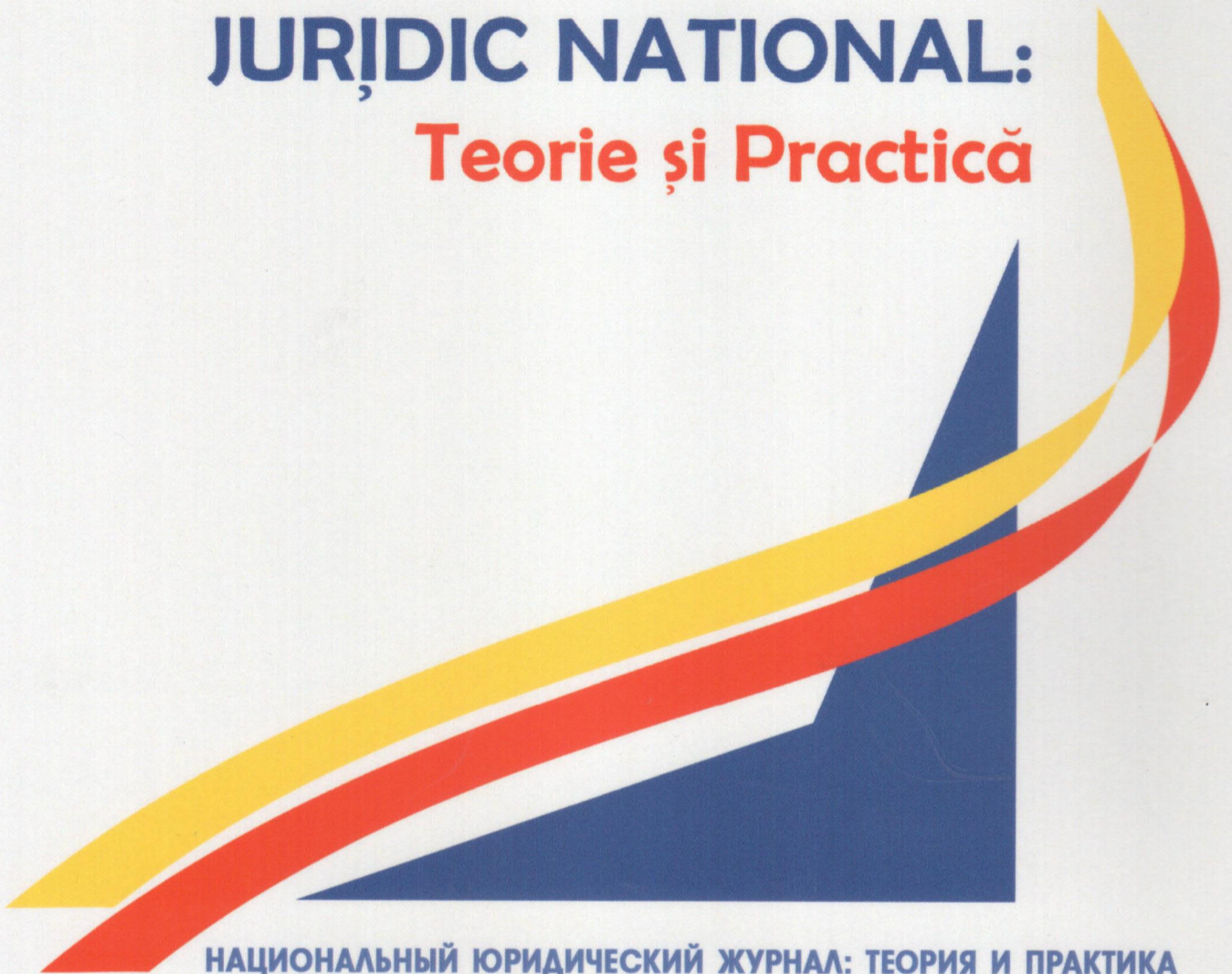


4 (38) 2019

ISSN 2345-1130

JURNALUL
JURIDIC NATIONAL:
Teorie și Practică



НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА
NATIONAL LAW JOURNAL: THEORY AND PRACTICE

„JURNALUL JURIDIC NAȚIONAL:
TEORIE ȘI PRACTICĂ” S.R.L.

Publicație științifico-practică de drept

„НАЦИОНАЛЬНЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ:

ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА” O.O.O.

Научно-практическое правовое издание

„NATIONAL LAW JOURNAL:

TEORY AND PRACTICE” L.L.C.

Scientific and practical Publication in law

Certificat de înregistrare nr.1013600031111 din 30.09.2013

eliberat de Camera Înregistrării de Stat

ISSN 2345-1130

Revistă inclusă în Registrul Național al revistelor științifice de profil prin hotărârea comună nr. 158 din 26.11.2017 a Consiliului Suprem pentru Știință și Dezvoltare Tehnologică și a Consiliului Suprem pentru Acreditare și Atestare al AȘM

Categoria C

Журнал включен в Национальный реестр профильных научных журналов совместным решением № 158 от 26.11.2017 Высшего совета по науке и технологическому развитию и Высшего Совета по аккредитации и аттестации Академии наук Молдовы

The magazine included in the national register of scientific magazines profile of joint decision nr. 158 of 26.11.2017 of the Supreme Council for science and technological development and the Supreme Council for accreditation and attestation of Academy of Sciences of Moldova

Журнал включен в международную наукометрическую базу Index Copernicus International (Республика Польша)

Fondatori:

Instituția Privată de Învățămînt

Institutul de Științe Penale și Criminologie Aplicată

Întreprinderea cu capital străin «Demsta» S.R.L.

Se editează din martie 2013

Nr. 4 (38) 2019

Redactor-șef L. Arsene, dr. h. c. mult.

Redactor științific O. Bejan, doctor în drept

Colegiul de redacție:

G. Alecu, doctor în drept, prof. univ., (Constanța, România); P. Biriukov, doctor în științe juridice, profesor (Voronej, Federația Rusă); V. Bujor, doctor în drept, prof. univ.; G. Costachi, doctor habilitat în drept, prof. univ.; N. Egorova, doctor în științe juridice, profesor (Volgograd, Federația Rusă); I. Guceac, doctor habilitat în drept, prof. univ., membru corespondent al AȘM; V. Guțuleac, doctor în drept, prof. univ.; I. Iatenko, doctor în științe juridice, profesor, academician (Moscova, Federația Rusă); E. Haritonov, doctor în științe juridice, profesor, membru corespondent al AȘ din Ucraina (Odesa, Ucraina); V. Șepitko, doctor în științe juridice, profesor, membru corespondent al AȘ din Ucraina (Harkov, Ucraina).

Adresa redacției: Casa Presei et. 5, of. 512,
str. Pușkin 22, mun. Chișinău, MD-2012, Republica Moldova
Tel.: 022-233790

E-mail: jurnaljuridic@mail.ru
Pagina Web: jurnaljuridic.md

СОДЕРЖАНИЕ

**ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА
И ПРАВА, ФИЛОСОФИЯ ПРАВА**

Наталья ГУНЬКО. Загальнотеоретична характеристика законодавчої техніки.....5

Ірина СМАЗНОВА. Концептуалізація та інструментальні засади дослідження насильства і толерантності.....9

Лідія ТКАЧУК. Судовий захист у системі правозахисних гарантій прав людини в Україні: теоретико-правове дослідження.....14

Наталія ФЕДІНА. Аналіз досвіду неофіційного тлумачення норм права в юридичній практиці правових сімей світу.....20

**КОНСТИТУЦИОННОЕ
И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО**

Олександр БАКУМОВ. До питання про якість законів у контексті відповідальності парламенту.....25

Артур ГИЛЬБУРТ. Конституційно-правові принципи політичної системи України.....32

Владимир ПРОЦАСВ. Конституційно-правовий статус глави держави у сфері розвідувальної діяльності: порівняльно-правовий аналіз.....38

Iryna SLOVSKA. Parliamentary control in the formation of a democratic state of Ukraine.....43

Інна ЯНКОВЕЦЬ. Поняття гендерної дискримінації в історико-правовій ретроспективі.....48

**АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО
И ПРОЦЕСС**

Вікторія БІЛА. Правові форми публічного адміністрування як системне явище.....53

Марина БОЯРИНЦЕВА. Принципи адміністративного судочинства в Україні.....57

Лілія ЗОЛОТУХІНА. Адміністративно-правовий механізм забезпечення реалізації публічного інтересу.....61

Василь ІЛЬКОВ. Судове рішення як джерело права в адміністративному судочинстві України.....65

Ігор КОРЖ. Безпека: методологічні підходи до поняття.....68

Сергій МУРИХІН. Покарання за екологічні злочини за кримінально-правовим законодавством України: етапи становлення.....73

Наталія НЕСТОР. Опыт осуществления контроля за деятельностью судов (судей) постсоветских стран и возможности его использования в Украине.....78

Culegere și paginare computerizată. Bun de tipar 20.08.2019. Formatul 60x84-1/8. Tipar ofset.
Coli tipar conv. 21,86. Tiraj-1020 ex. Imprimat la „Tipocart Print” SRL, mun. Chișinău

АНАЛІЗ ДОСВІДУ НЕОФІЦІЙНОГО ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА В ЮРИДИЧНІЙ ПРАКТИЦІ ПРАВОВИХ СІМЕЙ СВІТУ

Наталія ФЕДИНА,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії та історії держави і права,
конституційного та міжнародного права
Львівського державного університету внутрішніх справ

АНОТАЦІЯ

Пізнання сутності та ролі неофіційного тлумачення норм права в житті держави та суспільства вимагає широкого підходу до правових явищ у їхньому розмаїтті та взаємодії між собою. Досягнення цієї мети можливе крізь призму дослідження неофіційного тлумачення в юридичній практиці країн різних правових сімей світу. У нашому розумінні правова система – це заснований на державній волі пануючого класу чи всього суспільства сукупний правовий зв'язок правосвідомості та юридичної практики. Це поняття охоплює широке коло правових явищ, включаючи нормативний, організаційний, соціально-культурний аспекти. Правова система кожної держави відображає закономірності розвитку суспільства, його історичні, національно-культурні особливості. Кожна держава має свою правову систему, що має як спільні риси із правовими системами інших держав, так і відмінності від них, тобто специфічні особливості.

Ключові слова: неофіційне тлумачення, правові явища, юридична практика, правові сім'ї світу, правова система.

ANALYSIS OF THE EXPERIENCE OF UNOFFICIAL INTERPRETATION OF THE LAW IN THE LEGAL PRACTICE OF THE LEGAL FAMILIES OF THE WORLD

Nataliia FEDINA,

Doctor of Law, Associate Professor of the Department of Theory and History of State and Law,
Constitutional and International Law
of Lviv State University of Internal Affairs

SUMMARY

Understanding the essence and role of informal interpretation of the rules of law in the life of the state and society requires a broad approach to legal phenomena in their diversity and interaction with each other. The achievement of this goal is possible through the prism of the study of unofficial interpretation in the legal practice of countries of different legal families of the world. In our understanding, the legal system - is based on the public will of the ruling class or the entire society, the aggregate legal relationship of legal consciousness and legal practice. This concept covers a wide range of legal phenomena, including normative, organizational, socio-cultural aspects. The legal system of each state reflects the patterns of development of society, its historical, national and cultural peculiarities. Each state has its own legal system, which has both common features with the legal systems of other states, as well as differences from them, that is, specific features.

Key words: unofficial interpretation, legal phenomena, legal practice, legal families of the world, legal system.

Постановка проблеми. Сьогодні неофіційне тлумачення норм права суттєво впливає як на правотворчу, так і на правореалізаційну практику. Правотворчі та правозастосовні органи зазвичай використовують у своїй роботі результати неофіційного тлумачення норм права. Проте теоретичні уявлення щодо неофіційного тлумачення правових норм мають значні прогалини, які ускладнюють його практичне використання.

Актуальність теми дослідження зумовлена тим, що за допомогою дослідження розвитку тлумачення норм права як правової категорії можливо встановити зародження неофіційного тлумачення норм права ще в період Античності і з'ясувати сутності неофіційного тлумачення норм права як у вітчизняній, так і в зарубіжній правовій думці, що надасть змогу визначити вплив неофіційного тлумачення на розвиток права у різних правових сім'ях світу.

Стан дослідження. Науковий аналіз проблеми неофіційного тлумачення норм права робили такі вітчизняні та зарубіжні правники, як В. Бабкін, Ю. Ведерніков, Є. Васильковський, Б. Кістяківський, М. Коркунов, В. Соцуро, Ф. Тарановський та інші. Їх дослідження висвітлювали окремі аспекти неофіційного тлумачення норм права, його призначення, застосування, можливості тощо.

Мета і завдання статті полягають у формуванні загальнотеоретичної характеристики тлумачення та визначенні особливостей неофіційного тлумачення норм права як правового явища для юридичної практики.

Виклад основного матеріалу. Тлумачення історичних джерел права має не тільки академічне, але і велике практичне значення. Особливо яскраво це виявилось в розвитку романо-германської правової системи. Говорячи про романо-германське право, варто звернути увагу на правову культуру, засновану на юридичній системі Давнього Риму. Саме ця система перейняла найбільше правових традицій стародавнього світу, у тому числі й практики неофіційного тлумачення. У римському праві вперше в історії людства широко використовувалися професійні висловлювання юристів як джерело права.

Насамперед сама римська юриспруденція розвивалася за допомогою тлумачення, оскільки «Закони XII таблиць» мали для населення такий священний авторитет, що про їх зміну або відміну не могло бути і мови. Тому справжніми творцями правової матерії були юристи-тлумачі та консультанти [1, с. 39]. Подальше становлення континентального права пов'язане з діяльністю глосаторів і постглосаторів,

які «на новому рівні духовного, інтелектуального життя епохи Відродження відпрацювали логічні принципи, конструкції, узагальнені юридичні формули, закладені в римському праві» [2, с. 196–197].

Виходячи з того, що джерелом романо-германської правової сім'ї є не тільки закон, а й звичай, неофіційне тлумачення у юридичній практиці займає вагомe місце.

Особливістю офіційного тлумачення у цій правовій сім'ї є те, що більшість держав романо-германської правової сім'ї рухалися шляхом утворення окремих державних органів для тлумачення правових норм, що містяться в конституціях і законах цих країн. Разом з Україною тлумачення конституції здійснюють конституційні суди Албанії, Болгарії, Угорщини, Німеччини, Молдови, Словаччини, Ірану, Узбекистану, Мадагаскару, Судану тощо. В Польщі та Іспанії ці функції виконує Конституційний трибунал, у Франції – Конституційна Рада. Але повноваження цих органів щодо роз'яснення правових норм мають різний обсяг. Не всі вони мають права на нормативне офіційне тлумачення. Наприклад, у Вірменії, Латвії, Грузії, Таджикистані нормативне тлумачення здійснюють вищі органи законодавчої влади цих країн, а конституційні суди надають лише казуальне тлумачення у процесі здійснення конституційного контролю. Натомість у Азербайджані, Узбекистані конституційні суди мають повноваження на надання офіційного нормативного тлумачення не тільки конституції, а й норм права, що містяться в законах цих держав. У деяких країнах повноваження конституційного суду щодо нормативного тлумачення обмежені предметною компетенцією. Так, у Німеччині конституційний суд тлумачить основний закон із приводу спорів про обсяг прав і обов'язків верховного федерального органу або інших учасників, які за цим основним законом мають власні права [3, с. 47–54].

У романо-германському праві основним видом неофіційного тлумачення є доктрина, яка займає вагомe місце, здійснюючи вплив не тільки на правозастосовувача та інтерпретатора дійсного права, але й на законодавця. До доктрини звертаються члени вищих і місцевих законодавчих органів під час підготовки й обговорення проектів законів та інших нормативних актів. Науковці зазначають, що для суддів континентального права є звичайним звернення у судовому процесі до поглядів інших юристів, виражених у спеціальних трактатах, коментарях до кодексів, монографіях і статтях [4, с. 106]. Незважаючи на відмінності, що існують у різних державах і національних правових системах, які формують романо-германську правову сім'ю, доктрина як неформальне джерело відіграє в кожній із них важливу практичну роль.

У ряді країн романо-германської системи права законодавчо закріплені правила, які регулюють процес з'ясування норм права, у тому числі й неофіційного тлумачення. Так, у законодавстві Болгарії, Франції, Угорщини, Польщі містяться норми, що встановлюють критерії адекватності отриманого результату тлумачення дійсному змісту правових норм. Французький Цивільний кодекс містить багато правил тлумачення, цінність яких видається досить сумнівною, оскільки переважне значення у тлумаченні договорів має судова практика та доктрина. В кожному окремому випадку суддя вивчає та оцінює обставини конкретної справи і тлумачить положення договору, виходячи зі свого внутрішнього бачення та переконання. Зазвичай судді посилаються лише на ті законодавчі правила тлумачення, які наразі підходять для розв'язання саме цієї справи. Акцент робиться насамперед на з'ясуванні загальних намірів (волі) сторін («*commune intention des parties contractantes*»), а не на буквальному тлумаченні смислу слів [5, с. 107]. І лише у разі неможливості визначення дійсних намірів сторін повинна встановлюватися так звана «гіпоте-

тична воля сторін», те, що з урахуванням усіх обставин має розцінюватися як розумне волевиявлення сторін. Отже, суддя в будь-якому разі повинен враховувати об'єктивні чинники, а також буквально тлумачення. Це жодним чином не заперечує того, що у підсумку для обґрунтування свого рішення суддя наведе принцип загальних намірів сторін [5, с. 110].

Не оцінюючи ефективність вказаних критеріїв, потрібно зазначити, що закріплення критеріїв істинності та правильності результату тлумачення у вітчизняному законодавстві дозволило б значно підвищити ефективність тлумачення, сприяло однаковій реалізації правових норм і зміцненню законності.

Водночас у ряді країн в одному акті об'єднуються положення (нові правила, роз'яснення, конкретизації тощо), що стосуються одного предмета, того чи іншого нормативного акта або групи правових норм, які виражають такий взаємозв'язок різних правових явищ.

Правові системи багатьох країн належать до англосаксонської правової сім'ї. Серед них Об'єднане Королівство Великої Британії і Північної Ірландії, США, Австралія, Канада, Нова Зеландія, тобто в основному колишні колонії Англії.

Основною характеризуючою особливістю цієї системи права є те, що головним джерелом права є прецедент.

Найбільш повно головні ознаки англосаксонського права від загального дослідив В. Лафітський. На думку вченого, по-перше, в системі загального права традиції та звичаї, норми релігії, моралі, етики безпосередньо пов'язані з судовою практикою через сукупність прецедентів у єдину структуру правового регулювання. При цьому правову силу визнають за тими соціальними нормами, які відповідають потребам суспільства і не суперечать інтересам пануючих сил. По-друге, через судові органи здійснюється взаємодія статутного і загального права, у процесі якої норми статутного права, в їх прецедентній формі, наближуються до норм загального права, під час тлумачення норм здійснюється опосередкований судовою практикою зв'язок між державою і суспільством [6, с. 87].

Особливістю практики неофіційного тлумачення у континентальній системі права є чітке застосування канонів тлумачення, тобто правил правового тлумачення, для того, щоб уникнути свавілля в інтерпретації. Незважаючи на те, що ці правила мають рекомендаційний характер, їх дотримання є обов'язковим, оскільки вони встановлюють єдині критерії розуміння й аналізу нормативно-правового тексту. Яскравим прикладом країни, що належить до цієї правової сім'ї, є Великобританія.

Більш того, в Англії навіть існує спеціальне статусне регулювання тлумачення, а саме – «Про об'єднання законодавчих актів, що стосуються тлумачення актів Парламенту, і про подальше скорочення мови, яка використовується в актах Парламенту» (далі – Закон про тлумачення) від 30 серпня 1889 р. [7, с. 45]. В українській правовій системі подібні традиції в неофіційній інтерпретації поки що не склалися як обов'язкові, а в американській вже закріплені у прецедентах і служать підставою для відміни законодавчих актів внаслідок їх неконституційності.

Порівняльний аналіз вітчизняного законодавства та англійського Закону про тлумачення дає можливість виділити низку правил, які не знайшли відповідного закріплення в українському законодавстві:

– згідно зі статтею 11 Закону про тлумачення, якщо один закон скасовує другий, який своєю чергою скасував третій закон, то третій не буде вважатися таким, що набув сили, якщо інше не передбачено в першому законі;

– якщо положення нового закону змінюють відповідні положення чинного закону, скасовані положення

вважаються чинними до набуття сили положеннями нового закону;

– за умовами статті 31 Закону про тлумачення, якщо будь-який закон передбачає прийняття підзаконного акта, то терміни чи поняття, що використані в ньому, повинні мати те ж саме значення, яке вони мають у відповідному законі, якщо інше не вказано у самому законі. Ця норма є досить актуальною для українського законодавства, бо саме вона обмежує виконавчі органи в довільному визначенні понять у підзаконних актах;

– якщо у тексті закону зроблені посилання на положення іншого закону, то таке посилання тлумачиться з урахуванням відповідного положення загалом, а не окремих його частин;

– підзаконні акти, які ухвалені, але ще не чинні за законом, можуть прийматися до набуття ним сили, лише коли видання цих актів є умовою набуття сили цим законом;

– якщо ухвалений закон вводить нові положення в чинний закон, скасовуючи при цьому певні положення цього закону, то посилання в інших законах на скасовані положення мають тлумачитися як посилання на відповідні положення нового закону.

Понад 10 статей Закону про тлумачення присвячено з'ясуванню загальних і спеціальних термінів та понять, що сприяє їх однаковому розумінню. Наприклад, згідно зі статтею 19 цього закону термін «особа» означає також юридичну особу, якщо інше не передбачено відповідним законом. Визначення, що використовують у законах в чоловічому роді, повинні тлумачитися як такі, що містять у собі відповідні визначення в жіночому роді, якщо інше не передбачено законом.

Водночас досвід тлумачення норм права в Англії ґрунтується не лише на статутному праві. У численних випадках відсутності законодавчо встановлених правил тлумачення правових норм використовують правила звичаєвого права, які формувалися впродовж усього розвитку англійського права і є його джерелом, а саме:

за умови неофіційного тлумачення словам і висловам треба надавати найпоширенішого, повсякденного значення. Розуміння слів в іншому значенні повинно бути обґрунтованим, доведеним іншими способами тлумачення;

– за наявності легальної дефініції будь-якого терміна або якщо законодавством іншим чином визначено його значення, в такому значенні цей термін і повинен розумітися, незалежно від його значення в повсякденній мові;

– якщо в законі використані технічні чи спеціальні терміни, значення яких законодавцем не визначено, їм слід надавати того змісту, який вони мають у відповідних галузях знань;

– не можна надавати різних значень однаковим термінам чи поняттям, що містяться в одному нормативному акті без наявності спеціальної вказівки на це в самому акті;

– за умови неофіційного тлумачення закону, крім усього, повинні бути отримані відповіді на такі питання: 1) яке звичаєве право існувало до ухвалення відповідного закону?; 2) в чому полягав недолік цього звичаєвого права?; 3) який засіб передбачив закон для подолання цього недоліку?; 4) в чому головна причина використання саме цього засобу?

Наведені правила є традиційно визнаними юридичними науками більшості країн світу як головні правила з'ясування дійсного змісту норм права у процесі неофіційного тлумачення. Водночас їх законодавче закріплення здається дуже корисним і, безумовно, сприяє підвищенню якості процесу з'ясування правових норм та ефективності їх дії. Ці міркування могли б бути корисними й для удосконалення вітчизняної практики тлумачення норм права.

До найбільш вживаної презумпції тлумачення закону, яка зустрічається у практиці, належить презумпція забо-

рони фундаментальних змін загального права. Вона спрямована, зокрема, на запобігання внесенню несподіваних і небажаних змін до фундаментальних принципів і норм загального права.

Презумпція проти встановлення кримінальної відповідальності без вини зумовлюється тим, що вина злочинця є необхідним і традиційним елементом відповідальності в англійському кримінальному праві. Дійсно, перш ніж звинувачений буде засуджений за здійснення злочину, вимагається довести його вину. Тому на підставі цієї презумпції тлумачення не повинен трактуватися той або інший акт у тому розумінні, що він встановлює абсолютну (відповідальність за шкоду) або сувору (відповідальність за порушення певних правил) кримінальну відповідальність, якщо в тексті закону не міститься прямої вказівки на це.

Презумпція проти позбавлення власності або втручання в законні суб'єктивні права громадян торкається права власності й тих суб'єктивних прав, які одержали публічне визнання. Її суть полягає у тому, що закони, якими передбачається обмеження суб'єктивних прав, належить тлумачити, наскільки це можливо, з погляду пошани до цих прав. Тому інтерпретатор зобов'язаний виходити з припущення, що парламент, які б закони він не приймав, ніколи не має наміру позбавляти кого-небудь власності, яка йому належить, принаймні без відповідної компенсації, або також втручатися без компенсації в суб'єктивні права громадян, які придбані ними на основі норм чинного права.

Презумпція проти звуження юрисдикції суду виникла на протипагу праву парламенту, який через конституційні положення має необхідні повноваження для виключення практично будь-якої справи з підсудності суду загальної юрисдикції. Проте на практиці не поспішають застосовувати відповідні положення закону так, щоб це призвело до зміни підсудності справ. Так, наприклад, якщо статут вводить нові процесуальні правила розгляду тих або інших категорій справ, то ці правила розглядаються судами як додаткові процесуальні можливості. Вважається, що нова форма діє поряд і паралельно із старим процесуальним порядком. Тоді ж, коли цей прийом не проходить, і суди, безумовно, позбавляються якоїсь частини своєї компетенції, вони докладуть зусиль, щоб відстояти її в іншому відношенні.

Презумпція, через яку закон не має обов'язкової сили для монарха, якщо інше прямо не визначено в законі, встановлює, що для того, щоб мати обов'язкову силу стосовно монарха, закон повинен бути сформульований так, щоб його текст безпосередньо указував на це. Тут одного припущення про обов'язкову силу закону для всіх стосовно монарха (Корони) недостатньо.

Слід зауважити, що ця презумпція має важливе практичне значення. Адже монарх є найбільшим землевласником і власником, що і зумовлює його активність у господарському обігу.

Нарешті, презумпція проти свавілля і зловживання владою передбачає обов'язок за неофіційного тлумачення законодавчих актів враховувати, що якщо закон наділяє відповідні органи владними або юрисдикційними повноваженнями, то ці повноваження або юрисдикція повинні здійснюватися неупереджено і безпристрасно.

Правила (спеціальні прийоми) неофіційного тлумачення, а також офіційного тлумачення законів доповнюють вказані презумпції. Їх основне призначення полягає у визначенні тих меж, у рамках яких інтерпретатор може робити те, що вважає за необхідне. При цьому він може не побоюватися, що увійде у конфлікт із законодавчою владою. Слід зазначити, що всі правила рівні за своїм значенням, хоча за різних історичних періодів пріоритет надавався то одним, то іншим. Іноді ці правила називають

канонами тлумачення законів. Вони значною мірою впливають на ті висновки, які випливають із тексту законодавчого акта.

Правові системи 45 афро-азіатських держав (від Марокко до Індонезії) належать до мусульманської правової системи. Найбільш мусульманськими вважаються 33 країни (Іран, Афганістан, Туреччина, держави Арабського сходу, Південної та Південно-Східної Азії й Африки тощо), тут більш 80% населення є мусульманами, а іслам проголошений у конституціях державною релігією.

Головним джерелом права в мусульманських державах і донині є релігійні писання – Суна, Коран тощо.

Мусульманське право як система утворилося ще в VII–X століттях. Основний зміст мусульманського права – правила, що впливають з ісламу, поведження віруючих і покарання (звичайно з релігійної користі) за невиконання цих розпоряджень. Мусульманське право поширюється тільки на мусульман. Проте навіть у тих країнах, де мусульмани є основною частиною населення, воно доповнюється законами і звичаями, кодифікується і модифікується у зв'язку з новими суспільними відносинами, що виникають. Унаслідок цього особливого значення набуває процес тлумачення норм права.

Специфічною рисою мусульманського права є те, що воно являє собою одну з багатьох аспектів релігії ісламу, що встановлює визначені правила й об'єкт вірування, а також указує віруючим на те, що можна робити, а чого не можна. Так званий шлях проходження («Куля» чи «Шаріат») і складає саме мусульманське право, і саме воно вже і диктує мусульманинові правила поведінки згідно з релігією [8, с. 41].

Відповідно, особливістю неофіційного тлумачення у мусульманській системі права є тотальний формалізм. Якщо в інших правових системах інтерпретаторові дається свобода тлумачення у широких рамках, то у мусульманській системі права це суворо контрольований процес. Тлумачення повинно служити одній основній меті – поширенню Корану. У цьому плані такий процес має яскраво виражене релігійне забарвлення.

В основі мусульманського права лежать чотири джерела:

- 1) Священна книга Коран, яка складається з висловлень Аллаха, звернених до останнього з його пророків і посланців Магомета;
- 2) Суна – збірник традиційних правил, які стосуються дій і висловлень Магомета;
- 3) Іджма – конкретизація положень Корана у викладі провідних вчених-мусульманістів;
- 4) Кияс – міркування за аналогією про ті явища життя мусульман, що не охоплюються попередніми джерелами мусульманського права. Таким судженням надається законний, суспільний характер [9, с. 54].

Як видно з цієї класифікації, мусульманській системі права притаманні такі види неофіційного тлумачення, як доктринальне (тлумачення норм Корану авторитетними вченими), буденне (кожен мусульманин тлумачить Коран для себе, чим формує власний кодекс поведінки, проте суворо відповідно до положень священної книги).

В ісламському праві діяльність юристів значно обмежується тлумаченням і роз'ясненням правових книг, які окремими школами були визнані як авторитетні джерела. Велике значення має іджма – «єдина думка всієї ісламської спільноти, неспеціалістів і юристів, з будь-якого питання ісламського вчення про обов'язки правовірних» [8, с. 61].

Слід вказати, що у правовій системі будь-якої держави впродовж її історичного розвитку виробляється цілий системний комплекс спеціальних прийомів такої діяльності, які дозволяють на практиці тлумачити правові нормативи.

Вельми показовим у цьому відношенні є єврейське право, багато в чому засноване на релігійних джерелах.

Першим (і за часом, і за значенням) єврейським юридичним джерелом є мідраш або, як він став називатися пізніше, паршанут. На думку М. Елона, одного із дослідників єврейського права, слово «мідраш» походить від коріння дараш, значення якого полягає у поглибленому вивченні чого-небудь, виявленні внутрішнього змісту і логіки якогось формулювання, тоді як поверхове розуміння прочитаного може призвести до іншого висновку. Слово «дараш» може використовуватися також і в значенні «розслідування істинної ситуації, виявлення підоснови якоїсь реальної події», як, наприклад, воно вживається в Торі, в заповіді про місто, що зійшло з праведного шляху [9, с. 251].

Отже, говорячи про мідраш до якогось вірша Писання, слід мати на увазі не тільки пояснення його значення, але й дослідження змісту і задуму цього вірша, подібно до того, як це було сказано про Езру: «Тому що розташував Езра серце своє для тлумачення (мідраша) Торі Господньої, виконання (її) і для навчання (народу) Ізраїлю ухвалам і законам» (Езра, 7:10) [10, с. 251]. Тобто Езра використовував способи неофіційного тлумачення Торі для того, щоб правильно виконувати її закони і викладати їх народу.

Поняття «мідраш» в Галахі, зване іноді також Талмуд, близько до поняття «Interpretatio» (лат.) у римському праві і «Interpretation» в англійській юриспруденції. Поняття «мідраш» вже спочатку не збігалось з поняттями «перуш» або «паршанут», так само як і сучасний англійський термін «Interpretation» відрізняється від терміна «Commentary». Мідраш і Interpretation – це аналіз внутрішнього змісту написаного, спроба зрозуміти дух закону (з'ясування), тоді як перуш і Commentary – це лише пояснення закону, найчастіше у формі викладу тексту простішими і зрозумілішими словами (роз'яснення) [10, с. 66]. Власне, це і є основні способи неофіційного тлумачення в єврейському праві.

Мідраш, тобто інтерпретація закону, найчастіше здійснювався відповідно до встановлених правил, що регламентували дії коментатора у процесі тлумачення; так говориться, наприклад, про «тринадцять правил тлумачення Торі», які є основним інструментом у дослідженні та інтерпретації законів Писання.

Мідраш з його характерними прийомами призначений не тільки для інтерпретації Письмової Торі. Мішна (яка включає не тільки текст Торі, але й ухвали равинів) також інтерпретувалася, і в певному значенні мідраш і паршанут (у різних формах і відповідно до різних правил тлумачення) служили основним юридичним інструментом за всіх періодів розвитку єврейського права. Причому представники кожного покоління тлумачили вислови мудреців попередніх епох точно тими ж методами, які використовували перші покоління під час тлумачення текстів Торі. Так, мудреці епохи рішонім (IX–XVI ст.ст.) тлумачили слова гаонім (законодавців і мислителів VI–X ст.ст.), а ахронім (з XVI століття і до наших днів) своєю чергою коментували ухвали рішонім [10, с. 67].

Окрім того, ще у стародавньому періоді єврейського права разом із мідраш-галаха одержало розвиток коментування різних юридичних документів повсякденного життя, таких як шлюбний контракт (кетуба), боргові та торгові векселі, заповіді тощо. Під час інтерпретації документів такого роду користувалися методами, схожими на методи мідраша Торі і Галахи; більше того, рамки паршанута були розширені відповідно до специфічних вимог цієї правової галузі [10, с. 68].

Слід зазначити, що вказані прийоми неофіційного тлумачення, причому не тільки канонічного права, але і законодавчих актів, використовуються й сьогодні в сучасному єврейському праві.

Висновки. Отже, враховуючи вищевикладене, слід зауважити, що досвід зарубіжних країн у з'ясуванні дійсного змісту норм права свідчить про доцільність та ефективність законодавчого врегулювання методів і засобів тлумачення, у тому числі й неофіційного, розроблених юридичною наукою.

У результаті проведеного дослідження автором було удосконалене поняття неофіційного тлумачення норм права, під яким він розуміє інтелектуальну діяльність суб'єктів права, спрямовану на пізнання істинної волі законодавця, матеріалізованої у нормі права, що не має офіційного характеру та відповідної юридичної сили, але може бути використана під час здійснення офіційного тлумачення норм права.

Неофіційне тлумачення має силу громадської думки, індивідуального авторитету особи інтерпретатора, формує те інтелектуально-вольове і морально-юридичне середовище, з якого правозастосовувачі та інші зацікавлені особи черпають свої уявлення про законність і справедливість.

Отже, можна стверджувати, що в кожній правовій системі склалася достатньо досконала система неофіційного тлумачення. Необхідність тлумачення слів, що містяться в нормативних актах, виникає в основному за неясності або за невизначеності його положень. При цьому неясність нормативного акта може пояснюватися недоліками і недоробками, які були допущені під час складання проекту законодавчого акта, внаслідок чого у тексті використовуються слова і терміни, які мають подвійне значення. Своєю чергою невизначеність виникає в тих випадках, коли слова в тексті закону були навмисно підібрані так, щоб вони охоплювали якомога більше ситуацій. У цих випадках інтерпретаторові потрібно вирішити, чи підпадає ця справа під ту ситуацію, яку мав на увазі законодавець, приймаючи цей акт. Звідси можна зробити висновок, що невизначеність закону є основною проблемою тлумачення, оскільки випадки невизначеності законодавства зустрічаються набагато частіше, ніж його неясність.

Аналіз вітчизняної та зарубіжної практики неофіційного тлумачення норм права дав змогу встановити види такої діяльності. Видами неофіційного роз'яснення норм права є компетентне та буденне тлумачення. Компетентне тлумачення норм права своєю чергою включає три різновиди: доктринальне (систематизоване і несистематизоване), спеціально-юридичне та офіційне.

Доктринальне роз'яснення норм права та практика їх застосування базується на знанні та глибокому розумінні закономірностей правового регулювання, ролі права в організації суспільного життя, у вирішенні конкретних юридичних питань, і здійснюється особами, які займаються науковою діяльністю у сфері права. Наукові рекомендації допомагають офіційним органам удосконалювати правотворчу та правозастосовну діяльність, приводити її у відповідність до об'єктивних закономірностей суспільного розвитку.

Спеціально-юридичне тлумачення – це тлумачення, яке здійснюють особи, що займаються безпосередньо юридичною практичною діяльністю. Здебільшого це досвідчені юристи-практики: посадові особи державного апарату, адвокати, нотаріуси тощо. Консультації у періодичних виданнях з окремих питань права, семінари, конференції тощо на правові теми – все це належить до неофіційного компетентного спеціально-юридичного тлумачення норм права.

Офіційне тлумачення – це надання роз'яснень правового характеру спеціалістами, які не є юристами, але є

такими особами, що можуть мати відношення до здійснення правових дій або бути спеціалістами у сферах, що є суміжними з правовою. Наприклад, консультації щодо сплати податків чи інших зборів, які надають підприємцям працівники Державної податкової адміністрації.

Буденне тлумачення – це тлумачення норм права суб'єктами права, які не мають юридичної освіти, не обізнані в праві, не займаються правовою діяльністю, що базується насамперед на певному рівні їх правової свідомості. Його значення для правозастосовної діяльності пов'язане з виявленням правової свідомості широкого кола суб'єктів правовідносин.

Досвід зарубіжних країн у з'ясуванні дійсного змісту норм права свідчить про доцільність та ефективність законодавчого врегулювання методів і засобів тлумачення, у тому числі й неофіційного, розроблених юридичною наукою. Запропоновано визначити і законодавчо закріпити категорію суб'єктів неофіційного тлумачення норм права, які мають наукові ступені і вчені звання, певний практичний досвід роботи у сфері юриспруденції та зможуть давати кваліфіковане тлумачення норм права, зокрема, у сфері доктринального та спеціально-юридичного тлумачення.

Список використаної літератури:

1. Томсинов В. А. Юриспруденция в духовной культуре Древнего Рима (древнейший период). *Вестник Моск. Ун-та. Сер. 11. Право*. 1995. № 1. с. 33–41.
2. Алексеев С.С. Теория права. Москва : Изд-во БЕК, 1994. 224 с.
3. Конституции зарубежных государств : учебное пособие. Москва : Триада, 1997. 462 с.
4. Давид Р. Основные правовые системы современности. Пер. с фр. и вступ. ст. В.А. Туманова. Москва : Прогресс, 1988. 496 с.
5. Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права. / Х. Кетц. Москва : Международные отношения, 1998. Ч. 2. 384 с.
6. Лафитский В.И. Основы конституционного строя США. Москва : Юрист, 1998. 422 с.
7. Соболева А. Каноны толкования в праве. *Российская юстиция*. № 10. 2000. с. 44–49.
8. Аннерс Э. История европейского права. Аннерс Э. Москва : Триада, 1994. 395 с.
9. Элон М. Еврейское право. Москва; Санкт-Петербург : Центрпресс, 2002. 635 с.
10. Арато А. Концепция гражданского общества: восхождение, упадок и воссоздание, и направления для дальнейших исследований. Арато А. Полис. 1995. № 3. С. 15–20.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

Федіна Наталія Василівна – кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави і права, конституційного та міжнародного права Львівського державного університету внутрішніх справ

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Fedina Nataliia Vasylivna – Doctor of Law, Associate Professor of the Department of Theory and History of State and Law, Constitutional and International Law of Lviv State University of Internal Affairs

nataliya_fedina@i.ua