

УДК 340.11:061.1ЕС(477)

И. В. Гетьман,
канд. юрид. наук,
заведующая лабораторией европейского права
и сравнительного правоведения
Институт государственного строительства
и местного самоуправления НАПрН Украины,
г. Харьков

МЫСЛИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В ПРАВОВОЙ ГЕРМЕНЕВТИКЕ КАК КВИНТЭССЕНЦИЯ ПРОЦЕССА АДАПТАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ К ЕВРОПЕЙСКОМУ ПРАВУ

Статья посвящена исследованию процесса адаптации законодательства Украины к европейскому праву с использованием прикладных знаний теории понимания – герменевтики, в частности, её правовой составляющей. В работе получила детализацию конструкция адаптационного процесса как мыслительной деятельности, выведены его этапы, изучены предпосылки, изложены альтернативные знания по данной проблематике.

Ключевые слова: герменевтическая методология, понимание, познание, мышление, адаптация, европейское право, квинтэссенция.

Актуальные процессы переосмысления социальной и правовой действительности обуславливают трансформации в теории и практике юридической жизни. При этом в уточнении нуждаются краеугольные категориальные научные положения, методологический арсенал знаний, вследствие чего исследовательская и нормативная (т. е. практическая) деятельность должны переходить на новый уровень.

В рамках этой публикации поставим целью проследить изменения, происходящие в видении предмета правовой науки, иными словами, в понимании сущности права. Сейчас процессы переосмысления пра-

вовой действительности активно стимулируются (а) разработкой и принятием новых отраслевых кодексов (в частности Гражданского, Уголовного, Уголовного процессуального, Семейного, Административного судопроизводства и др.) и (б) деятельностью органов судопроизводства. В первую очередь это касается официального толкования норм Конституции (далее – КУ) и законов Украины Конституционным Судом (ст. 147 КУ) [14].

Однако в целом правовое поле продолжает восприниматься общественным сознанием и воспроизводиться правовой теорией как одностороннее воздействие власти на общество, право – как средство

осуществления определённых управленческих задач, как механизм силового обеспечения для проведения определённой политики, практически – как веление государства [См.: 3, с. 177; 24, с. 12, 41, 77]. Подобная идея в концентрированном виде в своё время была сформулирована известным российским юристом Г. Ф. Шершеневичем: «Любая норма права это – приказ... Мы называем правовыми только те нормы, следование которым предписано угрозой, исходящей от государства» [27, с. 281, 283].

В этих условиях ориентация научных поисков ограничивается только нормативным (определённым) правом как велением, что существенно ограничивает исследовательское поле, в результате чего правоведение, как наука о роли и месте права в жизнедеятельности общества, на практике уравнивается с законодательством, что не может быть по определению одним и тем же. В связи с этим известный российский философ и юрист И. А. Ильин уместно отметил: «...Оно [законодательство] самостоятельно не занимается исследованием предмета, вместо этого подводит краткие выводы иным самостоятельным наукам о праве» [11, с. 64]. Таким образом, проиллюстрированное положение дел в общетеорети-

ческой юриспруденции предоставляет возможность сделать вывод относительно толкования права в урезанном («инструментальном») понимании, недостаточном для построения современной теории права, что и предопределяет поиски других, более содержательных и адекватных актуальных подходов к этой проблеме.

Предопределяющим для становления соответствующего современным реалиям видения категории «право» является герменевтический подход, отстаиваемый многими известными ныне учёными, среди которых С. С. Алексеев, В. А. Бачинин, Ю. И. Гревцов, Н. И. Козюбра, В. Н. Кудрявцев, С. И. Максимов, И. П. Малинова, В. С. Нерсисянц, Н. И. Панов, А. В. Петришин, А. В. Поляков, П. М. Рабинович, И. Л. Честнов, Л. С. Явич и др. [См.: 1; 4; 8; 13; 15-22; 26; 28]. Он предусматривает необходимость углублённого изучения сущности права, констатацию отдельных, непривычных отечественной науке его «онтических» особенностей: (а) невозможности только формального подхода; (б) необходимости выхода за пределы юридического текста с целью проникновения в квинтэссенцию содержания для его правильного понимания с помощью мыслительной дея-

тельности, соответствующих «герменевтических канонов» и движения в «герменевтическом круге» [22, с. 12-14].

Герменевтика (от греч. *hermeneutike* – искусство толкования) – это метод интерпретации текстов, явлений культур в широком понимании [25, с. 186]. Этимологию этого термина связывают с именем древнегреческого бога Гермеса, приходившим к людям во время сна и толковавшим (передававшим, интерпретировавшим) волю Зевса. Следовательно, герменевтика – это прежде всего практический инструментарий для трактовки текстов правовых актов (нормативного характера), а в соответствии с этим её квинтэссенцию представляет мыслительная деятельность толкователя.

Опираясь на изложенные ранее знания, изучая углублённо герменевтическую проблематику, можно констатировать факт интереса учёных исследователей науки права не только к достижениям правовой герменевтики, но и к довольно сложной сути герменевтики общефилософской, осознавая, что для полного осмысления [*понятно, что термин «полного» используется в переносном смысле* – авт. И. Г.] правовой герменевтики необходимо иметь представление о её философских конструк-

циях [12, с. 31]. Философская герменевтика рассматривает бытие человека как вечный, непрерывный и бесконечный процесс познания не только и не столько текста, как жизни в целом. Мы поддерживаем именно такой вариант научной позиции о правовой герменевтике и о её месте в толковательной деятельности, потому что «понимание», как центральная категория философской герменевтики, означает понимание не только правового текста, поскольку в соответствии с позициями философской герменевтики, имеется в виду понимание жизни вообще, понимание друг друга во взаимном общении и создание определённого общего мира [12, с. 32].

В настоящее время сращивание доктринальных положений правовой и общефилософской герменевтики, к сожалению, только начинает происходить. Учёные-теоретики просто ещё не успели построить стройную общую систему предложений, направленных на вооружение правопреминителей правилами рекомендационного характера. Укажем отдельно, что эта проблема не только является определяющей относительно правильного понимания и толкования внутреннего отраслевого законодательства, но и приобретает актуальность

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

в связи с адаптацией законодательства Украины к праву Европейского Союза в контексте евроинтеграционных процессов.

Именно сейчас представляется закономерным разобратся с определением наукой теории государства и права деятельности, связанной с толкованием, не прибегая пока к доктринальным положениям общей теории понимания – герменевтики (в том числе и правовой). Теория права трактует термин «толкование» как (1) деятельность органов государства, должностных лиц, общественных организаций, отдельных граждан, направленную на определение смысла воли социальных сил, находящихся у власти; (2) осуществление отдельным субъектом совокупности действий в строгой последовательности и системе, определённым образом оформленных и доведённых к сведению адресатов правовых предписаний; (3) интеллектуально-волевая деятельность по определению истинного смысла правовых актов с целью их усовершенствования и реализации [10, с. 419-421].

В качестве вывода из сказанного можем отметить, что толкование как процесс представляет собой специфическую деятельность различных субъектов, в

ходе которой (а) устанавливается смысл нормы, её буквальное содержание; (б) определяется истинная воля органа, принявшего (издавшего) тот или иной нормативно-правовой акт; (в) очерчивается предназначение и цель нормы, её социально-политическая и иная природа; (г) начинается процесс сопоставления нормы с другими действующими нормативными актами относительно их соответствия друг другу; (д) производится сопоставление истинного смысла нормы и её текстового выражения [5, с. 6-8].

Если мы учтём эти общетеоретические положения и добавим к ним знания, накопленные общефилософским герменевтическим подходом (который, как уже указывалось, выступает фундаментом правовой герменевтики), это обязательно поможет представить конструкцию, служащую философо-правовым основанием гносеологической деятельности по толкованию и адаптации норм права. Итак, адаптационным процессам, равно как и процессам правоприменительной деятельности в целом, всегда предшествует мыслительная активная компонента, конструкция которой имеет следующую стадийность: *первоначальное понимание – познание – понимание – толкование (объяснение) – право-*

применение или адаптация с последующим применением норм права [9, с. 20-23].

Поскольку изложенное имеет большое значение, в том числе и относительно адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского Союза, представляется закономерным детальнее углубиться в определение сути мыслительной деятельности в ходе толкования норм права с дальнейшей целью их адаптации к праву ЕС. Таким образом, стадия

1) **первоначального понимания** характеризуется наличием *конкретный момент* – авт. И. Г.] знанием главных характеристик изучаемого объекта. На этой стадии имеет место анализ структуры уже *имеющегося* знания и его эффективное упорядочивание. С этой точки зрения понимание есть формой, так сказать, «знания о знании», являющейся противоположной «знанию о незнании», т. е. самой проблеме;

2) **познание** выделяется мыслительной деятельностью, начинающейся со «знания о незнании», проходит его осмысление, оформляющееся в виде проблемы, и приходит с помощью накопленных положительных знаний к «знанию о знании», или к пониманию;

3) **понимание** характеризуется осмыслением, определением и реконструкцией сути. Такая трактовка открывает широкие возможности рассмотрения понимания не только в плане познания, но и оценочной деятельности сознания, а в более широком значении – в контексте жизнедеятельности и общественной практики;

4) **объяснение** характеризует познавательную роль *окончательно возможного* понимания смысла проблемы и соотносится с последним таким образом: понимать – значит уметь объяснить: ведь любое объяснение строится на основании того или иного понимания. Умение объяснить закономерно обуславливает способность к **толкованию**. Мыслительная деятельность при этом подчинена положениям идеи «вхождения в герменевтический круг», автором которой является Г.-Г. Гадамер. Суть последней заключается в несогласии с существованием понимания в так называемом чистом виде, поскольку ему всегда предшествует процедура предпонимания, а ей – пред-предпонимания и так по кругу [6, с. 317]. Идею герменевтического круга этот философ применил и в отношении права под таким углом зрения: учёный приводит пример интерпретации закона

юристом (судьёй) и историком права. Первый должен понять суть закона с точки зрения конкретного казуса, второй должен проследить то, как исторически менялась суть закона, и сравнить изначальное её понимание с нынешним [6, с. 384].

5) **правоприменение** происходит безо всяких преград в случае следованиям всем предыдущим стадиям мыслительной деятельности в процессе толкования. Понимание смысла нормы права историком права и юристом-специалистом на практике зачастую совпадает, поэтому приведенная градация имеет сугубо теоретическое назначение. Кроме того, на этой стадии вместо правоприменительной может начаться адаптационная деятельность, вызванная евроинтеграционным курсом Украины.

Изучение предложенной проблематики – эвристическое задание для новой статьи, а на страницах этой публикации в качестве вывода дадим определение: *адаптационная деятельность* – это совершенное толкование норм законодательства ЕС и Украины, чёткое знание истории и осознание необходимости возникновения соответствующей нормы европейского права. При этом следует избегать искушения

«слепого копирования» (терминология В. Я. Тация [23, с. 3-12]) норм и институтов европейского права.

Вышеизложенное предоставляет возможность для уточнения сентенции о нехватке ныне правил рекомендационного характера для субъектов, чья профессиональная деятельность связана с практическим толкованием и адаптацией норм отечественного права. Не опровергая правильности отмеченного, сделаем акцент на существовании теоретического материала (хоть это и неожиданно) для построения практического инструментария. Естественно, он ещё не содержится в конкретных эмпирических правилах, требованиях, схемах и т. д., но теоретическую информационную основу для их формирования можно найти в философских исследованиях Аристотеля, Ф. К. Савиньи, Г.-Г. Гадамера, А. Кауфмана, П. Рикёра, Э. Бетти, Ф. Шлейермахера и др. [7, с. 20].

Подводя итог, призываем к творческому сотрудничеству в этом направлении и высказываем собственную позицию по поводу скептического отношения научного сообщества и социума в целом к процедурам толкования норм права, правоприменения, адаптации законодательства Украины к

праву ЕС. Описанное поведение является актом чрезмерно эмоционального и негативно-аффективного восприятия деятельности юристов-теоретиков и практиков. Считаем, что авторитет античного гиганта философской мысли Аристотеля позволит адекватно воспринимать реалии сегодняшнего времени относительно правового кризиса и беззакония. Ведь ещё в древнюю эпоху мудрец отмечал, что правовая герменевтика «исходит из того, что закон несовершенен не потому, что [он] несовершенен сам по себе, а потому что деятельность людей в сравнении с тем порядком, который подразумевается законами, неотвратимо остаётся несовершенной, а значит, не допускает простого применения закона» [2, с. 56]. Закономерно, что после такого незыблемого теоретического постулата станут обоснованными определенные эмпирические примеры, касающиеся необходимости философского определения правовой проблематики [18] и разрешения разных интерпретационных вопросов с помощью достижений общей теории понимания (интерпретации) – герменевтики [21, с. 62]. В некоторых современных научных работах в отрасли права подчёркивается значение наработок герменевтической методологии с

целью достижения взаимопонимания участниками правового общения, происходящего в устной форме. В первую очередь можем взять для примера: (а) переговоры между представителями делегаций государств относительно адаптации законодательства Украины к законодательству Европейского Союза; (б) договорённость контрагентов по поводу заключения договоров; (в) дебаты в ходе судебного процесса; (г) допрос на досудебном следствии; (д) рассмотрение вопросов [повестки дня – И. Г.] на заседании коллегиального органа и др. [21, с. 69]. В связи с этим всё чаще высказывается мнение о том, что герменевтический подход, как правовая философия, должен использоваться в правоведении и правотворчестве [17, с. 153-159].

Надеемся, что проведенный научный анализ категориально-сущностного момента мыслительной деятельности во время процесса познавательной деятельности в ходе понимания проблем толкования и адаптации вдохновит тех, кто интересуется вопросами философской и правовой герменевтики, на новые научные изыскания. Хотелось призвать всех не проводить разделение достижений герменевтики общеправовой и правовой, потому что

ПРОБЛЕМЫ ЗАКОННОСТИ

сегодня, в условиях постмодерна, пониманию сущности права помогают знания разных наук – философии, социологии, логики, языковедения, тем более, что научная зрелость

исследователя заключается не в отказе от знаний иных наук, а, наоборот, в толерантном отношении к ним и в обогащении научного потенциала права их достижениями.

Список литературы: 1. Алексеев С. С. Право на пороге нового тысячелетия: некоторые тенденции мирового правового развития – надежда и драма современной эпохи: моногр. / С. С. Алексеев. – М.: Статут, 2000. – 256 с. 2. Аристотель. Политика: моногр. / Аристотель; пер. С. А. Жебелева, М. Л. Гаспарова. – М.: Транзиткнига, 2005. – 393 с. 3. Байтин М. И. Сущность права: моногр. / М. И. Байтин. – М.: Право и гос-во, 2005. – 544 с. 4. Бачинін В. А. Філософія права: підруч. / В. А. Бачинін, М. І. Панов. – К.: Ін Юре, 2002. – 472 с. 5. Белякова Е. Значение толкования норм права для процесса совершенствования системы законодательства / Е. Белякова // Актуал. пробл. тлумачення і застосування юрид. норм: зб. ст. учасн. міжнар. наук.-практ. конф., присв. пам'яті П. О. Недбайла (28-29 бер. 2008 р.) – Л.: Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту, 2008. – С. 6-8. 6. Гадамер Г.-Г. Истина и метод. Основы философской герменевтики: моногр. / Г.-Г. Гадамер. – М.: Прогресс, 1988. – 704 с. 7. Гетьман І. В. Практичні моменти інструментальної герменевтики права на прикладі історичних аналогій / І. В. Гетьман // Держ. буд-во та місц. самоврядування: зб. наук. пр. / відп. ред. Ю. П. Битяк. – Х.: Право, 2010. – Вип. 20. – С. 20-27. 8. Гревцов Ю. И. Очерки теории и социологии права / Ю. И. Гревцов. – СПб.: Знание, 1996. – 264 с. 9. Гусев С. С. Проблема понимания в философии: филос.-гносеол. анализ / С. С. Гусев, Г. Л. Тульчинский – М.: Политиздат, 1985. – 192 с. 10. Загальна теорія держави і права: підруч. [для студ. юрид. вищ. навч. закл.] / за ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. – Х.: Право, 2009. – 584 с. 11. Ильин И. А. Теория права и государства: моногр. / И. А. Ильин. – М.: Зерцало, 2003. – 400 с. 12. Козлихин И. Ю. О нетрадиционных подходах к праву / И. Ю. Козлихин // Правоведение. – 2006. – № 1. – С. 31-40. 13. Козюбра М. Рівні праворозуміння: антропологічний аспект / М. Козюбра // Щоріч. укр. права: зб. наук. пр. / відп. за вип. О. В. Петришин. – Х.: Право, 2010. – № 2. – С. 5-15. 14. Конституція України. – К.: Преса України, 1997. – 64 с. 15. Кудрявцев В. Н. Правовое поведение: норма и патология: моногр. / В. Н. Кудрявцев. – М.: Наука, 1982. – 288 с. 16. Максимов С. І. Проблема розуміння у правозастосуванні / С. І. Максимов, Н. І. Сатохіна // Вісн. Луган. держ. ун-ту внутр. справ. – 2007. – № 1. – С. 15-23. 17. Малинова І. П. Епистемологія права / І. П. Малинова // Рос. юрид. журн. – 1999. – № 3. – С. 153-159. 18. Нерсисянц В. С. Філософія права: моногр. / В. С. Нерсисянц. – М.: НОРМА-ІНФРА М, 1997. – 652 с. 19. Петришин О. В. Право як соціальне явище: особливості юридичного підходу / О. В. Петришин // Пробл. філос. права. – 2006-2007. – Т. IV-V. – С. 73-83. 20. Поляков А. В. Петербургська школа філософії права і задачі сучасного правознавства / А. В. Поляков // Правоведение. – 2000. – № 2. – С. 4-23. 21. Рабінович П. Герменевтика і правове регулювання / П. Рабінович // Вісн. Акад. прав. наук України. – 1999. – № 2. – С. 61-71. 22. Рабінович П. М. Верховенство права з позицій європейсько-міжнародного та українсько-конституційного судочинства / П. М. Рабінович // Бюл. М-ва юстиції України. – 2006. – № 3 (53). – С. 12-20. 23. Тацій В. Я. Методологічні проблеми правової науки на етапі формування правової, демократичної, соціальної держави / В. Я. Тацій // Методол. пробл. прав. науки: матер. міжнар. наук. конф. (Харків, 13-14 груд. 2002 р.) / упоряд.: М. І. Панов, Ю. М. Грошевой. – Х.: Право, 2003. – С. 3-12. 24. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. – М.: Юристъ, 1997. – 672 с. 25. Філософський словник соціальних термінів / за заг. ред. В. П. Андрущенко. – Х.: Корвін, 2002. – 672 с. 26. Честнов И. Л. Диалогическая онтология права в ситуации постмодерна / И. Л. Честнов // Правоведение. – 2001. – № 3. – С. 45-52. 27. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права: литогр. / Г. Ф. Шершеневич. – М., 1912. – 308 с. 28. Явич Л. С. Право и общественные отношения: моногр. / Л. С. Явич. – М.: Б. И., Юрид. лит., 1971. – 152 с.

МИСЛЕННЄВА ДІЯЛЬНІСТЬ У ПРАВОВІЙ ГЕРМЕНЕВТИЦІ ЯК КВІНТЕСЕНЦІЯ ПРОЦЕСУ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО ПРАВА Гетьман І. В.

Стаття присвячена дослідженню процесу адаптації законодавства України до європейського права з використанням прикладних знань теорії розуміння – герменевтики, зокрема, її правової складової частини. У роботі отримала деталізацію конструкція адаптаційного процесу як мисленнєвої діяльності, визначені її етапи, вивчені передумови, викладені альтернативні знання з даної проблематики.

Ключові слова: герменевтична методологія, розуміння, пізнання, мислення, адаптація, європейське право, квінтесенція.

THE MIND ACTION IN A LEGAL HERMENEUTIC AS A QUINTESSENCE OF THE ADAPTATION'S PROCESSES OF THE UKRAINE'S LEGISLATION TO EUROPEAN LAW Get'man I. V.

The article dedicates to the investigation of the process adaptation the Ukraine's legislation with the using practical knowledge the theory of understanding – the hermeneutic, in a case hers legal part. In a work had given detailing the construction of an adaptation's process, as the mind action, had learned its term's, element's, an alternative knowledge in this problematic.

Key words: hermeneutical methodology, understanding, knowledge, mind, adaptation, European Law, quintessence.

Поступила в редакцію 19.12.2012 г.

УДК 340.11

М. Г. Хаустова,
канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет
«Юридическая академия Украины
имени Ярослава Мудрого»,
г. Харьков

ПРОБЛЕМЫ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ ГАРМОНИЗАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ С ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

В статье проанализированы роль и значение гармонизации законодательства Украины с законодательством Европейского Союза в контексте глобализационных процессов и современных направлений внешней политики государства. Определено, что конечная цель этого процесса – установление единого результата действия нормы права. Особенно важным моментом для Украины при этом является реальное приближение Украины к принципам и идеалам демократии и прав человека, а также органичное вхождение в то уникальное и своеобразное экономическое, политическое, правовое, социальное и культурное пространство, которое, собственно, и обозначается понятием «Европа».

Ключевые слова: правовая система, Европейский Союз, Европейское Сообщество, гармонизация законодательства Украины, законодательство ЕС, адаптация законодательства, глобализация.

Начало нового тысячелетия ознаменовано важнейшими изменениями в функционировании государств, что обуславливается как уникальностью, неповторимостью каждого государства, так и все более усиливающейся глобализацией. Глоба-