлені, цілеспрямовані дії, вона є функцією мозку, однією з форм активного відображення реальної дійсності [64, с. 106].

Воля є невід'ємним атрибутом людського способу буття, фундаментальною характеристикою, що пронизує все право. З поняттям волі пов'язане людське розуміння права. [111, с. 17]. Як зазначають Л. В. Трофімова та С. В. Савчук, поняття волі є здатністю конкретної людини до певної активності, що йде від неї самої, необхідне для пояснення

породження дії, яка ґрунтується не на бажаннях людини, а на розумному рішенні про її виконання. Адже воля надає розумному рішенню прагнення ініціювати його, зупинити чи змінювати його напрям [266, с. 182].

У контексті цього дослідження потрібно визначати волю як сторону психічної діяльності людини, що існує як результат її розумової діяльності та отримує свій вираз у свідомій цілеспрямованості рухів, дій, вчинків та поведінки на усвідомлення суті права та його подальшу реалізацію.

Підтвердженням того, що воля людини виступає як антропне джерело формування права, можна знайти у А. В. Кашаніна, який говорить, що оскільки про зміст волі ми знаємо виключно з її дії, із волевиявлення, то в силу недостатньої чіткості і визначеності своєї конструкції, воля не володіє необхідними якостями для того, щоб виступати певним критерієм дійсності, зокрема в цивільному праві. Автор зараховує волю виключно до сфери внутрішнього, психічного та констатує, що не можна сприймати її безпосередньо [128]. Повністю з позицією автора погодитися не можна, проте можна повністю підтримати його погляд на те, що воля є антропологічним джерелом формування права. Воля існує як замкнене на собі антропологічне явище, а свобода волевиявлення, як атрибутивна якість особистості, постає заснованим на її праві способом конструювання правової реальності.

Варто зауважити, що в античній філософії тема волі як основи права не виступала об'єктом дослідження, оскільки воля розумілася через цінності, що витікають з неї, як-от свободу. Якщо говорити про дослідження волі, то вона часто розумілась як синтез розуму та прагнення. Зокрема, у філософських поглядах Аристотеля воля зводилася до явища, народженого розумною частиною душі, основою якого виступало знання. Отже, воля розумілася виключно як посередня сходинка між розумною діяльністю та імпульсивними діями людини.

Початок сприйняття волі як основи права припадає на період Середньовіччя, коли волю розуміли як дарунок Бога людині, що є джерелом праведності, а праведність у цей період нерідко ототожнювалася з правом. Так

як волею людина наділена від Бога, то людським виміром волі є розум, що є відмінною рисою від тваринного світу. Окрім цього, волю, як основу права, у цей час трактували й дещо з іншого боку – Божа воля як джерело права. Всемогутність Бога тлумачилась як така, що впливає з його невід'ємної властивості – волі. На думку Августина, «воля властива Богу до початку творіння: ніщо не могло бути створено, якби воля Творця не існувала раніше створеного. Воля Бога належить до самої субстанції Його. І якщо у Божественній субстанції народилося те, чого в ній не було раніше, то субстанція ця по справедливості не може бути названа вічною; якщо вічною була б воля Бога творити, чому не вічне Його творіння?» [2].

Августин поставив дієвість волі попереду розуму, вважаючи його пасивним, оскільки його глибинні ідеї виражаються лише завдяки дії божественного Суб'єкта і його благодаті. Волю філософ трактував через призму свободи, оскільки воля – це стрижень життя будь-якої людини, вона у всіх життєвих ситуаціях передре розуму. Августин стверджував, що Бог, в якому абсолютизується будь-яка істинність, володіє вичерпним знанням і промислом. Це дало підставу мислителю вважати, що божественне передбачення стосується насамперед конкретної особи, дії якої заздалегідь відомі Богу. Однак промислу Божому не підпорядковані людська воля, оскільки, по суті, вона незалежна від будь-якого зовнішнього втручання. Волютаризм Августина полягає в першості волі щодо розуму і навіть пануванні над ним. Тут християнська філософія здійснила вагомий прорив вперед щодо античної філософії з притаманною їй інтелектуалізацією. Для багатьох античних філософів передумовою свободи були відсутність зовнішнього примусу і можливість вибору засобів для досягнення цілей [250, с. 358].

Погодимося, що Августин відстоював свободу людини швидше як свободу волі, а не як свободу дій, тобто як здатність людини реалізувати те, чого вона бажає. Людська воля є непідвладна впливу або пануванню, оскільки в той момент, коли людина чогось бажає, відразу виявляє присутність

особистої волі. Особиста воля людини до дії, маючи своїм джерелом Божий промисел, повинна формуватися людиною в межах Божих заповідей, що є основою християнської моралі. Фактично це в загальних рисах відображає теорію Августина про свободу волі [64, с. 64].

Розгляд поняття волі безпосередньо в правовому аспекті провів Г. Гроцій. Вольове ставлення до права проявляється через тему праворозуміння. Б. Спіноза, своєю чергою, почав трактувати волю не через поняття «свобода волі», а через необхідність волі, у такий спосіб вказуючи на обов'язковість її в правовому розумінні. В теорії Ж.-Ж. Руссо воля, в її природному стані, де вона є джерелом права, не повинна в жодному разі обмежуватися законами, а повинна лише виражатися в природних інстинктах людини. Якщо до цього часу воля завжди була обумовлена розумом, то А. Шопенгауер робить інший акцент в цій темі, визначаючи примат волі над розумом: «розум відіграє для людини виключно службову роль, що проявляється тільки в деякому плануванні дій» [265, с. 41–50]. Водночас він робить цікавий висновок, де через призму волі пояснює виникнення проблеми добра і зла, правди і неправди. Саме в цьому контексті з розуміння волі філософ виводить поняття і справедливості, і рівності. А це, як уже зазначалось, є «людськими» засадами права.

Воля була детально та обґрунтовано вивчена в класичній німецькій філософії права. І. Кант обґрунтовував емпіричний, інтелектуальний, розумно-раціональний характер свободи волі людини в праві. Він поділяв зміст волі в двох значеннях: емпіричний характер має воля кожної людини, а саме те, «що збуджує і безпосередньо діє на почуття», тобто донаукове сприйняття і споглядання; розумно-раціональний характер має свобода волі в уявленнях і думках людини. «Ми здатні в уявленнях про те, що шкідливо і що корисно ... долати враження ... чуттєві схильності міркуваннями про те, що бажано, що приносить добро чи користь, те і засноване на розумі» [121, с. 470].

Емпіричний характер волі І. Кант вважав чуттєво-споглядальним сприйняттям, яке підлегле законам природи. Сама людина в цьому значенні

існує як феномен, у всіх подіях бачить тільки природу і дає лише фізичне пояснення цим подіям. Для І. Канта емпіричний характер волі – це те, що «воля має чисто тваринну природу ... і може визначатися тільки чуттєвими спонуками, тобто патологічно» [121, с. 470]. Тобто, філософ вважав емпіричне походження волі і її відображення в правосвідомості і право чуттєво-споглядальним сприйняттям, патологією або правом інстинктів. За Кантом, розумно-раціональний характер має свобода волі в уявленнях і думках людини. Розумно-раціональне походження свободи волі Кант називав практичною свободою «міркування про те, що бажано для нашого стану, тобто що приносить добро, користь, ґрунтується на розумі» [121, с. 470].

Кант вважав, що свобода волі має розумно-раціональне походження і «скільки б не було природних мотивів, спонукаючих мене до хотіння ... вони не можуть породити повинність – вони можуть призвести ... бажання, з яким обов'язок, проголошуваний розумом, протиставляє міру і мету, заборону і авторитет». Отже, свобода волі може бути вироблена правовим інтелектом на підставі того, що будь-яка думка формує образи і може бути відображена в правосвідомості у вигляді бажань, встановлень та зобов'язань [215, с.47].

Свобода волі, за Кантом, з необхідністю передбачає закон, який встановлюється нею для себе. «Оскільки поняття причинності містить в собі поняття законів, за якими в силу чогось, що ми називаємо причиною, має бути дано щось інше, а саме наслідок, то свобода, хоча вона і не є властивістю волі за законами природи, у силу цього не позбавлена закону, а повинна бути причинністю по незмінним законам, але законам особливого роду; адже в іншому випадку вільна воля була б нісенітницею... Положення «воля є у всіх вчинках сама для себе закон» означає лише принцип діяти тільки відповідно до такої максими, яка може мати предметом і саму себе як загальний закон. Це і є формула категоричного імперативу і принцип моральності; отже, вільна воля і воля, підпорядкована моральним законам, – одне і те ж» [121, с. 487].

Г. В. Ф. Гегель також визначав волю як основу права: «ґрунтом права є дещо духовне, а його початком, основою – воля». Гегель стверджував, що

розвиток – це «рух вперед – від почуттів через уявлення до мислення ... інтелекту ... Воля є особливий спосіб мислення; мислення ... як потяг повідомити собі наявне буття», тобто «ті, хто розглядає мислення як особливу здатність, відокремлену від волі ... ставлять мислення нижче волі, особливо доброї волі» [54, с. 68–71].

На думку Гегеля розум притаманний дійсності як її порядок і сенс. Початкову єдність логічного порядку мислення і розумного начала природи філософ визначав за допомогою поняття духу. Розглянутий як «вільна воля», вільний дух задає субстанцію розвитку права та моралі. Першою сходинкою розвитку ідеї свободи волі є, за Гегелем, сфера формального права, визначення якого полягає в безпосередньому характері єдності одиничної і загальної волі. Сфера моральності є першим запереченням безпосередності волі за формою і змістом, безпосередності в собі суцільної справжньої волі. Протилежністю цих двох моментів розумної волі є суб'єктивна воля. Особливість другого ступеня в розвитку ідеї свободи, сфери моральності полягає в тому, що в ній визначеність волі покладена лише як щось внутрішнє. Отже, моральна воля є особливою волею, через яку добро в собі і розумна суб'єктивність виявляється моментами єдиного поняття, яке отримує реальність і стає ідеєю [124].

Що стосується сучасних поглядів на волю в праві, то варто звернути увагу на позицію В. А. Бачиніна, який розуміє волю як метафізично-антропологічну здатність людини виступати як першопричина права, визначати самостійно свої соціальні дії, та моральні вчинки. Воля дозволяє людині розуміти межу між добром і злом, обирати між ними та брати на себе всю відповідальність за такий вибір [27, с. 295]. Філософ класифікував свободу людини на три види: вітальну; соціальну; духовну. Вітальна свобода розглядається ним як здатність живої істоти переміщатися в фізичному просторі, долати перешкоди, пристосовуватися до вимог навколишнього середовища, в її основі знаходиться воля до життя. Соціальна свобода людини можлива лише в соціальному середовищі, в її основі закладена воля до соціальної самореалізації. Духовна свобода розглядається ним як можливість

культурної свідомості людини рухатися в просторі часу універсуму світової культури, у світі цінностей. Основою духовної свободи є воля людини до духовного вдосконалення [28, с. 769–770].

На думку І. І. Кального, джерелом свободи є воля, а не розум, оскільки по своїй суті воля ірраціональна і тяжіє до свободи як розумної необхідності [120, с. 28]. Проте підставною видається думка В. К. Грищука, що свобода волі нерозривно пов'язана зі здатністю людини здійснити усвідомлений, розумний вибір і прийняти рішення. Вольова поведінка завжди опосередкована розумом людини. Розум і воля є антропологічними основами формування поведінки людини. [111, с. 15]. Воля не може бути визнана за своєю сутністю ірраціональною, але такою її можна визнати в контексті доцільності певної форми поведінки людини через призму особистих інтересів, інтересів суспільства або держави [64, с. 96].

Отже, беручи до уваги вищесказане, варто зазначити, що в дослідженні феномена волі було декілька аспектів, проте найбільш розповсюдженим було розуміння волі як джерела формування права. Однак необмежена розумом воля втрачає ціннісні орієнтири і може обернутися хаосом у правовому середовищі. Тому, щоб трактувати волю як джерело права, треба розуміти її взаємодію та взаємообумовленість з розумом. [111, с. 17].

Така позиція прослідковується і в дослідженні розуму та волі В. А. Трофименком, який зазначає, що розгляд вольових здібностей людини в сукупності з розумом дозволяє відійти від абсолютизації тієї чи іншої здібності людини як основи права. Водночас і розум, і воля виступатимуть взаємодоповнюючими властивостями. Підсумком раціонального ставлення до права є внутрішня готовність людини бути відповідальним за свої вчинки, які реалізуються в його поведінці. Воля також виступає стабілізуючим чинником, який не дозволяє поведінці людини відхилятися до протилежних полюсів: соціально-телеологічного та ціннісно-морального. Вольова, розумна поведінка – цілеспрямована, що говорить про усвідомлене і самостійне комплексне

використання позитивних моментів цих полюсів, що призводять до більш досконалого розуміння права [265, с. 75].

А. А. Козловський також говорить про розумно-вольову природу права, розглядаючи розум і волю як його антропологічні основи, причому поняття «основи» він ототожнює з поняттям «константи». Під ними автор розуміє незмінні та істотні, постійно діючі детермінанти, що визначають характер інтенсивності, глибину, об'єктивність та загальну спрямованість права. Визнання розуму і волі антропологічними константами обумовлює необхідність участі людини у всіх правових процесах. Тракткування констант як антропологічних має на увазі реалізацію природних цінностей у праві [136, с. 19].

Метою вольових та розумних витоків у людині є гармонізація двох полюсів у праві – об'єктивного та суб'єктивного. Розум, як антропологічна основа права, являє собою здатність вільного рефлексивного мислення з метою визначення суб'єктом, що є для нього правом. А вольова основа дозволяє закріплювати та реалізовувати визнані ним правові норми. Різниця між розумом та волею як антропологічними джерелами формування права полягає в теоретичному та практичному ставленні до дійсності. Воля є сполучним елементом між суб'єктивним (моральним) та об'єктивним (соціальним) полюсами і дозволяє закласти та практично реалізувати природно-правовий зміст в позитивному праві.

Як видається, повний взаємозв'язок і взаємозумовленість розуму і волі людини як антропологічного джерела формування права може бути досягнутий і реалізований через поняття людської гідності. Людська гідність як антропна і соціальна цінність обумовлює всі інші цінності та підставно розглядається джерелом права. Саме людська гідність породжує певне ставлення суспільства до особи і особи до суспільства. [111, 18]

Найбільш ґрунтовне філософсько-правове дослідження людської гідності проведено О. В. Грищук, яка вважає, що людська гідність притаманна кожній без винятку людині, безвідносно до її індивідуальних особливостей.

Лише внаслідок того, що людина є біосоціодуховною істотою, вона вже наділена певною гідністю. Людська гідність як соціальна цінність, вважає вчена, ґрунтується насамперед на моралі. Моральна регуляція поведінки людини здійснюється через призму людської гідності шляхом впливу системи моральних норм і оцінок, які орієнтують людину на певні зразки поведінки і водночас обмежують її певними межами. Ці зразки поведінки і межі її здійснення визначаються досягнутим рівнем розвитку існуючих суспільних відносин. [111, с. 18]. Людська гідність розглядається як самоцінність та суспільна значимість людини як біосоціодуховної істоти, яка визначається існуючими суспільними відносинами, не залежить від конкретної людини і має бути рівною для всіх людей [66, с. 374–375].

Гідність визначає людину як носія духовного начала, завдяки гідності людина визнається найвищою соціальною цінністю. Тому інтерес до гідності пов'язаний з розвитком антропоцентризму, визнання людини початковим елементом у розвитку суспільства. [111, с. 18]. На думку А. Хованської, гідність людини, внутрішньо їй притаманна, «є різновидом цінності, котрий рівною мірою належить усім людським істотам, і є визнаною базовою цінністю буття людей... Гідність людини – це її цінність як людської істоти» [288, с. 54].

Коли йдеться про людську гідність, то треба погодитися з думкою Ю. І. Стецовського про рівність гідності кожного: дорослого і дитини, розумово повноцінного і хворого, законослухняного і правопорушника [258, с. 272]. Аналогічне положення містить і Загальна декларація прав людини, яка розпочинається з вказівки на те, що «визнання гідності, притаманної всім членам людської сім'ї, і рівних та невід'ємних прав їх є основою свободи, справедливості та загального миру...» [113]. Отже, людська гідність, як концентрований вираз природи (сутності) людини, визнається антропним джерелом формування права.

2.2. Правосвідомість як ідеологічна (ідеальна) складова формування права в контексті джерельних можливостей ідеї права та правової доктрини.

Правосвідомість займає важливе, якщо не чільне, місце у системі антропо-соціальних джерел формування права. У науковій літературі зустрічаємо дослідження (Е. В. Абрамова, В. М. Баранов, Т. А. Васильєва, В. Л. Кулапов, Ф. М. Раянов та ін.), в яких виділяють джерела права в ідеологічному (або ідеальному значенні), під якими розуміють правосвідомість, правову ідеологію. Під це поняття підпадають юридичні доктрини і вчення, які, своєю чергою, визначаються аксіологічним аспектом, тобто є найбільш цінними для суспільства [1, с. 41; 47; 231, с. 324]. Йдеться про концепції, ідеї, теорії, почуття, уявлення людей про чинне і бажане право, про юридичну діяльність, під впливом яких створюється, змінюється і діє право. Пануюча правова ідеологія визнається головним джерелом формування права [24, с. 217]. Вказують, що в ідеологічному розумінні джерело права розкривається в правових ідеях і поглядах на право, в уявленні про право, що має важливу роль у процесі формування позитивного права [223].

На думку В. А. Рудковського, для того, щоб економічні та інші потреби та інтереси отримали своє офіційне вираження у вигляді певних правових приписів, вони повинні бути попередньо усвідомлені як юридично значущі і такі, що вимагають правового регулювання. У цьому значенні необхідним ідеальним (ідеологічним) джерелом права є правосвідомість, взята в єдності його ідейно-психологічними і вольовими характеристиками [240, с. 137]. Крім того, у правовій літературі доведено, що суспільні потреби повинні бути усвідомлені і скориговані законодавцем відповідно до рівня його правосвідомості та політичної організації, також можуть бути враховані особливості міжнародної та внутрішньополітичної обстановки, деякі інші чинники. Всі ці обставини в своїй сукупності становлять джерело права в ідеальному сенсі [149, с. 329–330].

Виділяють такі ознаки ідеологічних джерел права:

- 1) це перевірені на практиці або науково обґрунтовані юридично значимі конструкції (положення, принципи, аксіоми, фікції, доктрини);
- 2) вони є формалізованими та закріпленими в: наукових текстах, правових позиціях Конституційного Суду, Верховного Суду, документах міжнародного права, частково легалізовані в праві. Хоча ступінь їх формалізованості є значно нижчим, ніж у нормативно-правових актів. Наукові ідеї, положення, принципи, аксіоми не є систематизованими, можуть не мати письмової форми;
- 3) раціонально пояснюють практику, соціальну доцільність правового регулювання, а тому є інтелектуальною основою правомірної поведінки суб'єктів права;
- 4) безпосередньо не пов'язані з нормотворчістю органів державної влади та створюються при відсутності прописаних правотворчих процедур;
- 5) визначають якість нормативного регулювання формально-юридичних джерел права (форма права). Функціональне призначення ідеологічного джерела права для суспільства полягає в його можливості забезпечувати впорядкування відносин між людьми незалежно від форми вираження [1, с. 42].

Яскравим прикладом регламентації ідеологічних джерел права є Статут Міжнародного Суду ООН, який у ч. 1 ст. 38 містить положення, що Суд, який зобов'язаний вирішувати передані йому спори на підставі міжнародного права, застосовує, крім міжнародних конвенцій та міжнародних звичаїв, «загальні принципи права, визнані цивілізованими націями» та «судові рішення і доктрини найбільш кваліфікованих фахівців з публічного права різних націй як допоміжний засіб для визначення правових норм».

Погодимось, що у цьому документі, який є невід'ємною частиною національного права більшості країн світу, «не просто перераховані види джерел права, а й закріплено право посилаючись на них при винесенні рішення. Отже, джерело права, на відміну від інших правових дефініцій, обумовлюється

можливістю бути застосованим Судом, характеризується важливою якістю, за допомогою якої Суд може аргументувати свою позицію і виносити правові рішення» [47].

Конституція Федеративної Республіки Німеччина у ст. ст. 20 (3) і 20 А вказує, що судова влада зобов'язана посилатися на закон і право. Тобто, відповідно до Конституції Німеччини, суди можуть виносити рішення, ґрунтуючись не тільки на законі, а й загалом на праві. Отже, джерела права Німеччини не обмежуються законом, основою судового рішення можуть бути правові норми, які знаходяться в інших джерелах, які визначаються правом [100, с. 134].

Подібну логіку підтримує і Конституційний Суд України, який у своєму рішенні вказує, що «право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а охоплює й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, звичаї, традиції, принципи права тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим його культурним рівнем. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України» [238].

Тут кілька слів доцільно сказати про природу правових позицій Конституційного Суду як джерела права. У літературі переважною є думка, що правова позиція Конституційного Суду є результатом тлумачення і співвідношення правових норм, яка відображає аргументовані судження і висновки Суду щодо різноманітних правових проблем. Правові позиції є загальнообов'язковими офіційними стандартами адекватного розуміння змісту конституційних положень. Правові позиції виконують функції офіційної конституційної доктрини, вони випереджують і опосередковують результати процесу законотворення. Погодимося, що доктринальні положення більш гнучко реагують на зміни суспільних відносин. Правові позиції Конституційного Суду, як офіційна правова доктрина, яка є загальнообов'язковою, як джерело права «пропонує перехідному суспільству систему стійких орієнтирів безперервного правового регулювання» [34].

Характеризуючи правову доктрину як джерело права, Рене Давид зауважує, що не можна обмежити розуміння права лише як правових норм. Вчений пропонує ширший погляд на право, за якого доктрина становить дуже важливе і життєве джерело права. Саме доктрина створює правові поняття, якими користується законодавець, встановлює методи, за допомогою яких закріплюють право і тлумачать закони. Правова доктрина чинить вплив на законодавця, який нерідко висловлює лише ті тенденції, які встановилися в доктрині. Не применшуючи важливої ролі законодавця, не варто також закривати очі на реальні відносини між ним і доктриною та «затверджувати диктатуру закону... Доктрина впливає на законодавця; тут вона є лише непрямим джерелом права. Але доктрина відіграє також роль у застосуванні закону. І було б важко не спотворюючи дійсності заперечувати за нею в цій сфері якість джерела права» [86, с. 106].

Свої корені звернення до думок юристів веде з римського права, у ньому ж зародилися і перші обмеження їх використання («заборона цитування») вчених праць. У римському праві судді при вирішенні конкретного спору могли посилатися на роз'яснення і відповіді римських юристів, які розглядалися як обов'язкові для суду. Сутність такої авторитетності виправдовувалася тим, що вони володіли спеціальними знаннями [102, с. 44]. «Нормативна сила думок юристів заснована на професійному знанні, природа їх влади технократична. Оскільки судді у своїх рішеннях залежать від думок юристів, авторитет судження важливий насамперед серед юристів, здатних оцінити думку попередника і таким способом забезпечити його життєвість» [93, с. 95, 98].

З часом певна частина правової доктрини була кодифікована. Конституція «Танта» від 16 грудня 533 р., яка ввела в силу Дигести Юстиніана, забороняла посилатися в судах на твори класиків, не включені до кодексу, і оскаржувати на основі порівняння з оригіналом внесені в тексти зміни. Вказане свідчить наскільки значний вплив мала доктрина на правову систему, розвиток законодавства та його кодифікацію. Хоча процес кодифікації виявився згубним для доктринальних джерел права, але саме доктрина зіграла в ньому одну з ключових ролей. Погодимось, що за своєю природою це було історичне протистояння, на одному боці якого був кодекс, а

на іншому – доктрина. У державах, які успадкували принципи римського права, його наукову раціональність, юридичну техніку, взаємодія правової доктрини і кодексу складалася дуже не просто упродовж всієї історії формування правових систем. Обмеження і навіть заборона цитування в історії європейського права відбувалося неодноразово [290].

Водночас упродовж тривалого часу доктрина була основним джерелом права романо-германської правової сім'ї. Саме в університетах були вироблені в період XIII–XIX століть основні принципи права і лише відносно недавно з перемогою ідей демократії і кодифікування першість доктрини була замінена першістю закону [86, с. 105]. Узагальнення наукового матеріалу, його осмислення і конструювання абстрактних правил і юридичних понять неможливо здійснити, не володіючи певною технікою і не розуміючи основних закономірностей розвитку і дії правових норм. Роль доктрини, насамперед у законотворчому процесі, у континентальній правовій системі величезна і безперечна. У цьому аспекті «закон часто є думкою, правовою доктриною, підтриманою державною владою» [102, с. 47].

Сьогодні багато авторів відзначають, що правова доктрина є вторинним, нетрадиційним джерелом права, однак визнають, що елементи правової доктрини істотно впливають на судову правотворчість [296]. Як зазначає В. В. Нікішин, на сучасному етапі розвитку правової системи країн загального права думки видатних юристів як і раніше зберігають своє значення, визнаються джерелом права, оскільки містять необхідні узагальнення, аналіз правових норм; крім того, у національних правових системах мають велике значення цільні систематизовані доктрини, в числі яких – доктрина обов'язковості проходження прецеденту вищестоящого суду (принцип *stare decisis*) [195, с. 30–31].

У правовій літературі правова доктрина розглядається: як вчення, теоретичні положення про правові явища; державна концепція регулювання тих чи інших відносин, постановка цілей, завдань, визначення засобів їх реалізації; сукупність загальних засад, вихідних принципів права, підтримуваних або санкціонованих державою; керівні теоретичні принципи, основні дефініції; наукові праці юристів [45, с. 87].

У широкому контексті правову доктрину розглядають:

- як найважливішу частину правової системи суспільства, яка представлена у вигляді систематизованих і загальноприйнятих ідей, поглядів, концепцій і уявлень про право, які знайшли своє відображення в правових положеннях нормативного характеру і є регуляторами суспільних відносин;
- як образ політико-правової дійсності, що відображає соціальні потреби сучасного суспільства і встановлюється у вигляді єдності права і держави, права і політики, права і духовно-моральних начал, права і культури;
- як практичне втілення політико-правових перетворень, відповідні ідеалам, принципам і вимогам сучасного соціального розвитку, що сприяють втіленню цього ідеалу в державно-правову дійсність [25, с. 43].

Вказані властивості правової доктрини роблять можливим розглядати правову доктрину: як джерело права (в змістовному аспекті), підкреслюючи її властивість впливати на інші джерела права, законодавчі акти і судові рішення, визначати думки і погляди законодавця на систему і норми права; як джерело права у формальному аспекті (як форми права), що набуває юридичної сили через санкціонування і наділена впливом, авторитетністю, що «визначає можливість доктрини виражатися в інших правових явищах, надаючи їй характер регулятивних правил поведінки» [102, с. 39].

Виділяють такі ознаки доктринальних джерел права: відсутній прямий зв'язок з діяльністю органів державної влади; їх письмове закріплення може не відповідати вимогам законодавчої техніки; вони можуть бути не структуровані або істотно відрізнятися за будовою від структури нормативно-правового акта; можуть не мати письмового закріплення; як правило, відносяться до невизнаних форм права; для використання цих норм користувачеві необхідно самостійно відшукувати, формалізувати і давати оцінку поведінці суб'єктів; вони створюються за відсутності правотворчих процедур [39, с. 82–91].

Водночас погодимося, що є особливості застосування поняття «правова доктрина» у різних правових сім'ях. Так, у романо-германській правовій сім'їправова доктрина є джерелом права, вона вживається в широкому значенні як філософсько-

правова теорія, викладена в наукових працях, і знаходить своє відображення в конкретних формах (законах, указах, постановах, судових рішеннях та ін.). Тому в сучасній романо-германській правовій системі правова доктрина є джерелом права, але не формою права. У англо-американській правовій системі правова доктрина може бути як джерелом права, так і формою права, які, в принципі, не зливаються. У традиційних правових системах правова доктрина може бути джерелом права і формою права одночасно [98, с. 14].

Закріплення вказаного вище розуміння права у правових позиціях Конституційного Суду України на загальнодержавному рівні як загальнообов'язкового визначило принцип верховенства права не тільки як «верховенство його формальних джерел – Конституції та закону, а й визнання природного права як безпосереднього регулятора суспільних відносин у вигляді правових ідей правди, справедливості, моралі, рівності тощо» [299, с. 303]. Це значно розширило смислову наповненість поняття «джерело права» на рівні офіційної доктрини і підкреслило доцільність застосування так званого «широкого підходу» до джерел права, розуміння яких «не обмежується лише законодавством».

Погодимося, що саме категорія «джерело права» відкриває для правозастосувача правові норми, обумовлює необхідність їх застосування при регулюванні суспільних відносин. З джерела права «правозастосувач виводить зміст правової норми незалежно від визнання його державою, незалежно від того, чи мають джерела права обов'язкову силу або лише переконливе значення. Саме джерело права може бути покладено в основу рішення» [47].

Природне право у юридичній літературі відносять до ідейних чи ідеальних джерел права. Яскравим прикладом цього є Декларація прав людини і громадянина, що з'явилася в 1789 р, і Кодекс Наполеона. Так, ст. 1 проекту Цивільного Кодексу, яка отримала нову редакцію, роз'яснювала: «Існує право загальне і непорушне, джерело всіх позитивних законів; але це право виявляється не більше, ніж природним мотивом, оскільки відомо, що саме природний мотив керує людьми» [32, с. 44].

До ідеальних джерел права також відносять правосвідомість, правову ідеологію, праворозуміння, правовий менталітет, правову культуру та правове виховання. Зазначається, що перераховані явища «є специфічним джерелом, формою існування права на ідейному рівні правової реальності, що охоплюють сукупність поглядів, почуттів, емоцій, ідей, теорій, концепцій, уявлень і настанов та характеризують ставлення людей до права та інших правових феноменів, які існують у суспільстві» [143, с. 12]. Ю. В. Корольова обґрунтовує свою тезу тим, що ідея передує праву, спочатку з'являється уявлення про належне право, яке варто закріпити на державному рівні, а вже потім формується реальна правова система. І хоча ідея права має лише потенційну реальність, вона є настільки істотною, що надає нормативної сили позитивному праву.

Поняття «ідея права» виникло в межах природно-правового типу праворозуміння, яке говорить про правильне, належне право, яким і є природне право. До цієї версії праворозуміння відносять загалом і гегелівську філософію права, де ідея права розглядається як єдність поняття права і його здійснення. Ідея права втілюється в нормах і принципах позитивного права, тобто в правовій матерії, яка є не сторонньою поняттю права, а його об'єктивацією. У Канта ідея права тлумачиться як трансцендентальний регулятор, що в подальшому отримало свій розвиток в межах неокантіанської філософії права у Р. Штаммлера і Г. Радбруха. У результаті в неокантіанській традиції ідея зближується з ідеалом права, наповнюється переважно не абстрактно-логічним, а аксіологічним змістом в його трансцендентальному тлумаченні [303, с. 38].

Погодимося, що ідея права формує той правовий ідеал, до якого прагне кожне суспільство. Ідеал розглядається як засіб вирішення соціальних суперечностей, прогнозування належного і соціально необхідного, уявлення про досконалу і бажану перспективу соціальних відносин. В ідеалі відбувається об'єктивна необхідність вдосконалення суспільства й особи, оскільки основне його завдання є вказувати на постійну потребу

вдосконалення особи та потребу соціального прогресу. «Якщо ідеал є формою раціоналізації цінності, переведення її в сферу належного, то ідея є ніщо інше, як знання, виражене за допомогою складного поняття, яке за своїм змістом (оскільки воно відображає об'єкт) є об'єктивним. В ідеї відбивається узагальнення досвіду і виражається відношення до дійсності або основна, головна думка, задум, що визначає зміст чого-небудь. Тобто, різниця між ідеалом та ідеєю знаходиться в ключі розуміння того, що ідеал завжди є уявленням про належне, а ідея, хоча й містить в собі ставлення, насправді орієнтована на розкриття її найбільш істотних характеристик» [74, с. 121].

Погодимося з С. І. Максимовим, що ідея права є вихідним компонентом правової реальності. Хоча вчений не ставить питання про підстави чи джерела формування правової ідеї, констатує, що це може бути і «природа людини, розум, об'єктивний порядок цінностей, соціальні відносини чи воля і мудрість Бога». Ідея права являє собою найбільш загальне, абстрактне вираження сутності права, є ідеальним аспектом буття права, його формою в аристотелевському сенсі [194, с. 50–51].

Р. З. Лівшиц вважає, що правові ідеї втілюють усвідомлення людьми своїх інтересів в праві. Розглядаючи правові ідеї в розрізі джерел формування права, погодимося, що становлення і розвиток правових ідей треба розглядати на різних рівнях: 1) рівень окремих громадян (професіоналів, фахівців, вчених). На цьому рівні правова ідея зароджується і вперше знаходить форми правових формулювань; 2) рівень соціальних груп і прошарків населення. На цьому рівні «ідея опановує масами», набуває численних прихильників (ті групи і прошарки, інтересам яких ця ідея відповідає) і супротивників (ті групи і прошарки, інтересам яких ця ідея суперечить); 3) рівень законодавця і практика правозастосування. На цьому етапі ідеї втілюються в норми і переходять на стадію практичної реалізації. Таким способом правова ідея проходить еволюцію «туди» і «назад»: від формування ідеї до її усвідомлення суспільством і до законодавця; після прийняття закону – від законодавця до правозастосування, до ставлення людей до прийнятих законів і їх реалізації.

Після цього втілена в законі правова ідея знову підлягає узагальнюючій, завершальній оцінці професіоналів [157, с. 81–82].

Розглядаючи змістовні аспекти права через правові ідеї, погодимося, що саме правові ідеї становлять сутнісну сторону правосвідомості. Визначення правосвідомості як уявлення людей про правову дійсність в її цілісному еволюційному процесі, основою якого є право, підкреслює тісний взаємозв'язок права і правосвідомості. [60, с. 74]. На думку Д. Азмі, в основі права знаходяться константні ідеї, що впливає зі сталості та об'єктивності існування права, адже регуляція соціальної взаємодії має настільки ж довгу історію, як і сам людський рід. Окреслені ідеї акумулюються в принципах права, які, будучи основоположними початками, втілюються в конкретних формах права [6, с. 155].

Загалом філософсько-правова характеристика природного права дозволяє простежити його зумовленість: почуттям справедливості, яке замінюється примусовістю, коли реалізуються позитивні закони, що обґрунтував Цицерон; вимогою здорового глузду та розумної природи (Гуго Гроцій); абсолютністю та належністю на противагу дійсному порядку речей у суспільстві, що обґрунтував Н. М. Коркунов; ідеєю права як формою духу у Ю. Тихонравова; моральністю як мінімумом добра у філософії права В. С. Соловйова. Вагома роль тут відводиться природі людини у Г. Радбруха, духовності, автономії людини у Г. І. Іконнікова та гідності людини у О. В. Гришук та ін. [73, с. 216].

Не випадково ще на етапі зародження юриспруденції як самостійної науки і сфери суспільної практики римські юристи пов'язували природне право з категоріями добра і справедливості, а право в його юридичному розумінні з корисністю. Такі поняття, як: «людська гідність», «свобода», «рівність», «справедливість» сприймаються сьогодні не тільки як принципи права, але і як його засадничі ідеї, оскільки право – це не тільки юридичний механізм, а й комплекс правових ідей, який містить ідеї та ідеали, що

формується на їх основі як образи досконалості правових явищ (правосуддя, правової культури, права загалом) [303, с. 38].

Позитивне право, що припускає єдність прав і обов'язків, а також єдність примусу і стимулювання, також потребує ідейного наповнення, яке відображає вплив філософсько-правових концепцій. Значимість філософського розуміння обов'язково полягає в моделюванні ідеального права та тих правових заборон і зобов'язань, які відповідають природі людини.

Хоча висловлюються справедливі застереження, що можна як завгодно довго говорити про сутність права як ідею належного, ідею свободи, ідею самоцінності особи та її прав, але в історії людства право завжди поставало і продовжує поставати у вигляді жорсткого примусового нормативного порядку, за порушення якого карає держава (позитивне право).

Однак джерелами розвитку позитивного права є завжди зміни в ідейному наповненні права, тобто в уявленні про те, яким право повинно бути. Якщо розглядати право як реальність, яка поєднує, а не протиставляє природно-правовий і позитивно-правовий вимір, тобто ідеальне (ідея, ідеал, моральна правильність, відповідність цінностям, природі людини) та реальне (визначеність, забезпечена примусом), то можна підставно погодитися, що таке поєднання проходить у сфері комунікаційної взаємодії. Тоді право, як комунікаційна взаємодія ідеального і реального, може розглядатись як аспект належного, що проявляється у цінностях, принципах, нормах.

За такого підходу джерелом правового прогресу є розв'язання суперечностей між ідеєю і реальністю права, тобто чинним правом і ідеальним правом. Розвиток правової реальності завжди вимагає нових ідей, які стали б орієнтиром для втілення призначення права як родової сфери соціального буття. Якщо ж такі ідеї відсутні, то відбувається деградація права. Сьогодні з впевненістю можна сказати, що провідними правовими ідеями права, які стали джерелом його прогресивного розвитку, є ідея прав людини та ідея верховенства права. Проте ці ідеї не виникли нізвідки, а визріли на ідейному

ґрунті раніше актуалізованих правових ідей свободи, справедливості та рівності, які продовжують бути актуальними і сьогодні.

Погодимося, що ідея прав людини визрівала протягом тисячоліть, а в основі всієї історії розвитку правової думки уявлення про права людини спиралися на такі категорії, як «свобода», «рівність», «справедливість». Ідеї прав людини формувалися під впливом юридичного, морального, політичного, філософського, релігійного світоглядів [74, с. 121]. Водночас цінність права виступає особливим соціальним феноменом, тісно пов'язаним з історичним розвитком ідеї прав людини: права на свободу, рівність та справедливість, які випливають із соціальної природи людини. Фундамент правового статусу людини в сучасному суспільстві становлять загальнолюдські цінності, тобто однакові можливості, справедливість, свобода вибору в межах моральної автономії, свободи слова та ін. Саме «поняття «права людини» ґрунтується на гуманістичному змісті ідеї юридичного закріплення загальнолюдських, видових потреб та інтересів членів суспільства» [287, с. 82–83].

Ідея прав людини є багатовекторною і розглядається через: 1) джерело виникнення (природа людини та соціальні умови); 2) зміст прав людини (можливість поведінки на підставі моральних і правових норм); 3) реалізацію (забезпечення суттєвими матеріальними і духовними благами); 4) співвідношення інтересів людини і держави [269, с. 21, 26].

Ідея верховенства права є одним з визначальних елементів конституційного ладу будь-якої сучасної демократичної, правової держави, а її впровадження свідчить про міру легітимності державної влади. Ця ідея є ціннісним сплавом ідей свободи, справедливості, рівності та гуманізму, вона формує образ правової системи та визначає ті умови, які дозволяють втілити цей образ у реальність [210, с. 29]. До обов'язкових елементів ідеї «верховенства права» Венеційська комісія відносить: законність; правову певність (визначеність); заборону свавілля; доступ до правосуддя незалежними та неупередженими судами; повагу і дотримання прав людини; недискримінацію та рівність перед законом.

Варто наголосити, що ідея права не є виключно предметом філософсько-правової рефлексії, вона звернена до суб'єктів права і в концентрованому вигляді пропонує їм проєкт права. У цьому контексті вона передує праву і є його джерелом, претендуючи на втілення в нормах права. «Крім цього, від самої правової системи суспільства виходить прагнення закріпити свою системоутворюючу ідею, наприклад у формі конституційних ідей і принципів. Без подібної загальної ідеї праву загрожує розпад на фрагменти і припинення існування у вигляді цілісної реальності» [303, с. 45]. Оскільки ідея права звернена до суб'єктів права, вона охоплює і уявлення про суб'єкта права, його соціальні, антропологічні, ціннісні аспекти, які у розумінні Г. Радбруха формують образ «правової людини».

Погляди Радбруха стали прикладом поєднання ідей позитивізму та теорії природного права, хоча сам вчений не відносив себе до жодної з течій [35, с. 41]. Радбрух визначав право як дійсність, яка за своєю суттю прагне до справедливості. На його думку, саме з поняття справедливості випливає, що рівні вимагають рівного ставлення, а різні – пропорційних відмінностей між ними. Водночас справедливість визначає лише форму права, щоб з'ясувати зміст права, Радбрух ввів поняття доцільності. У сфері емпіричного пізнання світу вчений виділив три види абсолютних благ: окремі людські особистості, людські особистості загалом і результати праці людини. На основі цієї класифікації філософ виділив три види цінностей: індивідуальні цінності (свобода), колективні цінності (нація) і творчі цінності (культура) [228, с. 65–69]. Однак людина не може однаковою мірою прагнути у всіх зазначених напрямках, оскільки вони рано чи пізно починають суперечити один одному, а тому кожна людина повинна зробити ціннісний вибір. «Відповідно до прийнятого рішення або життєвої позиції і особливо поглядів на право ми відносимо до однієї чи іншої з цих груп цінностей індивідуалістичні, надіндивідуалістичні і повністю трансперсональні погляди» [228, с. 66–67].

Хоча Г. Радбрух прямо не називає людину абсолютним ідеалом, однак вчений набагато більше уваги приділив індивідуалізму, ніж колективізму,

одночасно трансперсоналізм він взагалі позбавив політичного значення. Радбрух знаходить у правах людини (тобто в ідеї справедливості, яка їх захищає) щось остаточне і абсолютне, необхідне для будь-якої системи цінностей. Продовжуючи ідеї Канта і Штамлера, вчений стверджував, що навіть при нерівному відношенні закону до різних осіб, ніхто не повинен тлумачитися лише як засіб. Такий підхід з необхідністю викликає до життя систему безумовних правових принципів, які покликані його забезпечити, як от: демократія, правова держава, незалежність судової влади та ін. [297, с. 159].

Крім справедливості і доцільності третім елементом ідеї права Радбрух визнає правову забезпеченість чи стабільність, що розкривається через правову безпеку, правову обізнаність і правову незмінність. Правова стабільність вимагає об'єктивації справедливості в законах, стверджуючи: «якщо неможливо встановити, що справедливо, то необхідно ухвалити, що має бути справедливо» [228, с. 87].

Повертаючись до правової свідомості як антропо-соціального джерела формування права, спробуємо виділити основні її властивості, які роблять таку властивість можливою.

На думку І. В. Андреєвої, правосвідомість являє собою результат відображення в свідомості людей правової дійсності у формі юридичних знань, оціночних відносин до права і практики його застосування, правових установок і ціннісних орієнтацій. Специфікою цієї сфери суспільної свідомості є правове опосередкування і усвідомлення соціальних явищ, співвіднесення їх з правовими вимогами, з уявленнями про необхідність і межі правового регулювання, з правовими оцінками і відносинами [13, с. 107].

Н. Л. Гранат, А. Р. Ратинов і Г. Х. Єфремова тлумачать правосвідомість як сферу свідомості, що відображає правову дійсність у формі юридичних знань і оціночних відносин до права і практики його реалізації, соціально-правових установок і ціннісних орієнтацій, що регулюють поведінку (діяльність) людей в юридично значимих ситуаціях [58; 230].

Н. М. Юрашевич визначає правосвідомість як систему почуттів, звичок, уявлень, оцінок, поглядів, теорій, ідей носіїв правосвідомості, що відображають правову дійсність і оціночне ставлення до соціально-правових установок і ціннісних орієнтацій суспільства, а також до минулого, до чинного або очікуваного права і виконують за допомогою цього роль своєрідного регулятора (саморегулятора) їх поведінки в юридично значимих ситуаціях [304]. Це визначення виражає взаємозв'язок і співвідношення суспільної свідомості і правосвідомості (їх складових), гносеологічний і соціологічний зрізи вивчення цього феномена, внутрішню організацію змісту правосвідомості, зв'язок між її елементами, закономірності його формування та розвитку та його соціальну роль.

Е. А. Белканов стверджує, що на формування правосвідомості впливають не тільки свідомі процеси, а й несвідомі, які виражаються у впливі на хід логічних розумових процесів сукупного досвіду попередніх поколінь, повторюваних психічних процесів. Правосвідомість являє собою відкриту підсистему свідомості, яка відображає крізь «призму» належного і бажаного в чуттєво-раціональній формі правову дійсність, що здійснює нормативно-регулюючий вплив на соціальну діяльність людей. Остання формується під впливом соціальних умов, міжособистісного спілкування, інших форм свідомості і несвідомого [29, с. 21]. Ці міркування перегукуються з філософією Шопенгауера, за якою все, що для людини існує і відбувається, безпосередньо існує лише у її свідомості, тому найбільш суттєве значення має природа власне свідомості. Згідно з цим постулатом, право для людини рівно настільки реальне і раціональне, наскільки воно відображене у її правосвідомості. Тому, якщо право відображене в свідомості кожного індивіда в суспільстві, то власне така правосвідомість, правовий світогляд можуть визначати і дієвість права [20, с. 30].

Як зазначає І. В. Яковюк, правова свідомість суспільства не може існувати в чистому вигляді, оскільки її нереально розділити з мораллю, культурою чи політичною свідомістю під час пізнання та аналізу права і

правових явищ. Вони проникають один в одного та органічно взаємодоповнюються [218, с. 71]. Тому в подальшому, при дослідженні соціально-антропологічних джерел формування права, звернемося до моральних аспектів взаємовідносин у суспільстві, до певних аспектів політичної свідомості.

Правосвідомість, як складне і обумовлене різними об'єктивними і суб'єктивними чинниками явище, відрізняється за територіальною та темпоральною ознакою. З розвитком суспільства та зі зміною сприйняття правових явищ відбувається диференціація, локалізація та спеціалізація правосвідомості, що безумовно відображається на розвитку права. Оскільки правосвідомість є динамічним явищем, то для дослідження джерел права варто враховувати локалізацію та історичні особливості формування правосвідомості [49, с. 70–71]. Саме ці чинники обумовлюють індивідуальність правової свідомості кожного з суспільств, що породжує й інший розвиток права загалом.

Є. А. Долгова зазначає, що без ефективної ролі суспільного праворозуміння право не може ні ефективно функціонувати, ні впливати на людські взаємовідносини. Від рівня правової свідомості як кожного члена соціуму, так і суспільства загалом, залежить характер та сила права. Саме в просторі праворозуміння здійснюється інтелектуальна та психологічна оцінка права і подальша його інтерпретація. Але це не просто реакція на існуюче право, а закономірне спрямування права в потрібному суспільству на цей час напрямі [94].

У правосвідомості суспільства завжди відображаються норми позитивного права. Особливого значення ці норми набувають тоді, коли вони прямо виконують функції закону, тобто стають основою усього механізму правового регулювання в той час, коли статичне право остаточно не сформоване (наприклад в перехідних, революційних, воєнних епохах суспільства). Тобто, у випадках, коли система права лише формується, суспільна правосвідомість може бути основою правового регулювання

взаємовідносин у соціумі. Внаслідок такого правового стану в суспільстві починає формуватися і правова практика, і вся правова реальність загалом [114, с. 235–239].

Отже, бачимо, що роль правосвідомості суспільства у формуванні позитивного права полягає в тому, що його норми створюються внаслідок тривалого конкретно-історичного «викристалізування» із ірраціональних ідей, поглядів, почуттів, концепцій раціональних позитивно-правових норм. Сприйняття суспільною свідомістю тих чи інших фактів – правових явищ, процесів правового світу обумовлюється очевидністю цих правових явищ. І якщо засада раціональності у позитивному праві стосується насамперед самої поведінки людей в суспільстві, то очевидність стосується відображення цієї поведінки (чи інших явищ) суспільною правосвідомістю [226, с. 257].

Правосвідомість містить три основні компоненти: оцінний, пізнавальний і регулятивний, яким відповідають аналогічні функції правосвідомості. Це призводить до реалізації функціональної ролі правосвідомості, що складається з таких функцій: пізнавальної, яка полягає у розкритті змісту права; оціночної, коли індивід не тільки визначає для себе, які події, дії і факти є юридично значущими, але і дає їм оцінку, спираючись на свої знання у правовій сфері; регулятивної, що має на увазі дії індивіда, засновані на тих правових установках і орієнтаціях, які він має завдяки своїй правосвідомості [160, с. 120–123].

Відтак, оскільки суспільство характеризується неоднорідністю, то й відповідно правова свідомість у такому суспільстві може бути неоднорідною. Деформація правосвідомості виявляється у викривленні уявлень членів суспільства щодо права. Такі негативні ознаки характеризують чи не кожне суспільство, і це, безперечно, не несе позитивного ефекту законотворчому процесу в ньому. Водночас правосвідомості завжди притаманний психологічний бік, заснований на правових почуттях, емоціях, переживаннях і ін. Тому в правовій свідомості можуть концентруватися як позитивні, так і негативні юридичні почуття. До перших належать: відчуття закону, права,

обов'язку перед суспільством і державою. До других – почуття провини, правової безвідповідальності, заперечення загальноновизнаних юридичних цінностей та ін. [166, с. 3].

Водночас погодимося з О. Ф. Скакун, що правосвідомість здатна створити атмосферу, в якій діє право, забезпечити стійкість правової системи, що трансформується завдяки знаходженню в її підставі певної константи, насамперед моральних засад (справедливості, обов'язковості, солідарності, взаємодопомоги, толерантності, колективізму та ін.), які є частиною правосвідомості [247, с. 95]. Ці глибинні підвалини правосвідомості залишаються незмінними при всіх модифікаціях економічних і політичних відносин, і, будучи джерелами формування права, забезпечують легітимність всього соціального устрою.

Багато правників є одностайні в думці, що від рівня правосвідомості залежить її регулятивне значення. Чим вищий рівень правосвідомості, тим більший регулятивний вплив вона здійснює, а отже, тим більші її джерельні можливості щодо формування права. Це знаходить свій вираз, по-перше, в здатності її впливу на формування позитивного права, і, по-друге, у рівні узгодження поведінки людини відповідно з волею, цілями та метою права. Отже, як джерело формування права правосвідомість визначає як межі позитивного права, так і межі поведінки людини, дозвіл діяти в певних межах та, відповідно, заборону виходу за ці межі.

Оскільки проблема правосвідомості суспільства пов'язана з правовою культурою соціуму, то дане дослідження потрібно продовжити у виявленні соціально-антропологічних джерел формування права саме в правовій культурі. Водночас звернемо увагу на обумовленість суспільством та суспільною свідомістю і самої культури, адже правова культура суспільства повною мірою визначається його рівнем правосвідомості, який відображає ставлення людей до чинного права. Саме правова культура, як структура колективної правосвідомості, наділена здатністю породжувати стійку у часі

соціальну правову поведінку, тобто вихідним пунктом людської свідомості є культура.

Висновки до розділу 2.

Людина в контексті джерел формування права розглядається як індивід, котрому, з огляду на його природу, притаманні такі вроджені якості, які в процесі життєдіяльності, зокрема й соціалізації, сприяють утворенню та розвитку права як природного феномена. Людина може впливати на виникнення та розвиток права, коли вона наділена «тройкістю» своєї сутності: вітальністю, соціальністю та духовністю. Тільки у взаємодії цих складових може виявлятися істинна сутність людини, в якій знаходить свої джерела право. Такий погляд на людину дає можливість стверджувати, що право «походить» від основних ціннісних властивостей людини, зароджується в її розумі та є виразом її волі. Що стосується законодавства і правової практики, то тут людина тільки удосконалює право як феномен, що виникає разом з людиною і разом з нею еволюціонує.

Доведено, що визначальною властивістю в характеристиці образу людини є її відкритість, що зумовлюється великим потенціалом людини до свого розвитку, еволюції. Під кутом зору природи людини як джерела формування права серед властивостей людини виділено розум і волю, які обумовлюватимуть існування основних цінностей. Феномен розуму людини має важливе значення для розуміння джерел формування права, адже завдяки розуму людина здійснює логічні операції, формує та вибирає норми поведінки. Розумність права полягає в тому, що воно гарантує людську гідність, справедливість, свободу, рівність та інші цінності. Воля є невід'ємним атрибутом людського способу буття, фундаментальною характеристикою, що пронизує все право, однак, необмежена розумом воля втрачає ціннісні орієнтири і може обернутися хаосом у правовому середовищі.

Тому, щоб трактувати волю як джерело права, треба розуміти її взаємодію та взаємообумовленість з розумом.

Правосвідомість розглядається як джерело формування права в ідеологічному (ідеальному) значенні, що охоплює юридичні доктрини, вчення, що є найбільш цінними для суспільства. Йдеться про ідеї, теорії, почуття, уявлення людей про чинне і бажане у праві, про юридичну діяльність, під впливом яких створюється, змінюється і діє право. Провідна правова ідеологія, як частина правосвідомості, визнається головним джерелом формування права.

У дисертації проаналізовано природу правової доктрини як такої, що створює правові поняття, якими користується законодавець, пропонує теоретичне обґрунтування, за допомогою якого позитивізується право і тлумачаться закони. Сьогодні багато авторів відзначають, що правова доктрина є вторинним, нетрадиційним джерелом права, однак визнають, що елементи правової доктрини істотно впливають на судову правотворчість.

Вказано на подвійний характер джерельних можливостей правової доктрини: як змістовне джерело формування права (можливість впливати на інші джерела права, законодавчі акти і судові рішення, визначати погляди законодавця на систему права – характерно для романо-германської правової системи) та як форми права (набуває юридичної сили через санкціонування і має регулятивний характер – характерно для англо-американської правової системи).

Джерелом правового прогресу визнано розв'язання суперечностей між ідеєю і реальністю права, тобто чинним правом та ідеальним правом. Розвиток правової реальності завжди вимагає нових ідей, які стали б орієнтиром для втілення призначення права як родової сфери соціального буття. Сьогодні з впевненістю можна сказати, що провідними правовими ідеями права, які стали джерелом його прогресивного розвитку є ідея прав людини та ідея верховенства права. Ці ідеї визріли на ґрунті раніше актуалізованих правових ідей свободи, справедливості та рівності, які продовжують бути важливими і сьогодні.

РОЗДІЛ 3

АКСІОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ

АНТРОПО-СОЦІАЛЬНИХ ДЖЕРЕЛ ФОРМУВАННЯ ПРАВА

Дослідження аксіологічних аспектів антропо-соціальних джерел формування права видається за доцільне провести через аналіз їх соціальної трискладової системи, яка містить: правову культуру, соціально-правові цінності та принципи права. Наголосимо ще раз на тому, що такий поділ і розмежування є доволі умовні, оскільки принцип передбачає вимогу керуватися у своїх діях цінностями. Значима соціальна ідея, яка стала правовою цінністю, знаходить своє відображення у принципі права, а потім уточняється, юридично регламентується у правовій нормі. Водночас найбільш важливі соціальні цінності знаходять своє регулювання не лише нормами позитивного права, але й іншими соціальними нормами, насамперед нормами моралі, релігії, звичаєвими нормами, традиціями та ін. Правова культура як внутрішня духовна сторона права в суспільстві являє собою систему правових цінностей, які є домінуючими і загально визнаними у суспільстві.

Якщо уявити право у вигляді системи правових цінностей, то діяльно-настановною його частиною і певним «містком» між правовою цінністю і нормою (як моделлю поведінки) виступає правовий принцип. Водночас юридична регламентація принципів права визнається такою, що надає законодавству легітимність. «Це не завжди пов'язано з формалізацією або юридизацією правових принципів, їх неформалізованість свідчить лише про їх очевидність. Однак важлива не стільки формалізація, скільки те, що правовим принципам повинна бути підпорядкована вся система законодавства. Тобто ... змістовною підставою законодавства в ідеалі і є правові цінності і принципи до них відсилають, питання ж формальних підстав законодавства – питання, що лежить в сфері юридичної техніки» [132].

Отже, легітимність позитивного права в умовах сучасного державно організованого суспільства, для якого притаманні такі феномени, як правова

держава і громадянське суспільство, безпосередньо пов'язують з тим, наскільки в ньому відображені надбання правої культури – правові цінності і принципи цього суспільства.

3.1. Правова культура суспільства як духовно-ціннісна складова антропо-соціальних джерел формування права.

Серед всіх правових явищ суспільного життя правова культура безумовно є одним із найбільш багатогранних явищ, оскільки являє собою систему всіх позитивних проявів правової дійсності, яка сконцентрувала в собі досягнення юридичної науки і практики. Правова культура виступає внутрішньою духовною стороною права в суспільстві, глибинним джерелом формування права і глибоко пронизує право, правосвідомість та всю правову діяльність. Варто погодитися з думкою про те, що правова культура суспільства являє собою «... різновид суспільної культури, що відбиває певний рівень правосвідомості, законність, досконалість законодавства і юридичної практики і охоплює всі цінності, які створені людьми в галузі права» [199, с. 500]. Правова культура як складова соціально-антропологічних джерел формування права відіграє велику роль, оскільки саме право належить до явищ духовної культури, виражає певні духовні цінності [10, с. 175].

Без правової культури законодавство, опиняючись перед сваволею, стає її жертвою. Без належної правової культури також настає загальна криза суспільства, яка виявляється у проникненні сваволі не лише у право, а й у всі клітини суспільного організму: економіку, науку, державу, релігію тощо. Оскільки правова культура визначає основи співжиття людей, то можна зробити висновок і про те, що законодавство виконує свою роль так, як визначає її правова культура [145, с. 133], оскільки вона є джерелом його формування.

Виходячи з того, що правова культура є гармонійним елементом соціальної культури суспільства, погодимося, що її необхідно досліджувати як:

- спосіб існування людини, який виникає в результаті виділення людини з природного світу;
- надбіологічну програму людської життєдіяльності, в якій закріплені і збережені певні смислові значення в знаковій формі, тому вона не передається на фізіологічному рівні;
- міру людського в людині, яка характеризує її як суспільну істоту;
- самоорганізовану цілісну систему, в якій біологічні, антропні (природні) компоненти органічно поєднуються з соціальними (культурними) компонентами [251, с. 14].

Остання з виділених особливостей правової культури, а саме поєднання антропних і соціальних компонентів, робить можливим розглядати правову культуру як антропо-соціальне джерело формування права. Дослідження джерел формування права через призму культурогенезу, який нерідко є суперечливим і нелінійним процесом, дозволяє врахувати такі принципові дихотомії, як традиції і новації, загальність і унікальність, прогрес і регрес у праві.

Правова культура є результатом взаємодії людей в суспільстві, у процесі якої створюються регулюючі еталони поведінки у вигляді правових норм, а саме її існування відтворює старі і продукує нові еталони правової поведінки [146].

В. Н. Карташов, М. Г. Баумова правову культуру розуміють як вид духовно-матеріальної культури, що охоплює різні правові цінності, що відображає якісний стан правової системи і рівень правового розвитку особи, забезпечує законність, правопорядок, юридичну комунікативність, впорядкованість і керованість суспільних відносин, прогресивно впливає на еволюцію всіх сфер життєдіяльності різних суб'єктів права [126, с. 32].

Як зазначає Л. О. Макаренко, цілком очевидним є те, що питання права та його розвитку в сучасних умовах треба розглядати як обов'язкову складову частину правової культури. Адже правова культура є чи не найважливішим інструментом суспільно-правових перетворень, що поєднує в собі соціальні ідеали, моральні й правові цінності [163, с. 114–115]. Л. В. Сокольська розглядає правову культуру як історично складену матрицю типізації юридично значущої поведінки, правових установок і цінностей, система змістоутворення, яка породжує своє самобутнє праворозуміння, правовий досвід і правове мислення [251, с. 14].

Розуміння правової культури як сукупності правових цінностей можна побачити і у інших дослідників [207, с. 23]. Перевага цього підходу полягає в тому, що досліджуване явище не змішується з іншими компонентами правової системи і не розширюється до її обсягів загалом. Правова культура характеризує ступінь насичення правовими цінностями як самої цієї системи, так і її структурних одиниць. Тому її розглядають як «один з показників правової еволюції суспільства і особистості» [75, с. 38].

Сьогодні маємо консенсус з приводу того, що право є явищем культури та визначається її змістом. Усі юридичні норми є нормами правової культури суспільства, проте не всі культурні норми стають правовими. У процесі свого існування суспільство «вибирає» культурні норми з настановою на включення їх у право. Як зазначає О. Ф. Скакун, право розвивається разом із суспільством та феноменом культури, який втілює у своєму змісті культурно-етнічні характеристики. Право формується не державою, а суспільством, а тому етнічні особливості народу, що складає державу, визначають право [246, с. 247].

Парадигма правової культури охоплює такі елементи: концепцію права, його співвідношення з іншими соціальними нормами; теорію діючих джерел права в широкому культурологічному сенсі; методологію права, що відображає специфіку англосаксонського правового мислення; теорію аргументації, включно з відповіддю на питання чи повинні вони бути строго

юридичними або також соціальними, економічними, політичними, ідеологічними; теорію легітимації права, що визначає в силу чого право є обов'язковим, як вирішуються його конфлікти з іншими соціальними нормами, чи набувають правові норми обов'язкової сили внаслідок суто формальної легітимації; загальні основи ідеології, системи цінностей і світорозуміння, загальний погляд на місце людини в суспільстві, а також характер самого суспільства [217].

Щоб говорити про високий рівень правової культури суспільства, варто згадати про такий її елемент, як правова активність, що становить вищий рівень правової культури. Правова активність проявляється у вмінні та здатності суспільства свідомо, активно, творчо впливати на право та правове регулювання суспільних відносин. Це означає, що потрібно не лише визнавати право та його цінність, а й уміти відстоювати своє право на законодавство, у якому втілюються невід'ємні природні права людини [4, с. 36]. Для цього суспільству треба досягнути високого рівня правової культури, зокрема вміти аналізувати і критично оцінювати нормативно-правові акти, а отже, бути здатним знаходити механізми вдосконалення захисту своїх прав та інтересів.

Марк Ван Хук і М. Веррінгтон ототожнюють право з правовою культурою, обґрунтовуючи необхідність істотної зміни парадигми порівняльних правових досліджень, внаслідок чого пропонують розуміти під правом не сукупність загальнообов'язкових норм, а саме правову культуру. В ролі ключової концепції науковці використовують традиції та менталітет суспільства. Право розглядається ним не тільки як норми, але й соціальна практика в межах певної правової спільності, свого роду «правовий спосіб життя», чи іншими словами – правова культура. Останню вони розуміють як «специфічний спосіб, за допомогою якого цінності, практика та концепції суспільства, які з часом інтегруються в дію правових інститутів і тлумачення правових текстів» [307]. Відтак, право та правову практику розглядають як правову культуру суспільства, тому вивчення права повинно, на їхню думку, ґрунтуватись безпосередньо на вивченні правової культури суспільства.

Виходячи з тези, що правова культура є історично сформованим утворенням, пропонується досліджувати її як цілісну багаторівневу систему, що складається з декількох рівнів. Аналогічний підхід до правової культури можна знайти в роботах В. П. Малахова, який запропонував виділяти в правовій культурі рівні, відповідні загальній культурі: генетичний, архаїчний, традиційний, національний, регіональний та глобальний. Виникнення кожного нового рівня обумовлено якісними змінами, трансформацією правової культури суспільства в певний історичний період його розвитку [169, с. 420–421].

Генетичний (базовий) рівень правової культури складається з природних універсалій, обумовлених біологічною природою людини. Генетичний рівень культури не тільки є єдиним для правових культур різних соціумів, але і являє собою єдиний культурний пласт, на основі якого в процесі розвитку людства відбувається подальша його диференціація на етнічну, релігійну, етичну, політичну, правову та інші культури. Тому, визнаючи правову культуру частиною загальної культури, треба визнати підпорядкування правової культури загальним законам соціального розвитку [251, с. 14]. Водночас можна зробити висновок, що наявність генетичного рівня правої культури, спільного для всіх людей і суспільств, свідчить про наявність універсальних культурних джерел формування права для всіх культур і правових систем. Зрештою, правильність цього висновку підтверджує прийняття ООН у 1945 році Загальної декларації прав людини, яка закріпила каталог спільних для всього людства ціннісних універсалій. Л. П. Карсавін також підкреслює історичну всеєдність людства, яку розкриває через принцип триєдності – тріаду необхідних закономірностей процесу становлення і розвитку: першоедності (генетичний рівень), за якою слідує самороз'єднання (архаїчний, національний рівень) і самопоєднання на регіональному чи глобальному рівні правової культури [125].

На архаїчному рівні правової культури природні універсалії поступово фіксуються в ритуалах, а потім в родових звичаях. За антропологічними

дослідженнями основну роль в трансляції соціокультурних стереотипів на ранніх етапах культурогенезу належить ритуалу [232, с. 81]. Ритуально-культова діяльність стала попередницею культури, яка зароджується до формування мови [30, с. 43–49].

Пізніше, з утворенням родових звичаїв, які представляють собою комплекс суспільних вимог до індивіда, своєрідну концентрацію соціально цінного в поведінці людей, закріплюється раціонально-аналітичне осмислення людиною співіснування та досягається значний ступінь впорядкованості діяльності [183, с. 104]. Дотримання норм звичаєвого права забезпечувалося традиціями, релігійною свідомістю, мораллю, громадською думкою і національно-етнічним чинником, зумовленими специфікою того чи іншого регіону [46, с. 72–73].

Традиційний рівень правової культури містить різні види соціальної нормативності (правові традиції, норми звичаєвого права, ритуали) та правові відносини, зразки поведінки і інші компоненти, що визначають спосіб життя етнічної (або родоплемінної) спільноти, дозволяють розкрити його світоглядні основи і фіксуються в «колективної пам'яті» соціуму [251, с. 14]. На цьому етапі формуються культурні універсалії, які надають правовій культурі системної цілісності. Ці універсалії, які формуються в кожному окремому суспільстві, містять фундаментальні правові цінності, такі як: гідність, справедливість, свобода, рівність, обов'язок, відповідальність. На підставі цих цінностей формуються зразки поведінки, які стають системними параметрами, що об'єднують всі елементи культури в органічну цілісність [168].

Національний рівень правової культури складається з принципів, цінностей, норм національного права і формується за активної участі держави. Національну правову культуру називають культурою державно-організованого суспільства і пов'язують з правовим менталітетом, до дослідження якого ми повернемося нижче. Хоча, на думку В. А. Тишкова, в перспективі історія може скластися так, що нам доведеться забути про національну правову культуру і про нації. Вже сьогодні ми перебуваємо в

процесі, коли створюються наднаціональні (регіональні) спільноти, а в перспективі має прийти планетарно-інтегроване людство [261, с. 514–526]. Яскравим прикладом цих слів є Європейський Союз, що є регіональною спільнотою держав, котра об'єднує економічно розвинуті держави Європи. Тому логічним є утворення наступного регіонального і глобального рівнів правової культури, які містять норми, принципи, цінності та інститути регіонального та міжнародного права.

Висловлюються міркування, що процес міжкультурної взаємодії є незмінним супутником розвитку правової культури, який призводить до домінування одноманітності над національним, але повністю не знищує національну культуру. Регіональний рівень правової культури через загальні норми, цінності і принципи ще більше об'єднує правові культури народів, які проживають у цьому регіоні, але водночас зберігає їх особливі риси. Процес об'єднання правових культур завершується на глобальному рівні розвитку правової культури. Об'єднання різних елементів цілісної структури глобальної правової культури відбувається через пріоритети і властивості самої цілісності. На глобальному рівні правові культури різних соціумів об'єднуються на основі соціокультурної цілісності всього людства і формується глобальна культура [125].

Суспільство, що глобалізується, має принципово нові засоби комунікації, що дозволяє по-іншому використовувати простір і час. Змінюється роль держави, яка домінувала в організації громадської взаємодії ХХ ст. Водночас посилюється комунікація людей, взаємопроникнення культур, становлення транснаціональних корпорацій, наднаціональних утворень. Процес глобалізації інтенсифікує процес діалогу правових культур, активізує пошук в напрямі більш широкого використання ціннісного підходу та вихід на нові грані філософсько-правового дослідження правових явищ [270, с. 1].

Аналізуючи стан сучасного наукового дискурсу про глобалізацію, звертають увагу на те, що серед дослідників цих проблем є ті, хто вважають

глобалізацію явищем майже позитивним, а є критики, кількість яких продовжує збільшуватися [42]. Різним є ставлення і до витоків самої глобалізації. Так, частина авторів вважає процеси глобалізації стихійними і неминучими, інші – цілеспрямованими, треті – говорять про поєднання різних тенденцій. Одні бачать в цих процесах цілеспрямовану і «руйнівну» діяльність досить невеликої групи зацікавлених країн, інші вважають їх об'єктивними, відкритими і взаємовигідними. Треті вказують на те, що, незважаючи на певну стихійність, нелінійність і природність процесів глобалізації, вони мають на сьогоднішній день певну спрямованість і піддаються частковій координації в інтересах деяких держав [50].

Погодимося, що світові глобалізаційні процеси тісно пов'язані з правовою глобалізацією, яку варто визначити як процес формування нової, загальносвітової системи правових норм, які організовують і забезпечують глобальну міждержавну взаємодію в різних сферах життя сучасного суспільства, у процесі якого міжнародне і національне право, а також право міжнародних господарських об'єднань виявляються в стані взаємозалежності. Характер правової інтеграції та інтернаціоналізації визначається, з одного боку, участю держав у справах світової спільноти, а з іншого – визначаються ступенем сприйняття певних аспектів права інших держав [17].

Водночас разом з досягненнями і прогресивними зразками культури прискорення суспільних процесів, наростаюча глобалізація, становлення загальносвітового інформаційного простору мають і руйнівні тенденції. Погодимося, що особлива увага до ціннісної складової існування права, усвідомлення і осмислення аксіологічних характеристик процесів формування права дозволять суспільству і державі протистояти штучно нав'язаній уніфікації культурних зразків, роз'єднаності суспільства, тенденціям відчуження людини від влади і розпаду зв'язків між поколіннями [183, с. 7].

Отже, правова культура розвивається як всередині конкретного суспільства, так і при взаємодії з іншими культурами. Тому виникнення права і правовий розвиток обумовлено чинниками і внутрішнього, і зовнішнього

характеру. Взаємовплив кількох правових культур проявляється насамперед у формі рецепції права, тобто запозичення кращих зразків правового регулювання іншої держави чи іншої епохи. Під рецепцією права розуміють добровільне сприйняття права в правовій культурі, що сформувалась в іншому історичному чи географічному середовищі. Саморозвиток права, так би мовити, в «чистому» вигляді можна представити хіба що на самих ранніх стадіях історії. Пізніше право розвивається через контакти між різними правовими культурами [217]. Тобто, соціально-антропологічним джерелом формування права в цьому випадку можна вважати єдність різних правових культур, що призводять в подальшому до виникнення «нового» права, проте з ознаками попередніх систем.

Погодимося, що перехід до більш високого означає появу якісно нових соціальних елементів, які можуть зароджуватися всередині культури конкретного соціуму або можуть бути привнесені з інших культур. «Від нижчого рівня до вищого посилюється роль творчого потенціалу людини, розширюється спектр регульованих і контрольованих ним соціальних процесів і відносин. І чим різноманітніше міжкультурний контакт різних соціумів, тим багатшими і багатограннішими стають їх правові культури. Виникнення кожного наступного рівня системної організації правової культури впливає на раніше сформовані рівні, але не скасовує їх цілком» [251, с. 14].

Н. М. Коркунов відмічав невідворотність роздвоєння права. Його суть полягала в тому, що юридичним нормам, вираженим в законодавстві, судовій практиці, протиставляється правова культура, яка вільно розвивається в результаті розширення правової свідомості суспільства. Уявити собі правовий досвід у вигляді тільки законодавчих актів та правової практики, які вільно створюються і накопичуються у правовій системі, без постійного протиставлення правовій культурі суспільства неможливо.

Важливою складовою правової культури є правова ментальність суспільства, адже вона є тим культурним спадком, що відображає антропологічну та соціальну природу права конкретного соціуму. У деяких

дослідженнях зустрічаємо навіть твердження, що правова ментальність є ядром правової культури [133], тим винятковим правовим явищем, що містить особливості правового мислення і поведінки, знання і уявлення, котрі притаманні конкретному індивіду чи конкретному суспільству, причому всі ці явища мають праксеологічну природу.

Необхідність дослідження правової ментальності як соціально-антропологічного джерела формування права зумовлена необхідністю запровадити в законодавство й правову практику ті традиції, що історично склались та існують в суспільстві без викривлення їх змісту. Крім того, дасть відповідь на питання, як потрібно створювати й реалізовувати норми права відповідно до мети їх прийняття, щоб досягнути балансу між якістю законодавчих актів з позиції правової техніки та їх реальною можливістю здійснення в конкретному суспільстві. Без врахування правової ментальності (звичаїв, традицій) як джерела формування права, позитивне право не зможе ефективно виконувати свою регулятивну функцію.

О. Овчинников трактує правову ментальність як історично сформовану матрицю типізацій юридично значущої поведінки і правових оцінок, що визначаються як правовим мисленням, так і неусвідомленим сприйняттям права. Водночас правова ментальність розглядається ним як сукупність форм правової свідомості та культури [200, с. 309].

Отже, право, як явище ментального правопорядку, характеризується як свідомим сприйняттям права, так і тим, що основи права є в підсвідомій частині людської психіки. Підсвідомі структури правової ментальності є стійкими, консервативними, залишаються пасивними до певного моменту, поки не виникає відповідна ситуація, коли треба прийняти якесь правове рішення. Що стосується її усвідомлених структур, то вони динамічні, раціональні і креативні. Великий вплив на їх стан мають багато чинників: зміна політичної влади, зміна соціально-правових відносин, рефлексія з приводу наявного юридичного досвіду, стан соціально-правових комунікацій тощо. Якщо неусвідомлені структури правової ментальності більш-менш

притаманні певною мірою всій соціальній групі і насилу піддаються змінам, то усвідомлені структури різноманітні, мінливі і відносно індивідуальні. Трансформуючи усвідомлені структури ментальності, можна в короткий термін міняти юридичні уподобання тієї чи іншої соціальної групи, піднімати авторитет діючих юридичних актів та забезпечувати виникнення нової, більш пристосованої для потреб суспільства законодавчої бази [184, с. 44–45].

З цього можна зробити висновок, що в структурі правової ментальності є як мінімум два компоненти, які тією чи іншою мірою обумовлюють виникнення права – поведінкові та емоційні. Поведінковий компонент має місце тільки в разі, коли виникає необхідність для правової активності, а емоційний – характеризується сприйняттям конкретного юридичного факту на основі попередніх знань та уявлень, у результаті чого приймається відповідне рішення і виникає нова правова практика.

Представляючи собою певною мірою і результат розумової діяльності людей, правова ментальність є таким культурним субстратом, що є загальним для соціуму загалом і не усвідомлюється індивідами, оскільки представляє для них щось таке, що саме собою зрозуміле, проте перебуває поза контролем їх свідомості [60, с. 76]. Сама природа правової ментальності зумовлює її значення для створення норм права, сприйняття їх суспільством і, як результат, реалізації у правовідносинах. На відміну від правосвідомості, має місце не тільки ставлення до права, яке часто буває швидкозмінним та спонтанним, зумовленим якимись причинами, а й вплив на правову систему найбільш типових поглядів, які виражають стійке ставлення до права, що є історично підтвердженим, а отже не потребує апробацій його ефективності, оскільки в цьому випадку право набуває таких якостей, як зрозумілість і доцільність, що адекватно відображається у реальному житті [37, с. 44].

Інформація, яка поступає з ментальних настанов суспільства, сприймається як певний сигнал і внаслідок цього може або ігноруватись, як така, що перебуває поза сферою правового регулювання, або здобувати законодавчого оформлення. Обумовленість правовою ментальністю

позитивного права є результатом обміну інформацією: суспільство «сигналізує» про процеси, які відбуваються в ньому, про свої потреби через повторювані суспільні відносини, які вимагають правового оформлення, закріплення й гарантування захисту з боку держави. Отже, через механізм правового регулювання, правова ментальність об'єктивується у приписах нормативних актів та в інших джерелах права.

Отже, через поняття «правовий менталітет» можливо проникнути не тільки в соціально-культурну сутність права і встановити його духовно-моральне начало, а й нормативний зміст, зрозумівши водночас різноманіття, варіативність образів правового середовища, характерних для різних спільнот. Саме в правовому менталітеті зафіксовано право як такий образ правового регулювання, який найбільш доцільний і оптимальний у певній соціокультурній реальності. Цей образ може отримати, а може і не отримати адекватного оформлення в юридичній формі [62, с. 286–287]. Останній варіант не може призвести до позитивних результатів. На думку автора, якщо законодавець свідомо проігнорував або не зміг використати ті засадничі якості правового менталітету суспільства, які є обов'язковими для повноцінного існування права, то може виникнути таке явище, як «юридичний бойкот» зі сторони правової ментальності.

Він є невідворотнім, позаяк у результаті правової соціалізації індивід отримує уже готові ментально-правові знання, уявлення, принципи, правові ідеї. На основі отриманої правової інформації у нього виникає подібний з типовим алгоритмом правового мислення стереотип реагування на ту чи іншу правову ситуацію. Стиль правової думки, образ правового мислення, іманентно властивий їм зміст обумовлюють відповідний стереотип правової поведінки індивідів [62, с. 293–294].

Правова ментальність, як базове формування правової системи, вказує на те, що право як дещо надособистісне, об'єктивоване, має нормативний характер. У силу цього правова ментальність має регулятивний характер, суть якого полягає в такому врегулюванні співіснування людей (чи їх груп) у

суспільстві відповідно до їх інтересів, що обумовлює виникнення та постійний розвиток правової реальності. Перенесення засад правової ментальності в законодавство повинно обов'язково характеризуватися належним підходом до виявлення всіх проблемних місць суспільства [38, с. 2].

Основа для ефективності норм права закладається на етапі правотворчості, де необхідним є включення ментального чинника. Це, безумовно, позитивно вплине і на реалізацію правових норм, оскільки право в такому випадку буде відповідати стану конкретного суспільства. Якщо законодавство обумовлене правовою ментальністю з врахуванням особливостей етнокультурного середовища, то воно набуде дійсно регулятивного, а не декларативного характеру. Отже, з одного боку, значення правової ментальності полягає в здатності розв'язати проблеми «життя» чинного законодавства, наділяючи його такими ознаками, як актуальність, стабільність, доступність. З іншого боку, правові норми, створені з урахуванням правової ментальності, є звичними для суспільства, в якому вони регулюють відносини.

Крім того, одним з найважливіших елементів правової культури і ментальності народу є мова, яка об'єднує, згруповує людей та виступає засобом передачі культурних традицій народу від покоління до покоління. Значення мови як чинника культури (а отже і права) полягає в тому, що вона виступає таким собі посередником між свідомістю людини і навколишнім світом. Адже, пізнаючи світ і себе в ньому, людина робить це не безпосередньо, а за допомогою понять, що відображають предмети та явища об'єктивної дійсності. З розвитком суспільства мова не тільки збагачується новими термінами, а й усталені поняття наповнюються новим змістом. Це, безумовно, стосується і правових термінів та понять. Якби не мав місця комунікативний аспект у суспільстві, то не можна було б говорити про розвиток правової культури, а отже і права [190].

Підсумовуючи ще раз підкреслимо, що правова культура еволюціонує в суспільстві, відчуваючи вплив і загальносоціальних правових явищ, вбираючи

в себе все краще, що було створено в правовій системі. Правові цінності, які складають сутність правової культури, визначаються особливостями і потребами конкретного суспільства. Хоча держава втручається і частково контролює правові явища, проте лінійні спроби побудувати керовану правову культуру у відриві від загальних соціальних закономірностей є марними [75, с. 39].

Правова культура як антропо-соціальне джерело формування права являє собою систему правових цінностей, які є домінуючими і загально визнаними у суспільстві. Правова культура дозволяє виявляти особливості права, а її використання як методологічного інструментарію є особливо ефективним, враховуючи правову ментальність суспільства. Правова культура дозволяє також виявити і зняти суперечності між правовими цінностями у суспільстві. Застосування такого методологічного підходу дозволяє перейти до дослідження соціальних і правових цінностей як антропо-соціальних джерел формування права.

3.2. Джерельна природа правових цінностей (людська гідність, свобода, справедливість, рівність) та їх вплив на формування права.

У правовій літературі спостерігаємо консенсус стосовно того, що в основі системи джерел права є певні цінності, базові характеристики права: свобода, рівність, справедливість та ін. Саме на «відповідності цим аксіомам повинна ґрунтуватися побудова системи джерел права, що, своєю чергою, призведе до дотримання принципу верховенства права» [263, с. 61]. Тому спочатку спробуємо окреслити зміст поняття «соціальні та правові цінності», а потім виділимо ті з них, які мають джерельну природу стосовно права. Водночас у дослідженні виходимо з того, що початкове ставлення людини до реальності завжди зумовлене її природною здатністю ціннісно ставитись до світу, структурувати його за «законом цінності» у певну соціокультурну систему, тому право як явище

соціального буття є завжди результатом ціннісної діяльності соціального суб'єкта [59, с. 3].

Джерело права стає затребуваним, якщо запропонована модель поведінки забезпечує захист, відтворення соціально визнаної цінності, яка є значимою для суспільства. Публічна значимість моделі поведінки отримує правове забезпечення, сприйняття суспільством і відтворення у процесі соціальної практики. Цінності задають праву мету, масштаби правового регулювання, а правова норма завжди прагне відповідати цінності, переслідуючи її втілення в своєму нормативному змісті. «Публічна значимість належного перетворює аспект соціальної обов'язковості в тій моделі поведінки, яка відтворюється в соціальних практиках, у правову норму» [183, с. 125].

У літературі під соціальними цінностями розуміють систему світогляду людини, що містить оцінку всього існуючого з позицій добра і зла, розуміння щастя, справедливості і любові, що дозволяє встановити зв'язок вчинку людини із загальноприйнятою системою соціальних цінностей. Вибір певних моральних цінностей дозволяє особистості виробити не лише моральну оцінку розглянутих вчинків, але й дати самооцінку своєї поведінки, а також обрати ціннісну орієнтацію властивій їй моральній свідомості. Вибрані особистістю моральні цінності втілюються в ціннісні орієнтації, реалізуючи її вихідну моральну позицію. Вона проявляється не тільки в окремих вчинках і мотивах, але і у всій лінії поведінки [260].

Отже, цінності є певними вимогами-ідеалами для людини, переступити які вона не наважиться. До соціальних цінностей, на думку науковців, належать: ідеали і принципи свободи, гуманізму, патріотизму та героїзму [289, с. 128]; базові моральні цінності (природність, благо, життя, софійність, органічність) та системна їх складова (справедливість, мир, свобода, легальність, рівність, гідність, честь та ін.) [175, с. 109].

Встановлення правової цінності як ідеального зразка, що становить основу оцінки суб'єктом об'єкта пізнання, дозволяє виділити в системі

загальнолюдських цінностей правові цінності. Правові цінності розглядають як узагальнені правові цілі та правові засоби їх досягнення. Вони «являють собою найважливіші і глибинні принципи, що визначають ставлення особи і суспільства до права, і основною формою існування правових цінностей є правові ідеали, тобто вироблені правовою свідомістю і присутні в ній узагальнені уявлення про досконалість у різних сферах правової дійсності» [179].

Погодимось з С. В. Михайловим і в тому, що правові цінності мають двоєдину підставу: людину як суб'єкта права і суспільство як соціокультурну систему. Водночас суб'єктивні цінності людини можуть мати правовий характер, що робить їх загальнообов'язковими, перетворюючи з морально-етичних, абстрактних побажань у правову площину. Під цінностями в праві (правовими цінностями) розуміють ті соціальні цінності, які безпосередньо правом інтегровані [179]. Така ж двоєдина підстава становить основу антропо-соціальних джерел формування права.

Залежно від типу суспільства ієрархія соціальних цінностей має варіативний характер, оскільки структура самого суспільства зумовлює їх різну вагу. Для прикладу, у конституційній юриспруденції цінності відіграють важливу роль при визначенні співвідношення між різними групами інтересів як основоположних умов для доступу особи до певних соціальних благ [243, с. 114].

Водночас зазначимо, що спроби класифікації правових цінностей мають доволі умовний характер, оскільки вони існують у нероздільній цілісності і синтезі. Крім того, правові цінності творяться суспільством на основі діалогу, компромісу, згоди, а їх змістовне наповнення і система змінюється з розвитком цивілізації.

Цінності найшвидше реагують на соціальні зміни і є ефективним інструментом оновлення правової системи, який повинен мати системний характер. Правові цінності, впливаючи на правову орієнтацію, правосвідомість, водночас впливають на реформування традиційної системи

джерел права. «Лише завдяки джерелам права основні правові цінності здатні реально увійти у правову систему і перетворитися із інструментів правосвідомості у реально чинні нормативи. Саме тому джерела права потребують окремих досліджень» [73, с. 268]. Отже, правові цінності (людська гідність, рівність, свобода і справедливість) через свою антропо-соціальну джерельну природу можуть і повинні впливати на діюче позитивне право.

Враховуючи вищевказане, предметом нашого розгляду (через призму антропо-соціальних джерел формування права) стали такі соціально-правові цінності, як: людська гідність (гуманізм, права людини), свобода, справедливість та рівність. Це обґрунтовано методологією дослідження правових цінностей, запропонованою О. В. Грищук, яка справедливо зауважила, що свобода, рівність та справедливість є базовими соціально-правовими цінностями, що випливають з людської гідності. Оскільки природа соціальних цінностей зумовлена тим, що всі «форми суспільного життя виникають на основі самоусвідомлених ціннісних суджень автономних індивідів» [306, с. 96], тому «саме в усвідомленні людиною своєї цінності, тобто своєї гідності як автономного суб'єкта суспільства, треба шукати їх коріння» [69].

Людська гідність (гуманізм, права людини) як антропо-соціальне джерело формування права.

Ідеали сучасного українського суспільства представлені гуманізацією відносин між людьми та природою, визнанням гідності окремої особи загалом у світовому соціумі, консолідацією сил заради активної боротьби за права і свободи людини й громадянина [289, с. 129]. Справжній гуманізм людських відносин втілюється як в нормах моралі, так і в нормах права, що вимагають послідовної боротьби за мир і справедливість, рівність та свободу. Каталізаторами таких соціальних перетворень та правових змін стали, зокрема, історичні події ХХ століття, одна з яких – «Друга світова війна, яка була найбільшою за людськими втратами і заподіяними нею стражданнями. Проте впевненою відповіддю цивілізованого людства на ці дії стало

об'єднання навколо спільних цінностей і насамперед навколо людської гідності» [68, с. 7].

Філософія гуманізму, яка обґрунтовує людську гідність і права людини, знайшла широке відображення у правовій літературі. Гуманізм у праві розглядається як система «світоглядних соціально-правових цінностей, антропологічною основою яких є людська гідність, яка виявляється в основних правах та свободах людини і знаходить своє закріплення у правових принципах і нормах» [72, с. 2].

Гуманізм (лат. *humanus* – людський) – світоглядно-моральний принцип, змістом якого є віра в безмежні можливості людини та її здатність до вдосконалення. Ця засада проголошує також свободу та захист гідності людини, ідею про те, що людина має право на щастя, а задоволення її інтересів та потреб являється метою суспільства [56, с. 156].

Сучасний тлумачний словник української мови дає таке розуміння гуманізму: 1) світогляд, основою якого є ставлення до людини як до найвищої цінності, захист права особистості на свободу, щастя, всебічний розвиток і вияв своїх здібностей; 2) прогресивний ідейний напрям культури епохи Відродження, що стверджував моральне право людини на земне щастя, чуттєві радощі та вільний вияв її прагнень і бажань [259, с. 182].

У літературі неодноразово обговорюється взаємозв'язок гуманізму та антропоцентризму, які зближує їх етимологічна спрямованість до людини, а розмежовує різна позиція людини. У гуманізмі людина сприймається через людяність як рису (визначає сутність людини та викликає оціночну позитивність) і людяність у ставленні до іншого. Антропоцентризм етимологічно сприймає людину як буття. Гуманізм актуалізує цінність людського існування (як мого власного існування, так і іншого), гідності та права, свободи кожної людини, а антропоцентризм констатує позицію людини як центру світу та акцентує діяльнісне начало в людині [301].

Ф. Бродель, розмірковуючи над основними постулатами гуманізму, пропонує звернутися до визначення О. Реноде, спеціаліста тосканського та

європейського гуманізму. Трактують О. Реноде поняття «гуманізм» є широким: «Іменем гуманізму можна визначити етику людського благородства. Будучи спрямованою на наукові дослідження і практику одночасно, вона визнає і возвеличує людського генія, могутність його творінь, протиставляє свою силу грубій силі неживої природи. Головне – це зусилля особистості з розвитку в собі строгої та методичної дисципліни всіх характерних для людини якостей, які славлять людину та її діяння [41, с. 334].

Виділяють такі етапи формування і розвитку гуманізму:

1) античний гуманізм – сприймався як синонім, ідеал освіти, а також як визначення певного способу мислення та способу життя. Починаючи зі стоїків, набув значення розумного людського ставлення щодо інших людей, незалежно від їхнього статусу та освіченості;

2) середньовічний гуманізм своїм фундаментом мав християнське тлумачення людяності, визнавалася незалежна від соціальних умов духовна цінність людини, яка створена за образом і подобою Бога;

3) ренесансний гуманізм розглядав людину абсолютною цінністю;

4) гуманізм епохи Реформації запропонував поступове оволодіння людини як самодостатнього суб'єкта свободою;

5) гуманізм Нового часу запропонував обґрунтування суверенності людини як морального суб'єкта і утвердження її права на задоволення потреб;

6) XIX століття – термін «гуманізм» використовувався для характеристики морально-соціальних якостей людини і людства;

7) гуманізм постіндустріального, інформаційного суспільства (від XX ст. до нашого часу) набув праксеологічного та аксіологічного характеру, що зв'язало його із загальнокультурними соціальними нормами та знайшло свій прояв у ідеї загальнолюдських цінностей, зокрема людської гідності [72].

Базовими, засадничими ідеями етики сучасного гуманізму, які визначені в Гуманістичному маніфесті, є такі: головною цінністю є гідність і незалежність особистості; гуманістична етика спрямована на максимізацію свободи вибору, що тягнеться настільки далеко, наскільки це не завдає шкоди

іншим; людина повинна усвідомлювати свою відповідальність і обов'язки щодо інших і середовища проживання; обов'язок людини на ділі реалізовувати отримані нею від природи таланти і здібності; існування в моральній поведінці співпереживання і піклування про ближнього; моральне виховання дітей та юнацтва; моральні судження і вчинки повинні відбуватися не тільки на основі безпосереднього морального мотиву, але й на основі розуму, який відіграє важливу роль в осмисленні та прийнятті рішення (у випадках моральних колізій важливу роль відіграє розумний діалог і пошук згоди); необхідність готовності людини до коректування своїх моральних принципів і цінностей у світлі майбутнього і можливості виникнення нових унікальних ситуацій; твердження того, що мета не виправдовує засоби, характер цілей визначається засобами; існують межі дозволеного (неможливо не відчувати трагедію мільйонів людей, завдану їм тими, хто смів виправдовувати велике зло обіцяним великим майбутнім благом) [79].

Отже, правовий гуманізм виражає ступінь реалізації в праві правових цінностей та ідеалів природного права, визнання людини, її прав і свобод, людської гідності як найвищої соціальної цінності. Рівень забезпечення гуманізму у тій чи іншій державі виражається через реалізованість цінностей гуманізму в позитивному праві, у структурі правосвідомості і правової культури. Крім того, важливе значення має наявність чи відсутність прогалин, протиріч і правових колізій в позитивному праві, які можуть бути перешкодою ефективної реалізації прав і свобод людини.

Гуманізм у праві трансформує засадничі ідеали гуманізму із етико-соціальної в юридичну реальність – гуманність набуває статусу правового поняття. Справедливо зауважує С. П. Погребняк, що зумовлені сутністю соціуму і людським бажанням до чогось високого, гуманітарні засади реалізуються у цінностях природного права. Проте гуманізм, разом із справедливістю, свободою і рівністю, без сумніву є однією із основних засад позитивного права [211, с. 219].

Своє відображення гуманізм як морально-правова цінність знайшов у великій кількості нормативно-правових актів міжнародного та національного рівня. Так, преамбула Загальної декларації прав людини 1948 року «бере до уваги визнання гідності, що властива всім членам людського роду, гідність і цінність людської особи», а ст. 1 проголошує рівність і вільність людей у своїй гідності від народження [113].

Преамбули до Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права (1966 р.) і Пакту про громадянські та політичні права (1966 р.) проголошують, що всі права людини «впливають із властивої людській особі гідності».

Показовим фактом є також те, що відповідно до ст. 1а Лісабонського договору від 2007 року, на підставі якого внесені зміни до Договору про Євросоюз та Договору про заснування Європейського Співтовариства, серед цінностей, на яких засновується ЄС, на першому місці є повага до людської гідності. Також серед цінностей в цій статті можна побачити повагу до прав людини, включно з правами меншин [312].

Як бачимо, стрижневим елементом гуманізму є людська гідність. Сучасна дослідниця людської гідності у праві О. В. Грищук розглядає людську гідність як «самоцінність та суспільну значущість людини, що визначається існуючими рівнем суспільних відносин, загальносуспільними уявленнями про свободу, справедливість, рівність і є джерелом прав та свобод людини» [68].

Як зазначають С. Д. Гусарев та О. Д. Тихомиров, однією з вимог гуманізму є захист гідності людини та її розуміння як вищої цінності [82, с. 335]. Саме такий акцент зроблено у Конституції України, у ст. 3 якої закріплений основний постулат українського правового гуманізму: «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю» [139].

Автори науково-практичного коментаря до Конституції України вважають, що ця стаття «задає тон» наступним конституційним нормам, що

тою чи іншою мірою врегульовують становище людини в соціумі. Дуже важливим, на їх погляд, є визнання людини соціальною цінністю, тобто найвищою цінністю не лише для себе, але й для суспільства. «Оскільки ця цінність є найвищою, то жодне інше явище не може поціновуватися суспільством вище, аніж людина, не може, так би мовити, перевершити її цінність. Усі інші соціальні цінності мають бути підпорядковані, субординовані цінності людини» [140].

Потрібно відзначити, що на цьому Конституція України не завершує своє відображення основних гуманістичних засад. Тут також присутні: політична, економічна та ідеологічна багатоманітність (ст. 15); принцип рівності, згідно з яким люди рівні та вільні у своїй гідності та правах (ст. 21); право на вільний розвиток своєї особистості (ст. 23); право на повагу до своєї гідності (ст. 28); право на достатній життєвий рівень (ст. 48) та ін. [139].

Про гуманістичну спрямованість Конституції України зробив висновок Конституційний Суд України, який наголосив, що положення Основного Закону щодо людини, її прав та свобод свідчать про його гуманістичну направленість [238]. Звернення до людської гідності як конституційної цінності бачимо в іншому рішенні Конституційного Суду України, у якому, відображаючи сучасні тенденції розвитку права, вказано, що людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване ст. 28 Конституції України, і як «конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для всіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав» [234]. Цим рішенням Конституційний Суд України підкреслив значення людської гідності як системоутворюючої цінності, джерела прав людини.

З цього приводу цікавим є досвід конституційних судів інших держав. Для прикладу, в одному із рішень Конституційний Трибунал Республіки Польща вказав, що людська гідність має низку функцій у конституційному порядку: зв'язок між Конституцією (актом позитивного права) та природно-правовим порядком; детермінанти тлумачення та застосування Конституції;

визначника системи та обсягу прав і свобод людини; суб'єктивного права особи з окремим правовим змістом [314]. В іншому рішенні підкреслено, що застосування Конституції повинно: «супроводжуватися турботою про збереження природної людської гідності. Отже, гідність не може розглядатися як особливість чи сукупність прав, наданих державою. Вона є первинною щодо держави, внаслідок чого як законодавцю, так і правозастосовним органам треба поважати зміст, що міститься в концепції гідності, яка належить кожній людині» [68, с. 7].

Отже, значення людської гідності підкреслюється як природно-правове підґрунтя (стрижень) системи конституційних цінностей, навколо яких побудована Конституція і правовий устрій держави, а також джерела прав і свобод людини. Оскільки людська гідність є поняттям природного права, «тому вона наділена абсолютним характером – наддержавністю, незалежністю від особливостей правового регулювання державою прав, свобод та обов'язків людини» [63, с. 99]. Правовими цінностями, які випливають із людської гідності, видається підставним вважати справедливість, свободу, рівність [69].

Погодимося, що за всієї існуючої неясності і спірності подальшого розвитку людини і суспільства, одне залишається безперечним: охорона людської гідності сьогодні становить визначальний напрям і головний орієнтир як для етики, так і для національного і міжнародного права. Гідність людини – це базова етико-правова цінність, яка займає в ієрархії цінностей визначальне місце, оскільки є основою інших правових цінностей [142]. Отже, проведений аналіз свідчить, що людська гідність, як стрижневий елемент філософії гуманізму, має ознаки антропо-соціального джерела формування права, джерела прав і свобод людини.

Свобода як антропо-соціальне джерело формування права.

Вихідною точкою в дослідженні свободи як правової цінності і антропо-соціального джерела формування права є вирішення питання про співвідношення свободи і відповідальності, оскільки вони є невіддільними і найбільш універсальними регуляторами поведінки людини. «Свобода

виражається в пануванні людини над природою, суспільством, над самою собою та знаходить свій вияв у можливості людини приймати різні рішення, котрі оцінюються і порівнюються через призму необхідності, певних умов, потреб та інтересів. Стосовно людини, свобода означає не просто можливість вибору вольового, усвідомленого, а, головне, відповідального варіанту поведінки» [87, с. 44]. У правовій сфері свобода і відповідальність розглядаються як найбільш впливові інструменти правосвідомості, що впливають на поведінку людини, оскільки виражають найбільш значущі правові цінності.

Тлумачення поняття «свобода» характеризується багатоманітністю підходів. Спіноза вважав, що «свобода – це усвідомлена необхідність», яка виражається через пізнання закономірностей існування життєвого світу для узгодження дій людини з об'єктивними законами природи і суспільства. Спіноза зробив центральним і домінуючим в онтологічному плані питання про свободу волі, нерозривно пов'язуючи його з принципом детермінізму і категорією необхідності [95, с. 17].

Одна з класичних концепцій свободи належить І. Канту, який розмежовує її з поняттям «свавілля»: «Здатність бажання, відповідно до поняття, оскільки підстава, що спонукає її до дії, знаходиться в ній самій, а не в об'єкті, називається здатністю діяти або не діяти на свій розсуд. Оскільки ця здатність пов'язана з усвідомленням здатності здійснювати вчинки для створення об'єкта, вона називається свавіллям. Свобода свавілля є незалежністю його визначення від чуттєвих спонукань – це негативне поняття свободи свавілля. Позитивне ж [її] поняття – це здатність чистого розуму бути для самого себе практичним». Свобода – це «незалежність від примушуючого свавілля іншого». Отже, у філософії Канта під свободою розуміється здатність до прийняття і реалізації розумних рішень (позитивний аспект) незалежно від власних почуттів і від примусу з боку інших людей (негативний аспект) [122].

У сучасній літературі також зустрічаємо різні варіанти розуміння поняття «свобода». Наприклад, О. В. Батанов пропонує розглядати її у двох аспектах:

1) широкий – свобода розуміється як природний стан народу або окремої людини, який характеризується можливістю діяти на власний розсуд (філософський смисл);

2) вузький – вона являє собою суб'єктивну можливість людини і громадянина здійснювати або не здійснювати певні дії, засновані на його правах та свободах [48, с. 805] (зокрема конституційних – юридичне значення).

С. П. Погребняк називає свободу однією із засад права і водночас з гуманізмом, рівністю та справедливістю вона виконує функцію одного із загальнолюдських вимірів права. Право, яке не відповідає свободі, не може визнаватися справжнім, це своєрідна форма регулюючого безправ'я, «печерне право» [211, с. 198].

І. О. Хрімлі виділяє внутрішню і соціальну свободу особистості, або юридичну і фактичну відповідно. І те, що ми називаємо правом і мораллю (у контексті соціальних регулятивних систем) насамперед мають справу із внутрішньою свободою особи, оскільки остання є свободою волі індивіда. Але зрозуміло, що моральне та правове регулювання напряду залежать від соціальної свободи, яка склалась у суспільстві. Тобто соціальна свобода є умовою свободи волі. Водночас перша залежить від останньої, бо тільки завдяки пануванню над собою певні вчинки і дії особистості можуть дати результат, необхідний конкретному суспільству [289, с. 106].

Недарма, підписуючи Статут ООН, держави-учасниці цієї організації вказали у його преамбулі одне із своїх завдань – «сприяти соціальному прогресові і поліпшенню умов життя при більшій свободі» [256]. Останні два слова цитованого положення викликані подіями в історії людства минулого століття, під час яких порушувалися будь-які засади права.

Хочеться також відзначити, що свобода як моральна цінність трансформувалась у праві як певні можливості вільної поведінки людини, передбачені різного роду законодавчими актами. Так, ст. 3 Конституції України визначає зміст і спрямованість діяльності держави щодо прав, свобод людини, а також їх гарантій, а її (держави) головним обов'язком є їх утвердження та забезпечення. Крім того, змістом свободи просякнута ст. 21 Конституції України, в якій проголошується вільність людей від народження у своїх правах та непорушність і невідчужуваність людських свобод. Також важливою є теза про те, що передбачені Конституцією України свободи не є вичерпними, оскільки з розвитком суспільних відносин їх кількість може збільшуватись, а зміст розширюватись.

Не варто забувати й принцип загального дозволу «дозволено все, що не заборонено законом», який також є проявом свободи у праві. Конституція України проголошує, що «правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством» [139]. І навіть спеціально-дозвільний принцип, який поширюється на органи публічної влади та їх посадових і службових осіб, також має елемент свободи («дозволено лише те, що прямо передбачено законом»). Він є своєрідною гарантією для ефективного функціонування попереднього.

Право на вільний розвиток своєї особистості (ст. 23) із межами свободи його використання теж має морально-ціннісний зміст. Можна зробити певний висновок, що свободи є своєрідними умовами здійснення прав людини.

Загалом Основний Закон нашої держави містить такі свободи: загальна свобода та особиста недоторканність (ст. 29); свобода пересування, вільного вибору місця проживання та вільного залишення території України (ст. 33); свобода думки і слова, вільне вираження своїх поглядів і переконань (ст. 34); свобода світогляду і віросповідання (ст. 35); свобода об'єднання у політичні партії та громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод

тощо (ст. 36); свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості (ст. 54) [139] тощо.

Конституційний Суд України наголосив, що Україна, яка проголосила напрям побудови правової держави, зобов'язалася в особі судів захищати свободи людей. Це означає, що суд не може відмовити у правосудді, якщо громадянин України, іноземець, особа без громадянства вважають, що їх права і свободи порушені або порушуються, створено або створюються перешкоди для їх реалізації або мають місце інші ущемлення прав та свобод [235].

У рішенні про призначення більш м'якого покарання Конституційний Суд України вказав, що верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути пронизані передусім ідеями свободи. Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, зокрема обмежувати свободу та рівність особи [238].

На нашу думку, свобода повинна бути основою, «натхненником» як принципів права, так і об'єктивного права. Усім відомо, що великий вплив свобода справляє на приватні галузі права. Наприклад, у цивільному праві та процесі діє принцип диспозитивності, що означає свободу дій суб'єктів цивільно-правових та цивільно-процесуальних відносин у межах закону. У цивільно-процесуальному праві цей принцип розуміють через такі положення: для захисту своїх прав та свобод особа повинна сама потурбуватися про це, включно з використанням прав як суб'єкта процесу; особа, якій належить певне процесуальне право, може відмовитися від нього і ніхто не може примушувати її використовувати це право чи ні; неможливість виходу суду за межі позову чи заяв сторін; можливість сторони розпорядитися об'єктом процесу [185].

С. П. Погребняк вказує на втілення ідей свободи й у інших галузях права. Зокрема це сімейне право з його основними засадами регулювання сімейних відносин (тільки в можливій частині, яка відповідає інтересам їх учасників та суспільства; також беручи до уваги право на таємницю

особистого життя, особисту свободу та недопустимість свавільного втручання в сімейне життя учасників відповідних відносин). Крім того, у трудовому праві свобода відображена у принципах свободи трудового договору, сторони якого є абсолютно рівними [211, с. 199].

Отже, основою свободи як правової цінності та антропо-соціального джерела права є: ідея про свободу людини від народження та невідчужуваності її природних прав; головне завдання держави – забезпечення, охорона та захист основних прав людини; свобода є породженням особистих цінностей людини та їх інтеграції в суспільну свідомість; свобода не є абсолютною, оскільки вчинки людей не повинні завдавати шкоди іншим (свобода однієї особи закінчується, де розпочинається свобода іншої); свобода є гарантією особи від свавільного втручання в її життя з боку держави; виділяємо позитивну (свобода для) і негативну (свобода від) свободу; свободу не можна трактувати лише в негативному сенсі, адже не менш важливою є можливість особи діяти за власною волею; свобода у праві інтегрується як цінність і принцип, яким повинна бути пронизана уся правова система.

Справедливість як антропо-соціальне джерело формування права.

Справедливість посідає провідне місце серед цінностей, що становлять антропо-соціальні джерела права. У літературі зустрічаємо тезу про ціннісний характер справедливості, вона тлумачиться як така, що має нормативну природу та належить до компетенції практичного розуму, а мінімум справедливості в суспільстві гарантується правом. Водночас право сприймається як таке, що ґрунтується на «усередненій» нормі справедливості, а тому, чим різномірнішим є суспільство, тим відчутнішим є дефіцит справедливості та тенденції її перетворення на свою протилежність. Водночас зміст і суть справедливості найбільш точно передає біблійний вислів: «кожному своє» [68, с. 257].

Про важливість справедливості говорили філософи усіх часів. Ще Конфуцій говорив, що «оцінюючи мирські справи, шляхетний чоловік нічого

не відкидає і не схвалює, а все міряє справедливістю» [141]. Тому у філософії древньокитайського мислителя справедливість є мірилом чи критерієм характеристики людської поведінки.

Сократ ототожнював справедливість із законністю в управлінні державними справами. Коли софіст Гіппій наполегливо запитав у Сократа, яке ж його вчення про справедливість, Сократ сказав йому: «Я особисто тієї думки, що небажання несправедливості слугує достатнім доказом справедливості. Але якщо ти цим не задовольняєшся, то чи подобається тобі таке: я стверджую, що те, що законно, те й справедливо» [189].

Пізніше Св. Августин Блаженний продовжив думку Сократа, задавши собі риторичне запитання: чим відрізняється держава від невеликої розбійницької зграї у разі відсутності в ній справедливості? А вже, коли пройдуть століття, І. Кант скаже: «У разі зникнення справедливості – життя людей на землі не матиме жодної цінності», а Дж. Ролз вважав її першою рисою суспільних інститутів, порівнюючи з істиною для філософії [211, с. 98].

Науковці називають справедливість поняттям моральної свідомості, що характеризується як належне, тобто через відношення людської сутності та її прав. Це поняття співвідносить кілька явищ з позицій розподілу благ, добра і зла, сумісного життя людей у межах єдиного простору, урівноваження конфліктів державних та суспільних інтересів [56, с. 152–153].

Співіснування людей на ґрунті взаємного визнання являє собою такий справедливий порядок. Справедливість сприймається як основа ідеї права, що виражає його сутність, а «особливий акт визнання конститує як справедливість, так і феномен права загалом. Справедливість виступає особливим механізмом, що підтримує міру рівноваги правових цінностей і одночасно тим, що визначає момент домінування у разі конфліктного зіткнення цих цінностей» [165, с. 352–353]. Наприклад, у разі зіткнення права на свободу вираження своєї думки і права на автономну сферу особистого життя справедливе рішення полягає у визнанні значимості цінностей, що є основою кожного з видів прав, але тією мірою, в якій вони не суперечать

основоположній цінності – цінності, що спонукає вільний самостійний розвиток, реалізацію здібностей людини.

Саме тому існування зв'язку справедливості з правом є своєрідним виправданням існування обмежень, встановлених державою та правом. Справедливість виконує функцію «виправдання та визнання правових обмежень» (примусу з його боку), бо без неї у суспільстві панувало б суцільне насильство, хаос. Такий зв'язок підкреслюється всіма правознавцями та філософами, зокрема і позитивістами.

Так, у прихильників природного праворозуміння зв'язок між справедливістю і правом трактується широко (досить максималістичний підхід), а позитивісти вбачають такий зв'язок лише на основі безспірних фактів (лише, якщо це передбачено законом – «мінімалізм»). Наприклад, деякі науковці вважають, що право – це не «завод з виробництва громадського порядку», а мистецтво, для якого характерне слідування проголошеній меті, а такою, згідно з традицією Аристотеля або Св. Фоми Аквінського, є справедливість [32, с. 59]. Інші пишуть, що право має втілювати справедливість і що без справедливості воно є насмішкою, якщо не повним запереченням самого себе [159, с. 133].

На думку Л. Фуллера, справедливість містить у собі аспект ефективності політико-правових інститутів, яка представлена такими принципами: створення системи правил, щоб конфлікт не вирішувався на підставі принципу *ad hoc*; надання гласності та відкритості правотворчому процесу і його результатам; врахування зворотної сили закону (якщо така є); зрозумілість, відсутність неоднакового трактування нормативних приписів; відсутність суперечності між нормами права; адекватність правових норм (поведінка, яка нею передбачена, повинна відповідати людським можливостям); стабільність найважливіших норм; реальна відповідність норм їх реалізації [282, с. 43].

Не оминув факт взаємозв'язку права та справедливості Конституційний Суд України, який в одному із своїх рішень визначив, що «справедливість –

одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, у рівному юридичному масштабі поведінки й у пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню». У цьому ж рішенні Суд вказує на те, що одним із проявів верховенства права є не обмеження права лише законом, а й іншими соціальними регуляторами (норми моралі, традиції тощо), що відповідає ідеології справедливості та ідеї права [238]. В іншому рішенні Суд робить висновок, що «зміна механізму нарахування соціальних виплат та допомоги повинна відбуватися відповідно до критеріїв пропорційності та справедливості і є конституційно допустимою до тих меж, за якими ставиться під сумнів власне сутність змісту права на соціальний захист» [236].

Стаття 95 Конституції України закріплює норму, згідно з якою бюджетна система України ґрунтується на засадах справедливого і неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами і територіальними громадами [139]. Це так звана соціальна справедливість, про яку згадано і в Податковому кодексі України, де вона розуміється як установлення податків та зборів відповідно до платоспроможності платників податків [212].

Повертаючись до джерельних можливостей справедливості, погодимося, що особливості справедливості в процесі обумовлення права дозволяють вважати справедливість «джерелом появи права, оскільки вона є рушійною силою виникнення чи зміни права» [73, с. 171]. Отже, справедливість є правовою цінністю, якою повинна бути пронизана вся правова реальність – від самої ідеї права до його практичного застосування. Такі особливості справедливості дають підстави розуміти справедливість як антропо-соціальне джерело формування права.

Рівність як антропо-соціальне джерело формування права.

Рівність як соціальна цінність, що є антропо-соціальним джерелом формування права, від давніх часів цікавила дослідників. Як зазначає С. Б. Боднар, поняття рівності відображає існування однакового ставлення до всіх людей у суспільстві, проте воно мало різний зміст в історії людства [36]. Так, в Античні часи рівність розумілась як засіб існування найкращої форми державного правління (Геракліт), однаковість потреб людей (Антифонт) чи ставлення до них (Платон, Аристотель). Водночас останні вказували на рівність серед людей однакового соціального стану, бо до раба і до вільної особи не можна ставитись однаково. Томас Гоббс вказував на рівність людей у зв'язку із їхніми природними однаковими тілесними та розумовими можливостями. У період буржуазних революцій з'явилася концепція рівності як мети діяльності держави задля забезпечення загального блага та щастя усіх громадян, однакових умов реалізації людських прав (Ж. Ж. Руссо).

Сьогодні поняття рівності зазнало глибокого теоретичного та філософського аналізу, у ньому чітко відображена правова складова. Рівність розглядають як правову цінність [69], як загальнолюдський (цивілізаційний) принцип права [114, с. 196], ознаку правової держави [213], один із принципів конституційно-правового статусу людини і громадянина [48, с. 779] тощо.

Рівність розглядається як ідея, яка відображає рівень розвитку фактичних суспільних відносин і правосвідомості, є елементом права, що відображає взаємодію об'єктивного і суб'єктивного в праві. Також неодноразово підкреслено, що рівність є юридичною закономірністю, яка має властивості джерела права [71, с. 11].

Аналіз наукової літератури, присвяченої вивченню соціальної рівності, свідчить про те, що її предмет утворюють відповідні частини суспільного світогляду, системи нормативно-ціннісного регулювання поведінки людей і їх соціальної практики. Тому цілісне уявлення про рівність передбачає її вивчення і як суспільного ідеалу, і як реально діючого принципу права, тобто принципу організації життєдіяльності людей, що виражений у вигляді відповідної сукупності вимог [153, с. 5].

Треба погодитися з К. А. Черновим, що принцип рівності виражається в таких основних положеннях: встановлення і застосування єдиних правових засобів як складову основу механізму правового регулювання, тобто норм права, юридичних фактів, актів реалізації прав та обов'язків, для всіх учасників суспільних відносин; створення системи винятків із загального режиму правового регулювання для окремих учасників суспільних відносин; створення системи організаційних засобів, необхідних для реалізації прав і обов'язків; рівність прав, обов'язків і можливостей учасників суспільних відносин [293].

У короткому оксфордському політичному словнику рівність розуміють у чотирьох аспектах: процедурна рівність – усі індивіди після закінчення певного процесу мають опинитись у рівних умовах; розподільна рівність – кожен повинен отримати рівну частку певного блага; правило однакового розгляду при тотожних випадках; однаковість поваги до думки кожного [211, с. 142].

Рівність як соціальна цінність значно вплинула на хід світової історії та прийняття низки важливих міжнародно-правових актів, будучи антропо-соціальним джерелом їх формування. Зокрема, це: Загальна декларація прав людини 1948 року, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 року та ін.

Так, уже преамбула Загальної декларації прав людини вказує на рівність прав членів людської сім'ї та визнає рівність основою свободи, справедливості та загального миру. Крім того, ст. 1 передбачає рівність людей у своїй гідності та правах; вони наділені розумом і совістю та повинні діяти відносно одне одного в дусі братерства [113].

Беручи до уваги підписання декларації, держави-члени Ради Європи підписали міжнародно-правовий акт регіонального (європейського) рівня. Це була Конвенція про захист прав і основоположних свобод людини і громадянина. Її стаття 14 передбачає заборону дискримінації, тобто рівність

незалежно від статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження або за іншою ознакою. А преамбула Протоколу № 12 до Конвенції згадує про рівність всіх осіб перед законом та рівний захист за законом [137].

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права встановлює: гендерну рівність (ст. 3 – рівне для чоловіків і жінок право користування відповідними правами); рівність перед судами і трибуналами (ст. 14, зокрема гарантії у разі пред'явлення кримінального обвинувачення, серед яких і презумпція невинуватості); рівність прав і обов'язків членів подружжя (ст. 23); рівність виборчого права (ст. 25); рівність права на державну службу (ст. 25); рівність перед законом (ст. 26, що включає також рівний захист з боку закону та заборону дискримінації) [180].

Якщо переходити до української правової системи, то ідея рівності відображена у різноманітних правових актах, зокрема в Конституції України. Так, ст. 21 передбачає рівність всіх людей у своїй гідності та правах (рівноправність), а ст. 24 містить широкий спектр рівності – перед законом, заборона дискримінації та гендерну рівність. Рівність перед законом означає, що повинен існувати однаковий підхід до людей на противагу тому, що ми різні. Це правило вимагає застосування права без винятків до будь-кого, незважаючи на особистість: унаслідок нормування прав кожний наділений рівною мірою правами та обов'язками, а державній владі заборонено використовувати чинне право в інтересах чи на шкоду окремій особі [211, с. 153].

Це знайшло своє відображення і у Рішеннях Конституційного Суду України, який вказав, що гарантована рівність усіх людей в їх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей як матеріального, так і процесуального характеру для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод [233].

Ст. 26 Конституції України встановлює рівність прав, свобод та обов'язків іноземців та осіб без громадянства одночасно з громадянами України (звичайно за винятком тих прав чи обов'язків, які можуть належати лише останнім). Іншими важливими конституційними положеннями є рівність прав та обов'язків кожного із подружжя (ст. 51) та рівність дітей у своїх правах незалежно від походження, а також від того, народжені вони у шлюбі чи поза ним (ст. 52).

Розвиває гендерну політику нашої держави Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків». Ним передбачені позитивні дії, тобто спеціальні тимчасові заходи, спрямовані на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права, надані їм Конституцією і законами України. Наприклад, закон містить заходи у громадсько-політичній та соціально-економічній сфері, у сфері освіти тощо [219].

Логічним продовженням рівності перед законом є принцип рівності перед судом. Ст. 129 Конституції України встановлює, що однією із основних засад судочинства в Україні є рівність учасників судового процесу перед законом і судом. Це конституційне положення було об'єктом тлумачення Конституційного Суду України, який в одному зі своїх рішень вказав, що «громадянин України, іноземець, особа без громадянства має гарантовані державою рівні права на захист прав і свобод у судовому порядку та на участь у розгляді своєї справи у визначеному процесуальним законом порядку у судах усіх юрисдикцій, спеціалізацій та інстанцій, зокрема й особа, яка засуджена і відбуває кримінальне покарання в установах виконання покарань» [233].

Іншим, не менш важливим, аспектом є рівність обов'язків людини і громадянина. І хоча прямої норми визнання такого принципу Конституція України не містить, проте виходячи з її змісту він є очевидним. Крім того, на існування такого вказав Конституційний Суд України: «Проголошуючи

рівність усіх громадян перед законом, стаття 24 Конституції України таким чином встановлює і рівну підлеглість усіх громадян законам України» [237].

Отже, можна підсумувати, що сучасними видами рівності у праві є: рівність перед законом; рівність перед судом (рівний судовий захист); рівність прав і свобод людини і громадянина; рівність обов'язків людини і громадянина. В умовах побудови соціальної держави, джерельний характер рівності лежить у сфері діалектики формальної і фактичної рівності та дозволяє забезпечити правовими засобами «справедливу рівність можливостей» [239], яка сьогодні визнається провідною інтерпретацією ідеї рівності у праві [211].

3.3. Легітимаційна сутність та моральний зміст принципів права як антропо-соціальних джерел формування права.

Відомо, що слово «принцип» запозичене в XVIII ст. з французької мови, походить від латинського «*principium*» – «початок», «основа». Етимологія терміна-поняття «принцип» розкривається через такі значення, як: основа, початок, основоположення, керівна ідея, основне правило поведінки. У філософському енциклопедичному словнику поняття «принцип» тлумачиться в двох значеннях: суб'єктивному – як основне положення, передумова та в об'єктивному – як вихідний пункт. Так, Аристотель розумів «принцип» в об'єктивному значенні у вигляді першої величини, виходячи з якої щось існує чи буде існувати. У стародавні часи підкреслювали: «Принцип є найважливішою частиною всього» (*principium est potissima pars sci juquerei*) [104, с. 15].

Виділення принципів права як джерела формування права можна пояснити актуалізацією загальних принципів права, що зумовлено сприйняттям права як соціокультурно обумовленого. У межах сучасного некласичного підходу до права існує уявлення про нормативний характер

принципів права в таких значеннях: принципи розглядаються як результат доктринального узагальнення правових норм; вони водночас з нормами є безпос

ередніми регуляторами правових відносин; принципи права є зовнішнім критерієм визначення правового характеру окремих норм позитивного права [292].

У літературі зустрічаємо різне тлумачення принципів права, зокрема як таких, що «властиві ідеї права і основоположні для всіх правових систем», принципи, «діючі у всіх типах товариств у відносинах ієрархії і координації», а також принципи, що виникають з «самої природи людини як раціональної і соціальної істоти» [311, с. 74–75].

Рональд Дворкін приділяв велику увагу неписаним принципам, які становлять основу писаних законів. У своїй критиці юридичного позитивізму вчений доводить, що правова система не може бути сприйнята адекватно в разі зведення її лише до правил, так як правила можуть часом ігноруватися суддями, якщо вони вступають у конфлікт із загальними принципами права. Принципом вчений називає такий стандарт, якого треба дотримуватися не тому, що він сприяє зміні або збереженню деякої економічної, політичної або соціальної ситуації, а тому, що він «висловлює деякі моральні вимоги, будь-то вимоги справедливості, чесності тощо» [88, с. 43].

Щоб відрізнити принципи в найзагальнішому сенсі від норм, філософ пропонує кілька прикладів. Найбільш яскравим з них є справа «Ріггс проти Палмера», у якій один із судів Нью-Йорка повинен був вирішити питання про те, чи може спадкоємець, названий в заповіті свого діда, отримати спадок згідно з цим заповітом у тому разі, якщо він убив свого діда для отримання цієї спадщини. Своє обґрунтування суд почав з такого припущення: «Вірно, що законодавчі акти, що регулюють складання, затвердження та виконання заповітів, а також передачу власності при буквальному їх тлумаченні і з урахуванням неможливості контролювати і змінювати їх силу і дію за жодних обставин, наказують віддати цю власність вбивці». Однак далі суд зазначив,

що «дія і сила всіх законів, так само як і всіх договорів, можуть контролюватися фундаментальними принципами загального права. Нікому не дозволяється отримувати вигоду обманним шляхом, отримувати користь з вчиненого ним правопорушення, засновувати будь-яку вимогу на власному протизаконному вчинку або набувати власність завдяки злочину». Саме тому, що суд керувався загальними принципами права, вбивця не отримав своєї спадщини [88, с. 44]. І таких прикладів можна навести багато.

Представники позитивістського типу праворозуміння не вважають принципи права джерелами права, оскільки вони не визнають правом ті явища правової реальності, які не регламентовані державою. Оскільки не всі принципи права мають юридичні властивості правової норми, тому вони до певного часу існують як частина правової ідеології, як неписані правові положення. Водночас вчені визнають, що так звані «передправові» явища можуть кардинальним чином впливати на правове життя, визначати основи міждержавних контактів, присутні в правовій політиці, правових принципах та правосвідомості. Проте це не свідчить, що всі ці соціальні феномени мають юридичну значимість і властивості норм позитивного права [130, с. 176].

Така позиція зазнає справедливої критики, оскільки «сам факт державного санкціонування не перетворює будь-яку неправову субстанцію в право. Тільки те, що є правовим спочатку, здатне і дійсно буде самою державою гарантуватися і охоронятися. Це треба розуміти в тому сенсі, що правом стає тільки те, що вже визнано правильним і справедливим суспільством фактично на початковій стадії правотворення» [176, с. 98].

Правові принципи розглядають як вимоги узгоджувати власні дії з системою правових цінностей, що виступають важливою підставою законодавства правової держави. Легалізація чи пряме законодавче закріплення принципів права, хоч і не завжди необхідна, проте забезпечує легітимність законодавства. З іншого боку, лише законодавство, що містить правові принципи, може виконати завдання консолідації суспільства. Тому цінність правових принципів полягає в тому, що: вони мають пряме діяльно-

установче значення (на відміну від цінностей, до яких вони апелюють); вони можуть бути легалізовані, перенесені в законодавство (цінність міститься в законодавстві як принцип); подібно до правових цінностей вони мають конвенційний характер, що веде до легітимності законодавства, заснованого на правових принципах; у силу свого абстрактного характеру правові принципи, навіть закріплені в законодавстві, залишають можливість їх інтерпретації [132].

Погодимось, що з метою забезпечення цінності права, стверджуючи ціннісні переваги в соціальній взаємодії, законодавець часто прямо закріплює в юридичному тексті соціальну цінність, наприклад справедливість. У цьому разі, знаходячи визначеність в об'єктивованому праві, «цінність являє собою керівну ідею, максимально узагальнену вказівку суб'єктам права, і тим самим функціонує як принцип права, який зобов'язаний «пронизувати» об'єктивовані в джерелах права моделі поведінки» [183].

У літературі неодноразово підкреслено, що в багатьох випадках соціальні цінності, відображені в праві, стають правовими ідеями, принципами права, знаходять у ньому своє «друге народження». Трансформація соціальних цінностей в правові ідеї-принципи призводить до того, що деякі з них діють тільки або головним чином через право. «Такі соціальні цінності, як рівність, справедливість, відповідальність досить часто інтерпретуються як правові категорії. Крім того, у зв'язку зі створенням і затвердженням права як соціальної цінності, виникають і специфічні правові цінності» [148, с. 99].

О. В. Грищук пов'язує принципи права з правовими цінностями, оскільки: принципи права є результатом теоретичного обґрунтування практики реалізації правових норм, основу якої становить певна ідея, яка сприймається як частина правосвідомості. Тобто принцип права розуміється як єдність теоретичного обґрунтування і нормативної вимоги, що виражає основні ідеї, сутність права Принцип права складається з таких основних елементів: вимога, ідеал, знання. Основою нормативності принципу права є вимога (веління), що міститься у правосвідомості чи (та) правовій нормі.

Принцип формулює ціннісно-нормативний ідеал правової реальності через встановлення цілей розвитку суспільства та реалізацію соціально значимих ідей, формує «бажаний спосіб діяльності»; основною властивістю принципів права є їх властивість засобами права передавати основні визнані соціальні цінності [70, с. 52].

Вчена розглядає принципи права як «вихідні правові ідеї, які відображають засадничі загальнолюдські цінності, розкривають сутність права та визначають зміст і спрямованість правового регулювання» [70, с. 62]. За концепцією О. В. Грищук, через принципи права відбувається впровадження загальноновизнаних цінностей у право та їх реалізація і застосування.

Багато науковців підкреслюють необхідність закріплення «принципів права» у нормативно-правових актах. Так, С. Ю. Лавров стверджує: «Принцип права» можна визначити як сформульовані в нормативно-правових приписах або виводяться з них фундаментальні ідеї, які виражають сутність права, визначають зміст і загальний характер правового регулювання суспільних відносин» [150, с. 199].

В. В. Єршов вважає, що принципи права – це теоретичне узагальнення виробленого на основі багатовікової правотворчої і правореалізаційної практики найбільш істотного, типового і системоутворюючого у внутрішньодержавному та (або) міжнародному праві, тому що вони мають максимальну універсальність, вищу імперативність і абстрактність. На відміну від норм права, принципи права характеризуються вищим ступенем узагальнення, фундаментальністю, стабільністю, максимальним звільненням від конкретики і деталей, універсальністю та об'єктивним характером [103]. Підкреслюється, що «принцип права формулює ідеал, тобто ідеальний образ бажаної правової дійсності» [52, с. 35].

Погодимось, що визнавати принципами права різні соціальні явища можна з певною часткою умовності. Як правило, до принципів права належать соціальні цінності, що виступають як підстави правової форми або закономірності функціонування права як самостійної системи нормативного

регулювання [183, с. 65]. Це пояснює різні підходи в науковій літературі до принципів права та їх класифікацію на два види: принципи права, які отримали своє відображення в позитивному праві (принципи-норми) і принципи права, які не відображені у позитивному праві (принципи-ідеї).

Виділяючи принципи права серед доктринальних джерел права, вчені підкреслюють, що принцип права може існувати як явище ідеологічне, тобто не завжди зафіксоване в правовому документі. Правові принципи співвідносять з правовими цінностями, які «впливають на правову поведінку індивіда і правову реальність загалом, але водночас існують не вербально, а лише ментально. Вербалізація ж, зберігаючи їх зміст, надає нормативний характер не самим цінностям, а формі їх словесного (письмового) вираження» [147, с. 223]. У зв'язку з цим, вчені вважають принципи права джерелами права в широкому розумінні, а не формами права.

Правосвідомість як сукупність ідей, почуттів, емоцій, на підставі яких правозастосовні органи приймають рішення щодо конкретних юридичних справ, завжди обумовлена тією чи іншою правовою доктриною, яка розуміється в широкому сенсі. Те ж стосується і принципів права, під якими розуміються вихідні начала правової системи (принципи справедливості, доброї совісті, гуманізму тощо), на які юристи посилаються у разі відсутності нормативно-правового акта, прецеденту, звичаю або договору нормативного змісту [98].

На думку Марка ван Хука, правовий принцип можна визначити як норму, яка виражена в загальних термінах, має широку сферу застосування і містить цінність, яка є основною для правової системи або її частин. Принцип частково виражається в невизначених термінах (сумлінність, правова безпека, чесний суд), які належать до переважаючих моральних цінностей і загальнолюдських принципів. Деякі принципи експліцитно сформульовані в статутному праві, особливо в кодексах, які покликані регулювати широкі сфери права. Деякі принципи належать до давньої доктринальної традиції і сформульовані як максими, часто латинською мовою [173, с. 37].

Принципи права суттєво впливають на правотворчість і правозастосування, оскільки вони стають безпосереднім орієнтиром для законодавця та в процесі правозастосування, але водночас вони і самостійно впливають на суспільні відносини, що підлягають правовому регулюванню. Регулюючий вплив принципів права на суспільні відносини має опосередкований характер, так як принципи права «розчиняються» у регулятивних і охоронних нормах і регулюють суспільні відносини через механізм дії цих норм. Однак «принципи права можуть виступати і безпосередніми регуляторами суспільних відносин, тобто самостійними формальними джерелами права. Це стає можливим у разі виявлення прогалини в праві, коли для її заповнення необхідно застосувати аналогію права» [23].

Дослідження проблеми прогалин права має давню історичну традицію, що сягає своїм корінням праць античних мислителів, які вперше звернули увагу на те, що закон не може повністю охопити все прекрасне і справедливе, щоб надати всім найкраще. Законодавство, як стверджував Платон, не може уникнути прогалин, оскільки не може бути правильно розробленим до кінця [208]. Розвиваючи цю тезу, учень Платона Аристотель відзначав свідоме допущення законодавцем прогалин, оскільки в законі неможливо визначити конкретний випадок, і внаслідок цього веління законодавця відрізняються характером загальності. Можливості подолання прогалин в позитивному праві Аристотель вбачав у праві природному, що представляє собою сукупність незмінних законів природи, які підказують суду рішення у випадках, коли мовчить право, встановлене державою. Тут звернемо увагу на можливу паралель із сучасним застосуванням аналогії права, коли правозастосувач керується принципами гуманності та справедливості [254, с. 10].

Метод аналогії розглядають як універсальний засіб подолання прогалин для всіх галузей права і використовується як механізм їх оперативного подолання. Аналогія дозволена всюди, де немає спеціальної заборони і де сам нормотворець не пов'язує настання юридичних наслідків

тільки з конкретним законом [151, с. 137]. Процесуальне законодавство, що пропонує судам застосовувати аналогію закону чи права, не встановлює заборон або обмежень для застосування аналогії у спорах, що виникають у сфері публічних правовідносин. Крім того, відмова від аналогії як методу подолання прогалин необґрунтовано збіднює юридичний інструментарій права [90].

Ідея нетипових ситуацій правозастосовного процесу в разі прогалини в праві була висунута і обґрунтована В. В. Лазарєвим, який визначав прогалину як пусте, незаповнений місце, пропуск [152]. Про прогалини в праві говорять тоді, коли відсутня норма права з питань, які знаходяться в сфері нормативно-правового регулювання, або коли відносини, які підлягають за своєю природою правовому регулюванню, діючими нормами права не охоплені. П. Недбайло справедливо зазначав, що прогалини в праві не можна ототожнювати з неврегульованістю правом тих суспільних відносин, які не підлягають правовому впливу [186].

Повна відсутність або часткова неврегульованість суспільних відносин, що підпадають під сферу правового регулювання, сьогодні розглядається як прогалина в праві. Прогалина виникає, коли в праві відсутнє розпорядження, зі змісту якого стає очевидним, що певне суспільне відношення в принципі підлягає юридичному врегулюванню, але в цей момент не врегульоване. Відповідно, прогалиною в праві можна вважати: відсутність конкретної правової норми для регулювання конкретного випадку, що підпадає під сферу правового регулювання; відсутність певної сукупності правових норм; відсутність окремої правової норми, її частини; необхідність правової регламентації конкретних суспільних відносин, виходячи із зацікавленості і доцільності держави в регулюванні цих відносин; конкретна обставина, відома при створенні правової норми, але яка в той період не потребувала регулювання [254, с. 36].

У теорії права розрізняють два способи казуального подолання прогалин у праві: аналогію закону (*analogia legis*) і аналогію права (*analogia*

juris). Аналогія закону застосовується тоді, коли відсутня норма права, яка передбачає конкретне відношення, але існує така, яка регулює подібні правовідносини. Аналогія права розуміється як така ситуація, за якої суспільні відносини, що знаходяться в сфері правового регулювання, є нерегульованими ні конкретними нормами права, ні нормами права, які регулюють подібні правовідносини, а вирішення ситуації відбувається виходячи із загальних засад і змісту чинного законодавства. Суддя, застосовуючи аналогію права, не вносить нічого нового в систему правових норм, він керується загальними принципами і змістом законодавства, які підлягають конкретизації через загальні або спеціальні принципи. Якщо такі принципи не виражені в законодавстві, вони виводяться з дотриманням логічних правил дедукції, обґрунтування будуються в межах чинного права, судді не доводиться самому ставати законодавцем [187]. Крім цього, слушно вказують, що рішення суду у разі, коли застосовується аналогія права, містять положення, які істотно збагачують юридичну практику і можуть слугувати основою для розвитку законодавства [11].

Отже, аналогія права застосовується тоді, коли є відносини, що входять в сферу правового регулювання, проте відповідні норми права відсутні. Тому регулювання засноване на загальних засадах і загальному сенсі галузевого законодавства, вимогах сумлінності, справедливості, розумності. Отже, аналогія права має дві складові: 1) застосування загальних принципів галузі, що встановлюються індуктивним шляхом виходячи зі змісту окремих норм; 2) застосування вимог гуманності, розумності та справедливості, тобто начал правової системи загалом [254, с. 74]. Під загальними принципами права розуміються основні засади, положення права, які визначають його соціальну сутність. До загальних принципів права належать: справедливість, гуманізм, законність, невідчужувані права людини та ін. [68]. Принципи права часом називають «правовими аксіомами», тобто елементарними істинами, які не вимагають особливих доказів [12, с. 111–112].

Водночас практично всі вчені, які займаються проблематикою принципів права, підкреслюють, що вони (принципи) «складають вихідну моральну й організаційну основу виникнення, розвитку і функціонування права, будучи своєрідною сполучною ланкою між правом і мораллю» [23]. Подібний підхід знаходить своє відображення в працях західних юристів. Про мораль права говорить, наприклад, відомий американський правознавець Лон Фуллер, зокрема у своїй праці «Мораль права» [282].

Л. Фуллер розвивав свою концепцію у полеміці з видатним неопозитивістом Г. Хартом, відповідаючи на питання, чи можна вважати нацистське законодавство правом. Г. Харт, як і всі позитивісти, був прихильником розмежування права і моралі, а тому не відмовляв нацистським законам у правовому статусі, хоча й не заперечував їх аморальності, апелюючи до морального принципу, який Л. Фуллер позначив як «вірність праву». Сам же Г. Харт писав так: «Я намагався показати, що, незважаючи на всі нові знання і досвід, отримані після утилітаристів, і незважаючи на дефекти інших частин їх доктрини, їх протест проти змішання суцього і належного в праві має не тільки інтелектуальну, а й моральну цінність» [285, с. 129]. Моральною цінністю він вважав прихильність до існуючого права, навіть якщо це право і не відповідає вимогам моралі.

Бачимо, що Г. Харт перевів розгляд проблеми в моральну площину, що Л. Фуллер розцінив як можливість конструктивного діалогу. До цього моменту прихильники юридичного позитивізму, за його словами, говорили, що норма права є «командою суверена, нормою, продиктованою суддею, пророкуванням про застосування в майбутньому державного примусу, патерном поведінки посадових осіб», а на питання про цілі, яким слугують такі визначення, відповідали, що «немає ніякої мети, хіба що точно описати соціальну реальність, відповідну слову «право»» [281, с. 126]. Після визнання Г. Хартом того, що в його визначенні права міститься і щось таке, що Л. Фуллер охарактеризував як «показники, спрямовуючі прикладання

людських сил», стало можливим вести теоретичну суперечку про співвідношення права і моралі.

Визначаючи вимоги до внутрішньої моральності права, Л. Фуллер вважає, що повний провал навіть одного з виділених напрямів «означає не просто погану правову систему, а веде до того, що взагалі не можна назвати правовою системою». Автор формулює ці вимоги як «вісім способів потерпіти невдачу в спробі створення закону», серед яких: нездатність встановити загальну норму; недоступність для ознайомлення зацікавленою стороною; зловживання законами, що мають зворотну силу; нездатність зробити закони зрозумілими; прийняття суперечливих законів; законодавче закріплення вимог, що перевищують межі можливого; занадто часте внесення змін до законів, що перешкоджає їх виконанню; невідповідність між писаними законами і їх фактичним застосуванням [280, с. 53].

Л. Фуллер неодноразово називає вимоги внутрішньої моральності права принципами законності і пояснює, що моральна природа цих вимог обумовлена тим, що вони застосовуються до людей, які створюють правила для інших людей, а тому така робота, орієнтована на взаємодію, містить комунікативний елемент, що виражає відношення творців правил до тих, хто буде цими правилами керуватися, а значить, вона має моральну природу [18, с. 188–189]. Отже, внутрішня мораль права сприймається ним як професійна етика законодавця, обумовлена потребами в ефективній комунікації, а зовнішня мораль права – це зовнішні цілі права, що визначають його цінність для суспільства. З подібних позицій цілком можна стверджувати, що мораль не треба відмежовувати від правової сфери. Однак такий підхід, на думку В. В. Лапаєвої, не вирішує, а просто ігнорує проблему співвідношення права і моралі, що є лейтмотивом тих напрямів філософсько-правової думки, які прагнуть виявити сутнісні початки і специфічну природу цих різних соціальних феноменів [154].

Отже, у найбільш загальних аспектах проблему взаємозв'язку моралі і права можна розкрити через співвідношення позитивістського і природно-

правового поглядів. Через природно-правовий погляд мораль розглядають як сукупність імперативних цінностей і уявлень, основу яких становлять абстрактні ідеї про вище благо і вищі цінності, які мають нормативний характер. Суспільно-значимий характер моральних норм і цінностей проявляється в тому, що вони усвідомлюються як межі того, що суспільство вважає прийнятним. Закон розуміють як форму, яка повторює ці вимоги і цінності і прагне їх підтримати. Згідно із юридичним позитивізмом визначення права і законотворча практика повинні бути звільнені від звернення до уявлень про моральні цінності [156].

Позитивісти заперечують, що правова система може використовувати моральні обмеження як критерій юридичної дійсності. Так, Дж. Раз відстоює тезу, що існування і зміст закону завжди можна визначити, посилаючись на його джерела, не вдаючись до жодних моральних аргументів. Раз вважає, що системоутворюючим початком права треба вважати формальні моменти, а саме: джерелом норм права повинна бути воля законодавця. На думку вченого, всі без винятку юридичні рішення повинні пройти етичну перевірку, однак залишається не зрозумілим, як це зробити [222].

Повертаючись до моральної природи принципів права, спробуємо розкрити змістовне наповнення поняття «мораль», хоча уже в його походженні ми можемо побачити джерела багатозначності та нечіткості, невизначеності поняття, яке воно позначає [96, с. 15].

Висловлюються міркування, що мораль – це специфічний тип регулювання відносин людей, спрямований на їх гуманізацію та сукупність прийнятих у тому чи іншому соціальному організмі норм поведінки, спілкування та взаємовідносин [196, с. 441]. З іншого боку, мораль тлумачиться через етичні цінності, які постійно змінюються протягом певного часу, а також різноманітні в різних народів, націй та верств населення. Вона є складовою індивідуального мікрокосмосу, є одним із чинників, що допомагають особистості скласти картину світу [277].

Справедливими видаються міркування, що мораль є соціокультурним, духовним феноменом, однак вона також орієнтована на індивідуальні потреби, причому такі, які усвідомлюються в результаті реакції індивіда на освоєний негативний соціальний досвід. Мораль сприймається як система цінностей та імперативів, що орієнтують людей на духовно-піднесений ідеал людського єднання, який виражається в примиреності, солідарності та братській (милосердній) любові [14, с. 128].

Мораль розуміють як особливу, духовну, ціннісно-регулятивну сферу, якій властиві загальні принципи, основоположні начала. Вони полягають в тому, що універсальні цінності (добро, честь, гідність, життя, благополуччя) захищає будь-яка моральна система. Мораль у дії прагне до поєднання і гармонізації загального порядку, з одного боку, і вираженої в характері людини індивідуальної своєрідності – з іншого [289, с. 38].

Історична зумовленість моралі пояснюється як абсолютна, безумовна цінність людського життя (як життя всього людства, так і окремої особи). З погляду моралі обмірковуються правила, принципи та ідеали поведінки людини, її життя, ставлення до інших, до світу загалом як і до самого себе [7, с. 632].

О. Ф. Скакун визначає мораль як певну нормативну систему, яка охоплює принципи, що виникають у зв'язку із потребою узгодити інтереси індивідів між собою та з суспільством. Вони підтримуються особистими переконаннями, громадською думкою, традиціями та спрямовуються задля регулювання людської поведінки згідно із розумінням добра і зла [248, с. 265].

В. В. Лазарєв вказує на те, що мораль є особливим типом нормативної регуляції, що представлений сукупністю норм і принципів, які поширюють свій вплив на всіх і кожного та втілюють у собі моральні цінності. Справедливо відзначено, що загальнолюдський зміст моралі в узагальненому вигляді виражено в «золотому правилі»: «чини щодо інших так, як ти хотів би, щоб вони чинили щодо тебе». [198, с. 67].

На думку Д. В. Гуненко, мораль є позаінституційною формою регуляції людського життя, яка спирається не на примус інститутів, покликаних силою й авторитетом спонукати індивідів дотримуватися конкретних норм, правил, приписів, а на колективну та індивідуальну свідомість [80].

І. А. Гетьман-П'ятковська вважає, що мораль можливо назвати етнічно-соціальною, народно-духовною творчістю поколінь, порівняти її з життєво-народною мудрістю, в якій визначені уявлення людей про добро, справедливість, гідність, честь, працелюбність, благородство, милосердя та інші добродієвості. Мораль розглядається як усвідомлене, засноване на знаннях, досвіді, звичаях поняття, яке формує відчуття прагнення до належного, що виходить з внутрішнього спонукання віри у справедливість, впевненості панування добра; бере цю впевненість з розуміння цінностей життя: добробуту, миру, захисту, збереження та продовження життя задля майбутнього людського роду [56, с. 18].

Погодимося, що право і мораль мають здатність проникати в різні сфери суспільного життя, оскільки вони не обмежуються предметно відокремленою сферою соціальних відносин, а пов'язані з поведінкою людей в їх соціальній взаємодії. Беручи також до уваги універсальність моралі та її всепроникаючий характер, складно розмежовувати право і мораль за предметною сферою їх дії. Вони діють в єдиному просторі соціальних зв'язків, що зумовлює тісний контакт норм права і моралі та викликає «органічну потребу морального виміру права». Тісний зв'язок правових і моральних норм найпереконливіше проявляється в тому, що мораль виступає ціннісним критерієм права. Моральні норми підключені до всіх етапів формування і соціальної дії права, і оцінка правових норм у моральних категоріях, «моральний вимір права» розглядається як важливий чинник вдосконалення правових систем [162, с. 12, 17]. Сьогодні питання моральної природи принципів права з вище наведених позицій видається науково обґрунтованим.

Яскравим прикладом регламентації принципів права як ідеологічних джерел права є Статут Міжнародного Суду ООН, який у ч. 1 ст. 38 містить положення, що Суд, який зобов'язаний вирішувати передані йому спори на підставі міжнародного права, застосовує, крім міжнародних конвенцій та міжнародних звичаїв, «загальні принципи права, визнані цивілізованими націями».

Загальні принципи права у літературі розуміють як сукупність вищих юридичних принципів і концепцій, що застосовуються або відображаються в нормах позитивного права, і з яких можуть бути виведені інші норми для ще нерегульованих випадків, шляхом індукції чи дедукції, тобто методом аналогії (Я. Верзайл) [313, с. 51–52]. Загальні принципи права зазвичай тлумачаться як принципи внутрішньодержавного права, тобто «принципи, спільні внутрішньому правопорядку і міжнародному правопорядку» (Ш. Руссо) [310, с. 515], або «одноманітні принципи, що містяться в правопорядках цивілізованих націй, ... принципи, що є основою цих правопорядків» (А. Фердросс) [271, с. 161]. Підкреслюється, що загальні принципи права мають ненормативний характер, однак вони мають значення для «застосування норм чинного права» (Г. І. Тункін) [268, с. 179].

Зміст поняття «загальні принципи права» сьогодні еволюціонує у бік визнання таких принципів як джерел права в усіх системах права. Зауважимо, що в багатьох країнах романо-германської правової системи звернення до загальних принципів права відбувається не лише у раї подолання прогалин, але й коли буквальне тлумачення норм закону призводить до неприйняттого рішення, наприклад йде врозріз з намірами законодавця, а в деяких вони закріплені в законі як джерела права. В окремих країнах цієї системи загальні принципи права прямо закріплюються як джерело права. Так, загальні принципи права визнаються джерелом права у разі прогалин у законодавстві в цивільних кодексах Австрії, Греції, Іспанії, Італії, Єгипту. Наприклад, ст. 6 Цивільного кодексу Іспанії перераховує серед можливих джерел права

загальні принципи, які впливають з іспанських кодексів і законодавства [279, с. 24].

У сучасній літературі неодноразово підкреслена легітимаційна природа загальних (основоположних) принципів права щодо законодавства, їх аксіологічне наповнення. Так, загальні принципи права розглядають як найбільш важливі, фундаментальні вимоги, на яких ґрунтується право як соціальний регулятор [115, с. 70]. Отже, підкреслюється джерельний характер принципів права щодо норм і інститутів усіх галузей права, нормативних та індивідуальних правових актів і всього процесу правового регулювання.

Проте розбіжності в наукових колах щодо природи і походження цієї концепції зберігаються. Деякі вчені сприйняли включення загальних принципів права в текст Статуту як відмову від позитивістської доктрини, згідно з якою міжнародне право складається виключно з норм, прийнятих державами. Інші відкидають ідею «об'єктивної справедливості» і наполягають, що загальні принципи права можуть визнаватися тільки у внутрішніх судах і застосовуватися лише для «заповнення прогалін», залишених договорами і міжнародним звичаєвим правом. Деякі науковці перераховують різні джерела, з яких можуть виводитися загальні принципи права, і відзначають, що ці джерела зустрічаються не тільки у внутрішньому законодавстві. Спори щодо природи загальних принципів права виникали також у дискусіях про загальні принципи права як про одне з джерел *jus cogens* [309].

Проте Комісія міжнародного права ООН вважала загальні принципи права саме джерелом норм (*jus cogens*), а не самими нормами, вже починаючи з періоду розробки тексту Віденської конвенції про право міжнародних договорів (1969 р.) і до Першої доповіді про загальні принципи права (2019 р.). Зокрема в доповіді наголошено, що кожна правова система має основоположні принципи, які наповнюють змістом норми і узгоджуються з ними. Саме загальні принципи права надають правопорядку його іманентно аксіологічний вимір, «розкривають цінності, які одушевляють правопорядок загалом і в кінцевому підсумку закладають його основу» [205]. Саме

принципи, як такі, що відсилають до першопричин, визнано джерелом норм і правил, а також визнано такими, що надають структурованість, зв'язаність і легітимність правовим нормам і правовій системі загалом.

На думку М. ван Хука, у деяких європейських країнах саме суди визнали за правом Європейського Союзу верховенство відносно внутрішнього права держав Євросоюзу, суди визнали неписані «загальні принципи права» як джерело права, водночас суди змінили саме право. Визнання судами «нових джерел права було застосуванням деяких існуючих раніше «правил визнання» – це було ідеологічним вибором, обумовленим поза правовими цінностями. Визнання судами нових джерел права було широко сприйняте в суспільстві як юристами, так і не юристами, оскільки в цьому разі питання про нові джерела права збігалось з питанням про прийняття громадянами нової державно-правової ідеологічної платформи» [173, с. 37]. Погодимось, що коли судді застосовують міжнародне право як джерело внутрішньодержавного права, у разі суперечностей між нормами міжнародного і національного права, вони тим самим вводять нове джерело права і нову ієрархію джерел права.

Висновки до розділу 3.

Доведено, що серед всіх правових явищ суспільного життя правова культура є одним із найбільш багатограних явищ, оскільки являє собою систему всіх позитивних проявів правової дійсності (правових цінностей), яка сконцентрувала в собі досягнення юридичної науки і практики. Правова культура розвивається як всередині конкретного суспільства, так і при взаємодії з іншими культурами. Тому виникнення права і правовий розвиток обумовлено як внутрішніми, так і зовнішніми чинниками.

Соціально-правові цінності є невід'ємною частиною правової свідомості, а отже антропо-соціальним джерелом формування права. З плином часу найбільш важливі правові цінності трансформувались у принципи права

та знайшли своє продовження і конкретизацію у правових нормах. Найбільш виразними з правових цінностей, які чітко відображені у міжнародному та національному праві, є людська гідність, свобода, справедливість та рівність.

Людська гідність є основною ідеєю гуманізму, який проголошує захист людини, її прав та свобод, задоволення її інтересів та потреб. У національній правовій системі ця цінність знайшла закріплення у Конституції, яка визнає людину, її життя та здоров'я, честь і гідність найвищою соціальною цінністю.

Свобода включає питання можливої та реальної здатності людини бути самостійною особистістю, виражати свою людську суть у суспільних відносинах. У праві вона відображена у вигляді загальнодозвільного та спеціально-дозвільного принципів та розуміє людину як суб'єкта права, що діє за власною волею і захищений від свавільного втручання в приватне життя.

Справедливість як правова цінність є особливим механізмом підтримання рівноваги правових цінностей, засобом виправдання та визнання правових обмежень, критерієм оцінки правових явищ та інститутів. Рівність у праві сьогодні розуміється як рівність можливостей і відображена у вигляді таких взаємопов'язаних аспектів: рівність перед законом; рівність перед судом; рівність прав, свобод та обов'язків людини і громадянина.

Виділення принципів права як джерела формування права можна пояснити актуалізацією загальних принципів права, що зумовлено сприйняттям права як соціокультурно обумовленого. Представники позитивістського типу праворозуміння не відносять принципи права до джерел права, оскільки вони не визнають правом ті явища правової реальності, які не регламентовані державою. Представники природного праворозуміння приділяють велику увагу неписаним принципам, які становлять основу писаних законів (Р. Дворкін). Представники інтегративного праворозуміння розглядають правові принципи як вимоги узгоджувати власні дії з системою правових цінностей, що є джерелом формування законодавства правової держави (М. ван Хук).

ВИСНОВКИ

Дисертація є комплексним науковим філософсько-правовим дослідженням антропо-соціальних джерел формування права, що дозволило розкрити їх сутність та виділити видові особливості та характеристики. У результаті проведеного дослідження отримано такі висновки:

1. Джерела формування права виведено із двох великих сфер: соціальної та антропної (людиномірної). Вказаний поділ можна провести з певною долею умовності, оскільки кожен із запропонованих видів джерел права за своєю онтологічною сутністю є антропо-соціальним. Людина є істота соціальна і суспільство складається з людей, проте теоретичне розмежування цих видів джерел права видається за доцільне провести, щоб виділити особливості їхньої природи і змісту.

Головне методологічне завдання джерел формування права – виступати критерієм адекватності оцінки змісту позитивного права. Це поняття охоплює не тільки об'єктивні та суб'єктивні аспекти, серед яких чільне місце займає духовна робота особистості, соціальної групи і всього суспільства щодо формування ціннісної системи. Джерела формування права видається підставним розглядати як антропні та соціальні чинники, які впливають на формування (утворення і розвиток) права. Серед антропних чинників виділено: природу людини та правову свідомість. Серед соціальних чинників виокремлено: правову культуру, правові цінності та принципи права.

2. Методологія дослідження ґрунтується на тезі, що розкрити сутність джерел формування права видається за можливе через природу права. Розуміння духу як характеристики людини, що дозволяє стати їй джерелом осмисленого перетворення реальності, зокрема правової реальності, а також розуміння людської гідності як вищого прояву духовності, вищої соціально-правової цінності та похідних від неї цінностей (справедливості, свободи і

рівності), дозволило під гуманістичним кутом зору обґрунтувати антропо-соціальні джерела формування права.

Системотворчими у дослідженні, виходячи з його завдань і мети, є антропологічний та соціальний підходи. Антропологічний дослідницький підхід, який заснований на висновках антропології і являє собою світоглядні ідеї про природу та сутність людини, які визначають особливості виявлення, добору і систематизації науковцем досліджуваних фактів, а також їх оцінки та тлумачення. При дослідженні антропо-соціальних джерел формування права насамперед звертається увага на те, що право є результатом природи людини. Для розуміння антропних засад права необхідно визначити основи індивідуальності людини, сфери її буття в межах державно-правових явищ, а також її суб'єктивно-творчі можливості. Характерною рисою цього підходу в нашому дослідженні є визначення людини як «міри усіх речей», через яку пояснюється сенс, зокрема і права.

Застосування комунікативного підходу дозволило розглядати право як реальність, яка поєднує природний і позитивний вимір права у сфері комунікаційної взаємодії. Право сприймаємо як комунікаційну взаємодію ідеального і реального, що є аспектом належного та проявляється у правових цінностях, принципах, нормах.

3. У контексті антропологічного підходу людина і право виступають як сторони, які наділені взаємними креативними властивостями: людина творить право та формує правову реальність, а право відіграє провідну роль у творенні таких людських форм існування, що відповідають критеріям цивілізованості. Дослідження антропо-соціальних джерел формування права можливе, відштовхуючись від кореляції «образу людини» і «образу права». Її суть полягає в тому, що «образ права» (праворозуміння) орієнтується на відповідний образ людини. Універсальним образом людини, який обумовлює образ права, є образ «людини моральної», оскільки він виявляється здатним легітимізувати право як безумовну цінність, що не зводиться до ніяких інших цінностей.

Доведено, що повний взаємозв'язок і взаємозумовленість розуму і волі людини як антропологічного джерела формування права може бути досягнутий і реалізований через поняття людської гідності. Людська гідність як антропна і соціальна цінність обумовлює всі інші цінності і, як концентрований вираз природи (сутності) людини, підставно розглядається джерелом формування права. Саме людська гідність породжує ставлення суспільства до людини як найвищої соціальної цінності, що вимагає визнання її прав та свобод. Людська гідність розглядається сьогодні як джерело прав і свобод людини як на міжнародному (ООН, Рада Європи, ЄС), та і на національному рівні.

4. Правосвідомість розглядається як джерело формування права в ідеологічному (ідеальному) значенні, що охоплює юридичні доктрини, вчення, що є найбільш цінними для суспільства. В ідеологічному розумінні джерела формування права містяться в правових ідеях, що має важливу роль у процесі формування позитивного права. Оскільки ідея передує праву, спочатку з'являється уявлення про належне право, яке може бути закріплене у позитивному праві. І хоча ідея права має лише потенційну реальність, вона є настільки істотною, що легітимує позитивне право.

Проаналізовано правові позиції Конституційного Суду як офіційної правової доктрини, яка є загальнообов'язковою. Правові позиції визначено як такі, що пропонують суспільству систему стійких ціннісних орієнтирів правового регулювання, які є офіційними стандартами адекватного розуміння змісту конституційних положень. Це розширює смислову наповненість поняття «джерело формування права» на рівні офіційної доктрини і підкреслює доцільність застосування так званого «широкого підходу» до джерел права. У результаті застосування вказаного підходу, розуміння права сьогодні не обмежується лише законодавством як однією із форм права, що відображено, зокрема, у рішенні Конституційного Суду України про призначення більш м'якого покарання.

Ідеальні джерела права у літературі також сприймаються через природне право або через поняття «ідея права», яке сформувалося в межах

природно-правового типу праворозуміння, що говорить про правильне, належне право, яким і є природне право. Ідея права, як джерело формування права, розглядається як така, що є ідеальним аспектом буття і втілюється, об'єктивується в нормах і принципах позитивного права. Отже, ідея права не є виключно предметом філософсько-правової рефлексії, вона звернена до суб'єктів права і в концентрованому вигляді пропонує їм проект права. У цьому контексті вона передує праву і джерелом його формування, претендуючи на втілення в нормах права.

5. Серед всіх правових явищ суспільного життя правова культура безумовно є одним із найбільш багатогранних явищ, оскільки являє собою систему всіх позитивних проявів правової дійсності (правових цінностей), яка сконцентрувала в собі досягнення юридичної науки і практики. Правова культура виступає внутрішньою духовною стороною права в суспільстві, джерелом формування права і глибоко пронизує право, правосвідомість та всю правову діяльність. З іншого боку, правова культура відображає також міру акцептування правових цінностей, що є показником правової еволюції людини і суспільства.

Правова культура розвивається як всередині конкретного суспільства, так і при взаємодії з іншими культурами. Тому виникнення права і правовий розвиток обумовлено як внутрішніми, так і зовнішніми чинниками. Взаємовплив кількох правових культур проявляється насамперед у формі рецепції права, тобто запозичення кращих зразків правового регулювання іншої держави чи іншої епохи. Соціально-антропологічним джерелом формування права в цьому випадку можна вважати єдність різних правових культур, що призводять у подальшому до розвитку права.

Зроблено висновок про наявність генетичного рівня правової культури, спільного для всіх людей і суспільств, що свідчить про наявність універсальних культурних джерел формування права для всіх культур і правових систем. Правильність цього висновку підтверджує прийняття ООН у

1945 році Загальної декларації прав людини, яка закріпила каталог спільних для всього людства ціннісних універсалій.

Важливою складовою правової культури є правова ментальність суспільства, оскільки вона є тим культурним спадком, що відображає антропологічну та соціальну природу права конкретного соціуму. У деяких дослідженнях зустрічаємо твердження, що правова ментальність є ядром правової культури. Необхідність дослідження правової ментальності як соціально-антропологічного джерела формування права зумовлена потребою запровадити в законодавство й правову практику ті традиції, що історично склались та існують у суспільстві. Без врахування правової ментальності (звичаїв, традицій) як джерела формування права позитивне право не зможе ефективно виконувати свою регулятивну функцію.

Правова культура як антропо-соціальне джерело формування права являє собою систему правових цінностей, які є домінуючими і загально визнаними у суспільстві. Правова культура дозволяє виявляти особливості права, а її використання як методологічного інструментарію дозволяє виявити і усунути суперечності між правовими цінностями та сформуванню їх ієрархію.

б. Доведено, що основою системи джерел права є певні цінності, базові характеристики права: людська гідність, свобода, рівність, справедливість та ін. Джерело права стає затребуваним, якщо запропонована ним модель поведінки забезпечує захист, забезпечення, відтворення соціально визнаної цінності, яка є значимою для суспільства. Цінності задають праву мету, визначають принципи права, а правова норма завжди повинна відповідати цінності, транслюючи її втілення в своєму нормативному змісті.

Цінності найшвидше реагують на соціальні зміни і є ефективним інструментом оновлення правової системи, яка повинна мати системний характер. Правові цінності впливають на правову орієнтацію, правосвідомість, чим також впливають на реформування традиційної системи джерел права. Саме завдяки джерелам права основні правові цінності входять у правову

систему і набувають нормативного характеру шляхом втілення у нормах позитивного права. Таким способом правові цінності (людська гідність, рівність, свобода і справедливість) через свою антропо-соціальну джерельну природу впливають на діюче позитивне право.

7. Виділення принципів права як джерела формування права можна пояснити актуалізацією загальних принципів права, що зумовлено сприйняттям права як соціокультурно обумовленого. Представники позитивістського типу праворозуміння не вважають принципи права джерелами права, оскільки вони не визнають правом ті явища правової реальності, які не регламентовані державою. Представники природного праворозуміння приділяють велику увагу неписаним принципам, які є основою писаних законів (Р. Дворкін). Представники інтегративного праворозуміння розглядають правові принципи як вимоги узгоджувати власні дії з системою правових цінностей, що є джерелом формування законодавства правової держави (М. ван Хук). Легалізація чи пряме законодавче закріплення принципів права, хоч і не завжди необхідне, проте забезпечує легітимність законодавства. Це пояснює різні підходи в науковій літературі до принципів права та їх класифікацію на два види: принципи права, які найшли своє відображення в позитивному праві (принципи-норми), і принципи права, які не відображені у позитивному праві (принципи-ідеї).

Принципи права суттєво впливають на правотворчість і правозастосування, оскільки вони виступають безпосереднім орієнтиром для законодавця та в процесі правозастосування, але водночас вони і самостійно впливають на суспільні відносини, що підлягають правовому регулюванню. Регулюючий вплив принципів права на суспільні відносини є опосередкованим, оскільки вони втілюються в нормах права і регулюють суспільні відносини через механізм дії цих норм. Однак принципи права можуть виступати і безпосередніми регуляторами суспільних відносин, тобто самостійними формальними джерелами права у разі виявлення прогалини в праві, коли потрібно застосувати аналогію права.

Принципи права є вихідною моральною (Л. Фуллер) й організаційною основою виникнення, розвитку і функціонування права, вони виступають сполучною ланкою між мораллю і правом. Цим зумовлене аксіологічне наповнення і легітимацийна природа загальних принципів права щодо позитивного права. Загальні принципи права розглядають як найбільш важливі, фундаментальні вимоги, на яких ґрунтується право як соціальний регулятор. Цим підкреслюється джерельний характер принципів права щодо формування позитивного права та всього процесу правового регулювання.

Яскравим прикладом регламентації принципів права як ідеологічних джерел права є Статут Міжнародного Суду ООН, який у ч. 1 ст. 38 містить положення, що Суд, який зобов'язаний вирішувати передані йому спори на підставі міжнародного права, застосовує, крім міжнародних конвенцій та міжнародних звичаїв, загальні принципи права, визнані цивілізованими націями. Сьогодні зміст поняття «загальні принципи права» розвивається шляхом визнання таких принципів не лише джерелами формування права, а й формами права в усіх правових системах. Принципи, як такі, що відсилають до першопричин, визнано джерелом норм і правил, а також визнано такими, що надають структурованість, зв'язаність і легітимність правовим нормам і правовій системі загалом (Перша доповідь про загальні принципи права, ООН, 2019 р.).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Абрамова Е. В. Источники права как системная категория. Вестник Омского университета. Серия «Право». 2018. № 4 (57).
2. Аврелий Августин. Исповедь. Кн. 11, X (12). URL: http://royallib.ru/book/avgustin_avreliy/ispoved.html (дата звернення: 01.11.2021).
3. Агафонова Е. А. О предмете антропологии права. Вестник ТГПИ. Гуманитарные науки. 2011. Специальный выпуск № 1. Раздел II. Право. С. 34–36.
4. Аграновская Е. В. Правовая культура и обеспечение прав личности. Москва : Наука, 1988.
5. Адыгезалова Г. Э. Правовая концепция американской социологической юриспруденции XX века (Роско Паунд, Толкотт Парсонс и Гарри Бредемейер) : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Краснодар, 2004.
6. Азми Д. М. Правовая структуризация и систематика. Москва : Юстицинформ, 2010. 320 с.
7. Академічне релігієзнавство. Підручник / за наук. ред. проф. А. Колодного. К. : Світ Знань, 2000.
8. Алебастрова И. А. Социальная солидарность как фактор развития прав и свобод человека и гражданина. Актуальные проблемы российского права. 2015. № 2 (51) февраль. С. 21–27.
9. Александров А. С. Юридическая техника – судебная лингвистика – грамматика права. Уголовное судопроизводство. М. : Юрист, 2006. № 3.
10. Алексеев С. С. Общая теория права : в 2 т. М. : Юридическая литература, 1981. Т. 1.
11. Алексеев С. С. Право: азбука-теория-философия: Опыт комплексного использования. М. : Статут, 1999. 712 с.
12. Алексеев С. С. Проблемы теории права : в 2 т. Свердловск. 1973. Т. 1.

13. Андреева И. В. Правосознание в системе детерминант социального поведения личности : дисс. ... канд. филос. наук : 09.00.11. Саранск, 2006. 164 с.

14. Аперсян Р. Г. Идея морали и базовый нормативно-этический программы. М., 1995.

15. Арон Р. Этапы развития социологической мысли. М. : Издат. группа «Прогресс» – «Политика», 1992.

16. Артемов В. М. Этико-правовые идеи философии права И. Канта и Г. В. Ф. Гегеля. Философия и общество. 2018. № 2. С. 61–74.

17. Арутюнян Г. Г. Правовая глобализация и некоторые тенденции развития конституционализма. Глобализация, государство, право, XXI век : Московский юридический форум. По материалам выступлений. М., 2004.

18. Архипов В. В. Postmortem: «Анатомия права» Лона Фуллера. Российский ежегодник теории права. 2009. № 2. С. 188–189.

19. Байтин М. И. Сущность права. (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). Изд-е 2-е, доп. М. : ООО ИД «Право и государство», 2005. 544 с.

20. Балинська О. Правова основа соціальної сутності людини (філософсько-комунікативний аналіз). Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : статті учасників Третього всеукраїнського «круглого столу» (м. Львів, 23–24 листопада 2007 року). Львів : СПОЛОМ, 2008.

21. Бандура О. О. Антропологічний підхід до аксіології права. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : матеріали Першого всеукраїнського круглого столу (м. Львів, 16–17 вересня 2005 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2006.

22. Бандура О. О. Система цінностей права та її природні підвалини (основні риси). Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : статті учасників Міжнародного «круглого

столу» (м. Львів, 3–5 грудня 2010 року). Львів : Галицький друкар, 2010. С. 46–47.

23. Баранов А. В. Нормы-принципы в механизме правового регулирования URL: <https://core.ac.uk/reader/287452550> (дата звернення: 01.11.2021).

24. Баранов В. М. Формы права. Теория государства и права / под ред. А. С. Мордовца, В. Н. Синюкова. М. : ЦОКР МВД России, 2005.

25. Батурина С. В. Традиции российской правовой доктрины : дисс. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2008.

26. Бачинин В. А. Философия права и преступления. URL: http://www.pravo.vuzlib.org/book_z1100_page_107.html (дата звернення: 01.11.2021).

27. Бачинин В. А. Философия права : конспект лекций. Харьков : Консум, 2002.

28. Бачинин В. А. Энциклопедия философии и социологии права. СПб : Юридический центр Пресс, 2006. 1093 с.

29. Белканов Е. А. Структура и функции правосознания : автореф. дис. ... канд. юр. наук. Екатеринбург, 1996. 21 с.

30. Беломестнова Н. В., Плебанек О. В. Сознание и культура в естественно-научной парадигме. Вопросы философии. 2012. № 10. С. 43–49.

31. Белявский А. В. Защита чести и достоинства граждан и организаций в советском гражданском праве : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1965.

32. Бержель Ж.-Л. Общая теория права / под. общ. ред. В. И. Даниленко ; пер. с фр. М. : Издательский дом NOTA BENE, 2000. 576 с.

33. Бернюков А. Правова реальність як соціально-буттєва необхідність (онтологічний аналіз). Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : статті учасників восьмого Міжнародного «круглого столу» (м. Львів, 7–8 грудня 2012 року). Львів : Галицький друкар, 2013.

34. Бирюкова Л. Г. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации как источник права: вопросы теории и практики. URL: <https://www.twirpx.com/file/1529606/> (дата звернення: 01.11.2021).

35. Бігун В. С. Густав Радбрух – видатний німецький філософ права. Проблеми філософії права. 2004. Том II.

36. Боднар С. Б. Поняття рівності у філософії права. URL: <http://www.theorlaw.chnu.edu.ua/3.html> (дата звернення: 01.11.2021).

37. Бойко Л. М. Правовий менталітет та ефективність права в контексті їх співвідношення. Вісник Верховного суду України. 2009. № 10 (110). URL: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/vvsu/2009_10/10-2009/102009-7.pdf (дата звернення: 01.11.2021).

38. Бородина М. И. Правовая культура и правовой («юридический») менталитет. Электронный научно-образовательный журнал ВГПУ «Грани познания». 2011. № 1 (11). URL: <http://grani.vspu.ru/files/publics/1301385531.pdf> (дата звернення: 01.11.2021).

39. Бошно С. В. Доктринальные и другие нетрадиционные формы права. Журнал российского права. 2003. № 1. С. 82–91.

40. Бошно С. В. Форма права: теоретико-правовое исследование : автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Москва, 2005. 48 с.

41. Бродель Ф. Грамматика цивилизаций / пер. с франц. Б. А. Ситников. М. : Весь мир, 2008.

42. Бугаенко Ю. Ю. Правовая глобализация в контексте тенденций мирового развития: сущность, специфика, перспективы. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovaya-globalizatsiya-v-kontekste-tendentsiy-mirovogo-razvitiya-suschnost-spetsifika-i-perspektivy> (дата звернення: 01.11.2021).

43. Бурлай Є. В. До проблеми правогенези: історичні та логічні аспекти. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : матеріали Першого всеукраїнського круглого столу

(м. Львів, 16–17 вересня 2005 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2006. С. 61–62.

44. Бурлуцкий А. И. Человек и его сущность в феноменологической концепции М. Шелера. *Философия права*. 2017. № 2 (81).

45. Вавилин Е. В. Тенденции развития отечественной правовой доктрины: механизм осуществления гражданских прав. *Научные труды РАЮН: в 3 т. М., 2008. Вып. 8. Т. 1.*

46. Валеев Д. Ж. Обычное право и начальные этапы его генезиса. *Изв. вузов. Правоведение*. 1974. № 6. С. 72–73.

47. Васильева Т. А. Понятие и значение источника права. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-i-znachenie-istochnika-prava> (дата звернення: 01.11.2021).

48. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007.

49. Вершок И. Антропологический поход в изучении сознания и правового сознания. *Антропология права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : статті учасників VII Міжнародного «круглого столу»* (м. Львів, 9–10 грудня 2011 року). Львів : Галицький друкар, 2012. С. 70–71.

50. Веселовский С. Я. Глобализация и новые контуры социальной политики. *Глобализация и социальная политика развитых стран : сб. обзоров и рефератов*. М., 2008.

51. Власов А. Проблемы судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации. М. : Изд-во им. Сабашниковых, 2000. 344 с.

52. Вопленко Н. Н. Сущность, принципы и функции права. Волгоград : Изд-во Волгогр. гос. ун-та, 1998.

53. Гарашко А. Ю. Особенности системных свойств источников права : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Москва : Московский

университет МВД России, 2013. 24 с. URL: <https://www.twirpx.com/file/1502244/> (дата звернення: 01.11.2021).

54. Гегель Г. В. Ф. Философия права / пер. Б. Г. Столпнера и М. И. Левиной ; ред. и сост. Д. А. Керимов и В. С. Нерсисянц. М. : Мысль, 1990. 524 с.

55. Гелен А. Образ человека в свете современной антропологии. Личность. Культура. Общество. 2007. Вып. 3 (37). <https://iphras.ru/uplfile/reznik/soviet/bibl/1/Gehlen.pdf> (дата звернення: 01.11.2021).

56. Гетьман-П'ятковська І. А. Право та мораль: теоретико-правові проблеми співвідношення та взаємодії : дис. ... канд. юрид. наук. К., 2007.

57. Гофман А. Б. Солидарность или правила, Дюркгейм или Хаек? О двух формах социальной интеграции. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/solidarnost-ili-pravila-dyurkgeym-ili-hayek-o-dvuh-formah-sotsialnoy-integratsii> (дата звернення: 01.11.2021).

58. Гранат Н. Л. Правосознание и правовая культура. Общая теория государства и права. М., 2001.

59. Гребеньков Г. В. Вчення про природу людини як підґрунтя сучасної правової антропології. Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : Зб. наук. праць. Донецьк, 2005. № 1.

60. Гриценко Г. Д. Понимание взаимосвязи права, правосознания и правового менталитета в социокультурном контексте. Вестник Ставропольского государственного университета. 2003. Выпуск 32. С. 76. URL: <http://vestnik-sgu.narod.ru/32-2003/12.pdf> (дата звернення: 01.11.2021).

61. Гриценко Г. Д. Право как социокультурное явление (философско-антропологическая концепция) : автореф. дис. ... д-ра филос. наук : 09.00.13. Ставрополь, 2003. 44 с.

62. Гриценко Г. Д. Право как социокультурное явление (философско-антропологическая концепция) : дис. ... д-ра филос. наук : 09.00.13. Ставрополь, 2003.

63. Гришук В. Соціальна зумовленість кримінально-правової охорони і захисту гідності людини в Україні. Право України. 2018. № 9.

64. Гришук В. К. Философско-правовая парадигма ответственности человека : монографія. Хмельницький : Хмельницький університет управління и права, 2015. 640 с.

65. Гришук О. В. Деякі питання антропології природного права. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : статті учасників Другого всеукраїнського «круглого столу» (м. Львів, 1–2 грудня 2006 року). Львів : Край, 2007. С. 42–43.

66. Гришук О. В. Людська гідність у праві: філософські проблеми. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2007. С. 374–375.

67. Гришук О. В. Природне право як форма відображення цінності людини. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : матеріали Міжнародного «круглого столу» (м. Львів, 4–5 грудня 2009 року). Львів : Край, 2009.

68. Гришук О. В. Конституційні цінності: філософські та судові аспекти. Вид. 2-е. К. : «Компанія ВАІТЕ», 2020. 530 с.

69. Гришук О. В. Людська гідність у праві: філософські проблеми : монографія. К. : Атіка, 2007. 432 с.

70. Гришук О. В. Філософія конституційних цінностей : монографія. К. : «Компанія ВАІТЕ», 2019. 416 с.

71. Гришук О. В., Бокало Н. І. Генеза ідеї рівності у класичних та некласичних типах праворозуміння. Хмельницький, 2018. 200 с.

72. Гришук О. В., Гелеш А. І. Формування та розвиток ідеї гуманізму в праві : монографія. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2013. 288 с.

73. Гришук О. В., Добош З. А. Конвергенція справедливості і права: філософсько-правовий аспект : монографія. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2013. 268 с.

74. Грищук О. В., Калітинський В. М. Правовий ідеал як основа формування правових ідеологій в основних типах праворозуміння. Хмельницький, 2019. 293 с.

75. Губайдуллин А. Р. Правовая культура и ее роль в изучении правовой системы общества. Вестник Университета имени О. Е. Кутафина. 2018. № 5. С. 35–44.

76. Гудима Д. А. До характеристики сучасного поняттєвого апарату людинорозуміння у правовій науці. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : матеріали Першого всеукраїнського круглого столу (м. Львів, 16–17 вересня 2005 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2006.

77. Гудима Д. А. Права людини: антрополого-методологічні засади дослідження. Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України / редкол. : П. М. Рабінович (голов. ред.) та ін. Серія І. Дослідження та реферати. Вип. 20. Львів : Край, 2009.

78. Гудима Д. А. Філософсько-антропологічний підхід – методологічний фундамент сучасної юридичної науки. Проблеми філософії права. Київ–Чернівці : Рута, 2003. Т. І. С. 122–123.

79. Гуманистический манифест 2000. URL: <http://www.humanism.ru/documents/79> (дата звернення: 01.11.2021)/

80. Гуненко Д. В. Феномен моралі: спроба структурно-функціонального аналізу. URL: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Gileya/2010_40/Gileya40/F17_doc.pdf (дата звернення: 01.11.2021).

81. Гурвич Г. Д. Философия и социология права. Избранные сочинения. СПб. : Издательский Дом Санкт-Петербургского государственного университета, 2004. 845 с.

82. Гусарев С. Д., Тихомиров О. Д. Юридична деонтологія (Основи юридичної діяльності) : Навч. посіб. 2-ге вид., перероб. К. : Знання, 2006.
83. Гусейнов А. А., Апресян Р. Г. Этика : учебник. М. : Гардарики, 2000.
84. Гусейнов А. И. Проблема ценностей в праве. Право и политика. 2007. № 7.
85. Давид Р. Основные правовые системы современности / пер. с фр. и вступ. ст. В. А. Туманова. М. : Прогресс, 1988. 496 с.
86. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности / пер. с фр. В. А. Туманова. М. : Междунар. отношения, 1999. 400 с.
87. Данилов А. Н. Социология власти: теория и практика глобализма. Минск : Университетское, 2001. 447 с.
88. Дворкин Р. О правах всерьез / пер. с англ. ; ред. Л. Б. Макеева. М. : «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 2004. 392 с.
89. Демиденко Г. Г. Історія вчень про право і державу : підручник для студ. юрид. вищих навч. закл. Харків : Консум, 2004. 432 с.
90. Дёмин А. В. Аналогия закона и аналогия права как универсальные методы восполнения пробелов в налоговом праве. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/analogiya-zakona-i-analogiya-prava-kak-universalnye-metody-vozpoldneniya-probelov-v-nalogovom-prave> (дата звернення: 01.11.2021).
91. Дерябина Е. М. Источники права Европейского союза: теоретико-правовое исследование : монография. М. : Проспект. 2015.
92. Дигесты Юстиниана. URL: https://www.gumer.info/bibliotek_Buks/Pravo/digest/01.php (дата звернення: 01.11.2021).
93. Дождев Д. В. Римское частное право. М., 1996.
94. Долгова Е. А. Право и правосознание: взаимодействие, общность и различия. URL: http://www.edit.muh.ru/content/mag/trudy/11_2009/03.pdf (дата звернення: 01.11.2021).

95. Донченко О. П. Свобода як категорія права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12. Одеса : Одеська Національна юридична академія, 193 с.

96. Дробницкий О. Г. Понятие морали. Историко-критический очерк. М. : Наука, 1974.

97. Дробязко С. Г. Правообразование, правотворчество, правоустановление, их субъекты и принципы. Право и демократия : сб. науч. тр. Минск : БГУ, 2003. – Вып. 14. С. 15–34.

98. Дубовицкий В. Н. Доктрина как источник права в романо-германской правовой семье. Веснік Гродзенскага дзяржаўнага універсітэта імя Янкі Купалы. Серыя 4. Правазнаўства. 2008. № 4 (75). С. 10–15.

99. Дубовицкий В. Н. Правопонимание и источники права. Веснік Гродзенскага дзяржаўнага універсітэта імя Янкі Купалы. Серыя 4. Правазнаўства. 2008. № 2 (70). С. 3–8.

100. Дубровин В. Н. Конституционное право зарубежных стран. М. : Юрлитинформ, 2003.

101. Дюркгейм Э. О разделении общественного труда / пер. с фр. ; под ред. А. Б. Гофмана, примеч. В. В. Сапова. М. : Канон, 1996. 432 с.

102. Емелин М. Ю. Правовая доктрина в системе источников общего права: на основе анализа правовой системы США : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Пенза, 2015. 201 с.

103. Ершов В. В. Правовая природа, функции и классификация принципов национального и международного права. Российское правосудие. 2016. № 3.

104. Ершов В. В. Принципы права: актуальные теоретические и практические проблемы. Материалы XI международной научно-практической конференции : в 2 ч, М. : РГУП, 2017. Ч. 1. 496 с.

105. Журавська О. В. Sources of law formation: philosophical and legal dimension. Джерела формування права: філософсько-правовий вимір. Visegrad Journal on Human Rights. 2020. № 3 (1). С. 123–127.

106. Журавська О. В. Аксіологічні аспекти антропо-соціальних джерел формування права. Університетські наукові записки. 2021. № 1 (79). С. 123–131.

107. Журавська О. В. Джерела права: філософсько-правовий погляд. Пріоритети розвитку юридичних наук у ХХІ столітті : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 10–11 квітня 2020 р.). Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2020. 120 с. С. 7–10.

108. Журавська О. В. Джерела формування права: окремі методологічні аспекти. Університетські наукові записки. 2020. Том 19. № 1 (73). С. 35–44.

109. Журавська О. В. Методологія дослідження антропо-соціальних джерел формування права. Актуальні проблеми прав людини, держави та вітчизняної правової системи : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 3–4 квітня 2020 р.). Дніпро : ГО «Правовий світ», 2020. 128 с. С. 119–122.

110. Журавська О. В. Образ людини як антропологічна основа формування права. Сучасне правотворення: питання теорії та практики : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 31 травня – 1 червня 2019 р.). Дніпро : ГО «Правовий світ», 2019. 164 с. С. 160–161.

111. Журавська О. В. Онтологічний вимір антропо-соціальних джерел формування права. Актуальні проблеми держави і права. 2021. № 89. С. 15–21.

112. Журавська О. В. Роль людської гідності в системі засад права. Людська гідність і права людини як основа конституційного устрою держави: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 19–20 жовтня 2018 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права. 2018. 411 с. С. 109–112.

113. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015 (дата звернення: 01.11.2021).

114. Загальна теорія держави і права / М. В. Цвік, В. Д. Ткаченко, Л. Л. Богачова та ін. ; за ред. М.В. Цвіка, В. Д. Ткаченка, О. В. Петришина. Харків : Право, 2002.

115. Загальна теорія права : Підручник / за заг. ред. М. І. Козюбри. К. : Ваіте, 2015. 392 с.
116. Зивс С. Л. Источники права. Москва : Наука, 1981. 120 с.
117. Иоффе О. С. Советское гражданское право. Л. : ЛГУ, 1958. 511 с.
118. Исаев И. А. Солидарность как воображаемое политико-правовое состояние. М. : Проспект, 2015. 176 с.
119. Калинин А. Ю. Содержание понятия «Источник права» как правовой категории. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/soderzhanie-ponyatiya-istochnik-prava-kak-pravovoy-kategorii> (дата звернення: 01.11.2021).
120. Кальной И. И. Философия права : учебник. СПб. : Юридический центр Пресс, 2006.
121. Кант И. Критика чистого разума. М., 1994.
122. Кант И. Метафизика нравов. В кн. : Критика практического разума. СПб. : Наука, 1995. 628 с.
123. Кант. И. Антропология с прагматической точки зрения. Соч. : в 6 т. М. : Мысль, 1966. Т. 6. С. 349–588.
124. Каратаева Л. Н. Г. Гегель о единстве права и нравственности. Научно-техническая конференция МГТУ. Секция «Философия и культурология». URL: http://www.mstu.edu.ru/science/conferences/11ntk/materials/section2/section2_2.html (дата звернення: 01.11.2021).
125. Карсавин Л. П. Религиозно-философские сочинения. М. : Ренессанс, 1992. Т. 1.
126. Карташов В. Н., Баумова М. Г. Правовая культура: понятие, структуры, функции : монография. Ярославль : ЯрГУ, 2008.
127. Кассирер Э. Опыт о человеке: Введение в философию человеческой культуры. URL: <http://www.padabum.com/d.php?id=6749> (дата звернення: 01.11.2021).
128. Кашанин А. В. Кауза гражданско-правового договора как выражение его сущности. URL: <http://www.lawmix.ru/comm/6195/> (дата звернення: 01.11.2021).

129. Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави і права : Підручник. К. : Кондор, 2006.
130. Керимов Д. А. Философские основания политико-правовых исследований. М., 1986.
131. Кистяковский Б. А. Право как социальное явление. URL: <http://ecsocman.hse.ru/data/901/930/1219/14-Kistyakovskij.pdf> (дата звернення: 01.11.2021).
132. Клименко А. И. Правовые ценности и принципы как содержательное основание законодательства современного государства. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovyye-tsennosti-i-printsipy-kak-soderzhatelnoe-osnovanie-zakonodatelstva-sovremennogo-gosudarstva> (дата звернення: 01.11.2021).
133. Клімова Г. П. Правова ментальність як ядро правової культури. URL: http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/17545/4/klimova_tezi_270-273.pdf (дата звернення: 01.11.2021).
134. Ковлер А. И. Антропология права : учебник для вузов. М. : Норма, 2002.
135. Кожев А. Введение в чтение Гегеля, СПб. : Наука, 2013.
136. Козловський А. А. Гносеологічна природа права (філософсько-правовий аналіз) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.12 Чернівці, 2000.
137. Конвенція про захист прав і основоположних свобод від 4 листопада 1958 року. URL: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/888FC791-E2C0-4096-AF5E-D843F09C0E24/0/Convention_UKR.pdf (дата звернення: 01.11.2021).
138. Константиний О. В. Джерела адміністративного права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Х., 2000. 19 с.
139. Конституція України від 28 червня 1996 року № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 01.11.2021).

140. Конституція України. Науково-практичний коментар / В. Б. Авер'янов та ін. ; голова редколегії В. Я. Тацій ; Академія правових наук України. URL: http://znatoki.net/_ld/1/135_NPKkonstitutUA2.doc (дата звернення: 01.11.2021).

141. Конфуций. Избранные мысли и афоризмы. URL: http://www.library.vladimir.ru/pisat_konfuc_2.htm (дата звернення: 01.11.2021).

142. Корнев В.И. Достоинство человека и право. Pravosudie/Justice. Vol. 2, no. 4. 2020. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/dostoinstvo-cheloveka-i-pravo> (дата звернення: 01.11.2021).

143. Корольова Ю. В Джерела права: багатоманітність наукового розуміння та єдність сутності. Науковий вісник Ужгородського національного університету, Серія ПРАВО. 2015. Випуск 31. Том 1.

144. Костенко О. М. Проблема антропогенності права з позицій соціального натуралізму. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : матеріали Першого всеукраїнського круглого столу (м. Львів, 16–17 вересня 2005 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2006. С. 206–207.

145. Костенко О. М. Культура і закон. Правова держава: Щорічник наукових праць Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. 1998. Вип. 9. .

146. Кравченко О. Г. Суть поняття «правова культура». URL: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/pfto/2011_19/files/P1911_23.pdf (дата звернення: 01.11.2021).

147. Краснов А. В., Скоробогатов А. В. Источники и формы права в контексте правовой реальности. Балтийский гуманитарный журнал. 2016. Т. 5. № 2(15).

148. Кудрявцев В. Н. Право и поведение. М. : Юрид. лит., 1978.

149. Кулапов В. Л. Формы права. Теория государства и права : курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. М. : Юристъ, 1997.

150. Лаврусъ С. Ю. Реализация принципов права в юридической практике : дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2005.

151. Лазарев В. В. Применение советского права. Казань, 1972.

152. Лазарев В. В. Эффективность правоприменительных актов (Вопросы теории). Казань, 1975. 208 с.

153. Лазарев В. М., Федорова В. Г. Принцип правового равенства и юридическая ответственность (проблемы методологии и теории взаимосвязи). Волгоград, 2005. 135 с.

154. Лапаева В. В. Соотношение права и морали в правовой концепции Л. Фуллера URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sootnoshenie-prava-i-morali-v-pravovoy-kontseptsii-l-fullera> (дата звернення: 01.11.2021).

155. Лапаева В. В. Социология права / под ред. В. С. Нерсисянца. М. : НОРМА, 2000. 304 с.

156. Ларионов И. Ю., Перов В. Ю., Севастьянова А. Д. Проблема морального содержания принципа верховенства права URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/problema-moralnogo-soderzhaniya-printsipa-verhovenstva-prava> (дата звернення: 01.11.2021).

157. Лившиц Р. З. Теория права. Учебник. М. : Издательство БЕК, 1994. 224 с.

158. Литвинов О. М. Людиномірність права й організація державного життя. Антропологічний підхід до аксіології права. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : матеріали Першого всеукраїнського круглого столу (м. Львів, 16–17 вересня 2005 року). Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2006.

159. Ллойд Д. Идея права / пер. с англ. М. А. Юмашева ; науч. ред. Ю. М. Юмашев. М. : ЮГОНА, 2002.

160. Ломтев В. В. Категория «правосознание» в современной российской теории права: теоретико-методологический анализ. Философия права. Ростов н/Д., 2012. № 6. С. 120–123.

161. Лузина Н. Н. Аксиологические подходы к объекту толкования права. Вестник КрасГАУ. 2012. № 10.

162. Лукашева Е. А. Взаимодействие права и морали: общее и особенное. Взаимодействие права и морали : материалы Международной научной конференции / отв. ред. Т. А. Сошникова. М. : Изд-во Моск. гуманитар. унта, 2014. 262 с.

163. Макаренко Л. О. Правова культура як фактор створення та збереження правових цінностей. Правова держава : щорічник наукових праць. 2010. Вип. 21. С. 110–119.

164. Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления : монография. Х. : Право, 2002.

165. Максимов С. И. Правовая реальность как предмет философского осмысления : дис. ... д-ра. юрид. наук. Х., 2002.

166. Максимова И. М. Эволюция развития представлений о понятии правосознания в юридической доктрине. Вестник ТГУ. 2013. Вып. 11 (127), С. 1–5.

167. Макуха Г. В. Сущность и существование человека в философской антропологии и экзистенциализме. Вопросы культуры. Философские науки. URL: <http://dspace.nbuu.gov.ua/bitstream/handle/123456789/64803/46-Makukha.pdf?sequence=1> (дата звернення: 01.11.2021).

168. Малахов В. П. Мифы современной общеправовой теории : монография. М., 2013.

169. Малахов В. П. Философия права : учеб. пособие. Екатеринбург, 2002.

170. Малахов В. П., Эриашвили Н. Д. Методологические и мировоззренческие проблемы современной юридической теории : монография. М. : ЮНИТИ–ДАНА: Закон и право, 2011. 431 с.

171. Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. Москва : Прометей, 1999.

172. Мамычев А. Ю., Сухомлинов А. С. Источники права и формы правового действия. Вестник ТГПИ. Гуманитарные науки. Специальный выпуск № 1. Раздел II. Право. С. 90–96.

173. Марк ван Хук. Право как коммуникация / пер. с англ. М. В. Антонова и А. В. Полякова. СПб.: Издательский дом С.-Петербур. гос. ун-та, ООО «Университетский издательский консорциум», 2012. 288 с.

174. Марченко М. Н. Источники права : учебное пособие. М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2005. 760 с.

175. Матвеев П. Е. Моральные ценности. Владимир, 2004.

176. Матвеева М. М. Теория правотворчества: методологические и концептуальные аспекты : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Москва : Российский университет транспорта (МИИТ), 2017. 226 с.

177. Миронова Г. Метафізичний реалізм – актуальна парадигма сучасного праворозуміння. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : Статті учасників Другого всеукраїнського «круглого столу» (м. Львів, 1–2 грудня 2006 року). Львів : Край, 2007.

178. Михайлов А. М. Идея естественного права: история и теория. М. : Юрлитинформ, 2010.

179. Михайлов С. В. Правовые ценности: теоретико-правовой аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Ростов-на-Дону, 2011. URL: <http://lawtheses.com/pravovye-tsennosti> (дата звернення: 01.11.2021).

180. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 року. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 01.11.2021).

181. Місевич С. В. Джерела канонічного права (теоретико-правовий аналіз) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Чернівці, 2005. 215 с.

182. Монтескье Ш. Л. О духе законов. URL: https://www.civisbook.ru/files/File/Monteskye_O%20dukhe.pdf (дата звернення: 01.11.2021).

183. Мурашко Л. Ю. Аксиологическое измерение процесса правообразования: история и современность : дисс. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Москва, 2015. 378 с.

184. Мурунова А. В. Ментальные основания, уровни и механизмы права. Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. 2010. № 1 (12). С. 44–45.

185. Науково-практичний коментар Цивільного процесуального кодексу України / В. М. Кравчук, О. І. Угриновська. URL: <http://student-lib.net/index.php?page=0-11-39> (дата звернення: 01.11.2021).

186. Недбайло П. Е. Применение советских правовых норм. М. : Госюриздат, 1960. 512 с.

187. Некрасова Е. В. Донская Л. Д. Некоторые аспекты применения аналогии в семейном праве. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nekotorye-aspekty-primeneniya-analogii-v-semeynom-prave> (дата звернення: 01.11.2021).

188. Неновски Н. Право и ценности. М. : Прогресс, 1987.

189. Нерсесянц В. С. Право и закон. URL: http://www.pravo.vuzlib.org/book_z826_page_14.html (дата звернення: 01.11.2021).

190. Нерсесянц В. С., Муромцев Г. И., Мальцев Г. В. Право и культура. Монография. URL: <http://www.centrlaw.ru/publikacii/page35/page38/index.html> (дата звернення: 01.11.2021).

191. Нерсесянц В. С. Наш путь к праву. От социализма к цивилизму. М., 1992.

192. Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства. Учебник для вузов. Москва : Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1999. 552 с.

193. Нерсесянц В. С. Юридическая антропология как наука и учебная дисциплина. Рулан Н. Юрид. антропология. М. : Норма, 2000.

194. Нерсесянц В. С. Философия права. М. : Норма, 1997.

195. Никишин В. В. Доктрина и судебный прецедент как источники зарубежного экологического права. Российский судья. 2011. № 4. С. 30–31.

196. Новейший философский словарь / сост. А. А. Грицанов. Мн. : Изд. В. М. Скакун, 1998.
197. Общая теория государства и права. Академический курс : в 3 т. / отв. ред. М. Н. Марченко. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2010. Т. 2.
198. Общая теория права и государства : учебник / под ред. В. В. Лазарева. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Юристъ, 2001.
199. Общая теория права. Курс лекций / под ред. В. К. Бабаева. Нижний Новгород, 1993.
200. Овчинников А. И. Правовое мышление: теоретико-методологический анализ. Ростов н/Д., 2003.
201. Окатов А. В. Проблема социальной солидарности в классической социологии. Вестник Тамбовского университета. Серия: Общественные науки. 2017. Т. 3. Вып. 1 (9). С. 57–65.
202. Оксамытный В. В. Общая теория государства и права. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2015.
203. Павлишин О. Людина та право в контексті семіотичних досліджень. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : Статті учасників Четвертого всеукраїнського «круглого столу» (м. Львів, 28–29 листопада 2008 року). Львів : Край, 2009.
204. Пархоменко Н. М. Джерела права: теоретико-методологічні засади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. К., 2009.
205. Первый доклад об общих принципах права. Генеральная ассамблея ООН. Комиссия международного права. 05.04.2019 г. URL: <https://digitallibrary.un.org> A_CN-4_732-RU (дата звернення: 01.11.2021).
206. Петлевич Н. С. Особистість у правовідносинах: персоналістична характеристика. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : Статті учасників Третього всеукраїнського «круглого столу» (м. Львів, 23–24 листопада 2007 року). Львів : СПОЛОМ, 2008. С. 245–246.

207. Петручак Л. А. Правовая культура современной России: теоретико-правовое исследование : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2012. 23 с.

208. Платон. Законы. Кн.9. URL: <http://psylib.org.ua/books/plato01/30zak09.htm> (дата звернення: 01.11.2021).

209. Плескач В. Н. Антропологический метод исследования сущности человека в юриспруденции. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/antropologicheskiiy-metod-issledovaniya-suschnosti-cheloveka-v-yurisprudentsii> (дата звернення: 01.11.2021).

210. Погребняк С. П. Верховенство права (господство права) (правовластие): сущность, уровни, требования. Юридическая наука и образование. Минск : Право и экономика / НЮАУ им. Ярослава Мудрого, Белорус. гос. ун-т, МГУ им. М. В. Ломоносова, 2010. Вып. 3. С. 29–39.

211. Погребняк С. П. Основоположні принципи права : дис. ... д-ра. юрид. наук. Х., 2009.

212. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 року. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2755-17> (дата звернення: 01.11.2021).

213. Політологія : навчально-методичний комплекс / за ред. Ф. М. Кирилюка. URL: <http://politics.ellib.org.ua/pages-2119.html> (дата звернення: 01.11.2021).

214. Поляков А. В. Право и коммуникация. URL: http://www.sunhome.ru/navigator/p.pravo_i_kommunikaciya (дата звернення: 01.11.2021).

215. Пономаренко Е. В. К вопросу об интеллектуально-правовой воле как правовом явлении в теории права. Вестник Нижегородской академии МВД России. 2019. № 3 (47).

216. Права людини: соціально-антропологічний вимір. Колективна монографія. Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України / редкол.: П. М. Рабінович

(голов. ред.) та ін. Серія 1 : Дослідження та реферати. Вип. 13. Львів : Світ, 2006.

217. Право и культура : монографія / В. С. Нерсисянц, Г. И. Муромцев, Г. И. Мальцев и др. ; Рос. ун-т дружбы народов, М-во юстиции Рос. Федерации. Рос. правовая акад. М. : Изд-во РУДН, 2002 (Тип. ИПК РУДН). 422 с. URL: <http://www.centrlaw.ru/publikacii/page35/page38/index.html> (дата звернення: 01.11.2021).

218. Правова культура в умовах становлення громадянського суспільства : монографія / за ред. проф. Ю. П. Битяка та доц. І. В. Яковюка. Х. : Право, 2007.

219. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 08.09.2005 р. № 2866-IV. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2866-15> (дата звернення: 01.11.2021).

220. Проблема человека в западной философии : переводы / сост. П. С. Гуревича ; общ. ред. Ю. Н. Попова. М. : Прогресс, 1988. 552 с.

221. Пучков О. А. Антропологическое постижение права. Екатеринбург : Изд-во УрГЮА, 1999.

222. Пырина М. В. Субъект права и особенности права в трактовке аналитической философии права. Эпистемы: сборник научных статей. Екатеринбург : Ажур, 2014. Вып. 9 : Аспекты аналитической традиции. С. 153–161.

223. Пьянов Н. А. Консультации по теории государства и права. Формы (источники) права. URL: <http://www.lawinstitut.ru/ru/science/vestnik/20034/pyanov.html> (дата звернення: 01.11.2021).

224. Рабінович П. Методологія вітчизняного загальнотеоретичного праводержавознавства: деякі сучасні тенденції. Право України. 2014. № 1.

225. Рабінович П. М. Наука філософії права: до характеристики предмета й методології. Проблеми філософії права. 2003. Т. 1.

226. Рабінович С. П. Правові очевидності як форма позитивізації природного права. Антропологія права: філософський та юридичний виміри

(стан, проблеми, перспективи) : Статті учасників Четвертого всеукраїнського «круглого столу» (м. Львів, 28–29 листопада 2008 року). Львів : Край, 2009.

227. Рабінович С. П. Розумність у праві: філософсько-правовий та емпірико-юридичний виміри. Антропология права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : Статті учасників Другого всеукраїнського «круглого столу» (м. Львів, 1–2 грудня 2006 року). Львів : Край, 2007.

228. Радбрух Г. Философия права. М., 2004.

229. Разметаева Ю. С. Правова активність як чинник формування громадянського суспільства. URL: http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/el_zbirnik/1/Razmetaeva.pdf (дата звернення: 01.11.2021).

230. Ратинов А. Р., Ефремова Г. Х. Правовая психология и преступное поведение. Красноярск, 1988.

231. Раянов Ф. М. Юриспруденция : Курс лекций. Уфа, 2001.

232. Режабек Е. Я. Мифомышление (когнитивный анализ). М., 2003.

233. Рішення Конституційного Суду України від 12 квітня 2012 року № 9-рп/2012. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-12/paran2#n2> (дата звернення: 01.11.2021).

234. Рішення Конституційного Суду України від 22 травня 2018 року № 5-р/2018 у справі за конституційним поданням 49 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 12 розділу I Закону України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» від 28 грудня 2014 року № 76-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-18?find=1&text=#Text> (дата звернення: 10.05.2021).

235. Рішення Конституційного Суду України від 25 грудня 1997 року № 9-зп. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-97/paran54#n54> (дата звернення: 01.11.2021).

236. Рішення Конституційного Суду України від 25 січня 2012 року № 3-рп/2012. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v003p710-12> (дата звернення: 01.11.2021).

237. Рішення Конституційного Суду України від 28 вересня 2000 року № 10-рп/2000. URL: <http://www.ccu.gov.ua/uk/doccatalog/list?currDir=9358> (дата звернення: 01.11.2021).

238. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04> (дата звернення: 01.11.2021).

239. Ролз Дж. Теория справедливости. URL: [kyiv-heritage-guide.com/sites/default/files/ПОЛЗ%20-%20Теория%20справедливостим%201971\(2010\)%20536с.pdf](http://kyiv-heritage-guide.com/sites/default/files/ПОЛЗ%20-%20Теория%20справедливостим%201971(2010)%20536с.pdf) (дата звернення: 01.11.2021).

240. Рудковский В. А. Формы (источники) права. Теория государства и права / под ред. П. В. Анисимова. М. : ЦОКР МВД России, 2005.

241. Рулан Н. Юридическая антропология. М. : Изд-во «НОРМА», 2000.

242. Рябко А. И., Василенко О. Н. Актуальные проблемы онтологии форм права. Философия права. 2000. № 2. С. 63–64.

243. Савчин М. Конституційні цінності та конституційна юриспруденція в Україні. Вісник Конституційного Суду України. 2010. № 1.

244. Саидов А. Х. О предмете антропологии права. Государство и право. 2004. № 2.

245. Семеніхін І. В. Правова доктрина: загальнотеоретичний аналіз / наук. ред. О. В. Петришин. Х. : Юрайт, 2012. 88 с.

246. Скакун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс) : Підруч. Харків : Еспада, 2006.

247. Скакун О. Ф. Правосознание в правовой системе Украины: эволюционные особенности, профессиональное и региональное измерение. Право Украины. 2013. № 1. С. 93–116.
248. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: Підручник. Х. : Консум, 2001.
249. Скоробагатов А. В. Современные концепции правопонимания: учебно-практическое пособие. Казань, 2010. 158 с.
250. Соколов В. В. Историческое введение в философию: история философии по эпохам и проблемам. М. : Академический Проект, 2004.
251. Сокольская Л. В. Правовая культура общества как целостная многоуровневая система. Актуальные проблемы российского права. 2016. № 12 (73). С. 13–25.
252. Сорокун П. П. Герменевтический подход в правопонимании. Эпоха науки. Социально-экономические и общественные науки. 2017. № 9.
253. Социальная антропология права современного общества : монография / И. Л. Честнов, Н. В. Разуваев, Л. А. Харитонов, А. Э. Черноков ; под ред. И. Л. Честнова. СПб. : ИВЭСЭП, Знание, 2006. 840 с.
254. Спектор Е. И. Пробелы в законодательстве и пути их преодоления : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Москва, 2003. 127 с.
255. Спирин М. Ю. Социальные истоки и источники права: уровни множественного и единичного. Вестник Краснодарского университета МВД России. 2016. № 1 (31).
256. Статут Організації Об'єднаних Націй від 26 червня 1945 року. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_010 (дата звернення: 01.11.2021).
257. Стефанчук Р. О. Захист честі, гідності та репутації в цивільному праві. К. : Науковий світ, 2001. 306 с.
258. Стецовский Ю. И. Право на свободу и личную неприкосновенность: нормы и действительность. М. : Дело, 2000. 720 с.
259. Сучасний тлумачний словник української мови: 60 000 слів / за заг. ред. д-ра філол. наук, проф. В. В. Дубічинського. Х. : ВД «ШКОЛА», 2008.

260. Тематический философский словарь : Учебное пособие / Н. А. Некрасова, С. И. Некрасов, О. Г. Садикова. URL: <http://terme.ru/dictionary/907/word/moralnye-cenosti> (дата звернення: 01.11.2021).

261. Тишков В. А. Диалог культур и новые стратегии национальной политики. Международные Лихачевские чтения. Глобализация и диалог культур : избранные доклады (1995–2015). СПб., 2015. С. 514–526.

262. Токарська А. С. Правові аспекти суспільної комунікації. Львів, 2008. 144 с.

263. Тополевський Р. Б. Системні зв'язки юридичних джерел права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. К., 2004. 201 с.

264. Тополь Ю. О. Джерело та форма права: поняття, зміст, проблема співвідношення. Університетські наукові записки. 2012. № 1.

265. Трофименко В. А. Разум и воля как антропологические основы права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12. Харьков, 2004.

266. Трофімова Л. В., Савчук С. В. Онто-гносеологічні засади актуалізації волі у правовій реальності. Проблеми філософії права. Том VI-VII. Київ – Чернівці : Рута, 2009.

267. Туманов А. А. О способе обоснования Кантом своеобразия права и правовой свободы. Вестник МГТУ. 2006. Т. 9. № 4. С. 569–572.

268. Тункин Г. И. Теория международного права. М. : Изд-во «Зерцало-М», 2016. 416 с.

269. Турута О. В., Дубина Н. А. Становлення і розвиток ідеї прав і свобод людини в Україні. Право і суспільство. 2015. № 4 (2). С. 21–27.

270. Фальковський А. О. Аксіологічний підхід в методології сучасної юриспруденції : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12. Одеса, 2011.

271. Фердросс А. Международное право / пер. с нем. Ф. А. Кублицкого и Р. Л. Нарышкиной. М. : Изд-во иностр. лит., 1959.

272. Фивейская Л. В. Философская антропология как методологическая основа правоведения. Контекст и рефлексия: философия о мире и человеке. 2016. Т. 5. № 6А. С. 39–49.

273. Философия XX века : учебное пособие. М. : ЦИНО общества «Знание» России, 1997. 288 с.

274. Философия права : учеб. / О. Г. Данильян и др. ; под ред. О. Г. Данильяна. М. : Эксмо, 2005.

275. Философская антропология. Хрестоматия. / сост. А. М. Бобр, Е. В. Хомич. Мн., 2009. Ч. 1 140 с.

276. Философский энциклопедический словарь / гл. ред.: Л. Ф. Ильичёв, П. Н. Федосеев, С. М. Ковалёв, В. Г. Панов. М. : Советская энциклопедия, 1983. URL: http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_philosophy/4839/СРЕДА (дата звернения: 01.11.2021).

277. Философский энциклопедический словарь / ред.-сост. Е. Ф. Губский и др. URL: <http://terme.ru/dictionary/184/word/moral> (дата звернения: 01.11.2021).

278. Філософія права : навч. посібник / О. Г. Данільян, Л. Д. Байрачна, С. І. Максимов та ін. ; за заг. ред. О. Г. Данільяна. К. : Юрінком Інтер, 2002.

279. Фулей Т. І. Сучасні загальнолюдські принципи права та проблеми їх впровадження в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Л., 2003. 253 с.

280. Фуллер Л. Мораль права. М., 2007.

281. Фуллер Л. Позитивизм и верность праву: Ответ профессору Харту. Правоведение. 2005. № 6.

282. Фуллер Лон Л. Мораль права / пер. з англ. Н. Комарова. К. : Сфера, 1999. 232 с.

283. Хабермас Ю. Демократия. Разум. Нравственность. URL: <http://online-studies.ru/yu-xabermas-demokratiya-razum-nravstvennost/> (дата звернения: 01.11.2021).

284. Харитонов Л. А. Герменевтический подход к толкованию правовых норм URL: <http://www.procuror.spb.ru/k826.html> (дата звернения: 01.11.2021).

285. Харт Г. Позитивизм и разграничение права и морали. Правоведение. 2005. № 5.

286. Хвостов В. М. Система римского права. М. : Спарк, 1996. 352 с.
287. Хмелевська Н. А. Історико-філософський огляд понять «право», «природні права» та «права людини». Гуманітарний часопис. 2011. № 3. С. 82–90.
288. Хованская А. В. Достоинство человека: к либеральной стратегии права для России. Политические исследования. 2001. № 4.
289. Хримли И. А. Мораль и право как регуляторы отношений в современном украинском социуме : дис. ... канд. филос. наук. Донецк, 2007.
290. Хужокова И. М. О цитировании юристов. Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2010. № 6. С. 18–31.
291. Царьков И. И. Развитие правопонимания в европейской традиции права. СПб., 2006. 346 с.
292. Цыгановкин В. А. Принципы права в современной юридической доктрине и практике. Вестник РГГУ. Серия «Экономика. Управление. Право». 2019. № 2. С. 147–156.
293. Чернов К. А. Принцип равенства как общеправовой принцип российского права : дисс. канд. юрид. наук : 12.00.01. Самара, 2003. 230 с. URL: <http://www.dslib.net/teoria-prava/princip-ravenstva-kak-obwepravovoj-princip-rossijskogo-prava.html> (дата звернення: 01.11.2021).
294. Честнов І. Посткласична методологія права. Право України. 2014. № 1.
295. Четвернин В. А. Современные концепции естественного права. М. : Наука, 1988. 144 с.
296. Чистая Е. С. К вопросу о нетрадиционных источниках права. URL: <https://justicemaker.ru/view-article.php?id=26&art=3551> (дата звернення: 01.11.2021).
297. Шавеко Н. А. Идея права по Густаву Радбруху. Вестник Удмурдского университета. Экономика и право. 2017. Т. 27. Вып. 5.
298. Шебанов А. Ф. Форма советского права. М. : Изд. «Юридическая литература», 1968. 213 с.

299. Шевчук С. В. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. К. : Реферат, 2007.

300. Шелер М. Человек и история. THESIS. 1993. Вып. 3. URL: https://www.hse.ru/data/987/313/1234/3_3_1Schel.pdf (дата звернення: 01.11.2021).

301. Шиловская Н. С. Гуманизм антропоцентризма и антропоцентризм без гуманизма. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/gumanizm-antropotsentrizma-i-antropotsentrizm-bez-gumanizma> (дата звернення: 01.11.2021).

302. Шишкин В. В. Аксиологический подход в конституционно-правовых исследованиях. Право и власть. 2014. № 6 (50).

303. Шугуров М. В. Идея права: философско-правовой анализ. Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 1 (114).

304. Юрашевич Н. М. Эволюция понятия правового сознания. Известия вузов. Правоведение. 2004. № 2. С. 165–181.

305. Юридическая энциклопедия / под общей ред. Б. Н. Топорнина. М., 2001.

306. Ackerman B. A. Social Justice and the liberal State. New Haven : Yale University Press, 1981. 464 p.

307. Hoescke M. V., Warrington M. Legal Cultures, Legal Paradigms and Legal Doctrine: Towards a new model for Comparative Law. URL: <https://biblio.ugent.be/input/download?func=downloadFile&recordOId=1110231&fileOId=1123915> (дата звернення: 01.11.2021).

308. Kedar N. The Political Origins of the Modern Legal Paradoxes. Paradoxes and Inconsistencies in the Law / ed. by O. Perez, G. Teubner. Oxford – Portland, Oregon, 2006.

309. Report on the work of the sixty-ninth session International Law Commission (2017). Annexe A. General principles of law URL: <https://legal.un.org/ilc/reports/2017/russian/annex.pdf> (дата звернення: 01.11.2021).

310. Rousseau Ch. Principes generaux du droit international public, Paris, 1944. T.1.

311. Schachter O. International law in theory and practice: General course in Public International Law. Collected Courses of the Hague Academy of International Law. 1982-V. Vol. 178 (1982), P. 9–396.

312. Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community, signed at Lisbon, 13 December 2007. Official Journal of the European Union. URL: http://bookshop.europa.eu/is-bin/INTERSHOP.enfinity/WFS/EU-Bookshop-Site/en_GB/-/EUR/ViewPublication-Start?PublicationKey=FXAC07306 (дата звернення: 01.11.2021).

313. Verzijl Y. International Law in Historical Perspective. V.1. A. W. Sythoff. Leyden, 1968.

314. Wyrok Trybunały Konstytucyjnego z 15 października 2002 r., sygn. SK 6/02, III.6.2. URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20021781486/T/D20021486TK.pdf> (дата звернення: 20.08.2018).

ДОДАТКИ**Додаток А****СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ**

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Журавська О. В. Sources of law formation: philosophical and legal dimension. Джерела формування права: філософсько-правовий вимір. Visegrad Journal on Human Rights. 2020. № 3 (1). С. 123–127.
2. Журавська О. В. Джерела формування права: окремі методологічні аспекти. Університетські наукові записки. 2020. Том 19. № 1 (73). С. 35–44.
3. Журавська О. В. Онтологічний вимір антропо-соціальних джерел формування права. Актуальні проблеми держави і права. 2021. № 89. С. 15–21.
4. Журавська О. В. Аксіологічні аспекти антропо-соціальних джерел формування права. Університетські наукові записки. 2021. № 1 (79). С. 123–131.

Наукові праці, які засвідчують апробацію результатів дослідження:

5. Журавська О. В. Роль людської гідності в системі засад права. Людська гідність і права людини як основа конституційного устрою держави: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 19–20 жовтня 2018 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права. 2018. 411 с. С. 109–112.
6. Журавська О. В. Образ людини як антропологічна основа формування права. Сучасне правотворення: питання теорії та практики : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 31 травня – 1 червня 2019 р.). Дніпро : ГО «Правовий світ», 2019. 164 с. С. 160–161.
7. Журавська О. В. Джерела права: філософсько-правовий погляд. Пріоритети розвитку юридичних наук у ХХІ столітті : матеріали міжнародної

науково-практичної конференції (м. Одеса, 10–11 квітня 2020 р.). Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2020. 120 с. С. 7–10.

8. Журавська О. В. Методологія дослідження антропо-соціальних джерел формування права. Актуальні проблеми прав людини, держави та вітчизняної правової системи : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 3–4 квітня 2020 р.). Дніпро : ГО «Правовий світ», 2020. 128 с. С. 119–122.



ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА

ІМЕНІ ЛЕОНІДА ЮЗЬКОВА

вул. Героїв Майдану, буд. 8, м. Хмельницький, 29013. Тел. (038-2) 71-80-00, факс 71-80-82
 E-mail: info@univer.km.ua Розрахунковий рахунок № 35428201032328 в Головному управлінні
 Державного казначейства України у Хмельницькій області, МФО 815013. Код ЄДРПОУ 14163438

ЗАТВЕРДЖУЮ

ректор Хмельницького університету

управління та права імені

Леоніда Юзькова

Олег ОМЕЛЬЧУК

2021 р.



про реалізацію результатів наукових досліджень

Журавської Олени Василівни

на тему «АНТРОПО-СОЦІАЛЬНІ ДЖЕРЕЛА ФОРМУВАННЯ ПРАВА:

ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВИЙ ВИМІР»

Комісія у складі: голови, декана юридичного факультету, кандидата юридичних наук, доцента *Крушинського Сергія Антоновича*, членів комісії: завідувача кафедри теорії та історії держави і права, доктора історичних наук, професора *Місінкевича Леоніда Леонідовича*, доцентки кафедри теорії та історії держави і права, кандидатки юридичних наук *Олійник Уляни Миколаївни*, стверджує цим актом, що розроблені в ході дисертаційного дослідження Журавської Олени Василівни наукові положення і висновки з теми «Антропо-соціальні джерела формування права: філософсько-правовий вимір» були детально вивчені колективом кафедри теорії та історії держави і права Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова і реалізовані у навчальному процесі.

Зокрема, дисертанткою було надано комісії для ознайомлення перераховані в анотації наукові публікації, які відображають основний змін дисертаційного дослідження:

1. Журавська О. В. Sources of law formation: philosophical and legal dimension. Джерела формування права: філософсько-правовий вимір. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2020. № 3 (1). С. 123–127.

2. Журавська О. В. Джерела формування права: окремі методологічні аспекти. *Університетські наукові записки*. 2020. Том 19. № 1 (73). С. 35–44.

3. Журавська О. В. Онтологічний вимір антропо-соціальних джерел формування права. *Актуальні проблеми держави і права*. 2021. № 89. С. 15–21.

4. Журавська О. В. Аксиологічні аспекти антропо-соціальних джерел формування права. *Університетські наукові записки*. 2021. № 1 (79). С. 123–131.

5. Журавська О. В. Роль людської гідності в системі засад права. *Людська гідність і права людини як основа конституційного устрою держави: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 19–20 жовтня 2018 року)*. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права. 2018. 411 с. С. 109–112.

6. Журавська О. В. Образ людини як антропологічна основа формування права. *Сучасне правотворення: питання теорії та практики : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 31 травня – 1 червня 2019 р.)*. Дніпро : ГО «Правовий світ», 2019. 164 с. С. 160–161.

7. Журавська О. В. Джерела права: філософсько-правовий погляд. *Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 10–11 квітня 2020 р.)*. Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2020. 120 с. С. 7–10.

8. Журавська О. В. Методологія дослідження антропо-соціальних джерел формування права. *Актуальні проблеми прав людини, держави та вітчизняної правової системи : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 3–4 квітня 2020 р.)*. Дніпро : ГО «Правовий світ», 2020. 128 с. С. 119–122.

Матеріали, подані здобувачкою, використовуються під час викладання навчальних дисциплін «Теорія держави і права», «Проблеми теорії держави і права», «Філософія права», «Історія політичних і правових учень», «Проблеми забезпечення стабільності та ефективності законодавства», «Філософсько-правові проблеми юридичної відповідальності» для підготовки підручників, навчальних посібників з дисциплін кафедр.

Теоретичні положення та висновки дисертаційного дослідження використовуються у робочих програмах та навчально-методичних матеріалах із навчальних дисциплін «Теорія держави і права», «Філософія права», «Історія політичних і правових учень», «Проблеми забезпечення стабільності та ефективності законодавства», «Філософсько-правові проблеми юридичної відповідальності» для здобувачів вищої освіти першого, другого та третього освітніх рівнів за спеціальністю 081 Право Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова. Включення до наведених матеріалів положень та висновків, які містяться у дисертації, сприяє більш глибокому вивченню навчального матеріалу здобувачами вищої освіти університету, а також виробленню практичних навичок у застосуванні отриманих теоретичних знань в подальшій професійній діяльності.

Голова комісії

декан юридичного факультету,
кандидат юридичних наук, доцент

Сергій КРУШИНСЬКИЙ

Члени комісії

завідувач кафедри
теорії та історії держави і права,
доктор історичних наук, професор

Леонід МІСІНКЕВИЧ

доцент кафедри теорії
та історії держави і права,
кандидат юридичних наук

Уляна ОШЧІНИК

Підпис
ЗАСВІДЧУЮ:
Нач. ВК ХУУП
імені Леоніда Юзькова

Підпис
ЗАСВІДЧУЮ:
Нач. ВК ХУУП
імені Леоніда Юзькова

Підпис
ЗАСВІДЧУЮ:
Нач. ВК ХУУП
імені Леоніда Юзькова

Підпис
ЗАСВІДЧУЮ:
Нач. ВК ХУУП
імені Леоніда Юзькова

