

СЕРЕДІЮК В. Ю.,

кандидат юридичних наук, доцент,
докторант
(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 340.132.6

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.5>

ТЕОРІЯ ІСТОРИЧНОГО ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА В КОНТЕКСТІ ДОКТРИНАЛЬНИХ ПОГЛЯДІВ

Метою статті є аналіз доктринальних поглядів щодо історичного тлумачення норм права. Показано необхідність у дотриманні історичного підходу до тлумачення норм права. Обґрунтовано застосування історичного способу тлумачення норм права у зв'язку з цифровізованим доступом до історичних джерел права, зокрема до каталогу та змісту правових принципів, які були розроблені в різних періодах і продовжують залишатися фундаментом правових систем сучасності.

У процесі застосування норми права відбувається конкретизація її сенсу. Важливо звернути увагу на історію закону та набуті зміни. Необхідно порівняти первісне застосування норми права з її застосуванням на сучасному етапі. Показано, що у німецькій теорії тлумачення норм права крім онтологічного виокремлюють також хронологічний критерій, а також об'єктивно-історичний, суб'єктивно-історичний, об'єктивно-реалістичний та суб'єктивно-реалістичний підходи.

З'ясовано, що фактично, в теорії історичного (статичного) тлумачення норм права історичний метод трактується як яскравий метод дослідження. Зокрема історичний аналіз норм права за останні роки в Україні та за її межами значно розширився й трансформувалася. Формування норми права певним чином залежить від соціально-економічних, політичних, культурних змін у суспільстві на певному етапі його історичного розвитку. Що, зрештою, впливає на розуміння права та його епістемологічні наслідки. Для адекватної експлікації поняття юридична техніка тлумачення норм права потрібна релевантна концептуальна схема, що враховує його характеристики. Використання одного зі способів тлумачення норм права може докорінно змінити думку інтерпретатора і допомогти у з'ясуванні волі законодавця.

Ключові слова: *правове регулювання, юридична техніка, правила тлумачення норм права, історія закону, цифровізація, wide margin of appreciation.*

Serediuk V. Yu. Theory of historical interpretation of legal norms in the context of doctrinal views

The purpose of the article is the analysis of doctrinal views regarding the historical interpretation of legal norms. The necessity of following a historical approach to the interpretation of legal norms is shown. The application of the historical method of interpreting legal norms in connection with digitized access to historical sources of law, in particular to the catalog and content of legal principles, which were developed in different periods and continue to be the foundation of modern legal systems, is substantiated.

In the process of applying a rule of law, its meaning is specified. It is important to pay attention to the history of the law and the acquired changes. It is necessary to compare



the original application of the law with its application at the present stage. Likewise, it is shown that in the German theory of interpretation of legal norms, in addition to the ontological one, there is also a chronological criterion, as well as objective-historical, subjective-historical, objective-realistic and subjective-realistic approaches.

It has been found that in fact, in the theory of historical (static) interpretation of legal norms, the historical method is interpreted as a bright research method. In particular, the historical analysis of legal norms has significantly expanded and transformed in recent years in Ukraine and abroad. The formation of legal norms in a certain way depends on socio-economic, political, cultural changes in society at a certain stage of its historical development. Which ultimately affects the understanding of law and its epistemological implications. For an adequate explanation of the concept of legal technique of interpretation of legal norms, a relevant conceptual scheme that takes into account its characteristics is required. The use of one of the methods of interpretation of legal norms can fundamentally change the opinion of the interpreter and help in clarifying the will of the legislator.

Key words: *legal regulation, legal technique, rules of interpretation of legal norms, history of law, digitalization, wide margin of appreciation.*

Вступ. Текст закону з точки зору змісту та юридичної техніки, не має влади без правильних інтерпретацій. Платон закликав, щоб закони тлумачилися відповідно до їхнього духу, а не буквально. Вольтер висловив думку, що тлумачити закон – це псувати його. Монтеस्क'є вважав суддю просто механічним речником закону.

Процес тлумачення надає широкі дискреційні повноваження судді. Побоювання Вольтера знайшло б вираження в судовому середовищі, якби методи тлумачення норм права були слабкими, застосовувалися суб'єктивно або просто експлуатувалися з метою досягнення бажаної мети. Тоді б виникла реальна ймовірність того, що в деяких випадках суди узурпують функції законодавчої влади та ставлять під сумнів їхню власну легітимність. Тільки точне тлумачення тексту закону та його виконання відповідно до наміру й мети законодавця можуть регулювати суспільні відносини та сприяти розвитку суспільства й держави.

Окремі аспекти теорії історичного тлумачення норм права у своїх наукових працях висвітлювали Х.-Г. Гадамер, К. Еліот (С. Elliott), Т. Кашаніна, М. Козюбра, Ю. Кривицький, Ф. Куїнн (F. Quinn), Дж. Мюррей (J. Murray), Е. Соловійов, Ф. Шекайра (F. Shecaira) та інші.

Питання про теорію історичного тлумачення норм права належить до когорти маловивчених, про що говорить незначна кількість вітчизняних спеціальних монографічних досліджень, які всебічно та об'єктивно її висвітлювали. На даному етапі історична ретроспектива викликана потребою з'ясувати як саме та під впливом яких факторів було сформовано правила тлумачення, а також розкрити причинно-наслідкові зв'язки взаємодії різних підходів до тлумачення, особливо у світлі наявності зовнішніх та внутрішніх засобів тлумачення, вироблених сучасною практикою.

Досі теоретики права не здійснили спеціального цілеспрямованого та систематичного дослідження історичного тлумачення норм права.

Постановка завдання. Метою статті є теоретико-правовий аналіз доктринальних поглядів щодо історичного тлумачення норм права. Досягнення поставленої мети передбачає показати необхідність у дотриманні історичного підходу до тлумачення норм права.

Результати дослідження. Саме у філософських творах Канта можна виявити первинний юридичний зміст слів конституційного тексту про невідчужувані права. У юриспруденції такий спосіб тлумачення тексту закону називається історичним тлумаченням. Виявляється, невідчужуваність прав – це й неправомочність людини поступитися навіть децимою своїх природжених прав на користь держави. З визначення категоричного імперативу Канта можна вивести ідею невідчужуваності прав людини [1, с. 110].

Звісно, роль судді, як зауважив Президент Верховного Суду та Головний суддя Ірландії Джон Л. Мюррей, змінилася з часів Монтеस्क'є, але історична напруга все ще існує між пошу-



ком «справжнього наміру» норми права та прагненням до визначеності й прозорості застосування закону. Не дивно, що таке напруження має зберігатися до сьогодні, якщо врахувати, що спочатку, є закон, а потім є інтерпретація закону. Це спрощене посилення до судового процесу та наголошує на тому, що тлумаченням норми права суди надають їй остаточну владу [2, с. 39].

Історичне тлумачення передбачає з'ясування сенсу норми права з опорою на знання фактів, пов'язаних з історією її виникнення. Інтерпретатор з'ясовує конкретно-історичні умови, що існували на момент прийняття норми, економічні, соціальні обставини, причини прийняття нормативно-правових актів, що стали об'єктом тлумачення. Зрозуміло, що ці відомості з тексту тлумаченого нормативно-правового акта отримати не можна. Отже, доведеться використовувати джерела, що лежать за межами системи права: проекти нормативно-правових актів, пояснювальні записки, протоколи засідань правотворчих органів, доповіді та співдоповіді, виступи у дебатах щодо проекту нормативно-правового акта [4, с. 384–385].

У процесі застосування норми права конкретизується її сенс. Важливо звернути увагу на історію закону та набуті зміни. Необхідно порівняти первісне застосування норми права з її застосуванням на сучасному етапі. З огляду на реконструювання первинного смислового змісту норми права та його зміни можна сформулювати завдання судді як узгодження закону з життєвою актуальністю сучасності [5, с. 385].

Юридичний концепт дійсності з погляду онтології права – це одна з найважливіших методологічних категорій, онтологічна структура. Виявити її вдалося у процесі екзистенційного аналізу феномену тлумачення конституцій. У процесі вирішення юридичних суперечок, пов'язаних з колізіями між конституційними цінностями, тобто між основними правами, раптом з'ясовується, що юридичний концепт, призначений для вирішення юридичних суперечок, дає збій, проте суперечки вирішуються, оскільки онтологічна структура конституційного права настільки багата, що дозволяє подолати обмеженість юридичних можливостей концепту. Онтологія, розроблена М. Хайдеггером, допомогла виявити як сильні сторони юридичного концепту дійсності, і слабкі і цим правильно вибрати мету у сфері дуже специфічного, юридичного пізнання [6, с. 27].

У німецькій теорії тлумачення норм права крім онтологічного критерію (чи є об'єктивний сенс норми), виокремлюється також хронологічний. Так необхідно усвідомити, у якому історичному контексті здійснювати тлумачення норми права: у реаліях законодавця чи інтерпретатора. У зв'язку з цим виокремлюються 4 комбінації:

- 1) об'єктивно-історичний підхід (*objektiv-entstehungszeitlich*);
- 2) суб'єктивно-історичний підхід (*subjektiv-entstehungszeitlich*);
- 3) об'єктивно-реалістичний підхід (*objektiv-auslegungszeitlich*);
- 4) суб'єктивно-реалістичний підхід (*subjektiv-auslegungszeitlich*) [7, с. 59].

Ю. Кривицький зазначив, що у розрізі всебічного осмислення сутності історичного способу тлумачення норм права варто історичне тлумачення норм права відноситися до додаткових. Автор виокремив такі визначення історичного тлумачення норм права: 1) смислу норм права, при якому інтерпретатор спирається на знання про факти, пов'язані з історією виникнення норм права, які тлумачаться; 2) змісту (смислу) юридичної норми на основі пізнання конкретно-історичних умов і чинників її встановлення; 3) волі законодавця у зв'язку з історичною обставиною прийняття нормативно-правового акта; 4) змісту норм права на підставі історичних умов та обставин їх прийняття [8, с. 34].

Щоб збагнути справжній сенс якогось законоположення, часто буває необхідно ознайомитися з його походженням, вдатися в потреби, що викликали його появу. Тільки збагнувши природу відносин, які нормував законодавець, можемо зрозуміти його справжні наміри. Тому істинним може бути таке тлумачення, яке бере до уваги соціальні потреби, конкретні підстави, що спричинили появу нормативно-правового акта [9].

Правило історичного (іноді також званого «цільового») тлумачення в англійській доктрині права іноді називають «найзадовільнішим і збалансованим правилом тлумачення», оскільки воно допомагає уникнути абсурдності, несправедливості застосування права, забезпечуючи водночас гнучкість судових рішень [10, с. 59].



Сучасна версія правила історичного тлумачення виявляється у трьох основних кроках судді: 1) визначити, яким було правове регулювання певного питання до ухвалення закону; 2) яку проблему, або «шкоду» (*mischief*), закон намагається усунути; 3) яке рішення (засіб правового захисту) пропонує парламент. Отже, суддя має витлумачити закон так, щоб допомогти реалізації мети закону, спрямованої на усунення проблеми (шкоди) [11, с. 117].

Розглянемо деякі класичні приклади історичного тлумачення. Згідно з текстом рішення у справі *Smith v. Hughes (1960)* законом «Про вуличні правопорушення» 1959 року було запроваджено кримінальну відповідальність для жінок легкої поведінки, які залучають «клієнтів» на вулицях та в інших громадських місцях. У даній справі жінка знаходилася не на вулиці, а в будинку, постукуючи по склу для привернення уваги чоловіків, що проходили повз. Суддя у справі вирішив, що завдання закону полягало в тому, щоб забезпечити людям, що проходять вулицею, умови, за яких їх не залучатимуть до незаконного бізнесу, а отже, наперекір тому, що жінка в цьому випадку фізично не знаходилася в публічному місці, її дії були кваліфіковані як кримінальний злочин [12].

За рішенням у справі *Elliott v. Grey (1960)* законом «Про дорожній рух» 1930 року встановлено, що будь-яке «використання незастрахованих автомобілів на дорогах» є правопорушенням. Автомобіль в даній справі був на дорозі, проте піднятий домкратом і без акумулятора. Суд ухвалив, що автомобіль все ж таки є «загрозою», на усунення якої і був направлений закон, і вирішив, що фраза «використання машини» включає і даний випадок [13].

Рішення у справі *Royal College of Nursing v. DHSS (1981)* стосується закону «Про аборти» 1967 року, згідно з яким переривання вагітності можливе тільки при його здійсненні «ліцензованим медичним працівником». До 1972 року переривання вагітності стали проводити здебільшого і частіше з використанням тільки медикаментів, а не хірургічним способом, у зв'язку з чим друга стадія процедури – введення внутрішньовенної крапельниці – проводилася під контролем лікаря медичними сестрами. Проблемою, яку намагався вирішити цей закон, були неточні формулювання попереднього закону, які штовхали жінок на ризиковані процедури нелегальних абортів. У зв'язку з цим було визнано, що сестри можуть здійснювати таку процедуру, оскільки завдання закону – поміщення вагітних жінок у безпечні та стерильні умови для цілей абортів – було дотримано. Лорд Вілберфорс та лорд Едмунд Девіс різко відреагували на таке рішення, різко висловившись, що Палата не тлумачить закон, а переписує його [14].

Як вказує М. Козюбра, без елементів правотворчості не можна обійтись в процесі офіційного тлумачення Конституції і законів Конституційним Судом. Адже воно має на меті, як правило, подолання невизначеності тих чи інших положень Конституції і законів, розкриття, з'ясування і роз'яснення їх об'єктивного внутрішнього змісту, який не зводиться до виявлення «волі конституціодавця чи законодавця на момент прийняття акта» (історичного законодавця), а передбачає з'ясування глибинного змісту самого акта з урахуванням змін, які відбулися в суспільному житті після його прийняття. Отже, як зазначав у своїх рішеннях Європейський суд з прав людини, будь-який закон має тлумачитися у світлі умов сьогодення, тобто в процесі тлумачення відповідно до духу часу може змінюватися дух закону, що тлумачиться, чи окремі його положення. А це, як зазначалося, не може не супроводжуватися привнесенням у його зміст «без відповідних словесних змін» нових моментів, про виникнення яких історичні конституціодавці чи законодавці навіть не здогадувалися [3, с. 261].

Норма права вважається невизначеною стосовно певного випадку, коли вона не може забезпечити унікальне розв'язання питання. Невизначеність законодавчого акта щодо справи зазвичай не звільняє суддю від розв'язання цієї справи, і, таким чином, який би вирок суддя не виніс, все одно він буде таким, що не був передбачений законом [15, с. 13].

Застосовуючи історичне тлумачення, Конституційний Суд України встановив, що в системі правосуддя до прийняття Конституції України 1996 року посада судді заміщалася лише шляхом обрання. За Конституцією (Основним Законом) Української РСР 1978 року всі суди утворювалися на засадах виборності суддів і народних засідателів, тобто судді, за винят-



ком народних, обиралися відповідними радами, а Верховний Суд Української РСР обирався Верховною Радою Української РСР. Таким чином, на той час зміст понять «призначення» та «обрання» мав істотні відмінності (статті 108, 109, 150, 151 Конституції (Основного Закону) Української РСР). У чинній Конституції України ці поняття також розмежовано, зокрема поняття «обрання» вжито щодо тих суддів, які після закінчення п'ятирічного терміну перебування на посаді судді шляхом першого призначення Президентом України обираються потім Верховною Радою України безстроково [16].

Інструменти міжнародного права, зокрема Рамкова конвенція та Європейська мовна хартія, як зазначив Конституційний Суд України, не покладають на державу обов'язку надавати однаковий захист кожній окремішній національній меншині (меншинній групі), але надають державі широкий простір обдумування (*wide margin of appreciation*), щоб визначитися в питанні запровадження власної моделі реалізації права національних меншин на збереження своєї національної ідентичності. Отже, реалізація конкретних прав національних меншин залежить від своєрідних обставин у кожній державі. У цій площині істотне значення мають, зокрема, історичний контекст, рівень поширення мови відповідної національної меншини, стан і рівень поширення державної мови, а також геополітична ситуація. Окрім того, Конституційний Суд України зважає на припис статті 5 Європейської мовної хартії, з якого випливає: «той факт, що держава, ратифікувавши Хартію, взяла на себе зобов'язання стосовно <...> [певної] мови, не може бути використано іншою державою, що має особливий інтерес у цій мові, або носіями цієї мови як привід для вчинення будь-якої дії, що є згубним для суверенітету та територіальної цілісності держави» (Пояснювальна доповідь до Європейської мовної хартії, пункт 55) [17].

Висновки. Отже, мета, яка ставилась на початку статті досягнута, а завдання виконано. На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що фактично, в теорії історичного (статичного) тлумачення норм права історичний метод трактується як яскравий метод дослідження. Зокрема історичний аналіз норм права за останні роки в Україні та за її межами значно розширився й трансформувалася.

На сучасному етапі практика застосування історичного способу тлумачення норм права пов'язана з цифровізованим доступом до історичних джерел права, зокрема до каталогу та змісту правових принципів, які були розроблені в різних періодах і продовжують залишатися фундаментом правових систем сучасності.

Формування норми права певним чином залежить від соціально-економічних, політичних, культурних змін у суспільстві на певному етапі його історичного розвитку. Що, зрештою, впливає на наше розуміння права та його епістемологічні наслідки. Отже, для адекватної експлікації поняття юридична техніка тлумачення норм права потрібна релевантна концептуальна схема, що враховує його характеристики.

Рамки даного дослідження не дозволяють розкрити всі теорії тлумачення норм права, тому немає підстав вважати, що вони є додатковими або зовсім ігнорувати їх. Залишається лише зауважити, що найчастіше, власне використання одного зі способів тлумачення норм права може докорінно змінити думку інтерпретатора і допомогти у з'ясуванні волі законодавця.

Список використаних джерел:

1. Соловьев Э. Ю. *Категорический императив нравственности и права*. М., 2005. 416 с.
2. Murray J. L. Comparative Law Method. Report. *Actes du colloque pour le cinquantieme anniversaire des Traités de Rome*. 2 session: Le systeme juridictionnel. P. 39–47. URL: https://www.google.com/search?q=historical+way+of+legal+norms+interpreting++skopus&rlz=1C1GCEU_ukUA946UA947&ei=UyXIYcPnF9K4kwXk7ImwDA&ved=0ahUKEwiD3a7mq7j1AhVS3KQKHWR2AsYQ4dUDCA4&uact=5&oq=historical+way+of+legal+norms+interpreting++skopus&gs_lcp=Cgndnd3Mtd2l6EAM6BwgAEEcQsANKBAhBGABKBAhGGABQuAFYhpUBYLIXAWgCcAJ4AIAAB_AGIAfEOKgEGMTQuMy4ymAEOAEBYAEIwAEB&scIent=gws-wiz#



3. Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. К.: Ваіте, 2015. 392 с.
4. Кашанина Т. В. Юридическая техника: учебник. 2-е изд., пересмотр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. 496 с.
5. Гадамер Х.-Г. *Истина и метод: Основы филос. Герменевтики*: пер. с нем. / Общ. ред. и вступ. ст. Б. Н. Бессонова. М.: Прогресс, 1988. 704 с.
6. Гаджиев Г. А. *Онтология права: (критическое исследование юридического концепта действительности)*: монография. М.: Норма: ИНФРА-М, 2013. 320 с.
7. Малютин Н. С. *Судебное толкование нормативных правовых актов в Российской Федерации: конституционно-правовой аспект*: дисс. канд. юрид. наук: 12.00.02. М., 2015. 260 с.
8. Кривицький Ю. В. Історичний спосіб тлумачення норм права: загальнотеоретичний аспект. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 1. С. 32–36.
9. Тонков Е. Н. *Толкование закона в Англии*: монография. Алетейя. Санкт-Петербург, 2013. 352 с. URL: <http://litresp.ru/kniga/ru/%D0%A2/tonkov-evgenij-nikandrovich/tolkovanie-zakona-v-anglii>
10. Elliott C., Quinn F. *English legal system*. Harlow: Pearson, 2014. 734 p.
11. Викторова Э. Ю. *Толкование норм права в Англии и США*: дисс. канд. юрид. наук: 12.00.01. М., 2019. 273 с.
12. Smith v. Hughes (1960). URL: <http://www.uniset.ca/other/cs3/19601WLR830.html>
13. Elliott v. Grey (1960). URL: <http://www.uniset.ca/other/cs3/19601WLR830.html>
14. Royal College of Nursing v. DHSS (1981). URL: <http://www.uniset.ca/other/cs3/19601WLR830.html>
15. Shecaira F. P. Sources of Law Are not Legal Norms. *Ratio Juris*. 2014. 16 p.
16. Рішення Конституційного Суду України від 16 жовтня 2001 року № 14-рп/2001. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v014p710-01#Text>
17. Рішення Конституційного Суду України від 14 липня 2021 року № 1-п/2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-21?find=1&text=%D1%96%D1%81%D1%82%D0%BE%D1%80%D0%B8%D1%87#w1_4

