

публичных прав / А. Рождественский. – М. : Печатня А. Снегирёвой, 1913. – 290 с.

7. Шаповал В. Феномен державного органу (органу держави) або органу державної влади: теоретико-правовий і конституційний аспекти / В. Шаповал // Право України. – 2003. – № 8. – С. 25–29.

Стаття надійшла до редакції 02.10.2011 р.

E. Chernuh

BY THEORETICAL BASIS OF THE CONCEPT OF STATE AUTHORITY

Interpretation of the structure of the state in the Ukrainian state doctrine is based from the perspective of German theory, ignoring the ideological theory of the beginning of the French organ gosudaprstva; comes into contradiction with the text of the Constitution and national laws, as well as individual doctrinal positions.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

УДК 342.1

І. П. Ковальов

ФЕНОМЕН КОНСТИТУЦІЙНОГО ФУНКЦІОНАЛІЗМУ У КОНТЕКСТІ ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ

Проведено аналіз функцій конституціоналізму у контексті феномену функціоналізму та його змісту. Визначено елементи системи конституційного функціоналізму, доведено їх універсальність та значущість. Узагальнено визначення конституційного функціоналізму як категорії сучасного конституційного права, висвітлено роль децентралізації, як конституційної функції.

Ключові слова: конституція, конституціоналізм, конституційні функції, конституційна доктрина, функціоналізм.

Особливості окреслення змісту функцій конституціоналізму сьогодні визначають специфіку вирішення ключової задачі теорії конституційного права – питання визначення сучасного конституціоналізму. Розширення відповідної сфери наукового знання зумовлює істотну *актуальність* аналізу конституційного функціоналізму, у контексті проблеми сучасного конституціоналізму, що слід вважати *метою* нашої роботи. До завдань статті слід віднести дослідження та узагальнення правової доктрини стосовно юридичних функцій, функцій конституції; співвіднесення цих функцій із концепцією сучасного функціоналізму, розробленою у дискурсі соціології права. Додамо, що питання щодо змісту функцій конституції підіймалися у працях багатьох вітчизняних теоретиків – М.О. Баймуратова, М.П. Орзиха, В.Ф. Погорілка, О. Ф. Фрицького, Ю.М. Тодики, але лише нещодавно у роботах окремих дослідників (Н.А.Бобрової, В.М. Жімірова, О.В. Поскониної та ін.) було зроблено спробу системного аналізу конституційного функціоналізму.

Дослідимо питання системи функцій сучасного конституціоналізму. Можна навести думку В.М. Жімірова про те, що у юридичній науці аж до теперішнього часу не вироблено єдиного підходу до розуміння сутності та змісту феномена «функції держави і права». Ототожнення функції з дією (діяльністю) на думку цього російського фахівця «представляється в достатній мірі одностороннім, оскільки не дозволяє всебічно проаналізувати динамічну природу держави і права як знаходяться в стані

«перманентної еволюції» соціокультурних явищ». Тому цей автор пропонує у юридичному контексті «розглядати функцію як системну категорію, як елементи якої виступають цільові установки, що відображають передбачувані результати державно-правового впливу, і завдання, з вирішенням яких пов'язується реалізація поставлених цілей [6, с. 4].

Як зазначав з аналогічного приводу Р. Мертон, «величезна кількість термінів, які використовуються в нейтральному і майже синонімічно значенні терміну «функція», в даний час такі: використання, користь, намір, прагнення, мотив, мета, наслідки». Як з цього приводу додає Е.Б. Хаас, «практично всі ці терміни життєво необхідні в суворих політичних дискусіях та політичному аналізі, всі вони можуть застосовуватися у декількох значеннях, але в той же час аж до теперішнього моменту кожен з них може мати і власний зміст». Можна погодитися із цим автором у тому, що «в історії науки у терміна «функція» було багато концептуальних значень, і всі вони несподівано з'являються в сучасному аналізі та частково збігаються з сімома перерахованими вище термінами» та із існуванням більш специфічного антропологічного використання цього терміну, коли «функція» розглядається як необхідний внесок у структурно-органічну єдність будь-якої соціальної одиниці [13, с. 323].

Цікаво, що ще Д.М. Бахрах, аналізуючи особливості публічної влади, виокремлював функціональний принцип поділу управлінської діяльності, заснований на поліфункціональності соціальних організацій. На думку цього автора можна виділити ті чи інші види діяльності об'єктів і за цією ознакою диференціювати працю по управлінню ними. У цьому випадку суб'єкт управління керує тільки певним видом діяльності об'єкта, певною функцією, частиною, а не всієї діяльністю об'єкта. Іншими ж функціями об'єкта керують інші суб'єкти і він потрапляє у відання різних суб'єктів. Функціональна підпорядкованість найчастіше означає, що суб'єкт управління в рамках певної функції має право здійснювати нормативне, методичне керівництво, контроль, адміністративний примус або наділений хоча б однією з названих повноважень, із виділенням якоїсь частини діяльності в рамках певної функції. При цьому загальні функції розумілися Д.М. Бахрахом, як відносно самостійні види управлінської діяльності, що відрізняються один від одного безпосередньою метою, змістом, процедурами, використовуваною інформацією, структурою, формою [3, с. 29].

І.О. Каліцов, зокрема, виокремлює три групи функцій – регулятивні (насамперед управлінські), забезпечуючі та технологічні, яких об'єднують соціологічне розуміння функцій державної служби як сукупності її рис: соціальної ролі, форми зв'язку і соціальної дії. При цьому зміни у функціях викликають відповідні зміни в будові соціальних інститутів, розташуванні їх елементів і компонентів. Виразність і значущість функцій сприяє зміцненню функціональних структур, перш за все органічних, дивізіональних, проектних, матричних, горизонтальних, а також неформальних [7, с. 6]. Т.І. Афанасьєв в рамках цього дискурсу додатково відзначає, що «поряд з явними функціями існують наслідки які ніхто не міг припустити, до яких ніхто не прагне, ніхто не ставить їх собі за мету» називаючи їх латентними функціями та розподіляючи їх на загальні і специфічні [2, с. 70].

Отже, можна побачити, що незважаючи на відсутність цілісної теорії юридичних функцій, окремі автори пропонують розробляти відповідні концепти, оперуючи даними соціологічних та управлінських наук. У цьому контексті цікавим прикладом є класифікація функцій юридичної системи, запропонована Н. Луманом. Він виокремлює такі функції, як:

- регулювання суспільних конфліктів;
- збереження можливості розбіжностей, як передумови більш самостійної вибірковості у суспільстві;
- утворення довгих селекційних ланцюжків, які гарантують високий рівень

вибірковості приєднання окремих подій; при цьому вибірково-селективний зв'язок не стає охоплюючим для учасників і підлягає подальшому вивченню;

- універсалістична гарантія правової можливості прийняття рішень для невизначених, ще невідомих, навіть ще невістановлених подій, тобто гарантія для відкритого майбутнього [10, с. 182].

Водночас конституціоналісти, розглядаючи аспекти функціональності, як правило, використовують усталені та певною мірою застарілі доробки. Наприклад, Б.А. Страшун вказує про наявність т.зв. соціальних функцій конституції, тобто про «її громадське призначення та способи його реалізації». На його думку цих функцій три: юридична (конституція, як основний закон, вищий закон, закон для законів), політична (конституція визначає устрій держави, його відносини з окремими людьми та їх групами, із суспільством в цілому, служить правовою основою політичної системи суспільства та водночас грає інтегративну роль) та ідеологічна (конституція як найбільш авторитетний закон звертається до визнаних у суспільстві цінностей) [9, с. 67].

Російський автор І.А. Кравець більш докладно визначив функції конституції, зокрема включивши до них наступні:

- функція обмеження державної влади
- функція запровадження нового конституційного порядку
- правонадаюча функція
- стабілізуючо-охоронна функція
- телеологічна (програмна) функція конституції
- функція легітимації державної влади
- системоутворююча функція конституції [8, с. 58, 64].

Водночас наведена система функцій певною мірою не відображає зміст сьогоденного конституціоналізму та характер тих викликів, що виникають перед ним. Так, як влучно констатує Л.В. Соніна, в останні роки перед конституційно-правовою теорією постало завдання пояснення та подолання проблем, пов'язаних з реалізацією ідей конституціоналізму. На її думку, було б передчасно говорити про цілісну програму вдосконалення конституційно-правового законодавства, боротьби з правовим нігілізмом, масовими порушеннями закону, різким розшаруванням суспільства, запропонованої конституційно-правовою теорією.

При цьому на перший план висуваються проблеми пошуку балансу між гуманізацією законодавства і посиленням ефективності механізму правозастосування, удосконалення конституційно-правового положення індивідів, підвищення ступеня відповідальності органів державної влади перед населенням, концентрації і деконцентрації державно-владних повноважень, централізації і децентралізації, захисту і забезпечення інтересів окремої людини і держави в цілому, збереження єдності країни і деякі інші [12, с. 3].

Інший російський дослідник Н.О. Боброва із цього приводу висловлює обґрунтоване міркування про те, що конституційний лад – і як особливий тип владарювання, властивий громадянському суспільству, і як результат цивільних (буржуазних, ліберальних, визвольних) революцій, і як мета втілення конституційних ідей і концепцій, є внутрішньо суперечливим явищем, що має революційно-перетворюючу і консервативно-обмежувальну сторони. При цьому обмежувальна сторона конституційного ладу виступає не тільки як правління, обмежене Конституцією, але і як конституційно встановлені межі (юридичні форми) самого народовладдя. У рамках цих юридичних форм можуть відбуватися такі економічні, політичні та обслуговуючі їх інформаційні процеси, що призводять до спотворення народного волевиявлення на виборах і референдумах, що деформує народовладдя як сутність і нівелює революційну сторону конституційного ладу [4, с. 54].

В рамках відповідного певною мірою суперечливого дискурсу вкрай цікавою

уявляється позиція німецького соціолога права Н. Лумана, який висловлює припущення, що політична і юридична значення конституції будуть «розвиватися окремо один від одного», і як вже «спостерігається у багатьох розвинених країнах, що конституції все більш служитимуть лише інструментом символічної політики, оскільки ще не вдалося остаточно оформити юридичну систему, тобто повністю усунути вплив на неї політики та інших соціальних сил». Тому, на думку Н. Лумана, «свою функцію, в повному розумінні цього слова, конституція як результат тривалої еволюції виконує лише в умовах функціональної диференціації та оперативної закритості політичної і юридичної систем», а сучасне розуміння конституціоналізму нібито «знаходиться під впливом середньовічної ілюзії, що політику нібито можна організувати за таким же принципом, як і правовий порядок», яка «широко підтримується тими, хто бажає приховати, що дійсне обмеження суверенітету політичної системи пояснюється боротьбою за владу у вищих політичних колах» [10, с. 479].

Н. Луман своєрідно інтерпретує поняття «конституція», відзначаючи, що розрізнення суспільства і держави являє собою модель реальності, за допомогою якої інтерпретуються конституційні тексти. Згідно його думці, проблема розрізнення держави і суспільства є нерозв'язною, і тому конституцію краще віднести до політичній системі, розуміючи під нею «вибіркове самовизначення ідентичності політичної системи в рамках суспільних можливостей». При цьому функціональне розрізнення політичної і юридичної систем обумовлює не тільки співвіднесеність останніх, а й їх певний «синтез», що приводить до становлення в суспільстві засад правової політики [10, с. 172, 238].

При цьому окремі автори основною стратегічною метою сучасного конституційного розвитку бачать завершення етапу становлення конституціоналізму в країні і складання зрілого, самодостатнього конституціоналізму, який органічно поєднує в собі розвинені складові: правову модель, правосвідомість, політико-правову, перш за все правозастосовчу, практику. Дана мета конкретизується в ряді завдань, пов'язаних з розвитком конституційних ідей (цінностей), їх політико-правовим втіленням та згрупованих за трьома провідних напрямів. Цими напрямами є:

- вдосконалення конституційно-правового статусу індивідів, розвиток теорії і практики прав і свобод людини і громадянина;
- забезпечення розумного поєднання державного суверенітету і територіальної децентралізації, зокрема, у формі місцевого самоврядування;
- розвиток демократичних засад формування та організації апарату публічної влади, вдосконалення форм представницької і безпосередньої демократії.

В рамках усіх цих напрямків Л. В. Соніна виокремлює такі наскрізні задачі: оптимізацію конституційного законодавства, його конкретизацію в актах галузевого законодавства; забезпечення суспільно-політичної і правової стабільності, зростання масового і професійного правосвідомості [12, с. 16]. У форматі такого аналізу доцільно згадати про виокремлені вітчизняним дослідником В. П. Горбатенком наступні необхідні характеристики розвитку суспільства, такі як:

- гуманізація (поступове повернення до цінностей гуманізму на принципово новій основі, через зближення матеріального і духовного рушіїв людського розвитку);
- демократизація, яка поєднує в собі класичні риси демократичного розвитку і особливості, що впливають з характеру плюралістичного постмодерного суспільства;
- інформатизація суспільства, рівнем якої в сучасних умовах перевіряється та оцінюється ступінь зрілості суспільства, розвиненості країни, а також готовності державної влади до адекватного сучасним потребам виконання свого призначення;
- індивідуалізація з орієнтацією на людину як основного об'єкта і суб'єкта модернізаційного процесу в його сучасному розумінні;
- децентралізація [5, с. 11].

Отже, можна побачити, що питання забезпечення децентралізації та реалізації місцевого самоврядування можна віднести до функцій сучасного конституціоналізму. Водночас якісний аналіз категорій функціональності конституціоналізму є неможливим без запровадження при цьому методології функціоналізму. Як зазначає В.М. Жіміров, суть функціонального методу пізнання правових явищ полягає у виділенні елементів соціальної взаємодії, що підлягають дослідженню, і визначенні їх місця і значення в деякому зв'язку, якісна визначеність якої робить необхідним її системний розгляд. Даний метод є одним з основних практично у всіх соціальних науках і, відповідно, займає найважливіше місце в правничій методології. При цьому застосування функціонального методу передбачає:

- розгляд конкретного державно-правового феномена в якості певної цілісності елементів (системи), що виконують особливі функції з метою отримання загального результату;

- дослідження державно-правових явищ у їх взаємозв'язку з іншими явищами, як структурного елементу функціональних цілісностей (систем), діяльність яких спрямована на досягнення загальних цілей [6, с. 5].

В рамках теорії соціології функціоналізм як напрямок, основи якого були закладені Дюркгеймом, розглядає суспільство як систему, що самоорганізується, всі частини якої виконують ті чи інші функції спрямовані на збереження і життєздатність цілого. З цієї точки зору ціле повністю визначає частини, тобто суспільство цілком детермінує життя і свідомість індивідів. Надалі ідеї функціоналізму отримали розвиток в рамках структурного функціоналізму Т. Парсонса, який розглянув суспільство як систему складається з підсистем. До функціонального підходу примикає й інтегративне розуміння суспільства П. Сорокіна який в основу свого бачення суспільства поклав поняття соціокультурної взаємодії, як функціональної залежності [2, с. 69].

Цікаво, що радянські автори, досліджуючи державно-правові категорії також, запроваджували феномен функціональних систем, що «сприяють спеціалізації управлінської праці, більш кваліфікованому вирішенню питань, уніфікації процедур». Функціоналізм на їх думку підвищує авторитет знань, концентрує увагу публічної влади на перспективних, складних питаннях. Але в той же час наділення функціональних структурних одиниць апарату владними повноваженнями породжує ослаблення відповідальності, прагнення забезпечити пріоритет даної функції, некомплексний підхід до управління. Функціоналізм, додає Д.М. Бахрах найбільш придатний там, де основна увага повинна приділятися аналізу тенденцій, вибору альтернатив, рішенням перспективних питань, де є максимальні можливості для уніфікації дій шляхом нормативного регулювання, методичного керівництва, зокрема, на «самих вищих рівнях управління», де є «сильні функціональні початки» та «тенденція до посилення функціоналізму» [3, с. 29].

Отже, можна побачити, що сучасний конституціоналізм має розглядатися крізь призму функціонального підходу. Цікаво, що функціоналізм передбачає можливість розмежування суто технічних і «безперечних» аспектів урядової поведінки (діяльності) і створення всеохоплюючої мережі міжнародних інституційних відносин на основі врахування таких потреб. Ця концепція приділяє особливу увагу первинним потребам, передбачаючи, що коло «безперечних» обов'язків буде розширюватися за рахунок політичної області, оскільки практична взаємодія стала межувати з безліччю відносин всередині різних сфер [13, с. 321].

Функціоналізм також передбачає розподіл видів лояльності, притаманних політичним акторам. Ця концепція передбачає, що «будь-яка особистість може формувати з різноманітних видів лояльності ряд організацій, наведених у ієрархічний порядок чи ні, при цьому «види лояльності обумовлені функціями і заміна функцій може призвести до зміни видів лояльності». Через розмаїття функцій, що реалізуються

різними організаціями, виникає множинність видів лояльності яка створює проблеми для особистості в будь-якій конституційній моделі [13, с. 322]. Ці питання стають вкрай актуальними за умов поєднання в Україні централізованого та децентралізованого підходів та змішування на територіальному рівні функцій різних конституційних органів та механізмів.

Дж.С. Александер визначав громадянську сферу як «соціальну сферу, яка організована навколо особливого типу солідарності, члени якої символічно представлені в якості незалежних особистостей, індивідуально відповідальних за свої дії, але таких, що одночасно відчувають себе пов'язаними колективними зобов'язаннями по відношенню до інших індивідів, що створює цю сферу» [1, с. 239]. Фактично такий підхід є достатньо вдалим для пояснення питань локальної синергії, що виражається, зокрема, у місцевому самоврядуванні. При цьому демократичний дискурс характеризується наявністю бінарного коду, розкриття особливостей якого демонструє складності розпочатої спроби подвійний референції. Вимоги соціальної теорії та нормативного дискурсу до можливості опису бінарного коду громадянського дискурсу є протилежними. Якщо аналітична модель включає інклюзію та ексклюзив в якості структурних елементів, то в нормативному дискурсі моральний статус ексклюзиву вже за визначенням сприймається як проблемний [11, с. 74].

В.П. Горбатенко пропонує аналізувати відповідні питання крізь призму т.зв. «уявного конституціоналізму», як одного із сутнісних проявів трансформації перехідної постсоціалістичної держави. До основних причин виникнення названого явища цей автор відносить:

- недостатній розвиток стійких елементів громадянського суспільства;
- відсутність необхідної кількості активних соціальних суб'єктів правового реформування, здатних не тільки підтримувати, а й проводити демократичні перетворення;
- бажання й потреба отримання швидкого ефекту від утілення реформ за короткий історичний проміжок часу;
- наявність у попередньому історичному розвитку системи соціалізації населення, орієнтованої на формальний характер існування конституції, а також значного розриву між конституційними нормами і реально діючими інститутами;
- неоднозначне (в розрізі легітимності) сприйняття владою принципів положень і окремих статей конституції [5, с. 7].

Зазначимо, що уявність українського конституціоналізму вкрай яскраво знаходить свій вираз у функціонуванні механізмів публічної влади на місцях. Проблематика згортання демократичної процедури формування місцевих влад, централізованості системи місцевих адміністрацій, фіктивності самоврядування в рамках району та області, згортання матеріально-фінансової бази для реалізації інтересів місцевих громад обумовлює ті виклики, що має вирішити вітчизняний конституціоналізм.

Таким чином можна вважати, що серед функцій конституціоналізму, які в функціоналістичному суспільстві обумовлюють внутрішню структуру та характер його розвитку, важливе значення мають функції, що прямо впливають на розвиток муніципальних систем. Насамперед це функція децентралізації, що обумовлює спрямування та зміст дій правової держави, громадянського суспільства та самоврядних структур на визначення та забезпечення повноважень останніх. Також важливе значення мають функція забезпечення сталого розвитку, функція демократизації та програмна функція, аналіз яких має стати предметом додаткових наукових досліджень.

Список використаної літератури

1. Александер Дж. С. После неофункционализма: Деятельность, культура и гражданское общество / Дж. С. Александер // Социология на пороге XXI века. –

- М. : Интеллект, 1998. – С. 231–249.
2. Афасижев Т. И. Правовое образование и правовая культура: вопросы взаимодействия / Т. И. Афасижев, Я. В. Зубова // Вестник Адыгейского государственного университета. – 2006. – № 2. – С. 68–71.
 3. Бахрах Д. Н. Организационные структуры государственного управления / Д. Н. Бахрах // Правоведение. – 1981. – № 6. – С. 27–36.
 4. Боброва Н. А. Конституционный строй и конституционализм в России (Проблемы методологии, теории, практики) : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.02 / Н. А. Боброва. – Самара, 2003. – 330 с.
 5. Горбатенко В. П. Модернізація українського суспільства у контексті сучасних цивілізаційних процесів : дис. ... д-ра політ. наук : спец. 23.00.02 Політичні інститути та процеси / В. П. Горбатенко. – К., 1999. – 350 с.
 6. Жимиров В. Н. Юридический функционализм. Теоретико-методологический анализ : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.01 / В. Н. Жимиров. – СПб., 2005. – 334 с.
 7. Калицов И. А. Социальный статус государственных гражданских служащих Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. социол. наук : спец. : 22.00.04 Социальная структура, социальные институты и процессы / И. А. Калицов. – М., 2004. – 164 с.
 8. Кравец И. А. Формирование российского конституционализма. Проблемы теории и практики / И. А. Кравец. – М. ; Новосибирск : ЮКЭА, 2002. – 360 с.
 9. Конституційне право України : [підручник для студ. вищих навч. закладів] / за ред. Ю. М. Тодики, В. С. Журавського. – К. : Ін Юре, 2002. – 544 с.
 10. Луман Н. Социальные системы : очерк общей теории / Н. Луман ; под ред. Н. А. Головина. – СПб. : Наука, 2007. – 641 с.
 11. Сони́на Л. В. Конституционализм в Российской Федерации как политико-правовой режим : дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.02 / Л. В. Сони́на. – Екатеринбург, 2001 – 178 с.
 12. Хаас Э. Б. За пределами нации-государства: Функционализм и международная организация / Э. Б. Хаас // Теория международных отношений : [хрестоматия]; / науч. ред. П. А. Цыганкова. – М. : Гардарики, 2002. – С. 321–333.
- Стаття надійшла до редакції 03.10.2011 р.

I. Kovalev

THE PHENOMENON OF CONSTITUTIONAL FUNKCIONALIZMU IN CONTEXT OF PROBLEM OF MODERN CONSTITUTIONALISM

The analysis of the constitutional functions in a context of the functionalism phenomenon is given in the article. The elements of constitutional functionalism's system in a modern constitutionalism are researched at, their universal character and importance are proved at. The understanding of the constitutional functionalism as the modern Constitutional Law category is communed, the decentralization as the constitutional function is lighted at.

УДК 342.7

О. О. Туру

ФЕНОМЕН ОБМЕЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ І СВОБОД В УКРАЇНІ: ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПАРАДИГМИ ДІЇ ОРГАНІВ ДЕРЖАВИ

У статті розглядається феномен обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина в Україні в контексті визначення парадигми дії органів держави.

Ключові слова: *обмеження конституційних прав, парадигма дії органів держави*