

ФУНКЦІОНУВАННЯ ПРАВА В СУЧАСНОМУ СУСПІЛЬСТВІ: ПЛЮРАЛІЗМ ПІДХОДІВ

FUNCTIONING OF LAW IN MODERN SOCIETY: PLURALISM OF APPROACHES

Слабо С.М., к.ю.н., доцент, доцент кафедри теорії,
історії держави і права та міжнародного права
Класичний приватний університет

Ломоносова Л.Б., старший викладач
кафедри публічного та приватного права
ПВНЗ «Кропивницький інститут державного та муніципального управління»

Досліджено сучасні наукові підходи до функціонування права як поняття, що відображає сутність та соціальне призначення права. Доведено необхідність розгляду функціонування права через функції, правотворчу та правозастосовну діяльність. Обґрунтовано вживання понять «дія права», «дієвість права» для більш повної характеристики функціонування права в новітніх умовах розвитку суспільства та науки.

Ключові слова: функціонування права, сутність права, соціальне призначення права, дія права, суспільство, людина, правові відносини, функції права.

Исследованы современные научные подходы к функционированию права как понятию, отражающему сущность и социальное назначение права. Доказана необходимость рассмотрения функционирования права через функции, правотворческую и правоприменительную деятельность. Обосновано применение понятий «действие права», «действенность права» для более полной характеристики функционирования права в новейших условиях развития общества и науки.

Ключевые слова: функционирование права, сущность права, социальное назначение права, действие права, общество, человек, правовые отношения, функции права.

The modern scientific approaches to the functioning of law as a concept reflecting the essence and social purpose of law are investigated. At the same time, the essence of law, on the one hand, is the power of normative regulator of social relations and behavior of people, reconciliation of their interests, reconciliation, overcoming of conflicts by means of compromises, and on the other, an expression of the measure of freedom and equality in society in accordance with its socio-economic development ideally. This measure of freedom and equality must be fair, which makes it possible to reach compromises. The social purpose of law, above all, is determined by the needs of social development, according to which laws are created, aimed at consolidating certain relations, their regulation or protection.

The necessity of considering functioning of the law through functions, law-making and law-enforcement activity is proved. Functioning of law – a question directly related to the problem of functions, because the characteristic of the system of functions – is in fact the characteristic of the functioning of law. In the concrete sense, the notion of “functioning of law” means the act of law as an element of the social system, along with the state mechanism, morals, politics, and other social regulators.

The processes of rethinking legal reality at the present stage should be reflected in the form of innovations in legislation and law enforcement practice.

The use of the concepts of “law of action”, “the validity of law” for the more complete description of the functioning of law in the newest conditions of development of society and science is substantiated. The law has a complex and multifaceted nature, which implies the need for different approaches to its study and enables the specificity of its definitions both in terms of its essence and functioning. In this case, as a homogeneous phenomenon must be considered the law and human rights, which have a single socio-legal nature. And the application of the principle of “the effectiveness of law” should lead to overcoming the abnormal abstraction of domestic jurisprudence, its actual removal from the real problems of society and specific social relations.

Key words: functioning of law, essence of law, social purpose of law, law, society, person, legal relations, functions of law.

Сучасна стратегічна орієнтація української державності та національної правової системи базується на конституційних принципах визнання людини, її прав і свобод найвищою соціальною цінністю, відповідальності держави перед суспільством, спрямування державної діяльності на закріплення та гарантування прав і свобод людини і громадянина, забезпечення верховенства права [1]. Це потребує перегляду підходів у питаннях призначення права, правового впорядкування суспільних відносин, правотворчої та правозастосовної діяльності. Відправним пунктом цього процесу є розуміння сутності права, його соціальної природи. Далі – етапи функціонування права від створення до реалізації.

Опрацювання наукових публікацій щодо сутності, природи права, його дії таких вітчизняних та закордонних учених минулого та сьогодення, як Л. Заморська, О. Петришин, О. Скакун, Ф. Хайек, В. Хропанюк, Г. Шершеневич та ін. свідчить про плюралізм наукових поглядів та потребує дослідження, ураховуючи сучасні тенденції розвитку державного та суспільного життя в Україні.

Теоретико-правова наука визначає, що сутність права полягає в тому, що воно є: 1) владним нормативним регулятором суспільних відносин і поведінки людей, узго-

дження їхніх інтересів, примирення, подолання конфліктів шляхом компромісів; 2) виразником міри свободи і рівності в суспільстві відповідно до його соціально-економічного розвитку (в ідеалі ця міра свободи і рівності має бути справедливою), що уможливило досягнення компромісів [2, с. 229].

Соціальне призначення права насамперед зумовлюється потребами суспільного розвитку, відповідно до яких створюються закони, спрямовані на закріплення певних відносин, їх регулювання чи охорону. Тому питання про сутність права та його призначення в житті суспільства безпосередньо пов'язане з його функціями. У такий спосіб право безпосередньо позитивно впливає на поведінку суб'єктів правовідносин та на систему суспільних відносин загалом, а це, у свою чергу, відображають такі функції права, як: регулятивна, охоронна, виховна, функція переконання, примусу й інші [3, с. 3–4].

Якщо «функція права» – поняття, що відображає не тільки сучасне і майбутнє (цілі та завдання) у праві, то «функціонування» відображає дію права в сучасних умовах, якщо інше спеціально не обумовлене. Термін «функціонування права» відбиває дію права в соціальній системі. Тобто дати функціональну характеристику права – це роз-

крити способи його впливу (шляхи й форми впливу на суспільні відносини) [4, с. 219]. Із цих позицій Л. Заморська робить висновок, що поняття «функція права» та «функціонування права» дуже близькі, у чомусь тотожні, проте цілком не збігаються [3, с. 5]. Функціонування права – питання, безпосередньо пов'язане із проблемою функцій, оскільки характеристика системи функцій – це фактично характеристика функціонування права. У конкретному ж значенні поняття «функціонування права» означає дію права як елемента соціальної системи поруч із державним механізмом, мораллю, політикою, іншими соціальними регуляторами. Інакше кажучи, функціонування – це дія права в соціальній системі, реалізація його функцій, втілення їх у суспільних відносинах [5, с. 319]. У зв'язку із цим показовим є звернення теоретиків права до нового, більш соціально орієнтованого та розширеного тлумачення функцій права, які воно покликано виконувати в сучасному суспільстві. Зокрема, Є. Бурлай пропонує таку класифікацію функцій права: компромісу, організації, соціальної стабілізації, вирішення соціальних конфліктів, відновлювально-компенсаційну, соціальної відплати [6, с. 31–42].

Що стосується функціонування права в розумінні дії, то останнім часом процеси переосмислення правової дійсності активно стимулюються ухваленням нових галузевих кодексів або численних суттєвих змін до них, значна частина новачків яких, за твердженням О. Петришина, уже не можуть вписатися в досить жорсткі традиційні канони вітчизняної теорії права, оскільки значною мірою адаптували до свого змісту сучасне бачення ролі та місця права в регулюванні різних сфер суспільних відносин, що наближає нормативну основу правової системи України до задекларованих гуманітарних цінностей [7, с. 87]. Це однаково актуально і для процесу правотворчості, і для правореалізації.

Проте правове поле загалом надалі сприймається суспільною свідомістю та відтворюється правовою теорією як однобічний вплив влади на суспільство, право – лише як засіб здійснення управлінських завдань, знаряддя для силового забезпечення проведення якоїсь політики, практично – як веління держави. Із цієї позиції державний примус вважається «первинною властивістю права», а само право – «матеріалізацією» психологічного примусу, який забезпечується, окрім іншого, силою зовнішнього впливу (зовнішнього примусу) за посередництва публічної влади [8, с. 6, 10]. У концентрованому вигляді вихідна ідея такої моделі правового регулювання суспільних відносин сформульована ще на початку минулого століття одним із засновників та найбільш послідовних прихильників формально-догматичної концепції права, відомим російським юристом Г. Шершеневичем: «Будь-яка норма права є наказ <...>, ми надаємо найменування правових тільки тим нормам, додержання яких приписується під загрозою, що виходить від держави» [9, с. 281, 283]. Навіть більше, з погляду такої логіки навіть норми, виражені в дозвільній формі, «насправді містять наказ», оскільки іншій стороні відповідно наказується виконувати або не виконувати якісь дії [9, с. 282].

Проте здатність правової норми до примусового виконання характеризує радше механізм її реалізації, тому може бути зовсім не пов'язаною з її змістом – конкретними можливостями й обтяженнями, якими вона наділяє учасників суспільних відносин, є байдужою до того, що саме дозволяється чи забороняється вчиняти. Отже, право за своїм визначенням позбавляється змістовних критеріїв і зводиться практично до примусового механізму виконання будь-яких, навіть відверто свавільних рішень. Адже, як підкреслював Ф. Хайек, визнання прерогативи держави, заснованої на її монополії на примус для дотримання закону, давати настанови державним органам, насамперед судам, щодо використання можливого переліку джерел права, необов'язково передбачає монополію держави на визначення змісту права [10, с. 214].

За цих умов, як міркує далі О. Петришин, функціонування права зводиться суто до регламентації соціальних відносин. Оскільки в межах такого бачення ухвалення закону («наказу, що підлягає примусовому виконанню») виглядає як своєрідний підсумок упорядкування суспільних відносин, зростання кількості законів прямо не пов'язується з ефективністю правового регулювання: недоліки «поганих» законів «вирішуються» завдяки ухваленню нових, «кращих» законів, а потім – «ще кращих» [7, с. 89].

Що стосується проблематики здійснення приписів законодавчих норм, то вона перебуває нібито поза змістом права, тому поза увагою науковців, у будь-якому разі вона розглядається як така, що має для юриспруденції в такому зручному розумінні похідний, вторинний характер. За межами юриспруденції виявляється і проблема змін права, передусім постають такі питання: чому та для чого такі зміни потрібні? що законодавець намагається змінити? Адже норми, які регулюють законотворчий процес, передбачають саму можливість внесення змін, регламентують лише їхню технологію та використання правил юридичної техніки. Як наслідок, порушується сприйняття цілісності права, процесу правонаступництва, історичного розвитку права як соціального явища, змістовних та якісних особливостей правової системи тієї чи іншої країни.

Тому завдання переосмислення правової дійсності спричиняється новими викликами у ХХІ ст., які передбачають необхідність розвідки складників правової картини сучасного суспільства, яке визначають як «постіндустріальне» чи «інформаційне». У контексті праворозуміння це насамперед означає розширення меж соціально-культурного простору правового регулювання та умовленого цим теоретичного дослідження права. Соціальність, як стверджує О. Сердюк, яка є фундаментальною світоглядною проблемою кожної науки про суспільство, передбачає неминучість соціологічного бачення і правових явищ для правознавства. Звідси важливий висновок: оскільки її природа завжди має вигляд багатомірної соціальної конструкції, вона не може бути зведеною лише до констатації самого факту існування будь-якого явища в суспільстві, а потребує для розкриття свого змісту адекватної реалізації методологічного плюралізму [11, с. 35].

Із цих міркувань саме термін «функціонування права» і його базовий принцип – «верховенство права» (ст. 8 Конституції України [1]) мають бути замінені на «дію права», «дієвість права». За визначенням О. Петришина, понятійна конструкція «дія права» розглядається як така, що покликана змістити акцент у бік проблематики практичного здійснення правових норм. Проте за таких умов дане поняття не може трактуватися інакше як похідне від традиційного праворозуміння, яке нині залишається незмінним та непорушним [7, с. 91]. Термін «дієвість» ужив суддя Конституційного Суду України С. Головатий у Розбіжній думці у справі щодо відкриття конституційного провадження за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису ч. 7 ст. 208 Регламенту Верховної Ради України, затвердженого Законом України «Про Регламент Верховної Ради України», постанови Верховної Ради України «Про призначення Денісової Л.Л. Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини» (справа № 1–220/2018(2758/18) (ухвала Великої палати Конституційного Суду України від 29 серпня 2018 р. № 50-у/2018): «Правовладдя є однією із засад українського конституційного ладу. Її виражено через формулу ч. 1 ст. 8 Конституції («В Україні визнається і діє принцип верховенства права»). В українському конституційному правопорядкові ця формула є двоскладовою: з неї випливає, що в Україні, крім просто формального визнання правовладдя (верховенства права) як принципу, хоч би й у вигляді норми конституційного рівня, ще має бути забезпечено його дієвість. Дієвість цього принципу чи її брак оцінюються за

тими критеріями, що виступають стрижневими елементами правовладдя як його складники. Щоби принцип правовладдя – як засада українського конституційного ладу – не був лише формальним записом, що засвідчує його офіційне визнання, інститути держави зобов'язані не лише дотримуватися його вимог, а й забезпечувати його практичну дієвість, тим самим виказуючи, що він є не правом на папері, а правом, що діє на практиці. Дієвість принципу правовладдя залежить від того, чи органи державної влади та їхні посадові особи, здійснюючи свої повноваження, виконують його вимоги, матеріальний зміст яких виражено через його складники» [12].

Ці твердження корелюються з міркуваннями О. Петришина про соціально-юридичну природу права: «Ігнорування багатофакторності чинників соціального розвитку призводить до штучного звуження сфери правового регулювання виключно до функціонування державного механізму, який у сучасному суспільстві вже не може виступати єдиним (монопольним) провідником нормативної правової енергії у суспільні відносини. Останнє не залишає простору для автономного регулювання – ініціатив-

ної діяльності громадян та їх об'єднань, функціонування громадянського суспільства та системи місцевого самоврядування. Натомість відрив права від активних носіїв – індивідів, які наділені власними інтересами та свідомістю, компенсується покладенням на владу неадекватних її призначенню в демократичній державі надзвичайних завдань, надмірною концентрацією силового впливу в руках органів державної влади, авторитарними та бюрократичними методами вирішення будь-яких питань життєдіяльності суспільства» [7, с. 95].

Отже, справді, право має складну та багатоаспектну природу, що передбачає необхідність різних підходів до його дослідження й уможливує специфіку його визначень як щодо сутності, так і стосовно функціонування. Водночас неодмінно як однорідні явища повинні розглядатися право та права людини, які мають єдину соціально-юридичну природу. А застосування принципу «дієвості права» має привести до подолання надлишкової абстрактності вітчизняної юриспруденції, її фактичної відстороненості від реальних проблем суспільства та конкретних суспільних відносин.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України, ухвалена на 5 сесії Верховної Ради від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/254k/96-vr> (дата звернення: 18.05.2019).
2. Скакун О. Теорія права і держави : підручник. 4-те вид. Київ : Правова єдність, 2016. 528 с.
3. Загорська Л. Функції права: змістовно-теоретичний аналіз. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2015. № 6. С. 3–9.
4. Хропанюк В. Теория государства и права : учебное пособие / под ред. В. Стрекозова. 3-е изд., дополн. и испр. Москва : Дабахов, Ткачев, Димов, 2008. 384 с.
5. Теорія держави і права. Академічний курс : підручник / за заг. ред. Н. Онщенко, О. Зайчука. Київ : Юрінком-Інтер, 2006. 688 с.
6. Бурлай Є. До питання про функції права. *Вісник Академії правових наук України*. 2005. № 3 (42). С. 31–42.
7. Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5-ти т. Харків : Право, 2008. Т. 1 : Методологічні та історико-методологічні проблеми формування і розвитку правової системи України / за заг. ред. М. Цвіка, О. Петришина. Харків : Право, 2008. 728 с.
8. Овсянян Ж. Государственное принуждение как правовая категория (теоретическая формула отношения принуждения к государству и праву). *Государство и право*. 2007. № 12. С. 6–10.
9. Шершеневич Г. Общая теория права : учебник. Москва : Изд. бр. Башмаковых, 1912. 805 с.
10. Хайек Фридрих Август фон. Право, законодательство и свобода: Современное понимание либеральных принципов справедливости и политики / под ред. А. Куряева. Пер. с англ. Б. Пинскера, А. Кустарева. Москва : ИРИСЭН, 2006. 644 с.
11. Сердюк О. Соціологічний підхід у сучасному правознавстві: пізнання соціальності права : монографія. Харків : Яшма, 2007. 320 с.
12. Розбіжна думка судді Сергія Головатого у справі щодо відкриття конституційного провадження за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) припису ч. 7 ст. 208 Регламенту Верховної Ради України, затвердженого Законом України «Про Регламент Верховної Ради України», постанови Верховної Ради України «Про призначення Денісової Л.Л. Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини» (справа № 1–220/2018(2758/18) (Ухвала Великої палати Конституційного Суду України від 29 серпня 2018 р. № 50-у/2018). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/na50d710-18> (дата звернення: 23.05.2019).