



Научный ежегодник Института философии и права
Уральского отделения Российской академии наук
2015. Том 15. Вып. 3, с. 109–131
<http://yearbook.uran.ru>

ПРИРОДА И СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА В КОНТЕКСТЕ ПРАВОВОГО ПЛЮРАЛИЗМА

УДК 342.41

Михаил Васильевич Савчин

доктор юридических наук, профессор,
директор Научно-исследовательского института
сравнительного публичного права и международного права
Ужгородского национального университета,
Украина, г. Ужгород.
E-mail: msavchyn@bigmir.net

В статье сделан краткий компаративный анализ состояния доктрины конституционализма в Украине на фоне основных тенденций его развития в современном мире. На основе теорий социального взаимодействия, рационального выбора и теории игр сделан вывод, что конституционализм является результатом спонтанного, стохастического взаимодействия индивидов, социальных институций и учреждений. При сравнении либерального конституционализма с либерально-демократическим и социетальным сделан вывод о том, что идеи ограничения, сдерживания и контроля правительства должны дополняться расширением круга субъектов принятия властных решений за счет институтов гражданского общества и международных организаций. Также должны быть пересмотрены модели аллокации ресурсов в контексте обеспечения устойчивого развития общества, которое предусматривает охрану окружающей среды и ответственность общества, страны и человечества перед грядущими поколениями. С точки зрения многоуровневого конституционализма раскрыто содержание транснационального и наднационального конституционализма, некоторые тенденции глобализации конституционализма. В работе сделан

акцент на необходимости отстаивания национальных интересов, национального суверенитета и территориальной целостности в контексте обеспечения прав и свобод человека. Подчеркнут рост значения социетального конституционализма, для которого присущи деконцентрация власти, ее делегирование институтам гражданского общества и наднациональным институтам, расширение защиты социальных прав и прав на развитие. Конституционализм раскрывается не как некое абстрактное явление, а в контексте конкретной динамики социальных процессов и явлений, который отражает конкретное состояние правового измерения государственности и общественных институтов, уровень правосознания и правовой культуры. Сделан вывод, что динамизм конституционализма воплощается в конкретных процедурах достижения общественного консенсуса относительно содержания социальных ценностей, которые обеспечены конституционной защитой.

Ключевые слова: верховенство права, глобализация, конституционализм, либеральный конституционализм, социетальный конституционализм, конституционное право, неоконституционализм, общинная юстиция.

Принято считать, что концепция конституционализма является интеллектуальным наследием либерализма и практики формирования американской государственности, а позже европейских стран. На институциональном уровне, то есть на уровне организации властных институтов, а также системы гарантий прав человека, конституционализм был воплощен в англо-американской и романо-германской конституционных системах. Существенные элементы конституционализма были довольно успешно имплементированы в правовую систему Японии, не нарушая традиционную структуру общества с ее неформализованными правилами-гири.

Источниками современного конституционализма являются естественные права человека, конвенционализм, идея ограничения властного произвола и обеспечение баланса в распределении властных полномочий. Конституционализм характеризуется как многомерное явление, по крайней мере как некий интеллектуальный продукт, конституирование правопорядка определенного типа, практика управления исходя из идеи верховенства прав человека [Хессе 1982; Meier 1993]. Одновременно в контексте процессов глобализации идеи конституционализма получают распространение не только в странах новой демократии [Розенфельд, Шайо 2007], но и в странах с традиционным укладом общественной жизни [Хасебе 2005], а также на супранациональном уровне организации публичной власти [Танчев 2007; Mayer 2005; Stein 2004]. Также этот вопрос правомерно ставить с целью обеспечения постоянного развития и внедрения в деятельность общественно-политических институтов, развития демократии в контексте междисциплинарного подхода (в частности взаимосвязанности права и морали), усиления нормативной природы конституции [Pasquale 2004: 10-11].

В статье рассмотрено явление конституционализма как политико-правового феномена, о котором есть смысл говорить не только в рамках доктринального дискурса, но и с точки зрения социального контекста, юридической герменевтики, а также явлений глобализации и фрагментации в праве. Эта проблематика будет раскрыта в первом разделе через призму

становления конституционализма в контексте правового плюрализма. На этой ее основе во втором разделе рассмотрены природа и структура конституционализма. В третьем разделе определены основные тенденции современного конституционализма. В заключении намечены основные параметры развития многоуровневого конституционализма и сбережения национальной конституционной традиции.

Становление конституционализма и правовой плюрализм. Проблема конституционализма привлекла внимание украинских ученых только недавно [Крусян 2010; Савчин 2009; Шаповал 1998; Шевчук 2001]. Как свидетельствует анализ проблемы, исследования этого явления иногда рассматривают в плоскости принципов конституционного строя, соотношения государственного и общественного строя [Мелашенко 1995; Стецюк Наталия 2003]. Одновременно обращают внимание на нормативную природу конституции через призму дискуссии между юридическим позитивизмом и естественно-правовой концепции [Стецюк Петр 2003]. В этой дискуссии особое место также принадлежит позициям генетической концепции права и интегративной юриспруденции.

Следует отметить, что для украинской конституционной доктрины рассмотрение проблем конституционализма является сравнительно новым. Советская доктрина не добавила здесь ничего существенного, поскольку конституционализм рассматривался как чисто «буржуазное» явление, что было связано с фиктивным, фасадным характером советских конституций. Таким образом, советская доктрина государственного права анализировала конституционализм преимущественно через призму его критики как буржуазной теории [Еременко 1980]. Одновременно можно выделить и попытки введения этого термина в понятийный аппарат доктрины советского государственного права отдельными учеными [Лучин 2002]. Только во времена перестройки появились первые исследования по теории права, посвященные концепции правового государства, которая является элементом доктрины конституционализма.

В период независимости Украины первые исследования, посвященные проблеме конституционализма [Таций, Тодыка 1994; Шаповал 1996], касались преимущественно проблемы обеспечения разделения властей, что в собственном смысле является экстраполяцией теории права на грунт конституционных правоотношений. Следует особо выделить одно из исследований по проблемам становления конституционализма в Украине [Мироненко 2002]. Однако и оно имеет преимущественно позитивистский характер. Вопрос признания и гарантирования прав человека и основных свобод, от которого отталкивается концепция конституционализма, и вопросы организации публичной власти исследуются по существу лишь в последнее десятилетие.

Выяснение природы конституционализма является важной составляющей для понимания основных компонентов конституционного порядка. Формирование современного конституционализма в результате сложных политических процессов в странах Западной Европы и Северной Америки в течение XVII–XVIII вв. происходило на почве представлений о

рациональной организации власти [Гоббс 1991] и об ограничении ее произвола [Локк 2001]. Такое требование общества к институтам власти уже имело идейную основу через наработки в сфере прав и свобод человека. Человеческое достоинство и свобода легли в основу идей относительно организации власти. В частности, идея человеческого достоинства оказалась, как у Канта, результатом интеграции концепции свободы воли в сфере католической этики и категорического императива [Кант 2006]. Идеи конвенционализма, с одной стороны, идеи Т. Гоббса (авторитарная трактовка), Ж.-Ж. Руссо и Ш. Монтескье (демократическая трактовка) – с другой, стали основой для правового оформления состояния отношений между правителем и народом. Вместе с тем следует отметить, что идея конвенционализма опиралась на договорную практику вассалитета – сюзеренитета, согласно которой сюзерен как носитель протосуверенности также был ограничен договоренностями. Такие идеи институционализируются в виде нормативного акта – конституции, который приобретает высшую юридическую силу. Наконец, конституционализм оформляется как определенное социальное явление через практику Верховного Суда США и становится воплощением идеи позитивистов в форме института конституционных судов по обеспечению верховенства конституции.

Конституционализм является социальным феноменом, который состоялся как результат исторического опыта функционирования, и его отнюдь нельзя назвать каким-либо социальным проектом. Разные теории социального взаимодействия, рационального выбора, теория игр свидетельствуют, что конституционный порядок, конституционализм является результатом спонтанного, стохастического взаимодействия индивидов, социальных институций и учреждений. Как утверждается в европейской доктрине, не всегда конституционные правила являются логическими, поскольку они есть результат исторического опыта. Поэтому всегда существуют дебаты между историческим опытом и логикой как результат политического процесса [Schuetze 2013: 1]. Исторический опыт имеет значение, поскольку он решительным образом может влиять на конституционализм в целом и на конституционную структуру разделения властей в частности [Арутюнян 2011: 7-10]. Вместе с тем следует подчеркнуть важность ценностей и принципов как основы современного конституционализма, которые также рассматриваются в качестве существенного ядра правового порядка Европейского Союза [Herlin-Karnell 2012].

Поэтому в первую очередь необходимо выяснить классические подходы относительно места и роли конституционализма в общественной жизни стран Западной Европы и Северной Америки, а также их влияния на другие правовые системы. Среди последних исследований проблем украинского конституционализма следует выделить исследование, основанное преимущественно на позитивистском подходе с учетом отдельных элементов либерально-демократической концепции интерпретации конституционных явлений [Крусян 2010]. Во всяком случае исходя из особенностей генезиса и эволюции конституционализма следует признать в качестве наиболее корректного подхода правовой плюрализм.

Ограничение власти – центральная идея конституционализма. Один из сторонников идеи минималистского государства Роберт Нозик характеризует его как таковое. Полномочия государства ограничиваются функциями защиты всех граждан от насилия, воровства и мошенничества, а также надзора за соблюдением контрактных обязательств [Nozick 1974: 26].

Одним из перспективных направлений современного конституционализма является изучения проблем гражданского контроля над силовыми структурами [Шайо 2001] и проблемы обеспечения права государства на самозащиту с целью обеспечения национального суверенитета и территориальной целостности [Habermas 2013; Van den hole 2003]. Существует угроза конституционализму в случаях отсутствия надлежащего гражданского контроля над армией и спецслужбами. Рано или поздно такая бесконтрольность чревата возрастанием роли компрадорского капитала, который рассматривает государственные должности как средство аллокации ресурсов и ограничения доступа к рынку со стороны граждан. В конечном итоге это ведет к ограничению гражданских и политических прав. Защита конституционного порядка – естественное право нации в значении *jus ad bellum* (право на ведение войны – лат.) в ситуациях, когда существует жизненная угроза национальной государственности, в том числе и его суверенитету и территориальной целостности [Habermas 2013: 14].

В таких условиях говорят о транснациональном и многоуровневом конституционализме. Транснациональный конституционализм одновременно рассматривается как средство аллокации ресурсов между государствами, разделения властей и делегирования властных полномочий институтам с гибридной природой (организации, устанавливающей стандарты для интернета ICANN, продуктов ISO, здоровья WHO), а также для разрешения конфликтов между странами [Kjaer 2011: 288-289]. Создаются предпосылки становления сетевого концепта конституционализма [Laduer 1997], который сочетает многоуровневый и транснациональный конституционализм.

Необходимым условием успешного многоуровневого конституционализма, который вводит в правовые рамки процесса глобализации, является утверждение ценностей, определяющих качество законодательства и его надлежащего применения. Например, таковыми ценностями в ЕС признаются уважение человеческого достоинства, свобода, демократия, равенство, верховенство права и уважение прав человека (в том числе права личности), принадлежащих к меньшинствам [Herlin-Karnell, 2012: 1227]. Соответствующие цели ЕС ставит в статье 21 Договора о Европейском Союзе, которые являются целями внешней политики ЕС (далее – ДоЕС). Эти ценности также служат критериями для вступления в ЕС для стран-кандидатов. Данный процесс двусторонний: консолидация ценностей идет как со стороны государств-членов ЕС, которые постепенно становятся общеевропейскими, так на межгосударственном уровне. Ориентируясь на глобальный уровень, например надлежащее управление (*good governance*), создается, по словам МакКормика, своеобразное «содружество, маркирующее постсуверенную Европу» (*commonwealth that marked post-sovereign Europe*) [Herlin-Karnell, 2012: 1228, 1231, 1233]. Поэтому представляется верным мнение

о «композитивной конституции» ЕС (Verfassungsverbund), которая выражает международно-правовые средства установления наднационального правопорядка. Он, в свою очередь, реализуется с помощью конституционно-административных средств и базируется на сочетании национального суверенитета государств-членов ЕС и международной правосубъектности Союза [Pernice 2010].

В этом смысле также дискутируется вопрос о становлении мировой конституции [Teubner 2003], хотя, учитывая спонтанный характер конституционного порядка и разночтения относительно социальных ценностей разных правовых культур, сегодня довольно тяжело представить процесс создания всемирной конституции. В рамках этого процесса выделяют активную конституционализацию (enabling constitutionalization) посредством создания «вторичного международного права». Эта «сдерживающая конституционализация» (constraining constitutionalization), согласно принципу уважения государственного суверенитета и положений *jus cogens*, содержит конституционные механизмы, которые могут сдерживать обычные нормы международного права, как это имеет место с применением конституционными судами решений Европейского суда по правам человека. «Дополняющая конституционализация» (supplemental constitutionalization) позволяет повысить эффективность национальных механизмов защиты прав человека, оптимизировать деятельность национальных властных институтов [Dunoff, Trachtmann 2009: 19], что в конечном итоге создает соответствующую конституционную матрицу институтов и решений.

В рамках процесса глобализации опираясь на взгляды Иммануила Канта практику деятельности сети международных организаций и транснациональных корпорации возникает вопрос о глобальном конституционализме [Dunoff, Trachtmann 2009]. Естественно не ставится вопрос о мировом правительстве, поскольку даже институты ООН не действуют эффективно, учитывая ситуацию с международным правопорядком.

Можно высказать некоторые идеи о конституционной глобализации на современном этапе. Механизм формирования глобального права как средства легитимизации власти глобального уровня должен сочетать механизмы имплементации/трансформации международного права и конституционализации. С одной стороны, необходимо обеспечить надлежащий легитимный механизм передачи части суверенных полномочий национальных государств наднациональным структурам при условии соблюдения демократических стандартов народного волеизъявления. С другой стороны, международная легитимность формирования глобального права представляется через определенный алгоритм, последовательность шагов по решению ряда проблем, которые национальные государства могут сегодня компетентно решить. Конечно, при таких условиях будут формироваться публично-властные институты глобального характера, которые будут принимать решения на основе учредительных договоров и принципа субсидиарности. Гарантией легитимности осуществления полномочий такими наднациональными институтами власти могут послужить средства парламентского и судебного конституционного контроля, которые бы не

допускали возможности злоупотребления полномочиями и ослабления основ национальных государств-участников этих наднациональных объединений. Важным компонентом легитимности глобального права должны стать гарантии прямого доступа частных лиц к международной юрисдикции на предмет проверки соблюдения основных прав и свобод в деятельности органов наднациональных объединений.

Природа и структура конституционализма. Связь конституционализма с конституционным порядком заключается в том, что она отражает источники становления конституционного порядка и основы его легитимности. Иными словами, конституционализм гарантирует сохранение протонормативных основ конституционного порядка, сложившихся в результате общественно-политического дискурса, закрепляет консенсус социальных ценностей. Прежде всего конституционный порядок определяет систему определенных ценностей и принципов, которые лежат в основе конституционного устройства и выражают сущность конституционализма. Конституционализм определяет природу конституции через призму социальных ценностей, в отношении которых в обществе сложился консенсус. Выражая правовые основы политического единства, взаимосвязи институтов гражданского общества и публичной власти, конституционный порядок определяет основные параметры личностной свободы индивида и рациональные принципы организации публичной власти. Такая система правления определяет гарантии прав человека, его основоположных свобод и организации публичной власти на основе разделения и ограничения произвольного применения закона.

Конституционализм как социальное явление отражает эволюцию взглядов, идей, доктрин о природе конституции и политико-правовой практики воплощения таких идей в жизнь. Сущностью конституционализма является ограничение проявлений произвола публичной власти и осуществления конституционного контроля над актами органов публичной власти на предмет их соответствия принципам верховенства права, в частности правам человека. В теории и практике конституционализма такими критериями являются недопустимость произвольного вмешательства в частную сферу индивида, деятельность органов публичной власти в строго определенных конституцией и законом пределах и т.д. Лешек Бальцеревич говорит о крахе идеи интенсивности государственного вмешательства в бедных обществах, поскольку такой «дирижизм» только усугубил экономические проблемы. В частности вмешательство с целью борьбы с безработицей приводит лишь к ее дальнейшему росту, а иногда и к искусственной пенализации отдельных видов экономической активности [Бальцеревич 2007: 15-16, 27-29]. В условиях переходных систем для проведения эффективных реформ необходима соответствующая инфраструктура, правила, процедуры и институции, которые реально и действенно функционируют [Бальцеревич 2007; Стиглиц 2003].

Соответственно конституционализм воплощается по крайней мере на трех уровнях: 1) совокупности определенных доктрин, концепций и теорий о природе конституции; 2) политико-правовой практики воплощения

этих идей в жизнь; 3) конституционного регулирования соответствующих социальных явлений и процессов. Выделяют также институциональный (нормативная и публично-властная основа) и функциональный уровни конституционализма [Крусян 2010: 89]. Но в такой трактовке имеет место смешение нормативной и институциональной основ конституционализма, и их, по такой же логике, следует сочетать с функциональной основой. В частности, функционирование (действие) принципа верховенства права (rule of law) как элемента конституционализма обуславливает определенные требования к качеству законодательства. Оно должно быть создано на нормативной и ценностной (аксиологической) основе, а его обеспечение осуществляется через разделение властей, независимое правосудие, парламентаризм и судебный конституционный контроль. Сочетание этих институциональных компонентов наполняется конкретным содержанием только через политико-правовую практику, поскольку воплощение принципа верховенства права зависит по крайней мере от его трактовки, согласно соответствующей концепции: либеральной, либерально-демократической или социетальной. При этом следует соблюдать социальный контекст – определенные модели достижения социального консенсуса относительно содержания социальных ценностей и определенную конституционную традицию государства.

Распространено мнение, что «конституционализм – это совокупность принципов, порядка деятельности и институциональных механизмов, которые традиционно используются для ограничения государственной власти» [Шайо 2001: 14]. Одновременно они предостерегают об опасности дефиниций: «все консервативное опирается на тиранию дефиниций». Шайо определяет понятие конституционализма следующим образом: «Конституционализм – это ограничение государственной власти в интересах общественного спокойствия. Он пытается охладить текущие страсти, не угрожая эффективности управления» [Шайо 2001: 20].

Конституционализм опирается на конституционную традицию, которая предписывает действовать в соответствии с определенными правовыми предписаниями, обычаями и процедурами, устоявшимися в обществе, построенными на уважении прав и свобод человека и исключающими властный произвол или хотя бы существенно его ограничивать. Поэтому не зря при анализе особенностей британского конституционализма сложно выяснить его нормативную природу, поскольку он опирается скорее не на писаное право, а на конституционную традицию. Даже восприятие в Великобритании элементов права Европейского Союза не меняет британскую конституционную традицию, общепринятые правила и процедуры никуда не делись. Более того, право ЕС восприняло элементы английского прецедентного права в деятельности Суда ЕС, а потому судья общего права уважает юриспруденцию этого учреждения.

Американский ученый Л. Генкин определяет такие элементы конституционализма: это правление в соответствии с конституцией; разделение властей; суверенитет народа и демократическое правление; конституционный контроль; независимость правосудия; ограничение субъектов

властных полномочий Биллем о правах человека; контроль за полицией; гражданский контроль над военными; государственная власть, основанная на ограничении властных функций [Henkin 1993]. Итальянский компаративист Дж. Сартори к структурным элементам либерального конституционализма относит верховенство права; судебный контроль за действиями органов власти; независимость судебных органов и судей от законодательной политики; справедливый и честный процесс (due process); возможность судебной власти творить право в соответствии с установленной процедурой [Sartori 1987: 309]. При этом основным элементом конституционализма является конституционный контроль над актами органов публичной власти с целью обеспечения прав и свобод человека и недопущения концентрации власти в одних руках.

Вряд ли будет правильным сводить содержание конституционализма к нормативным компонентам (конституция и законодательство). Это чрезмерное сужение его природы как политико-правового феномена. Такие компоненты как конституционное правосознание, правоотношение и правопорядок являются довольно абстрактными понятиями из области теории государства и права. Очень удачно Джованни Сартори, проведя параллели между режимами нацизма и коммунизма, исследуя фразеологию сталинской конституции 1936 г. в присущей манере «новояза», подчеркивает, что она никоим образом не имеет отношение к конституционализму, являясь фасадной конституцией. Советская конституция, считает он, была производной от воли Сталина, фактически ложной, однако никто на этой основе не воспринимает значение «воли суверена» в качестве действительной конституции [Sartori 1962: 854, 854].

По своему содержанию целью любой конституции является рациональное построение публичной власти и гарантии прав человека и основоположных свобод, направленные на недопущение произвола и злоупотребления властными полномочиями и обеспечения всеобщего блага. Поэтому на повестку дня выходят структура социальных институтов, соответствующие процедуры и нормы, демократическая легитимность и суверенитет народа, гарантии честного и справедливого формирования представительных институтов власти, подотчетности и подконтрольности народу органов власти, организация и процедуры обеспечения прав человека и основных свобод.

В отличие от либерального конституционализма, основанного на идеях ограничения власти правом и осуществлении конституционного контроля актов и действий органов власти, социетальный конституционализм связывает публичную власть не только гражданскими и политическими правами (классическими основными правами), но и социальными правами и правами на развитие личности. Социетальный конституционализм добавляет новые важные компоненты: право на труд и социальную защиту [Sciulli 1992]. Это стало общемировой тенденцией начиная с 1960-х гг. Таким образом, в основе социетального конституционализма лежит идея обеспечения конституционной защиты не только гражданских и политических прав, но также и социальных прав и прав на развитие индивида.

Эта группа прав и свобод человека и гражданина неотделима от гражданских (личных) и политических прав, которые взаимосвязаны и составляют в совокупности основу конституционно-правового статуса личности. Их специфика заключается в том, что они предусматривают возможность каждого обеспечить свои жизненные потребности в экономической, социальной и культурной сферах. Именно в этих правах и свободах заложена реализация содержания социального правового государства, которая напрямую зависит от экономического и имущественного порядка.

Рассматриваемую группу прав и свобод можно условно отнести к позитивным правам. Спецификой конституционной защиты этих прав является то, что в отдельных аспектах они обеспечиваются принудительной силой судебного решения, непосредственно основанного на конституционных предписаниях. Это позволяет говорить, что некоторые основные социальные права имеют прямое действие (гарантии права собственности, свобода выбора профессии и вида деятельности, равенство между мужчиной и женщиной, равенство между детьми, рожденными в браке и внебрачными детьми, академическая свобода). В других аспектах эти права в соответствии с принципом социального правового государства отражают основные направления государственной политики, определяют основные формы и средства достижения целей высокой степени социальной защищенности личности в любой стране.

Таким образом, концепция конституционализма основана на конституционной традиции, суверенитете народа, разделении властей, правопреимственности (континуитет) и судебном контроле над правовым содержанием актов органов власти. Правопреемственность означает сохранение национальных традиций конституционализма, их приумножения на основе меняющейся конкретной реальности, реальных конституционных правоотношений. Сущностным содержанием правопреемственности служит критерий приумножения «каталога» основных прав и свобод, а также расширение процедурно-процессуальных возможностей их защиты с целью обеспечения достойной жизни индивида.

Этимологически понятие конституционализма можно определить как продолжительность, протяженность во времени определенных конституционных явлений и процессов, в частности длительное восприятие и воспроизведение отдельных правовых решений, а также подчинение политических решений социальным ценностям, которые обеспечиваются конституционной защитой. Основными ценностями конституционализма являются прежде всего достоинство человека, свобода, равенство, справедливость, толерантность, верховенство права.

Правопреемство (континуитет) означает то, что национальная правовая система имеет свою историю и ее историческое наследие приумножается новыми элементами с сохранением старого порядка, развитием конституционного права в соответствии со «старым» правом. Поэтому естественные права человека необходимо закреплять в конституции, поскольку речь идет об обеспечении правовой определенности статуса лица и ограничении возможности произвольного их толкования. Национальный

суверенитет как структурный элемент конституционализма определяет истинности публичной власти, ее легитимность, учредительный характер конституции. Этот механизм обеспечивает ограничение произвола публичной власти, является идеологической ценностью конституционализма. Содержанием деятельности государства становится не только обеспечение гражданских и политических прав, но и социальных прав и прав на развитие (коллективные права). Государство требует от конституционной юстиции динамично толковать основные права. Главным юридическим механизмом ограничения властного произвола является разделение властей и судебный контроль над актами публичной власти. Требования народного суверенитета подразумевают гражданский контроль над полицией и спецслужбами, а также ограничение не предусмотренной законом свободы деятельности правительства и администраций.

Возникновение конституционализма, как правило, связывают с появлением «писаных» конституций, то есть с наличием уже существующих идей и учений о конституции [Стецюк 2003: 60], с проблемами отношения к конституции как юридическому документу, ее желательности или нежелательности. Как правило, при принятии конституции чаще всего возникают вопросы относительно формы правления. «Возможно, именно поэтому в конституциях всегда давалась умеренная детализация прав» [Шайо 2001: 31].

Отождествление конституционализма с «писаной» конституцией является заблуждением, поскольку структура конституционализма предопределяет и содержание, и структуру конституции как писаного текста. Синтетическое понимание конституционализма не сводится к такого рода редукции, которая еще достаточно распространена в доктрине постсоветских стран, в том числе и в Украине, что связано с влиянием отдельных элементов юридического легизма, присущего советской традиции права.

В канве этой узкоправовой легистской традиции в доктрине выделяют три уровня конституционализма: совокупность определенного теоретического знания, политико-правовой практики и конституционно-правовой регламентации отдельных аспектов общественных отношений [Нерсесянц 1983: 3, 5]. Владимир Шаповал трактует конституционализм как формулу «конституционно-правовая норма + практика реализации», в сочетании с конституционным правотворчеством и правоприменением [Шаповал 1998: 26–28]. В своей более поздней работе ученый интерпретирует конституционализм как «прежде политико-правов[ую] идеологи[ю], интеллектуальные обобщения, присущие определенному этапу исторического развития». Далее ученый указывает на то, что конституционализм охватывает «государственное правление в широком смысле, ограниченного по содержанию конституцией», а также практику «конституционного регулирования общественных отношений» [Шаповал 2005: 17].

Российский ученый Н. Витрук рассматривает конституционализм в нескольких плоскостях: как конституционную доктрину; нормативно-правовую систему; практику реализации конституции и конституционного права; конституционное мировоззрение; структуру конституционной государственности [Витрук 1999: 3–22]. Однако в рассматриваемых работах

отсутствуют исследования феномена конституционализма как формы и способа преодоления разрыва между юридической и фактической конституцией, то есть необходимого условия существования современного легитимного конституционного правления.

На первых этапах эволюции конституционализма преобладал либеральный подход, а сейчас наблюдается тенденция к политизации и социализации конституции, что прежде всего выражается в концепции правового, социального, демократического государства.

Джереми Волдрон довольно остроумно анализирует либеральный (классический) конституционализм, который преимущественно акцентирует внимание на задачах контроля (control), ограничения (limitation) и сдерживания (restraint) бесконтрольных действий правительства. В этом проявляется как сильная сторона либерального конституционализма, так и его слабость. Без действенных институций и процедур в кризисных ситуациях довольно сложно решить проблемы только с помощью идей *laissez-faire*. Их, как правило, недостаточно [Waldron 2012: 12-17]. В то же время Волдрон делает акцент на инструментах верховенства права (судебный контроль и ограничение произвола правительства), которые сопрягаются с инструментами Всемирного банка и Международного валютного фонда как неуспешные и непродуктивные для решения проблем стран третьего мира [Waldron 2012: 19-21]. Но инструменты Всемирного банка и Международного валютного фонда в период 1980-2000-х гг. имели различия (как подчеркивается в литературе [Стиглиц 2003]), лишь с конца 1990-х гг. данные различия ретушировались и деятельность этих транснациональных институтов уже тяготеет к социетальному конституционализму. Их неуспешность порождала неэффективность властных институтов и доминирование компрадорской буржуазии, которой были чужды идеи верховенства права, в том числе права уважения достоинства человека. Само наличие полномочий еще не свидетельствует об эффективности деятельности власти. Мы вновь сталкиваемся с распределением властных полномочий, которое достигается именно через контроль, ограничение и сдерживание.

Сегодня серьезной угрозой для мирового правопорядка являются события на Ближнем Востоке, где систему безопасности подрывает агрессия так называемого «Исламского государства Ирака и Леванта»¹, а также деградация государственности в Сомали, ослабление Либерии, Сьерра-Леоне, Нигерии, Мали, слабость власти в Украине во время правления Виктора Януковича. Это привело к коллапсу на некоторое время полиции, спецслужб и армии в стране, возрастание авторитарных тенденций и ослабление государственности в Венгрии под правлением Премьер-министра Виктора Орбана, кризис идентичности в Турции под правлением Реджепа Тайипа Эрдогана [Hard times... 2014: 4-6]. Все эти события, на первый взгляд, свидетельствуют об усилении авторитарных тенденций, хотя, по нашему мнению, тестером тут будет эффективность решения Турцией проблем на Ближнем

¹ Верховный Суд Российской Федерации признал организацию «Исламское государство Ирака и Леванта» террористической и запретил ее деятельность на территории России (примеч. редколлегии).

Востоке, обеспечение баланса между национальными конституционными традициями и *acquis communautaire* ЕС, а также решение ряда проблем безопасности мирового сообщества, связанных с нераспространением ядерного оружия, что сопряжено с неэффективностью гарантий Будапештского меморандума 1994 г. Поэтому некоторый тренд к авторитаризму в никоем случае не означает несостоятельности конституционализма. Наоборот – проблемы с верховенством права и существенные проблемы с уважением человеческого достоинства в конкретных странах решает именно доктрина конституционализма.

Современные тенденции конституционализма. Согласно с целями нашего исследования конституционализм рассматривается через призму совокупности концептуальных положений о роли конституции в обществе и соответствующего их воплощения в политико-правовых отношениях, которые опираются на принципы ограничения публичной власти и обеспечения прав человека. Гарантией этого выступают парламентаризм и судебный конституционный контроль. Позже возникают идеи о необходимости организационного и процедурного обеспечения основных прав и свобод, связывающих форму и организацию публичной власти. В соответствии с этим формируются конституционное правотворчество и правоприменение. При конституционном правотворчестве имеют важное значение взгляды на природу парламентской демократии, о способах делегирования законодательных полномочий и средств парламентского контроля за деятельностью правительства. Исследование идей о закономерностях конституционного правоприменения ведет к формированию взглядов на роль социальной и правовой защиты прав человека и основных свобод, интерпретации конституции и роли в этом процессе органов конституционной юстиции.

Поэтому важным является неуклонное соблюдение конституции всеми субъектами конституционных правоотношений. Наконец конституция любой страны является отражением соответствующей конституционной традиции. Нарушение таких принципов приводит к разрыву между номинальной конституцией и фактическим состоянием правоотношений. Тогда конституция превращается лишь в видимый фасад номинального конституционализма, за кулисами которого наблюдается массовая практика нарушения конституционных предписаний, злоупотребление властью, практика игнорирования и нарушения прав человека и основных свобод.

Каждое государство ограничено в ресурсах, и сегодня растет роль функции государства в защите окружающей среды как необходимого условия устойчивого развития общества. Такие обстоятельства вызывают сегодня кризис национальной государственности, которая в силу подобных ограничений не всегда способна принимать адекватные и компетентные решения. Согласно принципам социетального конституционализма, основанного на идеях обеспечения не только либеральных, но и социальных прав и свобод, права на развитие делиберативной демократии [Teubner]. Государство призвано формировать ответственное отношение человечества перед грядущими поколениями, обеспечивать высокий уровень социального капитала, принципы совещательности при принятии властных решений.

При таких условиях должны гарантироваться социальная защита населения, реализация принципа социального правового государства (welfare state), защита окружающей среды и осуществления публичной власти в соответствии с принципами устойчивого развития (sustainable development). Поскольку реализация прав человека и сообщества ограничена природными ресурсами и ответственностью нынешнего поколения перед будущими, им должен быть гарантирован равный доступ к этим ресурсам, по крайней мере на уровне сегодняшнего. Поэтому социетальный конституционализм устанавливает соответствующие требования к организации публичной власти и качеству осуществления функций законодательства, управления и правосудия.

Социетальный конституционализм таким образом акцентирует внимание на двух ключевых проблемах, которые только частично преодолевают либерализм и либеральная демократия, а именно – ограниченность ресурсов и доступ к информации. Это ключевые проблемы выбора границ легитимности вмешательства государства в сферу свободы индивида. В частности, именно по этим параметрам и формулируется современная модель глубоко структурированной, конкурентоспособной и открытой экономики на основе самоорганизации и регулирования путем объединения различных интересов в сложно организованном (гетерархическом) обществе. Государство в нем призвано конституционными средствами обеспечивать доступ к информации и ограниченным ресурсам. Поскольку правила, процедуры и институты, которые складываются в экономической системе, обусловлены структурой доступа к информации и ресурсам, сложившейся в обществе, поэтому государство ограничено социальным порядком определенного типа и фундаментальными принципами права.

По мнению Д. Скулли, социетальному конституционализму присущи следующие черты: 1) фрагментация логики действий вследствие высокой степени дифференциации, плюрализации, регионализации отдельных социальных сфер; 2) доминирование инструментального расчета в качестве единой основы рациональности в конкретных сферах общественных дел; 3) всеобъемлющая замена неофициальной координацией бюрократических организаций; 4) увеличение содержания «жестких рамок обеспечения будущего», особенно в социальной сфере [Sciulli 1992: 56]. Такая фрагментация конституционной системы свидетельствует, что функции государства эволюционируют в этой сфере также в направлении дифференциации и деконцентрации с введением механизмов совещательности, по которым в процесс принятия властных решений привлекаются также институты гражданского общества, которые не наделены формальными властными полномочиями. Целиком в это прокрустово ложе ложатся основные тезисы программного обращения нового короля Нидерландов Виллема Александра II о необходимости переосмысления роли государства благоденствия, которое должно делегировать ряд функций по социальной защите на институты гражданского общества, что способствует повышению социальной ответственности индивидов и повышению эффективности социальной защиты.

Учитывая такие реалии функционирования и тенденций развития конституционных систем, германский конституционалист Г. Тойбнер признает ключевыми тенденциями развития современного конституционализма рационализацию, полицентрическую глобализацию и углубление конституционализации социальных сфер [Teubner: 7-14]. Основой легитимности властных решений является соблюдение процессуальных стандартов делиберативной демократии, что позволяет институтам гражданского общества формировать сеть согласования интересов, участия в принятии властных решений и обеспечивать их баланс в соответствии с принципами аксиологической легитимности. Последняя предполагает достижение общественного консенсуса по основным направлениям реализации универсальных конституционных ценностей: достоинства индивида, свободы, равенства, справедливости, солидарности, толерантности.

При этом предполагается наличие согласия на достижение общественно значимых целей с помощью исключительно конституционных средств, в основе которых лежит утверждение и обеспечение основных прав и свобод, функционирование общества на принципах открытых связей с обеспечением баланса частных и публичных интересов, являющихся основой стабильности и динамики конституционного строя. Аксиологическая конституционная легитимность опирается на честные и открытые (надлежащие) правовые процедуры, которые гарантируют доступ к конституционным благам на началах равенства и справедливости. Результатом этого является достижение социальной интеграции через сеть объединений предпринимателей, работодателей, профсоюзы, организации по защите прав потребителей и другие институты гражданского общества на основе взаимодействия с органами публичной власти.

Важным компонентом социетального конституционализма являются гарантии свободы договоров и обеспечение их выполнения (включая в крайнем случае государственное принуждение), обеспечения структуризации политической, экономической и культурной сфер общества и гарантии свободы выбора сферы человеческой деятельности, обеспечения добросовестной конкуренции и свободного доступа частных лиц к публичным услугам, которые предоставляет государство. При условии функционирования такой структуры связей на современном этапе возможно решение проблем доступа к информации и ограниченных ресурсов в целях обеспечения глубоко структурированной, открытой, конкурентоспособной социальной системы. В частности, в условиях усиления глобализации мировой экономики эти требования к национальной экономической системе становятся чрезвычайно актуальными.

* * *

Исходя из выше изложенного можно выделить следующие структурные элементы конституционализма: 1) наличие общественного консенсуса в определении границ легитимности деятельности публичной власти в правовых рамках, как правило, в виде конституции, которая выражает общественный консенсус относительно социальных ценностей и

предопределяет содержание позитивного права; 2) национальный суверенитет как основа легитимности учредительной власти, формирования институтов публичной власти и принятия властных решений; 3) верховенство права, что включает правовую определенность, правомерность ожиданий, пропорциональность, равенство, справедливость как содержательные критерии качества законодательства, административной и судебной практики; 4) связанность публичной власти в ее деятельности по правам человека и основоположными свободами как фундаментальными ценностями и целями; 5) разделение властей по горизонтали (разграничение властных функций) и по вертикали (организация местного, регионального, национального и наднационального уровня власти на основе субсидиарности); 6) независимость судебной власти от законодательных и исполнительных органов власти, недопустимость любых форм давления на осуществление правосудия; 7) парламентаризм как режим обеспечения представительства народа и осуществления контроля над правительством; 8) судебный конституционный контроль за правовыми актами органов публичной власти и обеспечением верховенства конституции; 9) гражданский, в том числе и парламентский, контроль над силовыми структурами (армией, полицией, спецслужбами).

Конституционализм как комплексный политико-правовой феномен влияет на динамику конституционных явлений и процессов. В частности, влияние конституционализма на состоянии конституционной доктрины является решающим, поскольку служит отражением определенного состояния конституционного правосознания и культуры. В то же время, как свидетельствует эмпирический опыт, такое состояние конституционного правосознания и культуры воплощается в конкретных правовых средствах обеспечения прав человека и организации публичной власти на рациональных началах, определения легитимных границ его вмешательства в частную автономию личности. Отсутствие или неэффективность таких правовых средств может свидетельствовать лишь об определенном направлении интеллектуального дискурса. Он ставит целью достижение определенного уровня развития государственного правления, связанного с конституцией, либо говорит о неразвитости социальных институтов, правил и процедур, основанных на обеспечении баланса частных, корпоративных и публичных интересов. Достижение общего блага – конечная цель конституционализма, то есть системы государственного правления, связанного конституцией, целью которой является ограничение власти и обеспечение прав и свобод человека.

Таким образом, конституционализм нельзя рассматривать как некое абстрактное явление, поскольку он воплощается в конкретной динамике социальных процессов и явлений, отражает конкретное состояние правового измерения государственности и общественных институтов, уровень правосознания и правовой культуры. Динамизм конституционализма также воплощается в конкретных процедурах достижения общественного консенсуса в понимании содержания социальных ценностей. Они обеспечиваются конституционной защитой и таким образом приобретают характер

конституционных. При таких условиях обеспечивается легитимность процедур осуществления законодательства, управления и правосудия, которые определяют содержание конституционной государственности.

Иными словами, конституционализм имманентно содержит требования качества осуществления властных функций законодательства, управления и правосудия. Они, в свою очередь, должны выражать легитимность вмешательства публичной власти в частную автономию личности, признавать структуру социальных связей, правил и процедур в обществе (социальные паттерны). Все это неизбежно должно быть адекватно воплощено в положениях законодательных актов, в предписаниях актов управления и судебных решениях. Такие требования должны соответствовать устоявшимся критериям правомерности правовых актов в соответствии с принципами верховенства права (свободы, равенства, справедливости, правовой определенности, правомерности ожиданий, пропорциональности, субсидиарности). Для достижения намеченных целей имеют важное значение гарантии академической свободы для формирования атмосферы подготовки юристов на высоких морально-этических, профессиональных принципах, участия независимых юристов и ученых в подготовке проектов правовых актов, принимаемых органами публичной власти, а также свободного демократического дискурса по предполагаемым последствиям как основе легитимности осуществления публичной власти.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Арутюнян Г.Г. 2011. Разделение властей и обеспечение независимости конституционных судов в условиях общественной трансформации [Электронный ресурс] : докл. для Второго всемирного конгр. конституц. судов (Рио-де-Жанейро, 16–18 января 2011 г.). 17 с. URL: http://www.concourt.am/armenian/structure/president/articles/rio2010_ru.pdf (дата обращения: 20.06.2015).

Бальцеревич Л. 2007. Навстречу ограниченному государству / [пер с англ. М. Коробочкина]. М. : Новое изд-во. 92 с.

Витрук Н.В. 1999. Развитие конституционализма в Российской Федерации (в контексте правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации) // Проблемы развития и совершенствования российского законодательства : сб. ст. / под ред. В.Ф. Воловича. Томск : Изд-во Том. ун-та. Ч. 1. С. 3–22.

Гоббс Т. 1991. Собрание сочинений. В 2 т. Т. 1. Левиафан, или Материя, форма и власть государства церковного и гражданского / пер. с лат. и англ. Я. Федорова, А. Гутермана. М. : Мысль. 736 с. (Филос. наследие ; т. 115).

Еременко Ю.П. 1980. Понятие и система социалистического конституционализма // Правопорядок и правовой статус личности в развитом социалистическом обществе в свете Конституции СССР 1977 года. (Вопросы теории государства и права, государственного и административного права) / отв. ред. М.И. Байтин. Саратов : Изд-во Саратов. ун-та. С. 195–199.

Лучин В.О. 2002. Конституция Российской Федерации. Проблемы реализации. М. : ЮНИТИ-ДАНА. 687 с.

Нерсисянц В.С. (ред.) 1983. История буржуазного конституционализма XVII–XVIII вв. / редкол.: Грацианский П.С., Каленский В.Г., Нерсисянц В.С. (отв. ред.). М. : Наука. 296 с.

Розенфельд М., Шайо А. 2007. Распространение либерального конституционализма: изучение прав на свободу слова в новых демократиях // Сравн. конституц. обозрение. № 1 (58). С. 102-120.

Танчев Е. 2007. Возникающий наднациональный конституционализм и современные системы конституционного контроля // Сравн. конституц. обозрение. № 4 (61). С. 78-93.

Хабермас Ю. 2013. Кризис Европейского Союза в свете конституционализации международного права : (Эссе к вопросу о Конституции Европы) // Дайджест публич. права и междунар. права. № 3. С. 1-55.

Хасебе Я. 2005. Конституционные заимствования и политическая теория // Сравн. конституц. обозрение. № 4 (53). С. 81-92.

Хессе К. 1981. Основы конституционного права ФРГ : [пер. с нем.]. М. : Прогресс. 226 с.

Шайо А. 2001. Самоограничение власти : (краткий курс конституционализма) : пер с венгер. М. : Юристъ. 292 с.

Кант І. 2006. Обґрунтування метафізики моралі. Київ : Основи.

Крусян А.Р. 2010. Сучасний український конституціоналізм: теорія і практика : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.02 / Нац. ун-т «Одеська юрид. акад.». Одеса. 546 с.

Лок Дж. 2001. Два трактати про врядування / [пер. з англ. О. Терех, Р. Думець]. Київ : Основи. 264 с.

Мелашенко В.Ф. 1995. Основы конституційного права України : курс лекцій для студентів юрид. вузів і факультетів. Київ : Вентурі. 240 с.

Савчин М.В. 2009. Конституціоналізм і природа конституції. Ужгород : Поліграфцентр «Ліра». 372 с.

Стецюк Н.В. 2003. Конституціоналізм в українській політичній та правовій думці (сер. XIX ст. – кін. 80-х років XX ст.) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ. 20 с.

Стецюк П.Б. 2003. Основы теорії конституції та конституціоналізму. Ч. 1 : посібник для студентів. Львів : Астролябія. 231 с.

Стігліц Дж. 2003. Глобалізація та її тягар / пер. з англ. А. Іщенко. Київ : Видавничий дім «КМ Академія». 252 с.

Тацій В., Тодика Ю. 1994. Проблеми розвитку науки конституційного права України // Право України. № 10. С. 3-10.

Шаповал В.М. 1996. Перспективи розвитку науки конституційного права в Україні // Право України. № 9. С. 49-52.

Шаповал В.М. 1998. Становлення конституціоналізму в Україні: проблеми теорії // Право України. № 4. С. 25-29.

Шаповал В.М. 2005. Сучасний конституціоналізм : моногр. Київ : Юрид. фірма «Салком». 559 с.

Шевчук С. 2001. Основы конституційної юриспруденції. Київ : Укр. центр правничих студій. 294 с.

Dunoff L.J., Trachtman P.J. 2009. A Functional Approach to Global Constitutionalism [Электронный ресурс] // Ruling of World? Constitutionalism, International Law and Global Governance. Cambridge Univ. Press. URL: <http://ssrn.com/abstract=1311983> (дата обращения: 05.05.2015).

Hard times: Progress narratives, historical contingency and the fate of global constitutionalism, 2015 / Dunoff L.J., Wiener A., Kumm M., Lang F.A., Jr. & Tully J. // Global Constitutionalism. Vol. 4, iss. 1. P. 1-17. doi:10.1017/S204538171400015X.

Henkin L. 1993. New Birth of Constitutionalism: Genetic Influence and Genetic Defects // Cordozo Law Review. № 1. P. 511-544.

Herlin-Karnell E. 2012. The EU a Promoter of Values and European Global Project // German Law Journal. Vol. 13, № 11. P. 1225-1246.

Kjaer F.P. 2011. The Concept of the Political in the Concept of Transnational Constitutionalism: A Sociological Perspective // After Globalization New Patterns of Conflict and their Sociological and Legal Reconstruction / Christian Jorges, Tommi Ralli (eds.). Oslo : Arena. P. 285-321.

Ladeur K.-H. 1997. Towards a Legal Theory of Supranationality – The Viability of the Network Concept // European Law Journal. Vol. 3, iss. 1. P. 33-54. doi:10.1111/1468-0386.00018.

Mayer F.C. 2003. Macht und Gegenmacht in der Europaeischer Verfassung. Zur Arbeit des europaeischen Verfassungskonventes // Zeitschrift fuer auslaendisches oeffentliches Rechts und Voelkerrecht. № 63. S. 59-75.

Meier H. 1993. Parteiverbote und demokratische Republik. Zur Interpretationen und Kritik von Art. 21 Abs. 2 des Grundgesetzes. Baden-Baden : Nomos – Verl. – Ges. 467 S.

Nozick R. 1974. Anarchy, State, and Utopia. New York : Basic Books. XVI, 367 p.

Pernice I. 2010. La Rete Europea di Costituzionalità – Der Europäische Verfassungsverbund und die Netzwerktheorie // Zeitschrift fuer auslaendisches oeffentliches Rechts und Voelkerrecht. № 70. S. 51-71.

Sartori G. 1962. Constitutionalism: A Preliminary Discussion // The American Political Science Review. Vol. 56, № 4 (Dec.). P. 853-864.

Sartori G. 1987. The Theory of Democracy Revisited. Chatham, N. J. : Chatham House Publishers. XIV, 542 p.

Schuelze R. 2013. European Constitutional Law. Cambridge : Cambridge Univ. Press. LIII, 484 p.

Sciulli D. 1992. Theory of Societal Constitutionalism. Foundations of Non-Marxist Critical Theory. Cambridge : Cambridge Univ. Press. 380 p.

Stein T. 2004. Demokratische Legitimierung auf supranationaler und internationaler Ebene // Zeitschrift fuer auslaendisches oeffentliches Rechts und Voelkerrecht. Vol. 64. S. 563-570.

Teubner G. 2003. Globale Zivilverfassungen: Alternativen zur staatszentrierten Verfassungstheorie. Zeitschrift fuer auslaendisches oeffentliches Recht und Voelkerrecht. Vol. 63. S. 1-28.

Teubner G. Societal Constitutionalism. Alternative to State-center Constitutional Theory [Электронный ресурс] : (Storrs Lectures 2003/2004 Yale Law School). URL: http://www.jura.uni-frankfurt.de/1_Personal/em_prof/teubner/dokumente/societal_constitutionalism.pdf (дата обращения: 05.05.2015).

Van den hole L. 2003. Anticipatory Self-Defence Under International Law // American University International Law Review. Vol. 19, iss. 1. P. 69-106.

Waldron J. 2012. Constitutional: A Sceptical View / New York University. School of Law // Public Law & Legal Theory Research Paper Series. Working Paper № 10 87. May. 45 p. URL: <http://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=163082093087069078076108119007084113125002071065025035011068112075029113002013098074036063099027006049113027119001103075119100126001025021028017007019124027069023035036063003116024017073092120110126075027073124119111103115004082094104106064080000068&EXT=pdf> (дата обращения: 05.05.2015).

References

Arutyunyan G.G. *Razdelenie vlastey i obespechenie nezavisimosti konstitutsionnykh sudov v usloviyakh obshchestvennoy transformatsii : dokl. dlya Vtorogo vseirnogo kongr.*

konstituts. sudov (Rio-de-Zhaneiro, 16-18 yanvarya 2011 g.) [Separation of Powers and Independence of Constitutional Courts in Conditions of Societal Transformation Process. Communication at the 2nd Congress of the World Conference on Constitutional Justice (Rio de Janeiro, January 16-18, 2011)], 17 p., available at: http://www.concourt.am/armenian/structure/president/articles/rio2010_ru.pdf (accessed 20 June 2015). (in Russ.).

Bal'tserovich L. *Navstrechu ogranichennomu gosudarstvu* [Toward a Limited State], Moscow, Novoe izd-vo, 2007, 92 p. (in Russ.).

Vitruk N.V. *Razvitie konstitutsionalizma v Rossiyskoy Federatsii (v kontekste pravovykh pozitsiy Konstitutsionnogo Suda Rossiyskoy Federatsii)* [Developing Constitutionalism in the Russian Federation (through Legal Positions of the Constitutional Court of the Russian Federation)], *Problemy razvitiya i sovershenstvovaniya rossiyskogo zakonodatel'stva*, Tomsk, Izd-vo Tom. un-ta, 1999, pt. 1, pp. 3-22. (in Russ.).

Hobbes T. *Sobranie sochineniy. V 2 t. T. 1. Leviatan, ili Materiya, forma i vlast' gosudarstva tserkovnogo i grazhdanskogo* [Works in 2 vols., vol. 1, Leviathan or The Matter, Forme and Power of a Common Wealth Ecclesiastical and Civil], Moscow, Mysl', 1991, 736 p. (in Russ.).

Eremenko Yu.P. *Ponyatie i sistema sotsialisticheskogo konstitutsionalizma* [The Concept and System of the Socialist Constitutionalism], M.I. Baytin (ed.) *Pravoporyadok i pravovoy status lichnosti v razvitom sotsialisticheskom obshchestve v svete Konstitutsii SSSR 1977 goda. (Voprosy teorii gosudarstva i prava, gosudarstvennogo i administrativnogo prava)*, Saratov, Izd-vo Sarat. un-ta, 1980, pp. 195-199. (in Russ.).

Luchin V.O. *Konstitutsiya Rossiyskoy Federatsii. Problemy realizatsii* [The Constitution of the Russian Federation. The Problems of Realization], Moscow, YuNITI-DANA, 2002, 687 p. (in Russ.).

Nersesyants V.S. (resp. ed.) *Istoriya burzhuaznogo konstitutsionalizma XVII-XVIII vv.* [The History of Bourgeois Constitutionalism in the XVII-XVIII century], Moscow, Nauka, 1983, 296 p. (in Russ.).

Rozenfel'd M., Shayo A. *Rasprostranenie liberal'nogo konstitutsionalizma: izuchenie prav na svobodu slova v novykh demokratiyakh* [Spreading Liberal Constitutionalism: An Inquiry into the Fate of Free Speech Rights in New Democracies], *Sravn. konstituts. obozrenie*, 2007, no. 1 (58), pp. 102-120. (in Russ.).

Tanchev E. *Voznikayushchiy nadnatsional'nyy konstitutsionalizm i sovremennye sistemy konstitutsionnogo kontrolya* [Arising Supranational Constitutionalism and Modern Systems of Constitutional Control], *Sravn. konstituts. obozrenie*, 2007, no. 4 (61), pp. 78-93. (in Russ.).

Habermas J. *Krizis Evropeyskogo Soyuzha v svete konstitutsionalizatsii mezhdunarodnogo prava: (Esse k voprosu o Konstitutsii Evropy)* [The Crisis of the European Union in the Light of a Constitutionalization of International Law (an Essay on the question of the Constitution of Europe)], *Daydzhest publich. prava i mezhdunar. prava*, 2013, no. 3, pp. 1-55. (in Russ.).

Hasebe Y. *Konstitutsionnye zaimstvovaniya i politicheskaya teoriya* [Constitutional Borrowing and Political Theory], *Sravn. konstituts. obozrenie*, 2005, no. 4 (53), pp. 81-92. (in Russ.).

Hesse K. *Osnovy konstitutsionnogo prava FRG* [Basics of the Constitutional Law of Germany], Moscow, Progress, 1981, 226 p. (in Russ.).

Shayo A. *Samoogranichenie vlasti: (kratkiy kurs konstitutsionalizma)* [Self-Restriction of the Power. A Short Course on Constitutionalism], Moscow, Yurist, 2001, 292 p. (in Russ.).

Kant I. *Obruntuvannya metafiziki morali* [Groundwork of the Metaphysics of Morals], Kiev, Osnovi, 2006. (in Ukrain.).

Krusyan A.R. *Suchasniy ukrains'kiy konstitutsionalizm: teoriya i praktika: dis. ... d-ra yurid. nauk* [The Modern Ukrainian Constitutionalism: Theory and Practice: dissertation], Odessa, 2010, 546 p. (in Ukrain.).

Locke J. *Dva traktati pro vryaduvannya* [Two Treatises of Government], Kiev, Osnovi, 2001, 264 p. (in Ukrain.).

Melashchenko V.F. *Osnovi konstitutsiyного prava Ukraïni : kurs lektsiy dlya studentiv yurid. vuziv i fakul'tetiv* [Basics of the Constitutional Law of Ukraine: Course of Lectures for Students of Juridical High Schools and Faculties], Kiev, Venturi, 1995, 240 p. (in Ukrain.).

Savchin M.V. *Konstitutsionalizm i priroda konstitutsii* [Constitutionalism and Nature of Constitution], Uzhgorod, Poligradsentr «Lira», 2009, 372 p. (in Ukrain.).

Stetsyuk N.V. *Konstitutsionalizm v ukraïns'kiy politichniy ta pravoviy dumtsi (ser. XIX st. – kin. 80-kh rokiv XX st.) : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk* [Constitutionalism in the Ukrainian Political and legal Thoughts (mid-19th century– end of 20s years of 20th century): abstr. of diss.], Kiev, 2003, 20 p. (in Ukrain.).

Stetsyuk P.B. *Osnovi teorii konstitutsii ta konstitutsionalizmu. Ch. 1 : posibnik dlya studentiv* [Foundations of the Constitution Theory and Constitutionalism: Textbook for Students, pt. 1], Lviv, Astrolyabiya, 2003, 231 p. (in Ukrain.).

Stiglits J.E. *Globalizatsiya ta ii tyagar* [Globalization and its Discontents], Kiev, Vidavnychiy dim «KM Akademiya», 2003, 252 p. (in Ukrain.).

Tatsiy V., Todika Yu. *Problemi rozvitku nauki konstitutsiyного prava Ukraïni* [Problems of Development of the Constitutional Law Science of Ukraine], *Pravo Ukraïni*, 1994, no. 10, pp. 3-10. (in Ukrain.).

Shapoval V.M. *Perspektivi rozvitku nauki konstitutsiyного prava v Ukraïni* [The Prospects of Development of the Constitutional Law Science of Ukraine], *Pravo Ukraïni*, 1996, no. 9, pp. 49-52. (in Ukrain.).

Shapoval V.M. *Stanovlennya konstitutsionalizmu v Ukraïni: problemi teorii* [Formation of the Constitutionalism in Ukraine: Problems of Theory], *Pravo Ukraïni*, 1998, no. 4, pp. 25-29. (in Ukrain.).

Shapoval V.M. *Suchasniy konstitutsionalizm : monogr.* [Modern Constitutionalism: monogr.], Kiev, Yurid. firma «Salkom», 2005, 559 p. (in Ukrain.).

Shevchuk S. *Osnovi konstitutsiyної yurisprudentsii* [The Foundations of the Constitutional Jurisprudence], Kiev, Ukr. tsentr pravnichikh studiy, 2001, 294 p. (in Ukrain.).

Dunoff L.J., Trachtman P.J. A Functional Approach to Global Constitutionalism, *Ruling of World? Constitutionalism, International Law and Global Governance*, Cambridge Univ. Press, 2009, available at: <http://ssrn.com/abstract=1311983> (accessed 05 May 2015).

Dunoff, L.J., Wiener A., Kumm M., Lang F.A., Jr., Tully J., Hard times: Progress narratives, historical contingency and the fate of global constitutionalism, *Global Constitutionalism*, 2015, vol. 4, iss. 1, pp. 1-17. doi:10.1017/S204538171400015X.

Henkin L. New Birth of Constitutionalism: Genetic Influence and Genetic Defects, *Cordozo Law Review*, 1993, no. 1, pp. 511-544.

Herlin-Karnell E. The EU a Promoter of Values and European Global Project, *German Law Journal*, 2012, vol. 13, no. 11, pp. 1225-1246.

Kjaer F.P. The Concept of the Political in the Concept of Transnational Constitutionalism: A Sociological Perspective, *Christian Jorges, Tommi Ralli (eds.) After Globalization New Patterns of Conflict and their Sociological and Legal Reconstruction*, Oslo, Arena, 2011, pp. 285-321.

Ladeur K.-H. Towards a Legal Theory of Supranationality – The Viability of the Network Concept, *European Law Journal*, 1997, vol. 3, iss. 1, pp. 33-54. doi:10.1111/1468-0386.00018.

Mayer F.C. *Macht und Gegenmacht in der Europaeischer Verfassung. Zur Arbeit des europaeischen Verfassungskonventes* [The Balance of Powers in the European Constitution. A Critical Assessment of the Work of the Convention], *Zeitschrift fuer auslaendisches oeffentliches Rechts und Voelkerrecht*, 2003, no. 63, pp. 59-75. (in German).

Meier H. *Parteiverbote und demokratische Republik. Zur Interpretationen und Kritik von Art. 21 Abs. 2 des Grundgesetzes* [Prohibitions of the Political Parties and Democratic Republic. Interpretation and Criticism of Art. 21 Par. 2 of the Basic Law], Baden-Baden, Nomos – Verl. – Ges., 1993, 467 p. (in German).

Nozick R. *Anarchy, State, and Utopia*, New York, Basic Books, 1974, xvi, 367 p.

Pernice I. *La Rete Europea di Costituzionalità – Der Europäische Verfassungsverbund und die Netzwerktheorie* [European Constitutional Association and Network Theory], *Zeitschrift fuer auslaendisches oeffentliches Rechts und Voelkerrecht*, 2010, no. 70, pp. 51-71. (in German).

Sartori G. Constitutionalism: A Preliminary Discussion, *The American Political Science Review*, 1962, vol. 56, no. 4 (Dec.), pp. 853-864.

Sartori G. *The Theory of Democracy Revisited*, Chatham, N. J., Chatham House Publishers, 1987, xiv, 542 p.

Schulze R. *European Constitutional Law*, Cambridge, Cambridge Univ. Press, 2013, liii, 484 p.

Sciulli D. *Theory of Societal Constitutionalism. Foundations of Non-Marxist Critical Theory*, Cambridge, Cambridge Univ. Press, 1992, 380 p.

Stein T. *Demokratische Legitimierung auf supranationaler und internationaler Ebene* [Democratic Legitimation on the Supranational and International Levels], *Zeitschrift fuer auslaendisches oeffentliches Rechts und Voelkerrecht*, 2004, vol. 64, pp. 563-570. (in German).

Teubner G. *Globale Zivilverfassungen: Alternativen zur staatszentrierten Verfassungstheorie* [Global Civil Constitutions: Alternative to State-Centered Constitutional Theory], *Zeitschrift fuer auslaendisches oeffentliches Recht und Voelkerrecht*, 2003, vol. 63, pp. 1-28. (in German).

Teubner G. *Societal Constitutionalism. Alternative to State-center Constitutional Theory* : (Storrs Lectures 2003/2004 Yale Law School), available at: http://www.jura.uni-frankfurt.de/1_Personal/em_profs/teubner/dokumente/societal_constitutionalism.pdf (accessed 05 May 2015).

Van den hole L. Anticipatory Self-Defence Under International Law, *American University International Law Review*, 2003, vol. 19, iss. 1, pp. 69-106.

Waldron J. Constitutional: A Sceptical View / New York University. School of Law, *Public Law & Legal Theory Research Paper Series. Working Paper № 10 87*, 2012, May, 45 p., available at: <http://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=163082093087069078076108119007084113125002071065025035011068112075029113002013098074036063099027006049113027119001103075119100126001025021028017007019124027069023035036063003116024017073092120110126075027073124119111103115004082094104106064080000068&EXT=pdf> (accessed 05 May 2015).

Mykhailo V. Savchyn, Doctor of Law, Professor, Director,
Research Institute for Comparative Public Law and International Law,
Uzhgorod National University, Ukraine. E-mail: msavchyn@bigmir.net

NATURE AND MODERN TRENDS OF CONSTITUTIONALISM IN THE CONTEXT OF LEGAL PLURALISM

Abstract: The article provides a short comparative analysis of the doctrine of constitutionalism in Ukraine in the context of the main tendencies of its development

in the contemporary world. Based on the theories of social interaction, rational choice, and game theory, the author concludes that constitutionalism is the result of a spontaneous, stochastic interaction of individuals, social institutions and agencies. Liberal constitutionalism is compared with the liberal-democratic and societal constitutionalism. The conclusion is made that the idea of limits, constraints and control over the government should be added through the expansion of the circle of subjects of decision-making powers at the expense of civil society' institutions and international organizations. In addition, the model of resource allocation should be revised in the context of the sustainable development of the society, which presupposes the protection of the environment and the responsibility of society, country, and humanity before the coming generations. The content of transnational and supranational constitutionalism, as well as some trends of globalization of constitutionalism, is revealed from the perspective of multilevel constitutionalism. The article focuses on the need to defend national interests, national sovereignty and territorial integrity in the context of the defense of human rights and freedoms. The growing importance of societal constitutionalism, which is characterized by the de-concentration of power and delegating it to the civil society and to the supranational institutions, as well as the expansion of social rights and the right to development, is emphasized. Constitutionalism is revealed not as an abstract phenomenon, but in the context of the specific dynamics of social processes and phenomena, which reflects specific legal status of the measure of government and public institutions, the level of legal awareness, and legal culture. The author concludes that the dynamism of constitutionalism is embodied in the specific procedures of achieving public consensus on the content of social values, which are provided with the constitutional protection.

Keywords: rule of law, globalization, constitutionalism, liberal constitutionalism, societal constitutionalism.