

Влияние толкования на правовой дискурс

К.Х. Рекош

Статья посвящена относительности значения писаного дискурса. По мнению древних философов и Х.-Г.Гадамера, писанный текст является «слабым», допускает неоднозначное понимание, толкование. Для применения правовых актов предусмотрены единообразные требования к толкованию в международных конвенциях и судебной практике. В правовой практике толкование бывает таким значительным, что его результаты становятся источниками права (например, толкование Суда ЕС), но противоречащим объективному смыслу дискурса.

Хотя материальная линейность речи и языка по умолчанию и признается исследователями как объективная данность, на практике она часто сознательно преодолевается разными средствами: переносом смыслов, толкованием, переводом линейности в объемность, из одного пространства в другое, что может проявляться в прямом влиянии права на язык. В лингвистическом анализе следует учитывать феномен толкования, так как в противовес филологическому толкованию юридическое толкование писаных актов могло и может уводить смыслы в стороны, далекие от объективной лингвистической реальности правового дискурса.

Толкование широко практиковалось в древности, в том числе и в эпоху ороакустической культуры. Своим происхождением искусство толкования обязано прежде всего не праву, а религии. Оно уходит корнями в античную Грецию, Египет и т.д. Поэтому с толкованием связаны такие понятия, как герменевтика (от слова *Гермес*) и экзегетика (от слова *экзегет*). Но толкование не исчезло и в наше время. (Французское слово *interprétation* имеет много значений: *толкование* (снов, художественных произведений, права), *исполнение* (музыкальных произведений, ролей), *устный перевод*. Чтобы не путать *interprétation* в значении *устный перевод*, используется второе слово *interprétariat*, в то же время идея толкования сохраняется, так как *устный перевод* – это скорее *перевод-толкование*, нежели *эквивалентный перевод*, обозначаемый словом *traduction* (*письменный перевод*).

Слово *герменевтика* происходит от имени греческого божества Гермеса, сына Зевса и дочери атланта Майи, который был посредником между богами и смертными, то есть между разными пространствами, и должен был истолковывать людям повеления богов, а богам – просьбы людей. Он толковал, таким образом, устно произнесенный логос. Вот что Сократ говорит о Гермесе в диалоге Платона Кратил¹: Гермес «толкователь воли богов – герменевт и вестник, он и вороват, и ловок в речах, он же покровитель рынка, а все эти занятия связаны с властью слова». Расчленив имя Гермеса на «эйрейн» (*пользоваться словом*) и «эмэсато» (что значит «*измыслил*»), это слово часто употреблял Гомер, «из этих двух слов законодатель и составил имя бога, который измыслил речь и слово... как бы говоря: «Люди добрые! Тот, кто измыслил речь, по праву может называться у нас Говоремыслом». Теперь же для красоты, я думаю, мы произносим это имя как Гермес». Иными словами, это было осуществлением связи логоса с действительностью.

Толкование может быть разным, это зависит от типа текста, предназначенного для истолкования. Термин «экзегетика» происходит от слова экзегеза, которое в Словаре античности² определяется следующим образом: «Экзегеза (от греч. *exegese*) – толкование, объяснение не совсем понятного текста. Возникло в исследованиях поэтического материала (напр., поэм Гомера). Затем было перенесено также и на прозу. Методически разработано Геродотом, софистами, Платоном, Аристотелем. С александрийских времен появилась специальная литературная форма – комментарии к целым со-

Рекош Карина Хаджиевна – к. филолог. наук, доцент кафедры французского языка № 1 МГИМО(У) МИД России. E-mail: karinarekosh@mail.ru

чинениям или отдельным их частям (прежде всего в области специальных знаний – медицина, римское право, толкования Библии)... Экзегеты (греч. *exegetes*) – толкователи священного права в Афинах. Один экзегет избирался из староаттической родовой знати народным собранием пожизненно, другой – назначался по указанию Дельфийского оракула».

И.Е. Суриков пишет³, что в «афинском полисе было три вида экзегетов:

– экзегеты-пифохресты (назначавшиеся с санкции Дельфийского оракула и толковавшие его прорицания);

– экзегеты из евмолпидов (в их прерогативы входили вопросы, связанные с элевсинским культом);

– экзегеты из евпатридов (полномочия последних были довольно широкими и для нас не вполне ясными; помимо прочего, они давали толкования обычаев, связанных с ритуальными очищениями)». И.Е. Суриков считает, что Драконт был экзегетом, а опубликованный им закон – это лишь комментарий обычного права⁴, что свидетельствует о проникновении толкования в разные сферы жизни общества, в том числе и в право.

Толкование нормативных актов во внутреннем праве. Искусство толкования развивалось на протяжении всей истории западной традиции права. Основные принципы толкования римского права зафиксированы в Дигестах и латинских изречениях и действуют до сих пор. Например, в Дигестах читаем: «То, что впервые устанавливается, следует определить путем толкования или путем конституции принцепса»⁵; и «если дело идет о толковании закона, то прежде всего следует выяснить, каким правом пользовалось государство ранее в случаях такого рода, ибо обычай является лучшим толкователем закона»⁶.

Толкованию подвергаются регулируемые правоотношения, объекты права, события, действия, деяния и регулирующие нормативные акты. Юристы разного профиля постоянно прибегают к толкованию в своей профессиональной деятельности. Толкование в континентальном праве и в англосаксонском праве одинаково необходимо и используется, так как их особенности проявляются в практическом толковании. В англосаксонском праве законодатель сам устанавливает правила толкования путем принятия Interpretation Act вместе с принимаемым законом и дает дефиниции терминов, содержащихся в принимаемых актах. Во Франции также принимают *loi interprétative* («толковательный» закон), предметом которого является истолкование ранее принятого закона с целью преодоления трудностей, которые испытывают суды по его применению. Однако дефиниции терминов даются редко, ибо принято считать, что дефиниции ограничивают сферу действия понятия.

Признавая право конструкцией (как сказал Модестин, «всякое право сотворено соглашением, или установлено необходимостью, или закреплено обычаем»⁷), юристы учитывают, что право –

это дискурс. Так как дискурс по определению может восприниматься неоднозначно, толкование становится неотъемлемой частью, особенно позитивного права, в триаде: *déterminer les dispositions* (установить норму), *interpréter* (истолковать), *appliquer* (применить). Закон всеобщ, он не может охватить всех фактов действительности (об этом писал Аристотель в Риторике), а суд занимается конкретными фактами действительности в определенный момент времени. И так как действительность все время движется, законодательные положения должны быть достаточно гибкими, чтобы охватить наибольшее число случаев, либо закон должен быть более конкретным и создаваться с каждым изменением действительности. В любом случае закон оказывается фиксирующей формулой, ибо нормы права, как сказано в Дигестах, «устанавливаются для тех случаев, которые встречаются часто, а не для тех, которые возникают неожиданно»⁸, а действительность была и будет эволютивна и непредсказуема, так что толкование необходимо как промежуточный этап применения общей нормы к конкретному случаю. Это является отражением заложенного в правовой конструкции противоречия: рукотворности правового дискурса и естественного хода развития действительности.

Случаи обязательности толкования во французском праве определяются на основе (по существу, лингвистического принципа) **концепции ясного текста** (*théorie du texte clair*). В соответствии с нею без толкования можно обойтись, если правовой акт «ясный» и «точный» (*précis*), но нельзя обойтись, если дискурс *obscur* (неясный), *imprécis* (неточный) и *ambigu* (двусмысленный), ибо вся правовая система основана на принципе **верховенства закона** (*primauté de la loi*). Если кажущийся ясным текст приводит к абсурду, то от критерия *ясности текста* отказываются. Данная концепция вызывает возражения юристов, ибо трудно определить понятия «точности» и «ясности» дискурса.

Текст может показаться точным и ясным с точки зрения повседневной жизни и не быть таковым юридически. Например, выражение *un mariage impossible* (невозможный брак) в повседневном языке не вызывает сомнения: *отец и мать не смогли вступить в брак*, однако юридически оно может означать, что *они не захотели вступить в брак*. В качестве реакции на это положение законодатель использует более гибкие или более расплывчатые понятия, обобщающие концепты, увеличивая тем самым смысловое поле концепта, свободу толкования и повышая роль судьи в правоприменительной практике. Как пишет Ф. Терре, это привело к возникновению «стандартов», «рамочных понятий» или «мягких концептов» (*standards, notions-cadres ou concepts mous*)⁹, (что похоже на используемый переводчиками принцип: боясь сказать или больше, или меньше, чем нужно, используются выражения *passé-partout*, тогда читатель сам додумывает смысл, который считает подходящим).

После установления необходимости толкования следует определить, чье толкование является авторитетным. **Понятие авторитета**, публично уже эволюционировало в Древней Греции, где создавались каноны 10 ораторов, 7 мудрецов. В Риме был принят закон о цитировании, датированный 426 г.н.э., который гласил, что мнения юристов Папиниана, Павла, Гая, Ульпиана, Модестина, Сцевола, Сабина, Юлиана и Марцелла (которые отражены в Дигестах и других памятниках римского права) имеют законную силу, на них можно было ссылаться в суде. Эта идея отражена в латинском изречении: *Ejus est interpretari legem cuius est condere* (*тот вправе толковать закон, кто вправе его устанавливать*), она являлась принципом и старого дореволюционного права Франции (*l'Ancien droit*), согласно которому толковать закон должен суверен (император или король). Данный принцип включен в *droit régalien* – *суверенное право (монарха)*. Буквально – *право короля* (от *rex-regis*).

В современном употреблении наиболее подходящим будет перевод «суверенное право», «*державное право*». *Droit régalien* связано с правом суверена или государства иметь армию, собирать налоги, выпускать деньги, что объясняется в книге С.Солей «Историческое введение в институты»¹⁰. «*La souveraineté réside toute entière dans la personne du roi (суверенность полностью заключена в личности короля)*», – пишет этот автор. Именю в такой интерпретации данное понятие отражено в термине *régalisme* (*державность*).

В результате разделения властей после Французской революции в соответствии с Законом от 24 августа 1790 г. суды должны были «обращаться к Законодательному корпусу всякий раз, когда, по их мнению, необходимо было дать толкование закону». Позднее право толкования было передано Государственному совету, а в период Реставрации – палатам парламента (слово *parlement* вплоть до Революции имело значение суда, где происходило *судоговорение* – *où on parle*). Появление современного смысла этого слова датируется 1825 г. и связывается с английским словом *parliament*. И только в 1837 г. право окончательного толкования получил Кассационный суд.

В соответствии с Конституцией 1958 г., во Франции был создан Конституционный совет для осуществления контроля за конституционностью акта (*contrôle de constitutionnalité*). Такое положение вещей связано с принципом разделения властей: принадлежа судебной ветви власти, суды не могут брать на себя функцию законодательной ветви власти и соответственно издавать нормативные акты, служащие источником права. И наоборот, законодатель не может подменять собой судью в правоприменительной практике. Эта идея воплощена в статье 5 Гражданского кодекса: *Art.5. Il est interdit aux juges de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises* (*Статья 5. Судьям запрещено принимать решения по рассматриваемым ими делам путем установления общих*

положений нормативного характера). Тем самым была запрещена *la pratique des arrêts de règlement: sous l'Ancien Régime (действовавшая до Революции практика принятия судебных постановлений в виде нормативных актов)*. Однако суды имеют право принимать *les arrêts de principe* (*постановления, касающиеся принципов*), ибо основания и решение одного судебного случая могут быть применены к другим случаям и создавать общие принципы права (*principes généraux du droit*), которые в отличие от англосаксонского прецедентного права не связывают суды.

Для содействия толкованию во Франции принята практика «письменных запросов», на которые обязаны отвечать депутаты и министры, но их ответы даются с той оговоркой, что у судов может быть иное толкование, то есть они не являются обязательными для судов, хотя и могут влиять на их решения. Во Франции по средам министры обязаны отвечать в прямом эфире на вопросы депутатов по проводимым реформам. Следует отметить также, что с точки зрения позитивного права доктринальное толкование не имеет обязательной силы и не создает правовых последствий (*effets juridiques*). Однако заслуга разработки методов и техники толкования принадлежит именно доктрине. В статьях 1156 – 1164 Гражданского кодекса Франции определяется, как надо толковать положения договоров. В кратком изложении они сводятся к следующему:

- следует выяснять намерения сторон, при двусмысленности предпочтение отдавать толкованию, которое имеет какие-либо последствия;
- при множестве значений терминов нужно выбирать значение, соответствующее предмету договора;

- толковать, исходя из смысла акта в целом;
- в сомнительных случаях толковать против того, кто потребовал выполнения обязательства, в пользу того, кто его взял на себя. Это подтверждается латинской адагией: *dubia in meliorem partem interpretari debent* (*les clauses douteuses doivent s'interpréter dans le sens le plus favorables au débiteur*).

Хотя формально речь идет о толковании собственно текста, мы видим здесь признание влияния экстралингвистических факторов, которые могут вступить в противоречие с его лингвистической объективностью. А это сводит на нет лингвистические теории, ибо лингвисты стараются применять объективные методы, не учитывающие вышеуказанных перипетий толкования. Это тот случай, когда право оказывает прямое воздействие на дискурс (на метадискурс, в частности). В подтверждение сказанного можно привести даже материальный пример. Полное название Лиссабонского договора – «Лиссабонский договор, изменяющий Договор о Европейском союзе и Договор, учреждающий Европейское сообщество», он вступил в силу 1 декабря 2009 г., тогда же Европейский союз пришел на смену Европейскому сообществу, восприняв все его права и обязанности. **Договор о Европейском союзе** сохранил то же название, **Договор об учрежде-**

нии Европейского сообщества получил название: **Договор о функционировании Европейского союза**. Интересно последнее указание в **Договоре о функционировании Европейского союза**: «Совершено в Риме, двадцать пятого марта тысяча девятьсот пятьдесят седьмого года». Подобное же указание читаем в Договоре о Европейском союзе «Совершено в Маастрихте седьмого февраля тысяча девятьсот девяносто второго года».

Весьма характерный момент, который исследователи (особенно лингвисты, считающие, что через пятьдесят лет язык уже иной) обязательно должны учитывать. Предположим, что такая традиция продлится больше века. Как совместить тогда изменившиеся фактические данные, в том числе и языковые с датировкой документа? Как оценить этот юридический факт? Как стремление показать, что это те же самые договоры, и обеспечить преемственность?

Для принятия решения суды толкуют нормативные акты административных органов (**textes réglementaires**), но, в отличие от законодательных актов, в них нет подготовительных документов, помогающих толкованию. Особым случаем толкования является толкование судебных решений и постановлений, в частности, при обжаловании решений нижестоящих судебных инстанций (*requête en interprétation*). Поскольку Кассационный суд не рассматривает дела по существу, а только по вопросам права, его в этом смысле можно считать важнейшим органом. В связи с этим во французском языке закрепился термин *pourvoi* (обжалование по вопросам права), наряду с *pourvoi en cassation* (кассационная жалоба).

Толкование в международном праве (МП). Международное право (в частности, Венская конвенция о праве международных договоров) также предложило методы толкования. Эффективность норм *du droit des traités* (права международных договоров) зависит прежде всего от того, как сами стороны по договору толкуют договор и общий контекст его исполнения. Одной из основных особенностей толкования в международном праве является то, что каждая сторона по договору обладает дискреционной компетенцией толковать для себя смысл и действие прав и обязательств на основании норм МП, обычаев и принципов права и договоров. Государство это делает на основе того, как оно представляет себе свой интерес в конкретной ситуации и в зависимости от того доверия или недоверия, которое оно испытывает к своим партнерам. В противовес внутреннему праву, в данном случае действуют децентрализация и конкуренция толкований одинаковых норм разными субъектами, заинтересованными в их исполнении, а толкование (в том числе и при обращении к третьим лицам) представляет собой редкое исключение.

В международной практике разработаны методы толкования. При этом толкование осуществляется либо на основе *volonté déclarée* (заявленной воли), которая исходит из буквы положений договора, либо – *volonté réelle* (реальной воли), где

определяющей является истинная воля сторон, которую надо искать в общем контексте договора или в подготовительных работах. Судебная практика способствует разработке таких методов толкования, как: телеологический метод, метод *de l'effet utile* (полезного действия) – толкование в зависимости от объекта или предмета и в особенности от цели договора. *Ut res magis valeat quam pereat* (Чтобы сие было действительным, а не ничтожным) – это формула, ориентирующая на признание документа действительным при наличии хотя бы малейших оснований для этого¹¹.

Толкование в соответствии с Венской конвенцией. По вопросам толкования Венская конвенция обозначила лишь общие вопросы, стремясь к единообразию. В то же время она наметила приоритеты прежде всего в самом тексте договора, уточнила понятие контекста и обозначила дополнительные средства толкования. Даже к этим результатам прийти было нелегко, так как каждое государство всегда стремится сохранить за собой свободу действий. Для целей лингвистического анализа интересно расширенное определение контекста.

При толковании учитываются объект и цели договора, при возникновении двусмысленных или абсурдных результатов используются дополнительные средства (материалы и обстоятельства заключения договора). В ст. 31 Венской конвенции речь идет о «добросовестном» толковании. Это понятие кажется принадлежащим другому пространству, не охватываемому лингвистикой. Понятие «добросовестно» уже упомянуто в ст. 26 об исполнении договоров. Оно касается сторон, а также тех инстанций, которые будут толковать договор. При этом приоритет отдается самому тексту договора, который рассматривается как отражение намерения сторон и изъяснение их воли. Термины должны толковаться в том смысле, какой они имели в момент заключения договора. В конвенциях и договорах все чаще и чаще даются дефиниции ключевых понятий, что облегчает толкование. Запрещается толковать положения договора изолированно, отдельно от всего договора в целом. Контекстом признается не только сам договор в целом, но и любое другое соглашение, которое имеет отношение к договору, а также любой другой акт, использованный при заключении договора. Это можно считать материальными средствами интертекстуальности. Поведение сторон, подписавших договор, в практике его применения является доказательством того, какой смысл они вкладывают в те или иные взятые ими обязательства. Но и это может оказаться недостаточным. Существуют дополнительные средства для того, чтобы проверить смысл, вытекающий от использования общих норм.

Внутреннее толкование и внешнее толкование. При внешнем толковании используется любая норма международного права, принятая сторонами. При возникновении неясностей смотрят документы по подготовке договора, протоколы. Условия, при которых проходили переговоры,

позволяют определить намерения сторон и цель договора по сравнению с теми задачами, которые были поставлены в период его разработки. Этот подход часто используют в судах. В отношении нормативных актов внутреннего права издаются специальные сборники комментариев. Например, по налоговому праву министерство финансов Франции ежегодно издает *Précis de fiscalité*, где отражена официальная позиция государства.

По сравнению с философским подходом к проблеме толкования М. Хайдеггера, Х.-Г. Гадамера, П. Рикера, Д.Р. Дублета, которые озабочены главным образом адекватным пониманием смыслов, объективно заложенных в тексте, в праве такого рода «адекватность» специально регулируется определенными рамками соответствующей правовой системы, волей, интенцией, задачами и целями сторон. Как можно заметить, системы внутреннего права или международного права оказывают сильное давление на толкование акта. Еще более специфичным является толкование права Европейского союза.

Толкование, осуществляемое Судом Европейского союза. Право ЕС не сводится только к материальному, позитивному праву, на него влияет судебная практика Суда ЕС. Это проявляется, в частности, в особенностях рассуждения Суда ЕС, в его методах телеологического и системного толкования. Не отказываясь от общего правила толкования, зафиксированного в Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г., в частности от ст. 31, разд. 3, которая гласит, что «1. Договор должен толковаться добросовестно, в соответствии с обычным значением, которое следует придавать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора», Суд ЕС выходит далеко за рамки методов толкования, принятых в международном праве. Толкуя нормы ЕС, Суд ЕС осуществляет системный подход, считая, что их место и функции определяются системой, в которую они входят. Примером этому служит дело *Manghéra*, при рассмотрении которого особенно важным, по мнению Суда, являлся тот логический вес, значимость (*valeur* и *portée*), которые приходится на норму в регламентационной схеме предмета регулирования и, более того, место, которое она занимает в учредительных договорах. В этом случае мы видим подход к концепту как к иерархической структуре. Системный подход осуществляется и при отсутствии в учредительных договорах специальных положений.

Толкование Суда ЕС обусловлено целями и задачами, определяемыми в учредительных договорах Евросоюза. Иными словами, Суд стоит на страже системы, которая схематично выстроена в договорах, а ему приходится конкретизировать ее на практике, с учетом изменяющихся условий действительности и поставленных целей. Работа Суда в области толкования права оказалась весьма конструктивной, особенно в тех случаях, когда в договорах недостаточно определенно прописывались некоторые нормы или ставились только

цели. Основываясь на целях договоров, Суд ЕС смог защитить дух коммунитарного права, который можно назвать, по выражению Ги Изака, «желанием придать Сообществу собственную жизнь с учетом его конечных интеграционных целей»¹².

Толкование Суда ЕС не стоит на месте, оно изменяется вместе с изменениями системы ЕС. Это так называемое **эволютивное толкование**, более современное прочтение договоров в связи с изменившимися условиями, требованиями, накоплением наработок коммунитарного права (*acquis communautaire*). Например, если раньше речь шла об общей политике в области торговли, то теперь необходимы новые более тонкие инструменты в связи с развитием международной торговли, глобализации, расширением ЕС и т.д. В отличие от классиков толкования, Суд ЕС идет еще дальше. Его задача выходит далеко за рамки разъяснения совместимости правового акта с действительностью. Он выполняет важную функцию по развитию права ЕС (с помощью особой процедуры – запросов в преюдициальном порядке).

В противовес классической теории, М.Хайдеггер и Х.-Г.Гадамер считают, что человек приступает к изучению отстоящего от него по времени текста, имея предвзятие, предсуждение, предрассудок, то есть он не может быть полностью объективным, не может полностью отрешиться от груза знаний, предрассудков. Слово «предрассудок» для М.Хайдеггера имеет вполне позитивное значение, оно получило негативный оттенок у рационалистов эпохи Просвещения именно в связи с необходимостью объективного подхода к познанию. Это происходит потому, что язык в сознании человека создает определенную картину мира (обыденную или научную). Как объясняет Х.-Г. Гадамер, эпоха Просвещения и критики религии в духе рационализма и картезианства свели значение слов *Vorurteil* (нем.) и *préjugé* (фр.) к значению «*необоснованное суждение*», ибо в эпоху Просвещения считали, что суждение имеет все достоинства только на основе методологических гарантий. Поэтому в качестве достоверного нельзя принимать то, в чем вообще можно усомниться¹³.

Х.-Г. Гадамер считает, что предрассудки отдельного человека в гораздо большей степени, чем его суждения, составляют историческую действительность его бытия¹⁴. От эпохи Просвещения пришла и вера в то, что наука полностью освободила себя от традиции, сама являясь продуктом научной традиции. Х.-Г. Гадамер объясняет, что требование быть объективным есть уже предрассудок, ибо «разум не сам по себе господин, он всегда находится в зависимости от тех реальных условий, в которых проявляется его деятельность»¹⁵. Поэтому «преодоление всех предрассудков – это наиболее общее требование Просвещения, само разоблачает себя в качестве предрассудка, пересмотр какового впервые открывает путь для правильного понимания той

конечности, которая господствует не только над нашим человеческим бытием, но и над нашим историческим сознанием»¹⁶.

В период античности слово «предрассудок», «предсуждение» имело положительное значение. Применительно к судебной практике *praeiudicium* в римском праве – это решение, предшествовавшее вынесению окончательного приговора. Глагол *praeiudicare* означает *предрешать* и, возможно, *повредить* этим одной из сторон, отсюда французское *préjudice* (*вред*).

Преюдициальные установительные иски означали, что судья лишь устанавливал, существовало ли спорное право или обстоятельство, о котором говорилось в интенции: их основу составляла *formula praeiudicialis* (то есть без *condemnatio*, без *приговора*). В основе его лежит позитивная значимость, правовая ценность предварительного решения – подобно правовому прецеденту, имеющему в первую очередь правовую ценность. В Словаре М. Бартошека¹⁷ преюдиция определяется как процесс, в котором судья решает вопрос частный, но способный оказать серьезное влияние на решение других вопросов. Таким образом, в преюдиции заложена возможность позитивной и негативной оценки. Главное, что она должна быть принята до окончательного решения. Данное значение предопределило использование термина «в преюдициальном порядке» в праве ЕС. Понятие *преюдициальности* используется и в гражданском праве РФ.

Вполне понятно, что ответы Суда на запросы в преюдициальном порядке являются определяющими по отношению к содержанию правового дискурса Суда. С помощью запросов в преюдициальном порядке Суд ЕС влияет на правовой дискурс в государствах-членах. В качестве примера можно сослаться на решение Суда по делу Лори Блум, в котором Суд дал расширительное толкование понятию «трудящийся», включив в него и лиц, ищущих работу, в отличие от того, что понимается под словом *travailleur* во внутреннем праве Франции¹⁸.

Разные методы толкования зависят, как пишет Ж.-Л. Бержель, от степени свободы, признаваемой за толкователем по отношению к букве и духу закона¹⁹. Буква закона – это точный смысл текста, используемых вокабул; дух закона – это определение намерения законодателя. Философии известен знаменитый спор о духе и букве между Шиллером и Фихте. Указав, что многие законы Моисея, «рассматриваемые сами по себе, представляются неразумными, другие же невозможными»²⁰, Ориген (III в. н.э.) пишет в своем комментарии Священного писания «О началах»: «9. У всех вышеупомянутых людей причиной ложных, нечестивых и неразумных мнений о Боге служит, кажется, ничто иное, как понимание Писания не по духу, но по голой букве»²¹.

Соответственно различают методы внутреннего (экзегетического) толкования и методы внешнего (герменевтического) толкования. Основой внутреннего толкования являются

собственные элементы толкуемого текста, а его целью является определение его буквы, логики рассуждения, намерения его авторов. При этом толкователи исходят из более общего принципа справедливости и совершенства закона, а также из того, что правовая норма полностью (по крайней мере, имплицитно) заложена в законодательном акте²².

Под буквальным (*грамматическим*) анализом текста подразумеваются, без сомнения, не буквализмы, а то, что писанный акт полностью передает мысль автора и предполагает лингвистический анализ текста: уточнение смысла терминов, определение их места во фразе, в общей структуре текста, учет пунктуации и т.д. Не сохраняет ли в этом случае слово «грамматический» свое первоначальное значение: «грамма» по-гречески – «буква». Ж.-Л. Бержель отмечает²³ некоторые нюансы, которые иногда не замечают, а они подтверждают неоднозначность дискурса и соответственно неоднозначность толкования и свидетельствуют о влиянии дискурса на право.

Например, использование настоящего или будущего времени глагола не является нейтральным, ибо будущее время имеет императивный характер и особенно используется в уголовном праве и в праве Испании. Отрицательная форма может выражать: запрещение, ограничение, принудительное предписание, а это предполагает разные правовые последствия. В выражении *autorité de la chose jugée*, которое на русский язык переводится как *сила принятого решения*, имеется в виду не то, что оно должно быть исполнено, а то, что решение имело место. Таким образом, намерение, воля законодателя оказываются отдаленными на произвол дискурса.

Юристов постоянно призывают использовать повседневный язык (*langage courant*), чтобы он был понятен неспециалистам. Полностью это сделать невозможно, так как правовой дискурс лишится необходимой ему точности, а это приведет к правовой неопределенности (*insécurité juridique*). Ж.-Л. Бержель определил, что: *le langage juridique a besoin de constance et de technicité* (*юридический язык нуждается в постоянстве и в высокой техничности*), ибо как только термин входит в правовой дискурс, он приобретает особый смысл. Последний определяется его принадлежностью к соответствующей правовой системе, отрасли, подотрасли, институту и т.д., поэтому, отвергая *langage courant*, юристы соглашаются признать *langage juridique courant*, а это не одно и то же. Слово *technicité* представляет большую трудность для перевода одним эквивалентом на русский язык, ибо оно сохраняет греческое значение «техне» (*искусство, мастерство в любых областях, например «техника игры»*), что предполагает владение специальными навыками, умениями, знаниями и другими специальными средствами.

Это же значение отражено во французских терминах: *technique d'interprétation* (*техника, искусство толкования*), *technique juridique* (*искусство правового регулирования*). Последнее выра-

жение часто переводится как «юридическая техника». При этом противопоставляются *technique* и *techniques* как род и (более конкретный) вид, то есть «искусство» противопоставляется «средствам». Таким образом, *technique juridique* – искусство правового регулирования, а во множественном числе – «средства правового регулирования». Оппозиция рода и вида не нашла грамматического отражения в противопоставлении единственного и множественного числа в русском языке, как это регулярно происходит во французском языке.

Составной частью внутреннего толкования является определение *ratio legis*, воли и намерения законодателя. Даже если текст закона совершенно ясен или невозможно определить волю законодателя, при столкновении буквы и духа закона предпочтение отдадут духу закона. Это означает, что объективная лингвистическая реальность приносится «в жертву» намерению, цели законодателя.

При внешнем толковании учитываются элементы, которые являются внешними по отношению к правовому дискурсу. Это понятие коррелирует с понятием «внешняя лингвистика». К методам внешнего толкования относятся «*la libre recherche scientifique*» (свободный научный поиск), «*interprétation systémique, interprétation évolutive*» (системное толкование, эволютивное толкование). Первый метод пришел на смену Школе экзегетики, так как экзегетический метод толкования оказался слишком далеким от жизни общества. Празднование столетия ГК в 1904 г. и попытки его приспособить к реальной жизни показали, что метод толкования ГК «в самом себе и для себя» дает слишком узкое толкование текста. Ф.Жени показал, что комментатор не может обойтись без обращения к внешним по отношению к дискурсу историческим, социально-политическим, экономическим и иным данным. Это означает, что смысл дискурса может оказаться под влиянием этих внешних факторов и решающей для определения смысла дискурса окажется внешняя лингвистика.

Писанный дискурс является рукотворным, что приводит к тому, что человек не может всего предусмотреть. Действительность разнообразна, она постоянно изменяется, появляются новые элементы, исчезают старые, происходит устаревание законодательства, в результате чего закон оказывается неполным и эфемерным, а он должен быть постоянным и всеобщим. В связи с этим предусматриваются прямые рекомендации по составлению писаного правового дискурса, чем занимается легистика (во Франции издан Циркуляр по легистике, а в Европейском союзе разработаны руководства по составлению правовых актов с учетом, в том числе и необходимости, их перевода на 23 языка).

В континентальном праве создано такое количество нормативных актов, что юристы говорят об инфляции норм и их конкуренции. Все они нуждаются в упорядочении и координации, которые должны учитываться при толковании,

для определения смысла, но в то же время и толкование должно способствовать упорядочению и координации. В федеративном государстве, где сосуществуют разные правовые порядки, взаимоувязанность и целостность (*cohérence*) системы в целом достигаются с помощью интеграции. Именно она обеспечивает возможность сосуществования разных правовых систем в рамках одного государства (например, в Канаде, Швейцарии, Бельгии и т.д.) или одного образования (например, в Европейском союзе с его 27 государствами-членами, который предстает совершенно особым случаем интеграции). Учет правовых порядков внутри государства или иного образования осуществляется благодаря **системному подходу**. Это означает, что учитываются не только конституция, законодательные и иные нормативно-правовые акты (*textes légaux et réglementaires*), но и принципы (*principes généraux du droit*) и другие ценности, на которых основана система, при этом суд обеспечивает преемственность, непрерывность во времени, взаимоувязанность и целостность (*cohérence*) системы. Толкователи исходят из принципа стройности и непротиворечивости системы и законов в ней. При установлении двусмысленности предпочтение отдадут системности и взаимоувязанности, а не смыслу, подчеркивающим расхождения и противоречия.

Эволютивный метод толкования заключается в том, чтобы толковать закон в соответствии с потребностями момента. Это означает, что толкователь может изменить смысл закона в связи с изменившейся ситуацией, как если бы закон принимался законодателем именно в этот момент.

В своей книге «Введение в право» Ролан и Буайе описали²⁴ специальные средства толкования (*techniques d'interprétation*). Под специальными средствами толкования авторы понимают логические доводы, правила и максимы, используемые в качестве принципов толкования (на латинском или французском языках):

- *a contrario* (от противного);
- *a fortiori* (с тем большим основанием);
- *ex officio* (в бесспорном порядке).

Некоторые сентенции на французском языке взяты из средневековой судебной практики. Например: *où la loi fault l'usage prévaut* (там, где ошибается закон, верх берет обычай), *pas de privilège sans texte* (не может быть привилегии без соотвествующего акта); *la raison d'être de la loi cessant, cesse la loi elle-même* (с прекращением основания для существования закона прекращается закон); *le doute profite à l'accusé* (сомнение толкуется в пользу обвиняемого). Принадлежность их к латинскому или французскому языку эпохи Средневековья свидетельствует о древности их происхождения: *L'exception est d'interprétation stricte* (*exceptio est strictissimae interpretationis*); *les peines sont d'interprétation stricte* (*poenalia sunt restringenda*); *la loi postérieure déroge à la loi inférieure* (*lex posterior derogat priori*). Несмотря на свою древность, представленные элементы дискурса до сих пор сохраняются в западной традиции права и, употребля-

ясь вместе с частью картины мира и принципами, определяют толкование правового дискурса.

Проведенное исследование позволяет сделать вывод, что в разных отделах знания существуют разные методы толкования, лингвистическое и филологическое толкования дискурса отличаются от религиозного и от юридического толкования, ибо ставят целью описание дискурса либо его нормирование, но никак не влияние на божественную волю или на действительность. Среди методов юридического толкования наиболее «объективным» по отношению к дискурсу с лингвистической точки зрения является метод «буквального» толкования, остальные же методы: телеологический, системный и особенно эволютивный – являются довольно «агрессивными» в том смысле, что они оказывают радикальное воздействие на дискурс.

Все вышеизложенное опровергает мнение о неизбежности смыслов правового дискурса (даже законодательных актов), подтверждает «слабость» (неоднозначность) писаного текста, совершенно особое рукотворное понятие контекста, интертекстуальности. С помощью толкования человек может изменять смысл высказывания в заданном направлении. Это создает искусственность правового дискурса, лишает его естественности, лингвистической объективности, нерукотворности, соответствия природе вещей, делая из него сознательно создаваемую (рукотворную) конструкцию.

В заключение следует отметить, что методологической основой общей концепции права, как мы видели, были детерминизм, логика науки, понятие системности для телеологических целей, но есть ли иной способ упорядочения действительности? Должны ли мы менять методологические основы в связи с наступлением нового века и появлением теорий бифуркации, деструктивности, синергетики? В свете новых идей следует отметить, что результаты исследования подтверждают неразрывность экстралингвистического содержания и дискурса, идею о том, что язык и право – единый объект, следовательно, правовой дискурс не может изучаться лингвистами в отрыве от содержания и принципов соответствующего правового отдела знания.

Rekosh K.A. The role of interpretation in the law discourse.

Summary: The article focuses on relativity of meaning of written discourse. According to ancients and Gadamer, written text is weak, it means that it can be understood in many ways. To insure application of legal texts, uniformed rules are fixed by international conventions and judicial practice. This phenomenon should be taken into account for linguistic studies because it influences their results. Interpretation occurred to be so important that it becomes source of law, for example, interpretation by the Court of the EU, but contrary to the linear objective meaning of discourse.

Ключевые слова

Писанный акт, «добросовестное», внутреннее, внешнее, телеологическое, системное толкование, интертекстуальность.

Keywords

Legal text, internal interpretation, external interpretation, teleological interpretation, system interpretation, interpretation in good faith, intertextuality.

Примечания

1. Платон., Собрание сочинений., М.1994., Т.1. С.642.
2. Словарь античности: Пер. с нем. М.: Прогресс, 1993. С.648.
3. Суриков И.Е. Проблемы раннего афинского законодательства. М.:Языки славянской культуры, 2004. 144 с. (Studia historica. Series minor), С.39.
4. Ibid.С.51.
5. Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. М.:Зерцало, 1997. С.167.
6. Ibid.С.168.
7. Ibid.С.169.
8. Ibid.С.166.
9. Terré, François. Introduction générale au droit, DALLOZ, Paris, 1991, 525 p.
10. Soleil, Sylvain Introduction historique aux institutions, Flammarion, 2002.С.189.
11. Латинские юридические изречения /Сост. Е.И.Темнов. М.: Юрист, 1966. С.388.
12. Guy Isaac Droit communautaire général, Armand Colin Masson, Paris, 1983 С.152.
13. Гадамер Х.-Г. Истина и метод. Основы философской герменевтики, М.: «Прогресс», 1988. С.328.
14. Ibid. С.329.
15. Ibid. С.328.
16. Ibid. С.328.
17. Бартошек М. Римское право: Понятия, термины, определения., Изд. «Юридическая литература», М.: 1989. С. 254.
18. Рекош К.Х.О коммуитарном значении понятия «трудящийся». Филологические науки МГИМО №9 (24):, М.,2002. С.125–140.
19. Bergel, Jean-Louis Méthodologie juridique PUF. Paris, 2001. С. 235.
20. Ориген. О началах. Сочинение Оригена учителя Александрийского. Печатается по изданию. Рига, 1936. С.288.
21. Ibid. С.279.
22. Bergel, Jean-Louis Méthodologie juridique, PUF, Paris, 2001. С.236.
23. Ibid. С.238.
24. Roland H., L. Boyer Introduction au droit, 3e édition, Litec, Paris, 1991. С.122–132.