

2. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): Монографія / Відп. ред. Я. М. Шевченко. – Хмельницький: Вид. Хмельницького університету управління та права, 2007. – 626 с.
3. Дроздов А. В. Человек и общественные отношения. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1966. – С. 7.
4. Загальна декларація прав людини, прийнята і проголошена Генеральною асамблеєю ООН 10 грудня 1948 року (Док. ООН / PES/ 217 А).
5. Карбоньє Ж. Юридическая социология. – М.: Прогресс, 1986. – С. 61.
6. Тодька Ю. Н., Тодька О. Ю. Конституційно-правової статусу человека и гражданина в Украине. – К.: Ін Юре, 2004. – С. 227.
7. Ручка А. А. Ценностный подход в системе социологического знания. АН УССР, Ин-т философии. – К.: Наук. думка, 1987. – С. 36.
8. Остапенко Л. Визначення поняття «життя» як об'єкта кримінально-правової охорони // Підприємство, господарство і право. – 2003. – № 4. – С. 106.
9. Стефанчук Р. О. Право на життя як особисте немайнове право фізичних осіб // Право України. – 2003. – № 11. – С. 115–119.
10. Цивільне право України: Академічний курс: Підручник: У 2-х т. / А. Ю. Бабаскін, Т. В. Боднар, Ю. Л. Бошицький та ін. / За заг. ред. Я. М. Шевченко. – Т. 1. Загальна частина. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – С. 158; Цивільний кодекс України: Коментар / За заг. ред. Є. О. Харитоновна, О. М. Калітенко. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2003. – С. 201.
11. Дженіс М., Кей Р., Бредлі Е. Європейське право у галузі прав людини: джерела та практика застосування / Пер. з англ. – К.: АртЕк, 1997. – С. 294.
12. Малєин Н. С. Гражданский закон и права личности в СССР. – М.: Юрид. лит., 1981. – С. 155; Малєин Н. С. Охрана прав личности советским законодательством. – М.: Наука, 1985. – С. 50.
13. Словник іншомовних слів / Уклад.: С. М. Морозов, Л. М. Шкарапута. – К.: Наук. думка, 2000. – С. 235.
14. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. – М.: Статут, 1998. – С. 22.
15. Философский энциклопедический словарь / Глав. ред. Л. Ф. Ильичев и др. – М.: Сов. энцикл., 1983. – С. 602.
16. Новый большой англо-русский словарь = New english-russian dictionary: В 3 т. / Под общ. рук. Ю. Д. Апресяна и Э. М. Медниковой. – М.: Рус. яз., 2002. – Т. 2: G-Q. – С. 563.
17. Warren S., Brandeis L. The right to privacy // Harvard Law Review. – № 4. – 1890. – Р. 220.
18. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2002. – С. 398.
19. Ромовська З. В. Особисті немайнові права фізичних осіб // Українське право. – 1997. – № 1.
20. Цивільне право України: Академічний курс: Підручник: У 2-х т. / А. Ю. Бабаскін, Т. В. Боднар, Ю. Л. Бошицький та ін. / За заг. ред. Я. М. Шевченко. – Т. 1. Загальна частина. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – С. 159.
21. Бірюков І. А., Заїка Ю. О., Підпригора О. О. Цивільне право. Частина перша: Курс лекцій. – К.: НАВСУ, 2001. – С. 61; Красавчикова Л. О. Личная жизнь граждан под охраной закона. – М.: Юрид. лит., 1983. – С. 95; Красицька Л. В. Цивільно-правове регулювання особистих немайнових прав громадян: Монографія / МВС України. Донецький ін-т внутр. справ. – Донецьк: ДІВС МВС України, 2002. – С. 155; Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн. / Д. В. Боброва, О. В. Дзера, А. С. Довгерт та ін. / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – Кн. 1. – С. 272; Чорнооченко С. І. Особисті немайнові права, які забезпечують соціальне існування фізичних осіб в Україні: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ун-т внутр. справ. – Х., 2000. – С. 15.
22. Малєина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. – М.: МЗ Пресс, 2001. – С. 170; Устименко Н. В. Таємниці особистого життя людини та їх цивільно-правова охорона: Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Національна юрид. академія України ім. Я. Мудрого. – Х., 2001. – С. 12.
23. Красавчикова Л. О. Личная жизнь граждан под охраной закона. – М.: Юрид. лит., 1983. – С. 102–103.
24. Закон України про зв'язок: Прийнят. 16.05.95 р. // Відомості Верховної Ради. – 1995. – № 20. – Ст. 143.
25. Красавчикова Л. О. Личная жизнь граждан под охраной закона. – М.: Юрид. лит., 1983. – С. 72; Красицька Л. В. Цивільно-правове регулювання особистих немайнових прав громадян: Монографія / МВС України. Донецький ін-т внутр. справ. – Донецьк: ДІВС МВС України, 2002. – С. 156; Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн. / Д. В. Боброва, О. В. Дзера, А. С. Довгерт та ін. / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – Кн. 1. – С. 272.
26. Петрухин И. Л. Личные тайны (человек и власть). – М.: Ин-т гос. и права Российской Академии наук, 1998. – С. 68, 84.
27. Цивільне право України: Підручник: У 2-х кн. / Д. В. Боброва, О. В. Дзера, А. С. Довгерт та ін. / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – Кн. 1. – С. 12.
28. Петрухин И. Л. Личные тайны (человек и власть). – М.: Ин-т гос. и права Российской Академии наук, 1998. – С. 96; Цивільний кодекс України: Коментар / За заг. ред. Є. О. Харитоновна, О. М. Калітенко. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2003. – С. 209.

ВТІЛЕННЯ ПРАВОВИХ ІДЕЙ У СФЕРІ ОСОБИСТОГО НЕМАЙНОВОГО ПРАВА В НОВИЙ ЦК УКРАЇНИ (ДО П'ЯТОЇ РІЧНИЦІ ЦК УКРАЇНИ)

Довгерт А.С.,

доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент АПРН України,
головний науковий співробітник відділу міжнародного приватного права
і порівняльного правознавства НДІ приватного права і підприємництва АПРН України

1. Постановка питання

Вже понад 15 років від того часу як в незалежній Україні розпочалися безпрецедентні кодифікаційні роботи у сфері приватного права. Вважаємо, що їх проміжним етапом стало прийняття нового Цивільного кодексу (ЦК) України. Протягом 5-ти років його застосування (2004–2008 рр.) вже буденною сьогодні видається дещо незвична структура ЦК, зокрема, наявність

в ній Книги другої «Особисті немайнові права фізичної особи», яка слідує відразу за першою Книгою про загальні положення. Науковці ж, як правило, відмічають новаторський характер Книги другої, завдяки якій ЦК України посідає особливе місце в історії світових кодифікацій [1].

Розвиток доктрини особистих немайнових прав в СРСР та пострадянських країнах наведений в багатьох працях радянських та сучасних дослідників. Це твори

М. М. Агаркова, С. М. Братуся, М. Д. Єгорова, В. М. Ко-
рецького, Л. О. Красавчикової, М. С. Малєїна, М. М. Ма-
лєїнової, М. А. Придворова, З. В. Ромовської, Р. О. Сте-
фанчука, К. А. Флейшиц та інших авторів. Але одна
справа доктрина, а інша – воля суспільства втілити нау-
кові пропозиції в законодавче поле країни. В цьому ми
можемо переконатися на прикладах останніх кодифіка-
цій цивільного права в СРСР та в пострадянських краї-
нах. Так, наприкінці 80-х років минулого століття здій-
нювалася праця над останньою радянською кодифіка-
цією цивільного права, підсумком якої стали нові Осно-
ви цивільного законодавства Союзу РСР та республік
(Основи) [2]. Незважаючи на розвинену на той час ра-
дянську доктрину особистого немайнового права та
численні пропозиції вчених, що були висунуті під час
обговорення положень та концепції документа, Основи
мало чим відрізнялися у цьому питанні від чинного за-
конодавства¹.

Другий приклад – Росія, правова доктрина якої у
сфері особистих немайнових прав мала на момент ко-
дифікації її цивільного права (1994 р.) значні досяг-
нення (які, між іншим, використані українськими роз-
робниками проекту ЦК України). А що ж вийшло на
практиці? Новий Цивільний кодекс Російської Федера-
ції у питанні особистих немайнових прав не відійшов
дуже далеко від старих позицій².

Подібні до Росії процеси спостерігалися і в інших
країнах колишнього СРСР [3].

Лише в Україні попередньо розроблена доктрина
особистих немайнових прав та практика людства в цій
сфері (міжнародні документи з прав людини тощо)
знайшли належне відображення в новітній цивільно-
правовій кодифікації. Чому це вдалося Україні? На на-
шу думку, тут є дві складові. По-перше, треба віддати
належне науковій сміливості вченим Робочої групи з
підготовки проекту ЦК (Робоча група)³, які запро-
понували суспільству відповідний проект. По – друге,
на генному рівні українці всім ходом своєї складної іс-
торії були підготовлені до сприйняття цього проекту,
тому що особисті немайнові права були для них сино-
німом особистої свободи та волі, за які їх пропращади
завжди були готові віддати життя, яке в шкалі ціннос-
тей проходило у них після свободи та волі.

Нижче ми спробуємо показати як фактично від-
бувалося втілення правових ідей у сфері особистого не-
майнового права в новий ЦК України.

¹ У визначенні відносин, що регулюються цивільним за-
конодавством, акцент робився знов-таки на майнові та пов'язані з
ним немайнові відносини. Що стосується особистих немай-
нових відносин у «чистому» вигляді (тобто не пов'язаних з
майновими), то наводилась досить туманна формула про їх
регулювання цивільним законодавством, якщо інше не перед-
бачається законодавством або не впливає із суті особистого
немайнового відношення (ст. 1). Серед окремих «чистих» осо-
бистих немайнових прав знов йшлося лише про захист честі,
гідності та ділової репутації (ст. 7).

² Див. ст. 2, 150–152 Цивільного кодексу Російської Федерації.

³ Склад Робочої групи: Головатий С. (міністр юстиції – голова
за посадою), Довгерт А. (заступник голови) Підпригора О.
(заступник голови), Пушкін О. (науковий координатор), Боб-
рова Д., Кузнєцова Н., Луць В., Ромовська З., Мусіяка В.,
Сібільов М., Шевченко Я., Калакура В. (вчений секретар).

2. Доктрина особистих немайнових прав в Україні на початку 90-х років ХХ ст.

Складовою частиною концепції ЦК стало вчення
про сучасну систему приватного права. Серед нових
елементів та напрямів розвитку цієї системи особливу
увагу було приділено вивченню нового елемента
приватного права – особистого немайнового права. До
початку ХХ ст. очевидно була тенденція вбачати ос-
нову цивільного права у власності. Тому, скажімо,
виключні права на об'єкти творчості тривалий час роз-
глядалися як особливий вид власності. Особисті не-
майнові права також виводилися з права власності.
Приміром, французькі суди традиційно розглядали
право на ім'я як власність. Цивілістична література ХІХ
ст. обходила питання немайнових прав особи. Окремі
автори розглядали ці права як рефлексії об'єктивного
права, що відбито в поліцейських та кримінальних за-
конах, або підводили їх під поняття власності.

Проте поступово немайнові права особи почали за-
воювати міцні позиції не тільки в доктрині, а й у ци-
вільних кодексах. Система позитивного приватного
права, таким чином, змінювалася. Досвід людства пока-
зав, що категорія приватної власності не здатна покрити
всі інтереси людини, і тому для охорони суто осо-
бистих благ до системи приватного права слід
включити немайнові права особи. Німецьке цивільне
уложення вже містило таке особисте немайнове право
як право на ім'я. ХХ ст. минуло під прапором захисту
прав людини. І це не могло не позначитися на позитив-
но-юридичній охороні права на приватне життя, права
на ім'я, права авторства тощо. Новий зміст приватного
права відбився й у сучасних кодифікаціях. Так, у
Цивільному кодексі канадської провінції Квебек поло-
ження двох розділів (142 статті) Книги першої цілком
присвячені регулюванню немайнових прав особи (по-
ложення щодо недоторканності особи, згоди на медич-
ну допомогу, поваги до прав дітей, до репутації та при-
ватного життя тощо).

Здійснюючи сучасну кодифікацію приватного права
в Україні, розробники вважали конче потрібним врахува-
ти світову тенденцію розширення змісту приватного пра-
ва шляхом входження до його системи широкого кола
особистих немайнових прав. Тим більше, що теоре-
тичний розвиток цих питань вже дозволяв це зробити.

На момент початку кодифікації цивільного права в
Україні її доктрина у цьому питанні вже випрацювала
певні підходи щодо важливих аспектів особистого не-
майнового права. Тут, перш за все, слід відзначити до-
слідження проф. З. В. Ромовської, яке з'явилося ще в
1968 р. [4]. В 1992 р. вийшов в світ підручник за редак-
цією професорів Д. В. Бобрової та О. А. Підпригори
«Загальна теорія цивільного права», в якому вже в якос-
ті окремого розділу містився виклад особистих немай-
нових прав⁴ [5].

⁴ Окремий розділ про особисті немайнові права зберігався і в
наступних виданнях підручника з цивільного права (1995,
1997, 1999, 2002 рр.), підготовлених кафедрою цивільного
права Київського національного університету до набрання
чинності ЦК України 2003 р.

В названих та інших працях були висловлені такі важливі підходи щодо особистих немайнових прав (переважно в їх «чистому» вигляді): (i) ці права повинні утворювати предмет самостійного структурного підрозділу цивільного права; (ii) цивільно-правове регулювання особистих немайнових відносин означає регулювання не тільки відносин, які виникають у разі порушення особистих немайнових прав, а й тих, які складаються на стадії їх нормального здійснення; (iii) особисті немайнові права – це значний системний комплекс тощо [4, с. 23; 5, с. 362–364].

3. Перший варіант проекту ЦК щодо особистих немайнових прав

Всі вищезазначені теоретичні підходи ще не знайшли свого втілення у першому варіанті (1994 р.) проекту ЦК України. Проте у ст. 2 цього проекту було записано, що «[ц]ивільним кодексом та іншими актами цивільного законодавства регулюються майнові і особисті немайнові відносини, що засновані на юридичній рівності їх учасників» [6].

Таким чином, розробники проекту зробили дуже важливий крок: вони відмовились від поділу особистих немайнових відносин на дві категорії – пов'язаних та не пов'язаних з майновими відносинами. Тим самим всі «чисті» (такі, що не пов'язані з майновими) особисті немайнові відносини повинні були потрапити під парасольку ЦК. Кроком уперед було і те, що в главі 6 проекту «Захист цивільних прав» (ця глава містилася в першому розділі проекту, присвяченому загальним положенням цивільного права) передбачалася загальна норма про право осіб на захист своїх особистих немайнових прав та інтересів (ст. 114). Ця загальна норма доповнювалася каскадом положень про захист конкретних особистих немайнових прав: захист честі та ділової репутації (ст. 115); захист гідності (ст. 116); захист життя і здоров'я громадян (117); захист права на зображення (ст. 118); захист права на ім'я (ст. 119); захист права на таємницю особистого життя (ст. 120); захист права на особисту недоторканність (ст. 121); захист права на найменування юридичної особи (ст. 122); захист права на фірмове найменування і товарний знак (ст. 123).

Як бачимо, по-перше, проект значно розширював перелік особистих немайнових прав, не пов'язаних з майновими, порівняно з ЦК 1963 р., в якому передбачалися лише правила щодо захисту честі, гідності та ділової репутації та стаття про захист права на власне зображення. По-друге, в першому варіанті проекту ЦК помітним є відхилення від позитивного регулювання особистих немайнових прав, а сама їх наявність виводилася лише опосередковано через закріплення прав на їх захист.

4. Другий варіант проекту ЦК щодо особистих немайнових прав

Восени 1994 р. Робоча група розпочала нове обговорення положень першого варіанту проекту ЦК, готуючи тим самим його другу редакцію. Під час праці над розділом першим проектом (Загальні положення) проф. О. А. Пушкіним та проф. А. С. Довгертом було внесено

пропозицію про виділення особистих немайнових прав в окремий розділ (пізніше назву структурної одиниці «Розділ» було замінено на назву «Книга»). Як відомо, в науковій літературі були різні думки щодо питання про визнання відповідної системи цивільно-правових норм чи то окремим інститутом чи підгалуззю цивільного права¹ [7; 8]. Проф. О. А. Пушкін та проф. А. С. Довгерт схилилися до думки про існування надзвичайно широкої системи особистих немайнових прав як підгалузі цивільного права, що потребує їх кодифікації в окремому розділі ЦК на рівні з речовим та зобов'язальним правом.

Інша пропозиція проф. О. А. Пушкіна та проф. А. С. Довгерта була пов'язана з визначенням місця особистих немайнових прав в структурі ЦК. В науковій літературі щодо цього питання також були різні думки [9]. Проф. О. А. Пушкіним та проф. А. С. Довгертом був запропонований зовсім новий підхід: враховуючи соціальну значущість особистих немайнових прав, яка є значно вищою, ніж права, які існують в матеріальній сфері життя суспільства, відповідний розділ повинен без врахування загальних положень фактично «відкривати» ЦК.

Члени робочої групи погодилися з запропонованими підходами, що і було віддзеркалено в тексті другого варіанту проекту ЦК [10].

Розділ третій цього варіанту (який містився відразу після загальних положень цивільного права) мав назву «Особисті немайнові права» та складався із однієї глави (глава 7 «Захист особистих немайнових прав»). До цієї глави було перенесено в дещо поновленому вигляді статті першого варіанту проекту ЦК². Одна стаття (про захист права на фірмове найменування і товарний знак) була знята з тим, що її зміст буде відтворений в іншій частині проекту, присвяченій праву інтелектуальної власності. Натомість у другому варіанті проекту з'явилися дві нові статті: ст. 204 про захист честі, ділової репутації та гідності померлої фізичної особи та ст. 208 про захист права на авторське ім'я.

У другому варіанті проекту ЦК розділ про особисті немайнові права розпочинався статтею «Загальні положення». І хоча її зміст відтворював певною мірою положення ст. 114 першого варіанту проекту, слід зазначити, що вона послужила поштовхом для розробки в наступному спеціальній главі про загальні положення особистих немайнових прав.

Таким чином, даний етап роботи характеризувався такими суттєвими здобутками: особисті немайнові права були виділені в окрему підгалузь приватного права, якій присвячувався самостійний розділ в проекті ЦК. Причому цей розділ був поставлений не просто поряд з такими традиційними розділами як право власності, зобов'язальне право тощо, а й передував їм; розширено коло особистих немайнових прав, захист яких передба-

¹ Одні науковці говорили про підгалузь, інші – про інститут.

² Статті про захист честі та ділової репутації; захист права на гідність; захист права на життя і здоров'я громадян; захист права на зображення; захист права на ім'я; захист права на таємницю особистого життя; захист права на особисту недоторканність; захист права на найменування юридичної особи.

чався безпосередньо ЦК; намітився контур загальної частини особистого немайнового права.

Розробники проекту розуміли, що це тільки початок нової наполегливої праці над розділом особистих немайнових прав. Представити його новий текст для обговорення було доручено проф. З. В. Ромовській, яка, як відомо, починала свою наукову діяльність з дослідження проблем особистих немайнових прав.

В той самий час, даючи таке доручення, Робоча група намагалася визначитися з класифікацією особистих немайнових прав, бо це було питанням структури відповідного розділу. В науковій літературі було висловлено багато точок зору з приводу групування особистих немайнових прав, використовувалися різні критерії для їх класифікації. Наприклад, у згаданому підручнику з цивільного права 1992 р. пропонувалося різні види особистих немайнових прав зібрати у три групи: (і) право на немайнові блага, втілені у самій особистості (права на ім'я (найменування), на товарний знак (знак обслуговування), на честь та гідність, на власне зображення); (іі) право на особисту недоторканність і свободу, на охорону життя і здоров'я; (ііі) право на недоторканність особистого життя (право на недоторканність житла, на особисту документацію, на таємницю особистого життя, на таємницю особистого спілкування) [5, с. 364–367].

Напрямок, в якому пішла класифікація особистих немайнових прав в проекті ЦК, був знайдений несподівано. Проф. Г. К. Матвеев, який на той час підтримував різноманітні наукові зв'язки, незважаючи на свої 86 років, запропонував розробникам ознайомитися з щойно виданою монографією Л. О. Красавчикової, в якій наводилася дворівнева структура цих прав: до структурного підрозділу першого рівня пропонувалося включити особисті немайнові права, що забезпечують фізичне існування людини (право на життя, здоров'я, особисту недоторканність тощо), а до структурного підрозділу другого рівня – особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття індивіда (право на ім'я, на честь і гідність, право на особисте життя тощо) [9, с. 53–76]. Запропонована класифікація особистих немайнових прав спиралася на солідне теоретичне обґрунтування, тому цей підхід був підтриманий членами Робочої групи, а інші варіанти класифікації вже не розглядалися.

Ще одним рамочним питанням подальшої праці над текстом розділу було переведення особистих немайнових прав в позитивне русло правонаділення, а не тільки захисту. Як вже зазначалося, існуючий на той момент текст проекту віддавав перевагу захисту перед позитивним регулюванням особистих немайнових прав.

Таким чином, проф. З. В. Ромовській доручалося доопрацювання тексту розділу, що розглядався, відповідно до заданих параметрів: дворівнева класифікація особистих немайнових прав; розширення кола цих прав, безпосередньо передбачених ЦК; переведення їх у регулятивне русло.

5. Остаточне опрацювання проекту Книги другої

В січні 1996 р. Робоча група розпочала остаточне опрацювання проекту ЦК, яке було завершено 20 берез-

ня 1996 р. Проте в середині цього ж року Робочій групі довелося попрацювати ще певний час аби узгодити проект ЦК з положеннями щойно прийнятої Конституції України [11]. Так з'явився проект ЦК від 25 серпня 1996 р., який пізніше і був прийнятий Верховною Радою (ВР) України у першому читанні (червень 1997 р.).

До та протягом періоду остаточного опрацювання проекту ЦК відбулися події, які зміцнили позиції розробників проекту щодо робочої концепції особистих немайнових прав та надали їм більшої впевненості. Мова йде, передусім, про прийняття у 1996 р. нової Конституції України. По-перше, вона відкривала шлях до розгляду проекту цивільно-правової кодифікації у парламенті. По-друге, в ній знайшли відображення права і свободи людини та громадянина, закріплені у міжнародних актах – Загальній декларації прав людини (1948 р.), Конвенції про захист прав і основних свобод людини (1950 р.), Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (1966 р.), Міжнародному пакті про економічні, соціальні та культурні права (1996 р.). Зокрема, Конституція України передбачала право на життя, право на повагу до гідності людини, право на свободу та особисту недоторканність, право на свободу житла, право на невтручання в особисте та сімейне життя тощо. А людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнавалися в Україні найвищою соціальною цінністю.

Іншою вагомою подією стало набуття Україною членства у Раді Європи в 1995 р. В результаті цього Україна, між іншим, взяла на себе міжнародне зобов'язання щодо прийняття нового Цивільного кодексу. Наступним кроком стала ратифікація Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року та ряду протоколів до неї, що відкрило шлях до Європейського суду з прав людини та його практики правозастосування.

Під час остаточного доопрацювання проекту ЦК була змінена назва книги (раніше – розділу). Якщо попередній варіант мав назву «Особисті немайнові права», то в остаточній редакції Книга була перейменована на «Особисті немайнові права фізичної особи». За свідченнями проф. З. В. Ромовської ініціатором такої зміни був проф. О. А. Пушкін [12]. Така заміна назв пояснювалася певною мірою впливом нової Конституції України, яка проголошувала людину, її права найвищою цінністю в суспільстві, а також впливом міжнародних пактів з прав людини. Варто зазначити, що схожу назву пропонувала і проф. Л. О. Красавчикова у згаданій нами монографії.

В такій переорієнтації був, безумовно, і негативний момент, тому що особисті немайнові права так само як і інші цивільні права (речові, зобов'язальні тощо) можуть належати, як правило, усім учасникам цивільних відносин. За логікою назви Книги другої можна було б створити ЦК тільки для фізичних осіб, на чому, між іншим, наполягали «господарники».

Нова назва Книги потягнула за собою створення спеціальної статті у главі про юридичні особи під назвою «Особисті немайнові права юридичної особи» (ст. 70 проекту ЦК від 25 серпня 1996 р.), відповідно до якої особисті немайнові права, які можуть належати юридичній особі, визначаються та захищаються так само як і аналогічні права фізичних осіб (Книга друга).

Книга друга проекту ЦК від 25 серпня 1996 р. складалася із трьох глав: Загальні положення (глава 19); Особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи (глава 20); Особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття фізичної особи (глава 21).

Важливим досягненням кодифікаційних робіт у цей період стало формулювання загальної частини особистих немайнових прав. І хоча в тексті загальні положення прив'язані до особистих немайнових прав лише фізичної особи, їх слід розглядати як загальні положення всієї підгалузі особистих немайнових прав. Таким чином, різноманітні особисті права, які містяться в різних частинах ЦК та інших законах, були приведені до єдиної позитивної системи. Достойне місце серед загальних положень зайняли положення про захист особистих немайнових прав. Крім способів захисту, що вже були відомі вітчизняному цивільному законодавству: відшкодування збитків, компенсація моральної шкоди – додано низку нових, зокрема: право суду винести порушникові громадську догану, заборонити випуск у світ газети чи книги, у якій міститься неправдива інформація, вилучити тираж книги чи газети і знищити його [13].

У наступних двох главах особисті немайнові відносини були забезпечені правовим регулюванням у нормальному стані, тобто у порівнянні з попереднім варіантом відбулося їх переведення у позитивне русло правонаділення. До першої групи особистих немайнових прав було віднесено право на життя, на охорону здоров'я, на особисту свободу і недоторканність, право на сім'ю, право на опіку та піклування тощо. Серед особистих немайнових прав другої групи подавався зміст таких прав як право на ім'я, на недоторканність гідності, честі та ділової репутації, на індивідуальність, на особисте життя та його таємницю, на недоторканність житла, на інформацію, на особисті папери, на таємницю кореспонденції, на свободу творчості, на об'єднання, на мирні зібрання.

Розробники проекту ЦК небезпідставно сподівалися, що положення Книги другої сприятимуть гуманізації відносин людей, усвідомленню того, що кожна людина, її життя, здоров'я, гідність є найвищою цінністю в суспільстві [14].

Проект ЦК від 25 серпня 1996 р. був надрукований в журналі «Українське право» накладом 3000 примірників [15], що дало можливість провести його громадське обговорення. Ця публікація дала також поштовх до проведення в Україні наукових досліджень та конференцій з актуальних питань приватного права. Почали виконуватися численні дисертаційні дослідження, в яких аналізувалися положення надрукованого в журналі проекту ЦК [16]. Це повною мірою відноситься і до Книги другої проекту.

В цілому Книга друга знайшла підтримку у науковців¹ та у відгуках на проект органів державної влади. Рішуче виступили проти неї лише «господарники», які продовжували наполегливо нав'язувати суспільству

¹ Див. матеріали, вміщені в журн. Українське право за 1997 р. (№ 1 та № 3) та 1998 р. (№ 1).

ортодоксальний проект свого Господарського кодексу. Зокрема, проф. Г. Знаменський вважав, що положення цієї Книги мають не юридичний, а пропагандистський характер, а тому не заслуговують виділення в окрему книгу. Проф. Г. Знаменський, заперечуючи приватно-правовий аспект прав людини, який вже давно доведений цивілістичною доктриною, наводив стару для цивілістів аргументація про те, що проблематика прав і свобод людини – це сфера конституційного та інших галузей публічного права [17]. Крім того, чомусь було зауважено, що зміст статей Книги другої проекту не відповідає ознакам цивільних відносин, що викладені у ст.1 проекту (юридична рівність, вільне волевиявлення, майнова самостійність)².

6. Проходження проекту у Верховній Раді України (1997–2002 рр.)

Як зазначалося, 25 серпня 1996 р. з'явився текст проекту Книги другої ЦК, який після певних опрацювань протягом 1997–2002 рр. став текстом нині чинного ЦК. Перше читання проекту ЦК у ВР України відбулося в червні 1997 р. Воно не привело до будь-яких змін у порівнянні з внесеним проектом.

Між першим та другим читанням проекту ЦК у ВР України був інтервал у три роки (червень 1997 – червень 2000 рр.). В цей час розробники проекту, які вже мали статус експертів парламентських Тимчасових комісій з підготовки проекту ЦК до розгляду у ВР України, продовжували працю над Книгою другою. Зокрема, було опрацьовано 41 пропозицію щодо змін та доповнень до цієї Книги [18]. Одні пропозиції стосувалися змісту норм, інші – уточнювали термінологію або мали редакційний характер.

Влітку 2000 р., після прийняття проекту у другому читанні, експерти підготували проект ЦК до третього читання. До Книги другої пропонувалося внести понад 30 змін, які також мали редакційний характер і були спрямовані на уточнення формулювань окремих статей [19]. Але ВР України цей варіант змін не розглянула на своїх пленарних засіданнях. Натомість проект Книги другої був внесений на розгляд ВР України у третьому читанні після його редагування проф. З. В. Ромовською та Головним юридичним управлінням ВР України [20]. Книга друга разом з Книгами першою та третьою приймається в останньому читанні 21 червня 2001 р., а 29 листопада 2001 р. ЦК України приймається в цілому. Але Президент України накладає на цей закон *veto* та повертає кодекс на доопрацювання. Серед зауважень та пропозицій Президента України містилися й такі, що стосувалися Книги другої ЦК³. Кодекс повторно приймається ВР України лише 13 січня 2003 р.

² На жаль, така думка проникла навіть до лав цивілістів. Так, в Науково-практичному коментарі Цивільного кодексу України за ред. Харитоновна Є. О., Харитонові О. І., Голубевої Н. Ю. (К., 2008. – С. 8) зазначається, що юридична рівність, вільне волевиявлення, майнова самостійність характеризують лише майнові відносини. На нашу думку, це «генний код» всіх цивільних відносин.

³ Зокрема, Президент України вважав, що ч. 6 ст. 285 ЦК (якою передбачалася можливість припинення надання медич-

Слід зазначити, що, незважаючи на чисельність пропозицій та рекомендацій щодо Книги другої протягом її «мандрування» у парламенті, Книга не змінилася ні концептуально, ні структурно, якщо не зважати на деякі редакційні уточнення назв структурних підрозділів, переважно статей¹. А зроблені зміни були спрямовані на відшукування кращого тексту конкретної статті, більш повного та коректного формулювання змісту того чи іншого особистого немайнового права.

Проте слід зауважити, що протягом цього періоду на засіданнях експертів неодноразово виносилося питання про перенесення у формулюванні ст. 1 (цивільні відносини) слів «особисті немайнові» на перше місце, з тим, щоб вони передували майновим відносинам. Це було цілком логічно з огляду на структуру проекту та значущість цих відносин. Але тяжіння старих поглядів на предмет цивільного права було занадто сильним. Не одне покоління юристів вчило, що цивільні закони створювалися для майнових відносин, для майнового обігу, для забезпечення економічного життя суспільства. Особливо наполегливо стояла на цьому проф. Я. М. Шевченко. Але новий підхід все ж таки знайшов собі дорогу і це сталося на фінальній стадії редагування проекту проф. З. В. Ромовською.

7. Зміни у Книзі другій протягом дії ЦК (2004–2008 рр.) та напрями подальшого удосконалення системи особистих немайнових прав

ЦК України діє понад 5 років. За цей період окремими законами внесені деякі зміни до всіх його Книг, в тому числі і до Книги другої, зокрема зміни торкнулися семи її статей. Так в ст. 277 ЦК виправлена помилка, що з'явилася під час юридико-технічного редагування проекту, змінюючи зміст ч. 3 цієї статті². Нову редакцію отримали ст. 277 ЦК (заборона поширення інформації, якою порушуються особисті немайнові права), ст. 295 ЦК (право на зміну імені), ст. 302 ЦК (право нашої допомоги фізичній особі, що перебуває без свідомості, за згодою батьків, інших членів сім'ї, опікуна чи піклувальника та на підставі висновку уповноваженої лікарської комісії з одночасним повідомленням прокурора) не є предметом цивільного законодавства. В цьому випадку ми знов стикаємось з недооцінкою приватноправового аспекту основних прав і свобод людини.

¹ В проекті ЦК, прийнятому у першому читанні, Книга друга складалася із 3 глав та 48 статей. Чинний ЦК має також 3 глави, але 47 статей. В цей період (1997–2002 рр.) 3 статті були зняті (стаття про рівність особистих прав, статті про право на вибір опікуна та піклувальника і про право на патронатне піклування), одна стаття розділена на дві (право на свободу та право на особисту недоторканність), додана одна стаття (повага до людини, яка померла). Назви 11 статей незначно відредаговано. Наприклад, в першому варіанті стаття називалася «Право на об'єднання», в остаточній редакції – «Право на свободу об'єднання». В назві Книги другої та глави 19 термін «фізична особа» вживався у множині, в остаточному варіанті – в однині.

² Це положення було сформульоване так: «Вважається, що негативна інформація, поширена про особу, є недостовірною». Зрозуміло, що тут була пропущена частина речення «якщо особа, яка її поширила, не доведе протилежне». Так, власне, було записано у всіх варіантах проекту ЦК. Проте така помилка викликала бурю критики з боку журналістів.

інформацію) та окремі положення ст. 281 ЦК (право на життя), ст. 296 ЦК (право на використання імені), ст. 301 ЦК (право на особисте життя та його таємницю).

Не вдаючись до розгляду змісту цих змін, слід зауважити, що загалом вони показують один із напрямів, в якому і надалі буде модифікуватися система особистих немайнових прав у цивільному праві. Цей напрям можна характеризувати як покращення змісту вже існуючих статей Книги другої. І це виходить з того, що відразу точно представити позитивний зміст того чи іншого особистого немайнового права дуже важко із-за надзвичайної складності соціальної системи, з елементами якої має зв'язки те чи інше немайнове право.

Другим напрямом удосконалення Книги другої є, на нашу думку, закріплення змісту інших важливих особистих немайнових прав, як першого (фізичного), так і другого (соціального) рівнів, що пов'язано з постійним розвитком будь-якої системи, в тому числі і системи особистих немайнових прав. Так, скажімо, сьогодні ті чи інші немайнові права з огляду на потреби особи ще не мають найважливішого значення, а завтра вони вийдуть на перший план.

Іншим напрямом розвитку системи особистих немайнових прав ми вбачаємо в поступовому накопиченні досвіду правозастосування вже існуючих положень Книги другої. Причому правозастосування повинно бути проникнуто у відповідних випадках судовою практикою європейських інстанцій.

Надзвичайно важливим напрямком ми вважаємо удосконалення загальної частини особистих немайнових прав, яка є своєрідним цементуючим матеріалом для окремих особистих немайнових прав, зафіксованих не тільки в ЦК України, а й у багатьох інших законах.

Самостійної уваги заслуговує питання про особисті немайнові права юридичної особи. Так як справа ця для нас зовсім нова, практика, перш за все, потребує ґрунтовної наукової розробки.

Безумовно, подальших наукових досліджень потребують і всі вищезазнані та, можливо, інші напрями удосконалення системи особистих немайнових прав. Останніми роками українська юридична наука у цій сфері зробила значний крок уперед. Захищено чимало кандидатських та докторських дисертацій, написано чисельні монографії. Особливо слід відзначити вагомий науковий внесок проф. Р. Стефанчука [1; 21; 22]. Добрих слів заслуговує й Хмельницький інститут регіонального управління та права, який постійно ініціює проведення наукових обговорень проблем особистого немайнового права.

Виконанню запропонованих вище завдань сприятиме належне викладання у вузах відповідного матеріалу. У зв'язку з цим вважаємо неприпустимим виклад у підручниках з цивільного права підгалузі особистого немайнового права як продовження глави про фізичну особу³, бо це не відповідає концепції новітньої кодифі-

³ Наприклад, таким чином запропонований виклад у підручниках: Цивільне право України: В 2-х томах. Том 1: Підручник / За ред. Є. О. Харитонова, Н. Ю. Голубевої. – Х., 2008; Цивільне право України. Академічний курс: Підруч.: У 2 т. / За заг. ред. Я. М. Шевченко. – Вид. 2-ге, доп. і перероб. – К., 2006. – Т. 1.

кації цивільного права та структурі ЦК України. Особисті немайнові права слід викладати у підручниках самостійним розділом, який слідує після загальної частини. Причому цей розділ повинен відноситися не тільки до фізичної особи, а й до всіх суб'єктів цивільного права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Стефанчук Р. О. Загальнотеоретичні проблеми поняття та системи особистих немайнових прав фізичних осіб у цивільному праві України. – Хмельницький, 2006. – С. 6.
2. Ведомости съезда народных депутатов СССР и Верховного Совета СССР. – 1991. – № 26. – Ст. 733.
3. Федюк Л. В. Система особистих немайнових прав у цивільному праві. Монографія. – Івано-Франківськ, 2007. – С. 12–16.
4. Ромовская З. В. Личные неимущественные права граждан СССР: понятие, виды, классификация, содержание, гражданско-правовая защита // Дис. ... канд. юрид. наук. – К., 1968.
5. Довгерт А. С. Особисті немайнові права // Загальна теорія цивільного права. Підручник / За ред. професорів О. А. Підпригора і Д. В. Бобрової. – К., 1992. – С. 362–376.
6. Цивільний кодекс України. Проект. Перша частина. – К., 1994.
7. Егоров Н. Д. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений. – Л., 1988. – С. 122.
8. Красавчиков О. А. Охрана интересов личности и Свод законов Советского государства // Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР. – Свердловск, 1977. – С. 32–33.
9. Красавчикова Л. О. Понятие и система личных неимущественных прав граждан (физических лиц) в гражданском праве Российской Федерации. – Екатеринбург, 1994. – С. 74.
10. Цивільний кодекс України. Проект. Ч. Перша. 2 варіант. – К., 1994.
11. Довгерт А., Калакура В. Про підготовку проекту Цивільного кодексу України // Українське право. — 1997. – № 1. – С. 108–114.
12. Ромовська З. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс. Підручник. К., 2005. – С. 75.
13. Ромовська З. В. Шляхи вирішення проблеми особистих немайнових прав особи // Кодифікація приватного (цивільного) права України / За ред. проф. А. Довгерта. – К., 2000. – С. 166.
14. Головатий С., Довгерт А., Підпригора О., Пушкін О., Боброва Д., Кузнєцова Н., Луць В., Ромовська З., Мусіяка В., Сібільов М., Шевченко Я. Передмова до проекту Цивільного кодексу України // Українське право. – 1996. – № 2. – С. 12.
15. Цивільний кодекс України. Проект від 25 серпня 1996 р. // Українське право. – 1996. – № 2. – С. 31–523.
16. Головатий С., Довгерт А. Друге видання матеріалів з реформи цивільного права // Українське право. – 1999. – № 1. – С. 4–5.
17. Знаменський Г. Хиби Книги другої проекту ЦК України // Тези доповідей учасників IV Всеукраїнської науково-практичної конференції з питань кодифікації законодавства України, 18–20 червня 1997 р., м. Київ. – К.: УПФ, 1997. – С. 48–50.
18. Загальна характеристика Книги другої // Кодифікація приватного (цивільного) права України. – К., 2000. – С. 154.
19. Порівняльна таблиця до проекту Цивільного кодексу України (третє читання). – К., 2000. – С. 2.
20. Ромовська З. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс. Підручник. – С. 93.
21. Стефанчук Р. О. Захист честі, гідності та репутації в цивільному праві. – К., 2001.
22. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): Монографія. – Хмельницький, 2007.

**ЦИВІЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ: РОБОТА НАД ПОМИЛКАМИ
(ДО П'ЯТОЇ РІЧНИЦІ НАБРАННЯ ЧИННОСТІ ЦИВІЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ)**

Стефанчук Р. О.,

*доктор юридичних наук, професор,
старший науковий співробітник Лабораторії з проблем адаптації
цивільного законодавства України до стандартів Європейського Союзу
НДІ приватного права і підприємництва АПРН України*

1 січня 2009 року виповнилося 5 років з моменту набрання чинності нового Цивільного кодексу України, що ознаменувало завершення нової віхи у розвитку цивілістичної науки. Бо, ставши предметом науково-політичного компромісу, новий ЦК України на сьогодні є одним із найбільш важливих та найбільш вдалих кодифікацій національного законодавства України. Адже при його підготовці розробникам вдалось «уловити» вектор економічних, політичних та соціальних перетворень та грамотно, логічно і послідовно відобразити їх у тексті Цивільного кодексу. А це вже сповнило даний кодифікований акт новим, непритаманним йому раніше духом: духом поваги до прав та свобод людини, духом вільного ринку, духом свободи підприємництва, тобто усього того, що з часом стало визнано у національній системі законотворчості як «європейські стандарти» та стало культивуватись як ідеал, до якого слід приводити все національне законодавство. Однак, незважаючи на таке значення Цивільного кодексу України, потрібно зазначити, що зовсім непомітно промайнула в Україні п'ята річниця з моменту прийняття однієї із найбільш

важливої кодифікації у сфері приватного права. Зазвичай цей момент мав би стати першим відрізком, коли б уся громадськість проаналізувала ефективність існування цього нормативно-правового акта та виявила основні проблеми та перспективи його вдосконалення. Однак такої системної «роботи над помилками», на жаль, не було проведено ні на доктринальному рівні, ні на офіційному державному рівні. Саме тому ми хотіли б зупинитись на основних проблемах, які, на нашу думку, є притаманними сучасному стану приватноправової кодифікації.

Першою та найбільш важливою проблемою є те, що, на жаль, Цивільний кодекс України так і не став тим єдиним «кодексом приватного права» як це задумувалось в період його розробки. І питання стоїть не тільки у виокремленні Сімейного кодексу України, що вже набив оскомину, Закону України «Про міжнародне приватне право» та існуванні такої суміжної, дублюючої та часто суперечливої кодифікації як Господарський кодекс України. Проблема стоїть набагато ширше. На жаль сьогодні все реальнішими є ризики розбалансова-