

Кутафин О.Ф. Конституционное право России. – М.: Юрист, 1994. 5. Погребняк С. Втілення принципів права в юридичних актах // Вісник Акад. прав. наук України. – 2006. – №2. – С. 22
23. 6. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. – К.: Атіка, 2001. – 176 с.
7. Сиренко В.Ф. Интересы – власть – управление. – К.: Наук. думка, 1991. – 154 с. 8. Строго-
вич М.С. Основные вопросы советской социалистической законности. – М.: Наука, 1966.
– 252 с. 9. Тодыка Ю.Н. Основы конституционного строя Украины. – Харьков: Факт, 1999.
– 320 с. 10. Четвернин В.А. Демократическое конституционное государство: введение в теорию. – М.: ИГПРАН, 1993. 11. Четвернин В.А. Понятия права и государства. – М.: Дело, 1997.
12. Шемшученко Ю. Закони одні на всіх // Уряд. кур'єр. – 1996. – 6 серп. – С. 5. 13. Явич Л.С. Право и общественные отношения. – М.: Юрид. лит., 1971. – 152 с. 14. Friedrich J.C. Constitutional Government and Politics. – N.Y., 1963. – P. 56.

Надійшла до редакції 07.12.2007 р.

УДК 340.11

*І.В. Гетьман, канд. юрид. наук,
старший науковий співробітник
Інститут державного будівництва та
місцевого самоврядування АПРН України,
м. Харків*

ГЕРМЕНЕВТИЧНИЙ ПІДХІД ДО ПРАВОРОЗУМІННЯ: ВИТОКИ, ЗМІСТ, ПРАКТИЧНЕ ПРИЗНАЧЕННЯ

Загальносуспільні тенденції з розбудови демократичної, правової, соціально орієнтованої держави суттєво впливають на сучасні реалії правової дійсності. Поява нових правових інститутів, норм, відносин свідчить про зміни в практичній (прикладній) юриспруденції. Разом із цим нового змісту поступово набуває й теорія праворозуміння як фундамент теорії права в цілому. Перетворення, що її торкнулися, стосуються перш за все переходу від

традиційного, класичного розуміння права до плюралізму актуальних методологій. Серед різноманіття останніх зарубіжні й вітчизняні теоретики [Див.: 2; 3; 9; 14; 17; 6; 8; 13] значну увагу приділяють герменевтичному підходу до праворозуміння (правовій герменевтиці). Це зумовлено тим, що він має, по-перше, теоретичне значення, бо в ньому визначається сутність права завдяки точному розкриттю його зовнішніх форм, і, по-друге, названий ме-

тодологічний підхід до розуміння права відіграє суто практичну роль у питаннях правильного тлумачення змісту норм права.

Наукові розробки, які існують у даний час, присвячені численним питанням правової герменевтики. Ось чому, як вбачається, на базі цього значного теоретичного досвіду визріла необхідність проведення в даній статті комплексного аналізу герменевтичного підходу до праворозуміння, починаючи з його історичних витоків, змісту й завершуючи практичним призначенням для правової науки. Це дозволить систематизувати накопичені знання у сфері правової герменевтики, що дасть змогу побачити сильні і слабкі місця в цьому методологічному погляді на розуміння права з метою його подальшого теоретико-практичного вдосконалення.

Герменевтика (від грец. *hermeneutike* – мистецтво тлумачення) – це метод інтерпретації текстів, явищ культури у широкому смислі [12, с. 186]. Етимологію цього терміна пов'язують з іменем давньогрецького бога Гермеса, який приходив до людей під час сну й роз'яснював їм (передавав, трактував) волю Зевса. Саме таке визначення цього поняття можна зустріти вже за часів античності, коли воно породжує проблему правильного розуміння різноманітних текстів, інших осіб,

тому що саме «...висловлювання є оволодінням реальністю за допомогою значущих виразів...» [10, с.5]. За часів Середньовіччя також існувала потреба в герменевтиці, оскільки її вихідною задачею виступає правильне тлумачення Біблії [10, с.5]. Крім інтерпретації текстів Святого Писання герменевтика застосовується при роз'ясненні правових текстів. Це підтверджується тим, що перша юридична школа гласаторів Болонського університету використовувала у своїй діяльності метод схоластики, заснований на трактуванні різних точок зору для усунення прогалин у Кодексі Юстиніана [2, с. 131-157]. Сьогодні фундаментом професійної діяльності юриста є правова догматика, яка не зовсім відрізняється від догматики епохи перших університетів.

Біля витоків герменевтичного підходу до праворозуміння знаходиться її засновник Г.-Г. Гадамер, на думку якого призначення цього мистецтва тлумачення полягає в подоланні однобічності науки й відкритті в її межах за допомогою рефлексії умов істини, «...які не містяться в логіці дослідження, а передують їй...» [3, с.616]. Філософ надавав виключного значення феномену розуміння, оскільки він становить підґрунтя всіх людських взаємовідносин, виступаючи їх передумовою [5, с.317]. Розуміння – це

не тільки форма сприйняття дійсності, й форма або спосіб життєдіяльності. Воно тотожне мові. А герменевтика, претендуючи на універсальність, за допомогою лексичних конструкцій показує власну сутність усім об'єктам навколишньої дійсності й інтерсуб'єктивного поля спілкування. Мова – один з різновидів досвіду [5, с.316], який, з одного боку, складається із загальних знань, умінь, установок, а з другого – включає інтерсуб'єктивний момент, що становить собою досвід особистий. Останній є повністю не скомпонований, оскільки не кожен учасник діалогічної взаємодії націлений на спілкування, готовий слухати іншого і змінювати себе заради спільних інтересів.

Одним із найголовніших положень герменевтичного підходу, започаткованих Г.-Г. Гадамером, є його ідея «входження в герменевтичне коло» [4, с. 30], суть якої полягає в непогодженні з, так би мовити, існуванням розуміння, в чистому вигляді, тому що йому завжди передують процедура передрозуміння, а їй – перед-передрозуміння й так по колу [3, с.317]. Попереднє розуміння належить від традиції, в якій існує сам інтерпретатор. Він наділений можливістю скоректувати власний процес такого тлумачення, але повністю звільнитися від нього не в змозі, бо воно, виникаючи

внаслідок мисленнєвої діяльності, вимагає наявності передумови, якою і є процедура передрозуміння. Судження, які індивід робить у перебігу попереднього розуміння, не остаточні, оскільки вони виносяться до перевірки всіх обставин. Недосконалість людського мислення вимагає існування розуміння попереднього, тому герменевтичне коло виявляється необхідним для людської спільноти.

Ідею герменевтичного кола цей філософ застосовує й щодо права. Зокрема, він наводить приклад – інтерпретацію закону юристом (суддею) й істориком права. Першому належить досягнути зміст закону з точки зору конкретного казусу, а другому – простежити, як історично змінювався цей зміст і порівняти початкове тлумачення змісту закону з теперішнім [3, с.384]. Але такого розмежування трактувань не буває в дійсності, бо щоб застосувати закон у конкретній життєвій ситуації, необхідно розуміти не тільки його первісний зміст, який закладав у нього законодавець, а й привести зміст закону відповідно до сучасної ситуації [3, с.385-388]. Таким чином, герменевтичне тлумачення юриста-практика й історика права збігаються.

Представником герменевтичного підходу можна назвати П. Рікера, який намагався подо-

лати суб'єктивність тлумачення шляхом надання цьому процесу об'єктивності. Саме на підставі цього він сформулював свою знаву тезу, що розуміння неможливе без наявності об'єктивуючого роз'яснення і навпаки [9, с. 5-9]. Основу розуміння, на його думку, становлять інтуїція й пояснення. Пояснення – це виявлення зв'язків між знаками в їх сукупності. Письмова фіксація тексту робить його незалежним від осіб, які його тлумачать чи сприймають. Значить, текст знаходиться на межі розуміння й пояснення. Останній виступає передумовою правильного розуміння, тому що воно пов'язано зі структурою дискурсу, яка дозволяє транслювати тексти. На цій підставі природа тексту складається із суб'єктивного й об'єктивного моментів, які виявляються під час дискурсу (діалогу), розуміння й пояснення і можуть протистояти як ірраціоналізму безпосереднього розуміння, так і «...раціоналізму пояснення, яке застосовує до тексту структурний аналіз знакових систем, характерний не для тексту, а для мови...» [9, с.88,89]. Герменевтичний підхід цього науковця має діалогічний характер, що полягає у співпаданні розуміння двох осіб [10, с.78]. Досягти цього можна завдяки тому, що розуміння неможливе без знаків, символів, текстів. Тому розуміння осіб може збігатися внаслідок однакової

інтерпретації вказаних вище феноменів [9, с.83]. Учений приділяє певну увагу взаємозв'язку між діалектикою й інновацією і зауважує, що інтерпретація текстів залежить від традицій, що склалися в суспільстві [10, с.38]. Водночас відхилення від традиції (інновація) можливе лише на підґрунті традиційної культури [9, с.66], а завдяки інновації відкривається тотожність між різнорідними ідеями [9, с.72,73].

Окрім того, П. Рікер досліджує проблему сутності права. На його думку, право (правовий простір, правовий вимір) виникає тоді, коли визнається інший суб'єкт, у зв'язку з чим з'являється можливість як паритетних чи партнерських відносин з ним, так і нанесення йому шкоди. При цьому ставлення до іншого завжди опосередковується інститутами права [9, с.42], завдяки чому у перебігу спілкування індивідів виникає важливе перетворення із суб'єктом права: персональна істота перетворюється з Я або Ти на Будь-якого (всілякого, кожного), тобто стає носієм прав та обов'язків, об'єктивних за своєю природою й незалежних від біографічних особливостей їх носіїв [11, с. 31].

Не обминув увагою французький філософ і проблеми суб'єкта права і справедливості як метаправової (трансцендентної) категорії. Суб'єкт права виступає

в нього обов'язково наділений правами й обов'язками, що виникають у спільному для всіх публічному просторі, завдяки чому людина стає істотою соціальною, набуваючи політико-правової ідентичності. Проблема справедливості вирішується вченим у руслі поєднання суб'єктивного виміру з об'єктивним, розуміння з поясненням. Він вказує на необхідність урахування вимоги універсальності при збереженні поваги до конкретної особи (так званий моральний вимір) [11, с.30; 9, с.49-50].

До відомих представників герменевтичного підходу до праворозуміння належить також А. Кауфман. Науковець визначає право як результат соціального порядку, що діє в суспільстві, не позбавляючи одночасно останнього його властивостей духовного продукту епохи. Право має об'єктивну природу, існує незалежно від пізнаючого суб'єкта, впроваджується в життя виключно через акт розуміння й мову [18, с.28]. А. Кауфман не поділяє думки деяких філософів (серед яких і Е. Кант) стосовно дуалізму належного й суцього щодо правової реальності. Право він не розглядає як сукупність норм, а як подію, акт, який потребує «...зовнішніх орієнтирів у вигляді правових норм...» [17, с.338]. Німецький теоретик права розмежовує право і закон. Наявність

законодавства ще не означає існування правопорядку, а закон виступає потенційною можливістю права [17, с.338], який обов'язково проходить стадію конкретизації, в якій втілюється життєва ситуація, що, у свою чергу, роз'яснює зміст нормативно-правового акта, який знаходить своє вираження в тексті закону. Розуміння змісту сприяє дії нормативного матеріалу, перетворюючи його на право (правопорядок).

А. Кауфман зосереджує увагу на основному методі герменевтичного підходу – схоплюванні ситуації, в результаті чого норма права й конкретна життєва ситуація приводяться у відповідність [17, с. 341]. При цьому він указує на необхідність подолання суб'єктивізму при трактуванні норми права особою за допомогою взаємного доповнення норми й ситуації. У цьому разі завдяки практичній діяльності судді закон дає нову відповідь на нову ситуацію. Учений не відмовляється від ідеї герменевтичного кола, яке стає потрібним при розумінні змісту закону й життєвої ситуації, якому завжди передують стадія попереднього розуміння чому сприяє накопичений досвід щодо існуючих нормативно-правових актів та юридично значущих ситуацій [17, с.341].

Отже, філософський герменевтичний підхід до розуміння права порушує принципові питан-

ня, які стосуються праворозуміння. Питання критеріїв права, критеріїв інтерпретації і справедливості намагається розв'язати інструментальний герменевтичний підхід до розуміння права, який виступає науковою методикою тлумачення текстів. Серед представників цього напрямку – італійський філософ і юрист Е. Бетті [15; 14; 16]. Інтерпретація ставить перед собою завдання підкреслити дух нормативного тексту шляхом точного розкриття його зовнішніх форм, що проходять через суб'єктивність тлумача. Такий підхід не означає, що філософ віддає перевагу об'єктивному підходу при трактуванні текстів. Він намагається співвіднести суб'єктивні й об'єктивні моменти тексту, оскільки останній – це дух, об'єктивований у певних формах, який протистоїть суб'єктивності інтерпретатора. Визначення процесу тлумачення Е. Бетті дає через визначення процесу пізнання внаслідок їх схожості, адже в кожному з них ідеться про те, щоб дізнатися в об'єктиваціях їх головну думку [16, s. 16]. Цінним відкриттям цього науковця є формулювання герменевтичних канонів, потрібних для об'єктивної інтерпретації текстів і висловлювань [13]. Першим із них є канон іманентності герменевтичного масштабу, тобто вимога відповідності герменевтичної реконструкції по-

гляду вченого [16, s. 17]. Далі йде канон тотальності і змістовної пов'язаності герменевтичного дослідження, який поширюється на структуру дослідження. Згідно із цим діє принцип, коли загальний зміст тексту прояснюється на підставі тлумачення його окремих частин і, навпаки, зміст окремих частин стає зрозумілим через трактування змісту тексту в цілому [16, s. 18]. Як бачимо, тут спрацьовує принцип герменевтичного кола: без цілого немає часток, а частки становлять ціле. Наступним є канон актуальності розуміння. Е. Бетті обстоює наявність суб'єктивного чинника в процесі інтерпретації, оскільки, щоб зрозуміти зміст _____у (наприклад закону), необхідно його співвіднести із власним досвідом у цій сфері [16, s. 20]. Останній – це канон змістовної адекватності розуміння і змістовної відповідності, спрямований на співвіднесення тлумачем своєї життєвої позиції з імпульсом, що виходить від інтерпретованого об'єкта [16, s. 21]. Безумовно, всі ці зазначені канони об'єктивної інтерпретації є невід'ємними складниками юридичної техніки. У межах останньої вони потребують тільки більшої конкретизації й підведення під них методологічної бази.

Підкреслимо, що й вітчизняні науковці все частіше визнають необхідність філософського осмислення правової проблемати-

ки [7] й розв'язання різних інтерпретаційних проблем правового регулювання за допомогою використання наукових здобутків загальної теорії розуміння (інтерпретації) – герменевтики [8, с.62]. Так, у деяких сучасних працях теоретиками права підкреслюється користь наробок герменевтичної методології у дослідженні й поліпшенні взаєморозуміння учасників правового спілкування, яке відбувається в усній формі (переговори контрагентів з приводу укладання договорів, дебати в судовому процесі, допити на досудовому слідстві, розгляд питань на засіданні колегіального органу та ін.) [8, с.69]. При цьому все частіше висловлюється думка, що герменевтичний підхід, як правова філософія [1, с.18], має використовуватися в правознавстві й правотворчості [6, с.158].

Проаналізувавши вказані положення герменевтичного підходу до розуміння права, зауважимо, що він має деякі недоліки: не виводить чітких критеріїв права, не встановлює тієї межі, де розпочинаються, а де закінчуються правові відносини, а той факт, що явища правової дійсності, впро-

ваджені у відповідні форми (наприклад закони), підлягають трактуванню, ще не свідчить про наявність критерію розмежування правових явищ дійсності від неправових. Утім підлягають тлумаченню всі закони незалежно від того, чи справедливі вони, чи відповідають рівню правової культури, користуються повагою населення. Наведені інтерпретаційні канони Е. Бетті допомагають виявити, так би мовити, неправові закони, але чіткого критерію відмінності від правових вони не мають. Отже, позитивні надбання герменевтичного підходу до розуміння права – діалогічність процесу розуміння [13], необхідність урахувати життєві умови при трактуванні, взаємозв'язок між стадіями тлумачного процесу – не отримали свого логічного завершення.

Сподіваємося, що в майбутньому герменевтичний підхід до розуміння права буде розвиватися в руслі створення власної методології праворозуміння чи об'єднання на цій підставі з іншою методологією, що стане для нього надійним технічним підґрунтям.

Список літератури: 1. Бачинин В.А. Философия права и преступления. – Х.: Фолио, 1999. – 607 с. 2. Берман Г. Дж. Западная традиция права: эпоха формирования. – М.: Изд-во МГУ, 1995. – 592 с. 3. Гадамер Г.-Г. Истина и метод. Основы философской герменевтики. – М.: Прогресс, 1988. – 704 с. 4. Гусев С.С. Тульчинский Г.Л. Проблема понимания в философии: Философско-гносеологический анализ. – М.: Политиздат, 1985. – 192 с. 5. Кремьень В.Г., Ільїн В.В. Філософія: мислителі, ідеї, концепції. – К.: Книга, 2005. – 528 с. 6. Малинова И.П.

Эпистемология права // Рос. юрид. жур. – 1999. – № 3. – С. 153-159. 7. *Нерсесянц В.С.* Философия права: Учебник для вузов. – М.: Изд. гр. НОРМА–ИНФРА М, 1997. – 652 с. 8. *Рабінович П.* Герменевтика і правове регулювання // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1999. – № 2. – С. 61-71. 9. *Рікер П.* Герменевтика. Этика. Политика: Московские лекции и интервью. – М.: Изд-во АО КАМІ, Academia, 1995. – 160 с. 10. *Рікер П.* Конфликт интерпретаций. Очерки о герменевтике. – М.: Academia-Центр, Медиум, 1995. – 415 с. 11. *Рікер П.* Торжество языка над насилием. Герменевтический подход к философии права // Вопр. филос. – 1996. – № 4. – С. 24-35. 12. *Філософський словник соціальних термінів/* Голов. ред. В.П. Андрущенко. – Х.: Корвін, 2002. – 672 с. 13. *Честнов И.Л.* Принцип диалога в современной теории права (проблемы правопонимания): Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. – С.-Пб., 2002. – 322 с. 14. *Betti E.* Die Hermeneutik als Allgemeine Methodologie der Geisteswissenschaften. Tübingen: Konkursbuch Verlag, 1962. – 238 s. 15. *Betti E.* Hermeneutisches Manifest. Zur Grundlegung einer allgemeinen Auslegungslehre. Tübingen: Konkursbuch Verlag, 1954. – 98 s. 16. *Betti E.* Problematik einer allgemeinen Auslegungslehre als Methode // Hermeneutik als Weg heutiger Wissenschaft. Salzburg: AKV, 1971. – S. 3-22. 17. *Kaufmann A.* Durch Naturrecht und Rechtspositivismus zur juristischen Hermeneutik // Juristenzeitung. Tübingen, 1975. – № 11-12. – S. 337-341. 18. *Kaufmann A.* Wozu Rechtsphilosophie heute. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1971. – 187 s.

Надійшла до редакції 07.03.2008 р.

УДК 340.15:348.711.1(470+571)«18/19»

В.А. Лизогуб, канд. юрид. наук
*Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків*

СВОБОДА ВЕРОИСПОВЕДАНИЯ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ ВО ВТОРОЙ ПОЛОВИНЕ XIX – ВНАЧАЛЕ XX ВЕКА

На протяжении тысячелетий свобода вероисповедания и свобода совести отождествлялись с правом человека на жизнь. История знает многочисленные примеры возникновения кровопролитнейших и длительных войн между государствами на религиозной почве. Дискриминация и преследование инакомыслящих

внутри государств, вплоть до их физического уничтожения, до сих пор является важной проблемой. Поэтому не удивительно, что многие древнейшие памятники национального законодательства и международного права с целью прекращения или недопущения войн провозглашали право людей на добровольный выбор соб-