

ГЕРМЕНЕВТИКА КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ: ФІЛОСОФСЬКІ ПЕРЕДУМОВИ ДОСЛІДЖЕННЯ

Аналізуються філософські передумови дослідження герменевтики кримінального закону, які хронологічно закінчуються серединою XIX століття. Визначено, що юридична герменевтика має серйозне філософське підґрунтя та пройшла в дорадянський період шлях від науки про тлумачення текстів до вчення про розуміння як суть буття. Однак герменевтика є цілісною теорією, яка характеризується певними закономірностями.

Ключові слова: герменевтика, юридична герменевтика, герменевтика кримінального закону, текст, розуміння, тлумачення, інтерпретація, застосування.

Загинею З.А. Герменевтика кримінального закону: філософські предпосылки дослідження

Анализируются философские предпосылки исследования герменевтики уголовного закона, которые хронологически заканчиваются серединой XIX века. Определено, что юридическая герменевтика имеет серьезное философское основание и прошла в досоветский период путь от науки о толковании текстов к учению о понимании как сути бытия. Однако герменевтика является целостной теорией, которая характеризуется определенными закономерностями

Ключевые слова: герменевтика, юридическая герменевтика, герменевтика уголовного закона, текст, понимание, толкование, интерпретация, применение.

Zaginye Zoa. Hermeneutics of criminal law: the philosophical background of research

The article analyzes the philosophical presuppositions of hermeneutics study of criminal law, which chronologically end mid XIX century. Determined that the legal hermeneutics has serious philosophical foundation and held in pre-Soviet period the way from the science of interpretation of texts to the doctrine of understanding as the essence of being. However, hermeneutics is a holistic theory, which is characterized by certain laws

Key words: hermeneutics, legal hermeneutics, hermeneutics criminal law text, understanding, interpretation, interpretation and application.

Найважливішим питанням герменевтичної методології є питання про умови розуміння людиною значення суцього і належного та про межі інтерпретаційної свободи. Особливе значення це питання набуло у сфері юридичної герменевтики, де традиційне розуміння закону передбачає, що він має обов'язкову силу і зазвичай застосовується в межах текстуально вираженої волі законодавця. Герменевтика кримінального закону є підходом до права, який відповідає гуманітарних і правових ідеалам теперішнього часу. Це вчення повинно базуватися на філософських підвалинах наукового вивчення.

Оскільки це вчення є молодим, дослідники мало приділяють уваги вивченню проблем герменевтики кримінального закону. З загальнотеоретичних досліджень проблематики юридичної герменевтики виділимо наукові

© ЗАГИНЕЙ Зоя Аполлінаріївна – кандидат юридичних наук, доцент, начальник відділу досліджень проблем злочинності у сфері службової діяльності та корупції Науково-дослідного інституту Національної академії прокуратури України

праці М.М. Амелченка, О.Н. Атаршикової, А.М. Бернюкова, Н.В. Блажевича, І.Н. Блажевича., О.М. Гермашева., Т.І. Дудаша., С.М. Квіта, В.Г. Кузнецова., І.М. Малінової, А.І. Овчиннікова, О.Є. Писаревського., О.В. Пичової., Н.І. Хабібуліної та інших.

Мета статті – визначити філософські засади дослідження герменевтики кримінального закону.

Герменевтика як науковий напрямок філософії формувалася протягом багатьох століть. Одні дослідники пов'язують герменевтику з іменем античного бога Гермеса – посланця богів, який доносив людям їх волю¹. Інші науковці пов'язують герменевтику з дієсловом «hermenetikos», яке перекладається як «інтерпретувати», «пояснювати», «перекладати», «відображати», а також з іменником «hermeneia», який перекладається як «інтерпретація» (або як священне писання, повідомлення)².

Фактично вперше проблему герменевтики підняв Аристотель у трактаті «Perihermeneias» («Про герменевтику»). У ньому він пояснює, як розрізняти «істинну» та «неправдиву» письмову мову на основі аналізу тих тверджень, заперечень, протиріч, висловлювань про майбутнє тощо, які містяться у тексті. Зокрема, основна ідея глави 7 трактату «Про герменевтику» полягає в тому, що цілий твір необхідно ділити на частини для того, щоб визначити співвідношення частини з цілим. Фактично саме з цієї тези бере свій початок ідея герменевтичного кола в пізнішій герменевтиці³.

Подальший розвиток герменевтики пов'язаний з необхідністю тлумачення та пояснення Біблії, перекладу релігійних текстів. Ідеї християнської герменевтики отримали свій розвиток у працях Оригена («Про начала»), Августина Аврелія («Християнська наука, або підстави священної герменевтики і мистецтва церковного красномовства») та інших церковних мислителів. Найбільш потужний імпульс для розвитку герменевтики в цей період був даний Августином Аврелієм. Окремі висловлені ним твердження не втрачають своєї актуальності і до сьогодні. Зокрема, одним з основних етапів герменевтики, на його думку є розуміння, тобто перехід від знака до значення; об'єктом герменевтики є або предмети, або знаки, які його відображають; комунікативний характер процесу розуміння. Августин Аврелій виокремлює історичне, логічне, граматичне, алегоричне, казуальне, цільове, систематичне тлумачення, а також тлумачення з урахуванням контексту. Він вводить категорію смислової еквівалентності частини цілого (будь-яке «темне» місце в Біблії може бути пояснено за допомогою іншого, «ясного» місця з неї)⁴.

У період Середньовіччя (кінець V століття – перша половина XVII століття) відбувається подальший розвиток герменевтики. Вона отримує новий підйом у праці теоретика протестантизму Матіаса Флаціуса Іллірійського «Ключ до тлумачення Святого Письма». Основними положеннями його теорії були: перехід від знака до значення; перехід від загального значення до специфічного змісту; перехід від цілого до частин і від частин до цілого; врахування мети і задуму автора; історичність тексту Біблії; посилення ролі авторського задуму в розумінні тексту; відмінність між розумінням та тлумаченням полягає в тому, що перше є метою

герменевтичного мистецтва, а друге – методом досягнення цієї мети⁵.

У цей період починає зароджуватися саме юридична герменевтика. Це відбувається у праці Гуго Гроція «Про право війни і миру. Три книги, в яких пояснюються природне право і право народів, а також принципи публічного права» (до 50-х років XVIII століття вона витримала 45 різних видань, що підтверджує вагоме значення цієї праці та її популярність). Основними ідеями цієї праці (глава XVI другої книги «Про тлумачення») були, зокрема, такі: врахування контексту; виділення граматичного, логічного, історичного, технічного таракомедаційного видів інтерпретації тексту; розмежування буквального (прямого) тлумачення з тлумаченням, яке виходить за пряме значення слів (обмежувальне та поширювальне); надання переваги поширювальному тлумаченню перед обмежувальним; розуміння тлумачення як засобу прояснення текстів, питання «про слово і значення», спосіб подолання нерозуміння, встановлення істинного неспуперечливого змісту юридичних текстів з метою простого та зрозумілого застосування на практиці⁶.

У цей період спостерігаємо розвиток римського права. Як зазначає Є.В. Васьковський, у стародавньому Римі існував культ слова, який проходить крізь усі відносини публічного і приватного життя, релігії, звичаїв права. Тому юристи стародавнього Риму обмежувалися буквальним словесним тлумаченням, вважаючи букву закону «святинею» і не дошукуючись істинної волі законодавця⁷. До XVIII століття, у римському праві панувала система коментарів до збірників Юстиніана, або так званих *Methodus legume*.

Вагомий внесок у дослідження т. зв. «світської» герменевтики вніс Фрідріх Карл фон Савіньї (1779-1861 роки). Його праця «Системи сучасного римського права» стала основоположною для розвитку юридичної герменевтики до кінця XIX століття. На думку Ф.К. Савіньї, юридична герменевтика – це лише напрямок догматичної юриспруденції. Саме тому, на думку А.І. Бобильова, традиційно юридична герменевтика тісно пов'язувалася з юридичним позитивізмом⁸. Цей науковець виокремлював 4 типи герменевтичної інтерпретації: граматичний, який розглядає значення слів; систематичний, що допомагає зрозуміти закон, виходячи зі змістовної єдності всіх законів; історичний, який акцентує увагу на історичні умови, в яких приймається із застосовується закон; телеологічний, який виявляє зміст імету закону⁹.

Наступний значний період розробки герменевтичної теорії цього часу пов'язується з діяльністю німецького філософа Фрідріха Данієла Ернста Шлейєрмахера (1768-1834 роки). Він робить спробу створити універсальну герменевтику, принципи якої могли б однаково застосовуватися у філології, теології та юриспруденції. На думку Ф. Шлейєрмахера, герменевтика – це мистецтво уникати непорозумінь. Цей вчений вважав, що об'єктом герменевтики є тексти, які постають перед дослідниками як «застигла мова», об'єктивована назовні та характеризується об'єктивними та суб'єктивними сторонами. Об'єктивна сторона мови («факт мови») – це предмет граматичної інтерпретації, яка включає лексичний, семантичний та стилістичний елементи. Суб'єктивна сторона мови («факт мислення»)

досліджується за допомогою психологічної інтерпретації. Ф. Шлейєрмахера розробив правила тлумачення текстів, які він назвав «технічними». Перше правило передбачає, що і психологічне, і граматичне тлумачення мають починатися з загального огляду тексту. Друге правило полягає в необхідності застосування в тлумаченні герменевтичного кола. Третє правило вимагає досконалого розуміння стилю тексту, в якому відображається своєрідний спосіб мислення автора. Четверте правило передбачає приблизне розуміння інтерпретатором стилю автора. П'яте правило передбачає, що основною передумовою тлумачення є зрівнювання позицій автора та дослідника. Шосте правило передбачає використання двох методів тлумачення – інтуїтивного та порівняльного. Інтуїтивний метод дозволяє читачеві ніби перевтілитися в автора твору, а порівняльний – виділити із загального особливе. Сьоме правило говорить про те, що розуміння тексту досягається тільки тоді, коли досягається мета (ідея) твору, яка зазвичай знаходиться за його межами¹⁰.

Визначальним моментом герменевтики Ф. Шлейєрмахера є конгеніальність інтерпретатора, який повинен зрозуміти мову автора краще, ніж сам ініціатор¹¹.

У працях Ф. Шлейєрмахера створюється завершена концепція герменевтичного кола(спіралі). Принцип «герменевтичного кола» означає, що розуміння цілого можливе в результаті з'ясування змісту його окремих частин, а розуміння частини обумовлюється усвідомленням єдиного змісту всього цілого¹². У концепції Ф. Шлейєрмахера рух від нерозуміння до розуміння включає в себе ряд послідовних стадій. Він не лінійний, а спіралеподібний, протягом якого відбувається розширення кожного попереднього кола у наступне таким чином, що попереднє коло не встигає «закритися», що допомагає перейти в більш широке коло. Тобто, рух від кожного витка спіралі допомагає досягнутинового, більш високогорівня розуміння. Коло(спіраль) замикається тоді, коли за допомогою інструментів герменевтики досягається повне розуміння тексту¹³. Вхідження інтерпретатора в «герменевтичне коло» є основною умовою розуміння.

Особливий вклад у розвиток герменевтики вніс німецький філософ Ганс-Георг Гадамер (1900-2002 роки). Відповідним питанням присвячено його праці «Істина і метод. Основні риси філософської герменевтики», «Про круг розуміння», «Актуальність прекрасного»). На думку Г.-Г. Гадамера, розуміння – це не специфічний вид людської діяльності, а спосіб вираження людського буття в цілому. Він виокремлює такі стадії (елементи) розуміння: передрозуміння (перед-розум, інтуїція) – чуттєве пізнання (безпосереднє розуміння, читання та ознайомлення з текстом) – тлумачення (раціональне, теоретичне пізнання) – застосування (практичне застосування).

Центральне місце у філософії Г.-Г. Гадамера займає «передрозуміння» (Vurverstaendnis). На його думку, розуміння будь-якого явища не починається з кульової точки. Людина використовує знання і досвід інших людей. У свідомості завжди є певний обсяг знань (розуміння) щодо об'єкта дослідження. Спочатку інтерпретатор формує вихідний пункт розуміння тексту (передрозуміння). Водночас це й момент повернення до цього пунк-

ту, адже інтерпретатор постійно повертається в місце «передрозуміння» з новим знанням, від якого відштовхується знову з новим передрозумінням. Так триває доти, доки інтерпретатор повністю не зрозуміє зміст тексту¹⁴. Тобто, процес інтерпретації у Г.-Г. Гадамера має вигляд того ж герменевтичного кола (спіралі).

На відміну від філософії Ф. Шлейєрмахера, цей філософ акцентує увагу на актуалізації тлумачення, тобто, вважає, що інтерпретатор повинен переосмислювати та переоцінювати текст залежно від сучасних умов, коли здійснюється така діяльність.

Застосування Г.-Г. Гадамер вважає випадковою частиною розуміння, яке завжди визначає його характер. Тобто, інтерпретатор намагається застосовувати текст до самого себе. Він повинен співвіднести ситуацію з текстом (здійснити аплікацію).

Вагомий вклад в розвиток юридичної герменевтики зробив український вчений-правознавець М.А. Гредескул, який був представником соціологічної школи права. Окремі аспекти юридичної герменевтики були розглянуті у праці «До вчення про здійснення права». М.А. Гредескул був прихильником і продовжувачем поглядів Ф. К.Савіньї. У цілому він відкидав герменевтику у вузькому значенні як сукупність технічних, емпіричних прийомів тлумачення. М.А. Гредескул виокремлював ряд положень щодо «інтелектуального процесу», які співзвучні з ідеями сучасної юридичної герменевтики.

На думку цього науковця, кінцевою метою правових норм є їх реалізація. При цьому норма – це абстрактне вираження волі законодавця, певне зображення або символ. Вона може бути більш-менш досконалою, характеризується надзвичайною гнучкістю.

М.А. Гредескул в інтелектуальному процесі здійснення права фактично виділяє такий елемент юридичної герменевтики, як розуміння. Він пише, що має відбутися певна метаморфоза, певне перетворення, і лише за посередництва розуму та розумової діяльності, перехід від відволікання до дійсності від символу до того, що символізується. Цей науковець розглядає розуміння в нерозривній єдності з тлумаченням (інтерпретацією), яке є основною ланкою в розумінні тексту. На думку М.А. Гредескула, зовнішнім засобом з'ясування змісту норми може бути: її текст з його граматичною структурою та логічним змістом; інші норми, які перебувають одна з одною у систематичній залежності; різноманітні факти, які мають відношення або до норми, або до законодавцю, або до тієї епохи, коли була прийнята норма. Тлумачення правових норм є необхідною передумовою застосування права, воно не збігається з ним, а тому не є його стадією¹⁵.

Таким чином, М.А. Гредескул не визнавав юридичну герменевтику як науку, однак у своїх працях висуває ряд положень, співзвучних основним ідеям сучасної юридичної герменевтики. Він виділяє всі структурні елементи сучасної юридичної герменевтики: розуміння, тлумачення і застосування права. При цьому науковець наголошує на особливій ролі розуміння як на основному елементі юридичної герменевтики.

Ще один відомий російський науковець, С.В. Васильовський (1866–1942 роки), представник формально-догматичного напрямку позитивізму.

У своїй праці «Цивілістична методологія: вчення про тлумачення та застосування цивільних законів»¹⁵ він обґрунтовує необхідність та корисність юридичної герменевтики. Підтримуючи погляди Ф.К. Савиньї, Є.В. Васьковський розглядає її як мистецтво і вважає, що кожне мистецтво у своєму розвитку проходить дві основні стадії: емпіричну і раціональну, або наукову. Враховуючи істотні особливості законів порівняно з літературними творами, цей вчений називає юридичну герменевтику «спеціальної гілкою» загальної або філологічної герменевтики і пропонує при побудові загальної раціональної теорії інтерпретації законів використовувати загальні герменевтичні прийоми з урахуванням правил тлумачення, встановлених у чинному законодавстві. «Матеріалом» для побудови правил тлумачення, на думку Є.В. Васьковського, мають бути філологічна герменевтика і науки, на яких вона ґрунтується; властивості законодавчих норм; приписи самого законодавця. При цьому спеціальні правила, передбачені самим законодавцем, мають пріоритет над правилами, що випливають з властивостей законодавства, а вони в свою чергу – пріоритет над загальними правилами філологічної герменевтики.

Здійснюючи інтерпретацію юридичних текстів, необхідно не лише розкрити справжню думку автора, а й логічно «розвернути» норму, тобто вилучити нові, не встановлені законодавцем, але які імпліцитно містяться в його приписах. На відміну від інтерпретації літературних творів, тлумачення правових норм окрім буквального, безпосереднього змісту, повинна виявляти і їх прихований зміст. Є.В. Васьковський виокремлює тлумачення у «тісному значенні слова» (пояснення – *explication*), тобто, словесне (граматичне) тлумачення, а також логічний розвиток (*ratiocination*) – реальне (логічне) тлумачення.

Погляди як Н. А. Гредескула, так і Є. В. Васьковського стали значною віхою в розвитку та вдосконаленні герменевтичного вчення. Незважаючи на те, що погляди цих вчених містили суттєві відмінності, однак стали певною мірою взаємодоповнюваними, оскільки ці науковці відобразили і детально розробили різні сторони одного і того ж явища, використовуючи при цьому різну методологічну базу.

Таким чином, юридична герменевтика має серйозне філософське підґрунтя та пройшла в дорадянський період шлях від науки про тлумачення текстів до вчення про розуміння як суть буття. Однак герменевтика є цілісною теорією, яка характеризується певними закономірностями. Зокрема, практично всі філософи розглядали взаємозв'язок тексту з герменевтикою, в якому текстозглядається як початкова ланка, відправна точка на шляху розуміння автора; філософи пропонували власні правила інтерпретації текстів; тлумачення (інтерпретація) розглядається як єдиний пізнавальний процес, що має певні стадії; повнота розуміння тексту можлива тільки при виробленні єдиних для автора й інтерпретатора правил його побудови та інтерпретації; філософи, як правило, розглядали процес побудови тексту як діяльність по об'єктивному відображенню життєвих процесів або як процес «консервації» знань про об'єктивні соціальні процеси. А інтерпретація, в свою чергу, є «деконсервацією» таких знань; об'єктивне розуміння змісту тексту, можливе лише за допомогою врахування умов, обстановки, яких діяв автор, а також метаізадання, які він ставив перед собою, ство-

рюючи ой чи інший текст.

1. *Кун М.А.* Міфи Стародавньої Греції / *М.А. Кун* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.e-reading.ws/bookreader.php/1001527/Kun_-_Legendi_ta_mifi_starodavnoi_Grecii.html. 2. *Inwood M.* Hermeneutics / *M. Inwood* // Routledge Encyclopedia of Philosophy Online [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rep.routledge.com>. 3. *Аристотель.* Об истолковании // Сочинения в 4-х томах: Т.2: Органон: Категории. Об истолковании. Первая аналитика. Вторая аналитика. Тофика. О софистическопровержениях / под ред. З. Н. Микеладзе. – М., 1978. С. 91-116. 4. *Августин Аврелий.* Христианская наука, или основания священной герменевтики и искусства церковного красноречия / *Аврелий Августин.* – К.: Типография Киевско-печерской лавры, 1835. – С. 15, 27, 67-76, 130, 137, 152-153, 170, 172, 175, 187, 205-206. 5. *Кузнецов В.Г.* Герменевтика и гуманитарное познание / Кузнецов В.Г. – М.: Изд-во МГУ, 1991. – С. 25-26, 28. 6. *Гроций Гуго.* О праве войны и мира. Три книги, в которых объясняются естественное право и право народов, а также принципы публичного права / Г. Гроций / пер. с латин. А.Л. Сакетти. – М.: Науч.-изд. центр «Ладомир», 1994. – С. 44-45. 7. *Васьковский Е. В.* Учебник гражданского права. Вып. 1. Введение и общая часть / Васьковский Е.В. – СПб.: Издание Юридического книжного магазина Н. К. Мартынова, 1984. – С. 32-33. 8. *Бобылев А. И.* Современное толкование системы права и системы законодательства / А.И. Бобылев // Государство и право. – 1998. – № 2. – С. 24. 9. *Новгородцев П.И.* Историческая школа юристов, ее происхождение и судьба: опыт характеристики основ школы Савиньи в их последовательном развитии / Новгородцев П.И. – М.: Университетская типография, 1896. – С. 154. 10. *Шлейермахер Ф.* Герменевтика / пер. с нем. А.Л. Вольского / Шлейермахер Ф. – СПб.: Европейский дом, 2004. – С. 43, 48, 64-67, 156. 11. *Соколов В. В.* Герменевтика: курс лекций / *Соколов В.В.* – СПб.: Филологический факультет СПбГУ, 2007. – С. 26. 12. *Шлейермахер Ф.* Герменевтика / пер. с нем. А.Л. Вольского / Шлейермахер Ф. – СПб.: Европейский дом, 2004. – С. 65-67. 13. *Шульга Е. Н.* Проблема «герменевтического круга» и диалектика понимания / Е. Н. Шульга // Герменевтика: история и современность. – М.: Мысль, 1985. – С. 155. 14. *Гадамер Г.-Г.* Истина и метод. Основы философской герменевтики / Гадамер Г.-Г. – М.: Прогресс. – 1988. – С. 318–319. 15. *Гредескул Н. А.* К учению об осуществлении права / *Гредескул Н.А.* – Х.: Типография Адольфа Дарре, 1900. – 235 с. 16. *Васьковский Е.В.* Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов / Васьковский Е.В. – М.: АО «ЮрИнфоР», 2002. – 508 с.

УДК [347.192:347.96]:343.137

Г. В. ДЕНИСОВА

ВІДМЕЖУВАННЯ ВІДВОДУ ТА ЗАМІНИ СЛУЖБОВИХ ОСІБ ВІД УЧАСТІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Здійснено аналіз поняття «відвід», виявлено відмінності між відводам та усуненням від участі в кримінальному провадженні слідчого, прокурора, судді. Сформульовано пропозиції з метою удосконалення законодавства та практики його застосування.

Ключові слова: відвід, усунення, слідчий, прокурор, суддя, суд.

Денисова Г. В. Разграничение отвода и замены должностных лиц от участия в уголовном производстве

Осуществлен анализ понятия «отвод», обнаружены различия между отводом и

© ДЕНИСОВА Галина Василівна – кандидат юридичних наук, доцент кафедри спеціальних правових дисциплін Волинського інституту імені В. Липинського МАУП