

УДК 340.5

А. О. Сапарова

### ЗМІНА УЯВЛЕНЬ ПРО ПРИРОДУ НАУКОВОГО ПІЗНАННЯ ЯК КОНТЕКСТ ПЕРЕОСМИСЛЕННЯ СУТНОСТІ ПРАВОВИХ ЗАПОЗИЧЕНЬ

Безумовним фактом сучасного правознавства, зокрема й вітчизняного, усвідомлення якого є чи не єдиною конвенцією, що об'єднує вчених із кардинально відмінними поглядами, є визнання тієї обставини, що наявний стан розвитку юридичної науки, передусім її методологічного інструментарію, становить найбільшу загрозу її подальшому існуванню.

Коректне встановлення наявного стану правознавства й можливостей його подальшого розвитку можливе лише з урахуванням загального філософсько-методологічного контексту сучасності, вимірів впливу цього контексту на саме правознавство. Тому предметом нашого дослідження є статус і значення порівняльного правознавства як провідника потенційних інновацій філософсько-методологічного характеру, передусім в аспекті можливості трансформації уявлень про природу правових запозичень під впливом тих інтелектуальних змін, які принесло із собою минуле століття.

Під філософсько-методологічним контекстом сучасності, який може виступати джерелом інновацій у сфері правового пізнання, ми розуміємо радикальні зміни в сприйнятті статусу, значення й природи наукового пізнання, які призвели до розгляду питання про сутність науки як невід'ємну складову більш загального питання про сутність людського існування. Зміст трансформацій найбільш лаконічно можна представити за допомогою гайдеггеровської схеми переходу від «буття-перед-світом» як виразу уявлень про науку як способу, за допомогою якого людина може вилучити себе зі світу й зайняти відносно нього позицію абсолютного спостерігача, до ситуації «буття-в-світі». Сучасний вітчизняний дослідник філософії французького постмодернізму С. Куцепал-зазначає: «Якщо раніше домінуючою була картина світу, де людина була розташована «перед світом», а тому мала здатність розуміти його та відтворювати в певних образах, то людина постмодерної картини світу опиняється всередині світу, вона позбавлена дистанціювання, заміником якого постає мережа комунікацій» [1, с. 30].

За словами російського філософа права І.Л. Честнова, основними складовими цієї нової конфігурації наукового пізнання є заміна онтологічного об'єктивізму інтерсуб'єктивним рефлексивним образом буття, а також усвідомлення неминучої неповноти й приблизності пізнання, його залежності від позиції спостерігача. «Буття не існує незалежно від уявлень про нього і практик діючих людей» [5, с. 289], підсумовує російський вчений. Основний зміст критичного переосмислення науки полягає у кваліфікації її в якості інструментального розуму, який насправді є ідеологією й інструментом влади: «наукове знання втрачає статус об'єктивного, незацікавленого знання, свою об'єктивну значимість і стає виразом волі до влади – над природою, над іншою людиною, над собою» [4, с. 947]. Отже, траєкторією руху сучасного пізнання є очищення науки як мовної гри від прескриптивних висловлювань.

З огляду на межі цього дослідження зупинимось на таких інтелектуальних феноменах ХХ століття, філософсько-правова дискусія навколо яких може сприяти оновленню уявлень про природу правових запозичень.

Перш за все мова йде про так званий лінгвістичний поворот у філософії, тобто ствердження філософських проблем як проблем розуміння і вживання мови. Так, для нас найбільш важливим є не стільки акцент на те, що мова і її роль відіграють вирішальне значення у структуруванні соціального світу, скільки визнання того, що від мовної картини світу, яка є відмінною в різних народів, залежить відмінне сприйняття світу й поведінки. А якщо «лінгвістичний поворот у соціогуманітарному знанні сформулював залежність соціальної реальності від уявлень про неї», встановив, що «соціальний світ не існує поза знаковим (мовним) його опосередкуванням» [6, с. 184], тоді основне питання наукового пізнання можна сформулювати як питання про те, чи можуть смисли бути універсальними, чи вони завжди є лише культурно релятивними?

Класичний підхід до питання правових запозичень, найбільш повним втіленням якого в західному порівняльному правознавстві є концепція «правових трансплантантів» А. Ватсона [9], розглядає можливість існування універсального в праві в якості очевидного факту, що не потребує проблематизації. Тобто можливість універсального повинна завжди бути забезпечена, причому така забезпеченість має виходити не від правознавства, а навпаки, правознавство сприймає її як передумову для власної інтелектуальної активності. Наразі ж виявляється, що існування універсалій не лише не є забезпеченим, а стає чи не найбільш малоймовірним.

Річ у тому, що правові запозичення, власне «трансплантація» правових норм, передбачають не просте відтворення граматичної матерії в іншій країні, багатократне відтворення їх правового змісту учасниками правової комунікації, без якого неможливо говорити про наступність між оригінальною моделлю і її копією в іншій країні. Однак саме це відтворення є надзвичайно проблематичним. Як про це говорить угорський компаративіст Ч. Варга, «відносно соціального способу існування людей є очевидним, що окремі люди, чи цілі групи людей можуть піддавати трансформації те, що запозичується. І це є цілком природним. Врешті-решт, ми не живемо задля того аби автоматично відтворювати деяку чисту ідентичність, однак ми живемо у час постійного протистояння пануючому (у нашому випадку – новому) середовищу, взятого у вузькому чи широкому розумінні. Така наша здатність до відповідей буде зростати завдяки різноманіттю й внутрішній диференціації, як порівняно з попереднім станом речей, так і з нашими очікуваннями» [8, с. 25].

З огляду на це набувають легітимності й доречності спроби постановки питання про те, якою мірою нарративи й взагалі будь-які темпоральні форми та моделі вияву людиною себе у світі є релятивними до типу культури. Відповідно, чи можна передбачати існування деякого універсального семіотичного коду, який би дозволяв говорити про «перекладеність» різних понять з одного культурного контексту до іншого. Якщо представити інтелектуальний ефект лінгвістичного повороту у філософії в найбільш лаконічній формі, тоді він буде полягати у ствердженні проблеми перекладу як основної проблеми наукового пізнання, або й взагалі їх ототожнення.

Власним інтелектуальним змістом ХХ століття, особливо його другої половини, було ствердження повної релятивності темпоральних уявлень відносно існуючої культури: мова й визначені нею темпоральні конструкції повністю змінюються під час переходу від однієї культури до іншої. Внаслідок цього акцент переноситься на

ствердження пріоритетності «аналізу культурного мовного акту над незалежним аналізом синтаксису, семантики й пізнавальних можливостей» [3, с. 329].

Однією з найбільш важливих маніфестацій цього нового (порівняно з класичним) змісту наукового пізнання виступає теоретико-модельний аргумент відомого американського філософа Г. Патнема. Метою цього аргументу є обґрунтування положення про неможливість виокремлення якого-небудь одного відношення референції між термінами і їх референтами в якості відношення відповідності. Іншими словами, стверджується теза про невизначеність перекладу, а отже, і невизначеність одного «дійсного» відношення між мовою й реальністю: «можливість альтернативних і рівною мірою прийнятних схем перекладу свідчить про невизначеність перекладу. Ця невизначеність пояснюється тим, що різні мови можуть надавати різні концептуалізації світу» [2, с. 105–106]. Теоретико-модельний аргумент є одним із найбільш послідовних виявів мовного релятивізму, адже засвідчує, що навіть наші зорові сприйняття залежать від наявної концептуальної схеми в цілому, від мови, що вживається: «елементи того, що ми називаємо мовою і свідомістю настільки глибоко проникають в те, що ми називаємо реальністю, що спроба представити нас як тих, хто відображає щось незалежне від мови, є безнадійно скомпрометованою із самого початку» [2, с. 139].

Тези невизначеності перекладу й невизначеності референції мають надзвичайно важливе значення для аналізу феномену правового запозичення, передусім через те, що можуть окреслювати концептуальний простір критичного переосмислення фундаментальної ідеї, покладеної в основу підходу правових трансплантантів: забезпечення текстуальної ідентичності правових приписів у різних правових системах є аргументом на користь існування правових універсалій.

Порівняльно-правове вчення про природу правових запозичень також повинно сприймати тезу про несумірність наукових теорій П. Фейєрабенда. Відповідно до останньої тези значення будь-якого дескриптивного теоретичного терміну детермінується контекстом теорії в цілому чи її основоположеннями, тому, якщо дві різні теорії містять один і той самий термін, його значення є відмінним в силу відмінності теорій [2, с. 15].

Звернення до П. Фейєрабенда обумовлюється нами ще й тим, що Ч. Варга згадує саме його під час ілюстрації паралельності інтелектуальних змін у філософії науки й у порівняльному правознавстві. Зокрема, на його думку, «якщо схема інтелектуального розвитку «Поппер → Кун → Фейєрабенд» може бути виправдана у філософії науки загалом, то схема послідовного розвитку «Цвайгерт-Кьотц → Ватсон → Легран» може бути її еквівалентом у сфері методологічного підходу до порівняння права. Після методологічного руйнування П. Фейєрабендом інтелектуального середовища, в межах якого Т. Кун (наслідуючи класичне мислення К. Поппера) міг зображувати науковий розвиток як процес наслідування традиції, що контролює сам себе, була запропонована цілком відмінна структура інтерпретації, заснована на ймовірних випадковостях, що надбудовуються одна над одною» [8, с. 29].

Іншими словами, теза несумірності наукових теорій П. Фейєрабенда є свого роду методологічним прототипом чи навіть еквівалентом тези неможливості правових трансплантантів П. Леграна, яка значною мірою визначає сучасний інтелектуальний образ порівняльного правознавства. Свою тезу французький компаративіст П. Легран виводить із розрізнення тексту і його значення. На його думку, помилко-

во ототожнювати транзит текстів із транзитом нормативності (значення цих текстів). Усвідомлення такої помилковості заперечує концепцію правових трансплантантів як теорію, згідно з якою запозичення грають основну роль у продукуванні правових змін. З можливості створити граматично ідентичний текст логічно не впливає можливість забезпечити тотожність значення цього тексту. Тексти самі по собі не надають механізму гарантування незмінності й універсальності їх значень. Це пояснюється тим, що значення не є приналежністю тексту, воно є приналежністю культури.

Як вказує італійський компаративіст М. Гражде, «Легран обґрунтовує, що кожна мова і кожна культура продукують місцеві системи значення й світогляду. Вони є межею змішування для будь-якої спроби перенесення права й будуть остаточно робити таке переміщення неможливим» [7, с. 467].

Ствердження культурного релятивізму в якості домінуючої парадигми наукового пізнання сучасності також пов'язується з антропологічним поворотом. В аспекті нашого дослідження найбільш значимою формалізацією останнього можна вважати вказівку на те, що «між конститутивними нормами (культурними інституціями, які можна вважати принципами права) й регулятивними нормами немає зв'язку, що підкоряється законам логіки: численні конститутивні правила можуть бути пов'язані з абсолютно різними нормами, що належать до різних субкультур» [6, с. 186].

Варто окремо зазначити, що новизна інтелектуального змісту сучасної епохи обумовлюється саме переходом від допущення часткової релятивності наукового знання (особливо гуманітарного) до усвідомлення його релятивізму. На відмінність понять «релятивність» і «релятивізм» вказує, зокрема, сучасний російський філософ науки Є. Мамчур. За її словами, «релятивність – це відносність наших знань до певної парадигми чи культури, до того чи іншого типу раціональності, в межах яких це знання виникає й функціонує. Це залежність змісту знань від культурних стереотипів і світоглядних передумов. Така залежність завжди часткова: частина змісту знань, якщо мова йде про релятивність, залишається незалежною від культурних передумов. Релятивність перетворюється на релятивізм, якщо ця залежність стає глобальною, всеохоплюючою. Тоді знання повністю визначається культурою, редукується до неї: у ньому не містяться елементи, що визначаються не культурою, а досліджуваним об'єктом» [3, с. 16]. Відповідно, такі риси сучасної наукової раціональності, як констатація принципового плюралізму, відмова від претензій на отримання знань про дійсне положення справ у світі, визнання рівноцінності всіх концепцій й заперечення існування метаконцепції, з якою можна було б співвідносити й порівнювати наукові постулати, Є. Мамчур пов'язує саме з доктриною релятивізму.

Обґрунтування релятивізму здійснювалося в площині епістемології, тобто як відмова від пошуку істини, яка б знімала множинність концепцій і точок зору. Ствердження нелегітимності постановки питання про істину в межах наукових дискурсів стало основним парадигмальним ефектом, який спричинила квантова механіка, епістемологічний вплив якої поширився далеко за дисциплінарні межі фізики. Так, згідно із стандартною інтерпретацією квантової механіки, властивості квантово-механічної системи мають сенс існування лише у відношенні до вимірювального пристрою й експериментальної ситуації, що фіксують ці властивості. Іншими словами, вперше стверджувалось, що «світ, як він існує сам по собі, не може бути представленим квантовою механікою» [3, с. 25].

Із вказаного випливає, що теза релятивізму є принципово сумісною й навіть логічно передбачає тезу конструктивізму. Остання фіксує відмову від обговорення питання про дійсність, оскільки вона існує за межами нашої свідомості. Тобто, конструктивізм – це не лише ствердження того, що наше знання є нашим конструктом, але й того, що таким конструктом є сама реальність [3, с. 63].

Так само теза релятивізму є передумовою й обґрунтуванням тези контекстуалізму, у тому числі й правового контекстуалізму. Стратегія такого обґрунтування дуже часто передбачає посилання на впливові наукові концепції неюридичного походження. Так, І. Честнов обґрунтовує неможливість побудови чистої, тобто контекстуально нейтральної, системи права посиланням на другий закон термодинаміки, згідно з якими у світі не існує замкнутих систем, тому що в них є самозростання ентропії, й вони неминуче руйнують себе (життєздатність системи дорівнює її відкритості, постійному обміну речовиною й енергією із середовищем), а також на обмежувальні теореми К. Гьоделя, які доводять що не існує одночасно несуперечливих і замкнутих (завершених або повних) систем [6, с. 185].

Вплив інтелектуальних процесів трансформації наукового пізнання на проблематику осмислення природи правових запозичень призвів до розуміння сутності права в якості його можливості бути відмінним відносно інших правопорядків за формулою «бути – означає бути відмінним». Але найважливішим є ствердження того, що механізм продукування правових відмінностей повинен відповідати самій логіці права. Спроби обґрунтування правових відмінностей логікою права як знаковою системою наявні в сучасній філософсько-правовій і порівняльно-правовій літературі, є засадничими для формування сучасного образу правової раціональності, набувають парадигмальних рис.

### Література

1. Куцепал С. Французька філософія другої половини ХХ століття: дискурс із префіксом «пост-»: монографія / С. Куцепал. – К.: Вид. ПАРАПАН, 2004. – 324 с.
2. Макеева Л. Філософія Х. Патнэма / Л. Макеева. – М.: ИФРАН, 1996. – 190 с.
3. Мамчур Е. Образы науки в современной культуре: [монография] / Е. Мамчур. – М.: «Канон+» РООИ «Реабилитация», 2008. – 400 с.
4. Неретина С. Пути к универсалиям / С. Неретина, А. Огурцов. – СПб.: РХГА, 2006. – 1000 с.
5. Честнов И. Постклассическая теория права: [монография] / И. Честнов. – СПб.: Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2012. – 650 с.
6. Честнов И. Универсальность права в контексте культурного релятивизма / И. Честнов // Філософія права і загальна теорія права. – 2013. – № 1. – С. 183–190.
7. Graziadei M. Comparative law as the study of transplants and receptions / M. Graziadei // The Oxford handbook of comparative law / ed. by M. Reimann, R. Zimmermann. – Oxford: Oxford University Press, 2006. – P. 441–475.
8. Varga C. Transfers of law: a conceptual analysis / C. Varga // Hungary's legal assistance experiences in the age of globalization. – Nagoya: Center for Asian legal exchange graduate school of law, 2006. – P. 21–41.
9. Watson A. Legal transplants. An approach to comparative law / A. Watson. – [second ed.]. – Athens, 1993. – 121 p.

### Анотація

*Саварова А. О.* Зміна уявлень про природу наукового пізнання як контекст переосмислення сутності правових запозичень. – Стаття.

У статті аналізуються деякі процеси трансформації наукової раціональності, які призвели до утвердження парадигми культурного релятивізму. Остання має визначальне значення для переосмислення природи правових запозичень.

*Ключові слова:* правові запозичення, наукова парадигма, релятивізм, порівняльне правознавство.

### Анотація

*Сапарова А. А.* Смена представлений о природе научного познания как контекст переосмысления сущности правовых заимствований. – Статья.

В статье анализируются некоторые процессы трансформации научной рациональности, которые привели к утверждению парадигмы культурного релятивизма. Последняя имеет определяющее значение для переосмысления природы правовых заимствований.

*Ключевые слова:* правовые заимствования, научная парадигма, релятивизм, сравнительное правоведение.

### Summary

*Saparova A. O.* Changing of perceiving of nature of scientific knowledge as a context of rethinking of the essence of legal transplantation. – Article.

In the article some process of transformation of science rationality are analyzed. Such transformation formed paradigm of cultural relativism. Ones have key importance for rethinking of the nature of legal transplantations.

*Key words:* legal transplants, science paradigm, relativism, comparative law.

УДК 342.951:351.82

*А. А. Барікова*

## ДИСЦИПЛІНАРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СИСТЕМІ ЗАСОБІВ ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ ТА ЗАХИСТУ СЛУЖБОВОЇ ТАЄМНИЦІ

**Актуальність теми дослідження** зумовлена тим, що питання дисциплінарної відповідальності як одного із засобів правової охорони та захисту службової таємниці практично не врегульовано на рівні дисциплінарних статутів в Україні. Водночас у зарубіжних країнах, зокрема у Великій Британії, Німеччині, Мальті, Російській Федерації, Молдові та інших, є тенденція до правового закріплення відповідних положень, що розв'язують частину невирішених питань у цій сфері.

Інститут дисциплінарної відповідальності можна вважати одним із найбільш проблемних, що зумовлює приділення значної уваги вченими питанню правового регулювання та практичної реалізації дисциплінарної відповідальності. Зокрема, цю проблематику досліджували О.Т. Барабаш, Я.І. Безугла, Н.Б. Болотіна, В.С. Венедиктов, Г.С. Гончарова, В.В. Жернаков, П.І. Жигалкін, І.В. Зуб, Д.О. Карпенко, Р.І. Кожушко, С.І. Кондратьєв, Л.І. Лазор, А.Р. Мацюк, В.І. Нікітінський, П.Д. Пилипенко, В.І. Прокопенко, О.І. Процевський, А.В. П'ятаков, В.Г. Ротань, Л.А. Сироватська, В.Н. Скобелкін, С.А. Соболев, М.П. Стадник, Б.С. Стичинський, Г.И. Угрюмова, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева та інші.

Окремі питання дисциплінарної відповідальності посадових осіб представлені в науковому доробку таких вчених, як О.Т. Барабаш, Н.Б. Болотіна, Ю.П. Битяк, В.С. Венедиктов, С.В. Ківалов, В.Я. Настюк, В.І. Прокопенко, М.Г. Шульга, В.І. Щербина та інших.

**Мета дослідження** полягає в розкритті поняття дисциплінарної відповідальності як одного із засобів правової охорони та захисту службової таємниці та наданні пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства України.

Відповідно до мети в дослідженні вирішуються такі основні завдання: розкрити співвідношення понять охорони та захисту; визначити поняття службової таємни-