



БЮЛЕТЕНЬ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ

№5 (травень) 2015

Загальнодержавне науково-практичне фахове видання

29

НОТАРІАЛЬНИЙ ПРАКТИКУМ

Перевірка нотаріусом
цивільної правоздатності
та дієздатності
юридичної особи

41

БАНКРУТСТВО

Контроль за діяльністю
розпорядників майна,
керуючих санацією
та ліквідаторів у справі
про банкрутство

56

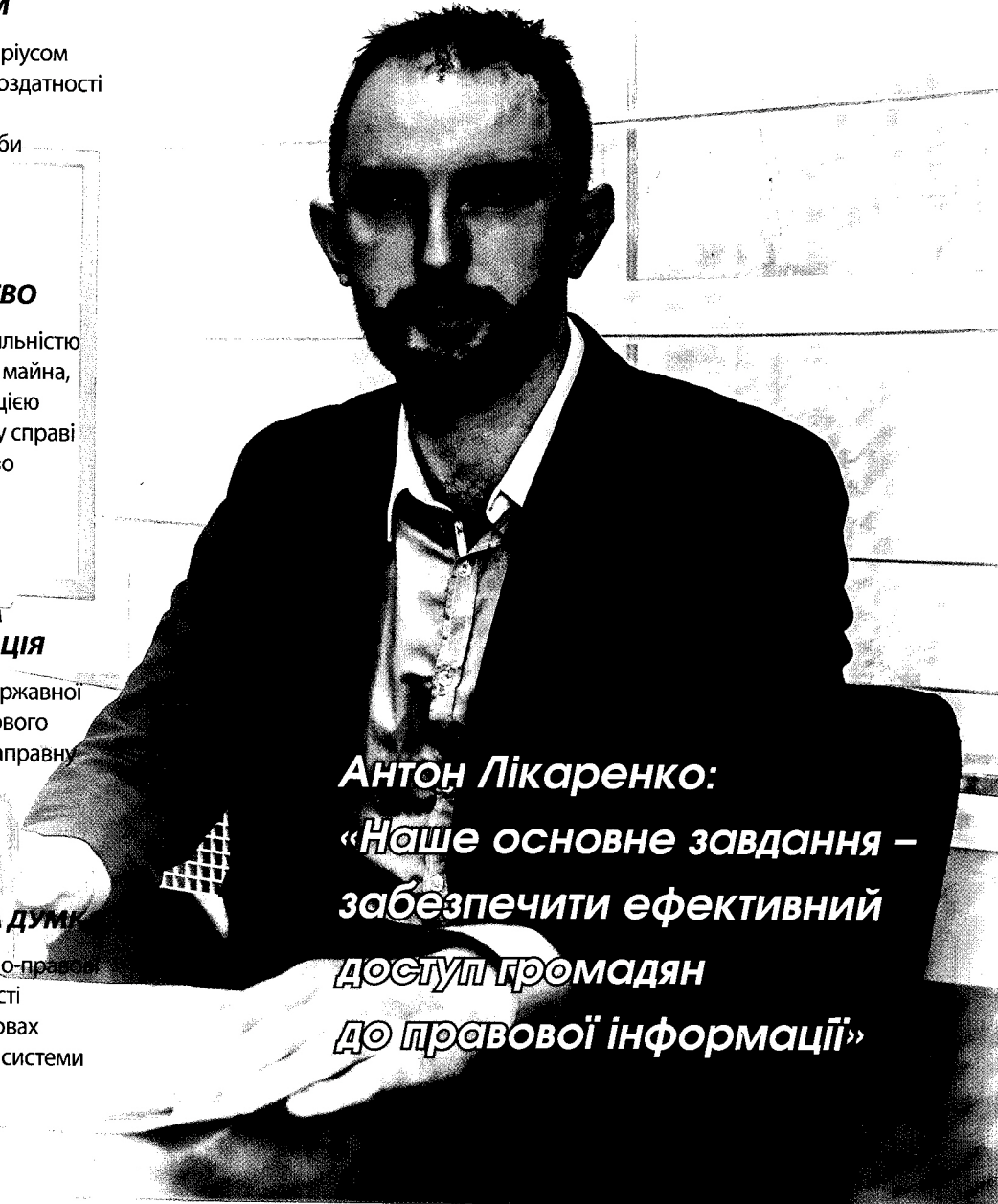
ЮРИДИЧНА КОНСУЛЬТАЦІЯ

Проведення державної
реєстрації речового
права на автозаправну
станцію

110

ЮРИДИЧНА ДУМКА

Адміністративно-правові
засади діяльності
керівника в умовах
реформування системи
управління



Антон Лікаренко:

**«Наше основне завдання –
забезпечити ефективний**

ДОСТУП ГРОМАДЯН

ДО ПРАВОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ»



БЮЛЕТЕНЬ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ

№5 (163) 2015

Загальнодержавне науково-практичне фахове видання

Засновники:

Міністерство юстиції України
Інститут держави і права
ім. В. М. Корецького НАН України
Інститут законодавства
Верховної Ради України

Свідоцтво

про державну реєстрацію
Серія КВ № 20507-10307 ПР
від 28.11.2013

Постановою Президії ВАК України
№ 1-05/2 від 10.02.2010
журнал внесено до Переліку
фахових видань України
у галузі юридичних наук

Головний редактор:

Зайчук О. В.

Відповідальний секретар:

Арнаутова Л. М.

Адреса редакції:

01601, Київ-601,
провулок Рильський, 8-А, к. 301;
тел.: (044) 222-53-16.
e-mail: bulletin@upinfo.com.ua
http://ovu.com.ua/bulletin

Видається щомісяця
Передплатний індекс 22670

За достовірність фактів, цитат,
власних імен та інших даних
відповідальність несуть автори публікацій

Передрук статей тільки
з письмового дозволу редакції

© Міністерство юстиції України, 2015
© ДП «Укрправінформ», 2015



ДЕРЖАВНЕ ПІДПРИЄМСТВО
УКРАЇНСЬКА
ПРАВОВА ІНФОРМАЦІЯ

Наукова рада**Петренко Павло Дмитрович**

Міністр юстиції України, кандидат юридичних наук, голова наукової ради

Воронова Лідія Костянтинівна

професор кафедри фінансового права юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
доктор юридичних наук, академік НАПрН України,
заслужений юрист України

Гриценко Іван Сергійович

декан юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, доктор юридичних наук

Коваленко Валентин Васильович

доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, заслужений юрист України

Копиленко Олександр Любимович

директор Інституту законодавства Верховної Ради України,
доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАН України,
академік НАПрН України, заслужений юрист України

Крупчан Олександр Дмитрович

директор Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, доктор юридичних наук,
професор, академік НАПрН України, заслужений юрист України

Мамутов Валентин Карлович

доктор юридичних наук, професор, академік НАН України та НАПрН України, заслужений діяч науки і техніки України

Орлюк Олена Павлівна

директор Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності
НАПрН України, доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України

Тацій Василь Якович

ректор Національного університету «Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого», Президент НАПрН України,
доктор юридичних наук, професор, академік НАН України,
академік НАПрН України, заслужений діяч науки і техніки України

Шемшученко Юрій Сергійович

директор Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України,
доктор юридичних наук, професор, академік НАН України,
академік НАПрН України, заслужений діяч науки і техніки України

3
3
3

4

6

16

25

31

39

46

157

Редакційна колегія

Зайчук Олег Володимирович

доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, заслужений юрист України, головний редактор

Севостьянова Наталія Іларіонівна

перший заступник Міністра юстиції України, кандидат юридичних наук, перший заступник головного редактора

Іванченко Оксана Павлівна

заступник Міністра юстиції України – керівник апарату, заступник головного редактора

Арнаутова Леся Михайлівна

начальник видавничого відділу журналу «Бюлетень Міністерства юстиції України» – відповідальний секретар редакційної колегії, кандидат юридичних наук

Андрушко Петро Петрович

завідувач кафедри кримінального права та кримінології Київського національного університету імені Тараса Шевченка, кандидат юридичних наук, професор

Бошицький Юрій Ладиславович

ректор Київського університету права НАН України, кандидат юридичних наук, професор, заслужений юрист України

Вишневський Андрій Володимирович

директор Координаційного центру з надання правової допомоги, адвокат

Гетьман Анатолій Павлович

проректор з наукової роботи Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, заслужений діяч науки і техніки України

Железняк Наталія Анатоліївна

директор Департаменту реєстрації та систематизації нормативних актів, правоосвітньої діяльності Міністерства юстиції України, кандидат юридичних наук

Іншин Микола Іванович

завідувач кафедри трудового права та права соціального забезпечення Київського національного університету імені Тараса Шевченка, доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України

Клименко Оксана Михайлівна

завідувач відділу проблем розвитку національного законодавства Інституту законодавства Верховної Ради України, старший науковий співробітник, доктор юридичних наук

Костенко Олександр Миколайович

завідувач відділу проблем кримінального права, кримінології та судострою Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України

Кузнєцова Наталія Семенівна

професор кафедри цивільного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка, академік НАПрН України, доктор юридичних наук, заслужений діяч науки і техніки України

Мірошниченко Анатолій Миколайович

доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри земельного та аграрного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Оніщенко Наталія Миколаївна

завідувач відділу теорії держави і права Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України, доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, заслужений юрист України

Панов Микола Іванович

завідувач кафедри кримінального права № 2 Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, заслужений діяч науки і техніки України

Пархоменко Наталія Миколаївна

вчений секретар Інституту держави і права імені В. М. Корецького НАН України, доктор юридичних наук, професор

Рабінович Петро Мойсейович

професор Львівського національного університету імені Івана Франка, доктор юридичних наук, академік НАПрН України, заслужений діяч науки і техніки України

Рафальська Інна Владиславівна

голова Ради адвокатів міста Києва, адвокат, заслужений юрист України

Селіванов Анатолій Олександрович

доктор юридичних наук, професор, академік НАПрН України, постійний представник Верховної Ради України у Конституційному Суді України, заслужений юрист України

Теплюк Михайло Олексійович

заступник керівника Апарату Верховної Ради України – керівник Головного юридичного управління, доктор юридичних наук, заслужений юрист України

Юхта Оксана Григорівна

заступник директора Департаменту – начальник Управління систематизації законодавства та правоосвітньої діяльності Департаменту реєстрації та систематизації нормативних актів, правоосвітньої діяльності Міністерства юстиції України

Зміст

Актуальні теми

Антон Лікаренко: «Наше основне завдання – забезпечити ефективний доступ до правової інформації»	6
Пенітенціарна служба	
Комунально-побутове забезпечення осіб, позбавлених волі: інформаційна довідка	10
Питання-відповіді	15
Підготовка засуджених до звільнення: мовою цифр і фактів	17
Безоплатна правова допомога в Україні	
Новини Центру	19
Участь української делегації у 13-му Конгресі ООН	24
Наші колеги в зоні АТО	26
Нотаріальний практикум	
Перевірка нотаріусом цивільної правоздатності та дієздатності юридичної особи при вчиненні нотаріальних дій	29
Уточнення повноважень нотаріусів та особливостей реєстрації похідних речових прав на земельні ділянки сільськогосподарського призначення	31
Проблемні питання визначення місця відкриття спадщини	34
Зміни в Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України (наказ)	39
Банкрутство та арбітражні керуючі	
Контроль за діяльністю розпорядників майна, керуючих санацією та ліквідаторів у справі про банкрутство	41
Юридична консультація	
Порядок, розмір стягнення аліментів на утримання дитини та доходи, які враховуються (не враховуються) при визначенні розміру аліментів	45
Юридичні особливості виплати надбавки за високі досягнення у праці в разі оголошення догани	54
Проведення державної реєстрації речового права на автозаправку станцію	56
Огляд подій	
Призначення	58
Повідомлення про проведення кваліфікаційного іспиту	58
Вітання	59
Документи	
Перелік наказів Міністерства юстиції України, виданих у березні 2015 року	64
Оголошення	
Відомості з декларацій про доходи за 2014 рік	66

Юридична думка

Конституційне право	
А. С. Багряк	
До проблеми визначення поняття «вето Президента»	70
Цивільне право	
М. М. Бедрій	
Правовий звичай родинного викупу нерухомості: історико-компаративний аналіз	80
Н. О. Давидова	
Право на академічну свободу в американській вищій освіті	87
Н. В. Федорченко	
Особливості цивільно-правової відповідальності сторін за порушення договірних зобов'язань з надання послуг	94
Господарське право	
І. О. Терещенко	
Актуальні проблеми правового регулювання здійснення розрахунків в іноземній валюті	102
Адміністративне право	
В. П. Кіселичник	
Адміністративно-правові засади діяльності керівника в умовах реформування системи управління	110
Л. Р. Наливайко, І. О. Грицай	
Державне адміністрування правовідносин, які пов'язані із забезпеченням енергоефективності в житлово-комунальному секторі міст України	116
В. В. Піцикевич	
Ліцензіат у сфері паливно-енергетичного комплексу України	125
Кримінальне право	
О. В. Шамара	
Державне бюро розслідувань як одна із новел Кримінального процесуального кодексу України	131
Кримінологія	
Ю. В. Нікітін	
Особливості запобігання та протидії економічній злочинності як дестабілізуючого чинника економічної безпеки держави	139
Кримінальний процес	
В. І. Фаринник	
Поняття та підстави застосування запобіжних заходів, не пов'язаних з тимчасовою ізоляцією особи	146
Рецензії	
О. Ю. Татаров	
Рецензія на монографію Н. В. Нестор «Медіація в кримінальному процесі України»	157

Право на академічну

свободу в американській вищій освіті



Н. О. Давидова

кандидат юридичних наук, доцент, Університет сучасних знань

У статті розглянуто концепцію права на академічну свободу в США, що є ідеологічним виразом, а не суб'єктивним правом, закріпленим на рівні Конституції, інших законодавчих актів чи судових прецедентів Верховного суду. Робиться висновок про те, що найчастіше це право тлумачиться в контексті Першої поправки про право на свободу слова.

Ключові слова: академічна свобода, судовий прецедент, Верховний суд США, освітнє право, Американська асоціація університетських професорів, вища освіта.

Однією з новел нещодавно прийнятого Закону України «Про вищу освіту» є пряме закріплення права на академічну свободу, яке передусім повинно розглядатись в цивільно-правовому аспекті. Для наповнення цього поняття змістом та визначення меж його реалізації вважаємо корисним дослідити американський досвід. Універсітас 21 – глобальна мережа з провідних дослідницьких університетів світу у 2012 р. визнала США країною, що має найкращу систему вищої освіти у світі.

Питаннями теорії освітнього права та, зокрема, права на академічну свободу займалися такі американські юристи, як У. Каплін, Б. Лі, Д. Рабан, М. Прейре, С. Посканзер, М. Сміс, Т. Гарфілд, В. Нордін та ін.

У нашій статті маємо проаналізувати історію становлення концепції академічної свободи в американській вищій освіті, з'ясувати зміст та межі цього поняття.

Згідно з загальноприйнятою українською класифікацією особистих немайнових прав на ті, що забезпечують фізичне існування, та ті, що забезпечують соціальне буття

... право на академічну свободу належить до другої групи прав. Крім свободи фізичної (природної або біологічної) та психічної, цивільне право охороняє ще й соціальну свободу. Лише комплексне надання біологічної, психічної та соціальної свободи може забезпечити справжню свободу фізичної особи у приватноправовій сфері. Під «особистою свободою фізичної особи в сфері суспільного буття» треба розуміти створення можливості щодо забезпечення фізичній особі формування власної поведінки в сфері соціального буття, визначення її форми та змісту в межах, що не суперечать чинному законодавству та моральним засадам суспільства [1, с. 456-457]. Певні елементи права на академічну свободу закріплені в ст. 309 Цивільного кодексу України («Право на свободу літературної, художньої, наукової і технічної творчості»).

Принцип інституційної автономії та академічної свободи професора займає настільки велике значення в американській вищій освіті, що Стенфорд, один з провідних дослідницьких університетів світу, має девіз «Віє вітер свободи». Академічна свобода прямо не зазначена ані в Конституції, ані в Біллі про права, але вона повинна розумітися як конституційне право. Найчастіше академічну свободу розглядають в контексті Першої поправки, відповідно до якої Конгрес не видає законів, які стосуються: 1) впровадження релігії; 2) чи забороняють вільно сповідувати її; або які обмежують 3) свободу слова; 4) друку; 5) чи право народу на мирні зібрання і 6) звернення до уряду з проханням задовольнити скарги. Р. Смола вважає потребу у закріпленні окремого права на академічну свободу настільки важливим, що навіть пропонує внести відповідні зміни до Білля про права. Перша поправка, на його думку, повинна мати такий вигляд: Конгрес не видає законів, які обмежують: 1) впровадження релігії чи 2) забороняють вільно сповідувати її; або які обмежують 3) свободу слова; 4) друку чи 5) право народу на мирні

зібрання; і 6) звернення до уряду з проханням задовольнити скарги; 7) або право на академічну свободу [2, с.18]. Навіть якщо не вдаватись до такого радикального підходу, як внесення змін до Конституції, слід пам'ятати про Дев'яту поправку, згідно з якою перелік у Конституції певних прав не можна тлумачити як заперечення чи обмеження інших прав, які належать народові.

Перше згадування про «академічну свободу» у судовій практиці США відбулося в 1952 р. у справі *Adler v. Board of Education of the City of New York* (342 U.S. 485 (1952)). Ірвінгу Адлеру, вчителю математики та члену комуністичної партії, було відмовлено у прийнятті на роботу на підставі Фейнберзького закону штату Нью-Йорк 1949 р., згідно з яким державним закладам, включаючи школи та університети штату, заборонялося приймати на роботу осіб, що пропагують та закликають до перевороту і повалення влади на федеральному рівні чи рівні штату. Холодна війна в 50-60-і рр. минулого століття викликає занепокоєння в американському суспільстві, а причиною прийняття такого закону була необхідність виявлення та відсторонення від роботи прихильників комуністичної партії. Шестеро з дев'ятох (тобто необхідна більшість) суддів Верховного суду підтримали конституційність закону, аргументуючи свою позицію таким чином: «штат має конституційне право захищати незрілі уми дітей в державних школах від підривної пропаганди, що поширюється тими, до кого діти звертаються за порадою як до лідера». Вільям Дуглас, один з трьох суддів, які не погодилися із позицією більшості суддів, вперше вжив висловлювання «академічна свобода», пов'язавши її з базовими цінностями Першої поправки.

Рішення Верховного суду США, що завжди згадується у контексті формування конституційної концепції академічної автономії, є *Sweezy v. New Hampshire* (354 U.S. 234 (1957)). Професор Пол Свізі, марксистський

економіст прочитав в університеті Нью Гемпшер лекцію під назвою «Соціалізм». Прокурор штату Нью Гемпшер звинуватив професора у зневазі через те, що той відмовився відповідати на його питання про зміст лекції (Чи захищали Ви принципи марксизму? Чи робили Ви заяву, що соціалізм є неминучим для Сполучених Штатів? Чи підтримували Ви ідею діалектичного матеріалізму? Та інші схожі питання [3, с. 243]). Верховний суд красномовно вихваляв цінність свободи в американських університетах, але не навів бажаних правових доводів захисту професора. У рішенні більшості немає посилення ані на Першу поправку, ані на академічну свободу, а лише вказується на порушення штатом Нью Гемпшер принципу належної правової процедури. Рішення, підготовлене суддею Вільям Бреннан від імені більшості, характеризується плутаниною та нерішучістю висловлювань на захист професора [4, с. 28]. Суддя Ерл Воррен єдиний використав термін «академічна свобода» під час підготовки своєї окремої думки. Особливої уваги заслуговує думка судді Фелікса Франкфуртера, який тлумачив право академічної свободи крізь призму Першої поправки та вважав, що суспільство не може бути вільним, якщо немає свободи університету. Він акцентував увагу на захисті чотирьох основних свобод освітньої інституції: свободі визначити з академічних мотивів, хто може навчати; кого можна навчати; як навчати; чому навчати [3, с. 263]. Згадуючи про інституційні свободи, він не протиставляв їх академічній свободі викладача, а навпаки об'єднував та протиставляв втручанню з боку уряду.

Зі справи *Sweezy v. NewHampshire* можна зробити кілька висновків. По-перше, рішення по справі не визнає окремого конституційного права на академічну свободу. По-друге, незважаючи на невизначеність позицій судді Ерл Воррена та Фелікса Франкфуртера, вони обидва підтвердили специфіку університетського середовища

та необхідність особливого підходу до регулювання відносин у цій сфері. По-третє, справа розглядалася в 1957 р., коли ще була недостатньо сформована концепція права на свободу слова порівняно з сучасним станом юридичної доктрини, проте вже в той час аналізоване судове рішення заклало фундамент для розуміння академічної свободи як складового елементу прав, закріплених в Першій поправці.

Іншим класичним прикладом тлумачення права на академічну свободу є справа *Keyishian v. Board of Regents of the State University of New York* [5]. Після того як штат Нью-Йорк набув прав на приватний університет Буфало, співробітники Університету Буфало стали співробітниками Державного університету Нью-Йорк. Штат мав закон, що забороняв наймати на роботу в державні заклади «осіб, які займаються підприємною діяльністю». Викладачам було запропоновано підписати заяву, що вони не є та не були комуністами. Кілька професорів, яких було звільнено у зв'язку із відмовою підписати таку заяву, оскаржили закон. Верховний суд США вилучив вказану норму із закону, оголосивши її як невизначену та занадто широку. Суд зазначив, що цей закон визнає членство в комуністичній партії як перепону в працевлаштуванні, порушуючи цим Першу поправку до Конституції, яка розмежовує просто членство в групі, що займається незаконною діяльністю, та наміри окремої особи по просуванню незаконної мети групи. Суддя Вільям Бреннан у судовому рішенні зазначив: «наша нація глибоко віддана охороні академічної свободи, що становить «надзвичайну цінність» не тільки для викладачів, а й для всіх нас. Ця свобода є об'єктом особливої турботи Першої поправки, яка не допускає закон, що накладає покривало ортодоксальності на лекційну аудиторію» [5, с. 603]. Майбутнє нації залежить від лідерів, які отримують освіту в процесі пошуку істини через процедуру вільного обміну думками, а не через

стрування авторитарних вказівок на те, що є правдою. Захист свободи пошуку істини на ринку ідей є національним інтересом [5, с. 605]. Право на академічну свободу знову не розглядалося як окреме право, передбачене Першою поправкою, а як похідне з системи цінностей, закріплених в Першій поправці.

Верховний суд США в своїх рішеннях часто визнає академічну свободу як цінність чи фактор, але наполегливо формально не називає академічну свободу суб'єктивним правом, що непрямо виражено в законі. Це пояснюється побоюванням елітизму (теорія розподілу суспільства на еліту та на народні маси), що наділяє академічні інституції та професорів більшими правами. Тривале небажання Верховного суду офіційно розширити зміст Першої поправки та включити до неї право на академічну свободу є результатом егалітарного, анти-елітарного концепту конституційного права, що вороже ставиться до створення особливих преференцій для певної соціальної групи чи класу, зокрема, викладачів чи студентів [2, с. 34].

На сучасному етапі є противники та прибічники визнання окремого суб'єктивного права на академічну свободу. Радикально негативну позицію з питань академічної свободи займає федеральний суддя Апеляційного суду округу Колумбія Лоренс Сільберман, який при підготовці окремої думки у справі *Emergency Coalition to Defend Educational Travel v. United States Department of Treasury* наполегливо заперечує поняття академічної свободи як права, що може існувати окремо від інших конституційних прав. «Якщо професор з історії заперечує голодомор або професор з соціології доводить перевагу певної раси або етнічної групи, звичайно, університет не є безсилим попередити такі педагогічні спотворення... Немає причин, чому Перша поправка повинна захищати академічні інституції від урядового втручання та управління, а не захищати інших, що живуть

милостинею, чи жебракують» (545 F.3d, 18, 238 Ed. LawRep. 45 (D.C.Cir. 2008)).

Діаметрально протилежну думку займає відомий знавець Першої поправки проф. Девід Раббан, який переконливо доводить, що університет та університетський професор мають окреме конституційне право на академічну свободу, що засновано на функціональній ідентичності. Професор як незалежний фахівець має роль шукати та ділитися істиною зі студентами, передавати знання наступним поколінням, розвивати прагнення до наукової допитливості, розширювати межі людських знань. Ця висока роль виправдовує різницю між 1) правом викладачів бути незалежними від контролю з боку університету як роботодавця та 2) правами найманих працівників в інших сферах [6, с. 272, 300].

Юридична енциклопедія визначає академічну свободу як право (особливо університетського викладача) вільно говорити про політичні або ідеологічні спірні питання без побоювання втратити посаду або інших репресій. П. Бирне включає до академічної свободи такі складові: 1) право викладача займатися обраною дослідницькою темою та подавати свою професійну думку без покладання та побоювання покладання відповідальності за політичні, релігійні, ідеологічні погляди, але результат дослідження може оцінюватися колегами або посадовими особами інституції; 2) право викладача навчати без побоювання покладання відповідальності за політичні, релігійні, ідеологічні погляди, але навчання повинно відповідати розумним освітнім прагненням студента і поважати гідність студента; 3) право викладача як громадянина висловлюватися на суспільно важливі теми та переслідувати разом з іншими політичні цілі без побоювання покладання відповідальності, але треба відмежовувати пропаганду від науки; 4) право викладача мати позицію щодо освітньої політики та інституційних пріоритетів університету

без побоювання покладання відповідальності, але треба поважати колег та захищати інституцію від зовнішніх непорозумінь [7].

На думку М. Прейре та Т. Гарфілда, зміст права на академічну свободу залежить від такого фактора, як форма власності освітньої інституції [8, с. 149-152]. Розглянемо зміст права на академічну свободу в державних та приватних університетах. У державних освітніх закладах при з'ясуванні змісту права на академічну свободу треба апелювати до Першої поправки (право на свободу слова), до П'ятої поправки (жодну особу не можна позбавити життя, свободи чи власності без належної правової процедури) та до Чотирнадцятої поправки Конституції (жоден штат не може позбавити якусь особу життя, свободи чи власності без належної правової процедури). У приватних освітніх інституціях право на академічну свободу слід шукати в колективному договорі та правилах інституційної політики. Визначаючи, чи знаходяться дії викладача в межах академічної свободи, треба звернутися до умов індивідуального трудового договору та визначити, чи передбачає цей документ захист права на академічну свободу. Суди часто використовують Рекомендації щодо інституційного регулювання академічної свободи та безстрокових трудових відносин [9] і Бюлетень принципів академічної свободи та безстрокових трудових відносин [10], затверджені Американською асоціацією університетських професорів. Це означає, що викладач приватної освітньої інституції може розраховувати на захист свого права на академічну свободу навіть за відсутності прямого закріплення права в документі свого роботодавця, лише в силу того, що освітня інституція погодилася з вищезазначеними Рекомендаціями та Принципами Асоціації. Зокрема, Бюлетень принципів академічної свободи та безстрокових трудових відносин містить такі положення: 1) викладачі мають право на повну свободу у дослідженнях

та на публікацію своїх результатів за умови виконання інших академічних обов'язків, але дослідження з метою економічної вигоди може проводитися в разі досягнення порозуміння з адміністрацією інституції; 2) викладачі мають право на свободу дискутувати з предмета дисципліни в навчальній аудиторії, не повинні використовувати спірні матерії, що не стосуються предмета. Межі академічної свободи через релігійні або інші причини повинні чітко зазначатися в письмовій формі на момент призначення особи на посаду викладача [10].

Не можна погодитися із тезою про те, що форма власності університету впливає на обсяг академічних прав професора; вважаємо, що право на академічну свободу професора, що працює в приватному університеті, не менше за обсягом за право професора з державної освітньої інституції.

Право на академічну свободу викладача має межі, визначені низкою документів. Академічна свобода може бути обмежена через релігійні переконання, викладач повинен демонструвати повагу до позиції інших дослідників, викладач не повинен використовувати спірні матерії, що не стосуються предмета вивчення [10]. Академічна свобода є не тільки правом, а й має корелюючий обов'язок, наприклад, професор «повинен уникати експлуатації, сексуального домагання та дискримінаційного ставлення до студентів» [9, с. 133]. Судова практика також внесла свій вклад у формування обмежень права академічної свободи. У справі *Bonnell v. Lorenzo* (241 F 3rd 800 (6th Cir 2001)) Апеляційний суд шостого округу зайняв позицію університету, який звільнив містера Боннелл, викладача англійської мови та літератури в місцевому коледжі, після 21 року роботи за порушення дисципліни. На викладача було подано скаргу студентів за використання принизливих для жінок висловлювань, після чого він отримав службову записку від адміністрації, що ці слова можуть бути підставою

Для звинувачення в сексуальному домаганні (поширена практика в американських інституціях вищої освіти). Кілька місяців поспіль одна із студенток подала таке звинувачення, у результаті чого викладача було відсторонено від роботи. Коледж апелював до того, що сексуальні домагання на території університету завдають шкоди безпеці освітнього середовища, що ставить під сумнів майбутнє отримання федерального фінансування, а тому боротьба за суспільну безпеку перевищує суб'єктивне право на свободу слова. Суд визнав, що образливі висловлювання містера Боннелла не стосувалися предмета дисципліни, а тому не були об'єктом захисту Першої поправки. В епоху поширення позовів про захист від сексуальних домагань адміністраторам освітніх інституцій важко знаходити баланс між правом викладача на свободу слова і правом студента на безпечне університетське середовище [11, с. 32]. У рішенні по справі *Martin v. Parrish* (805 F.3d 583 (5th Cir. 1986)) суд також підтримав університет, який звільнив викладача, що постійно лихословив та принижував студентів. Було визнано, що застосування такої лексики не захищається правом на свободу слова, оскільки не стосується суспільно важливої теми та не переслідує освітньої мети.

На підставі викладеного можна зробити висновок, що концепція права на академічну свободу в США є ідеологічним виразом,

не закріпленим ані на рівні Конституції чи інших законодавчих актів, ані на рівні судових прецедентів Верховного суду. Найчастіше це право тлумачиться в контексті Першої поправки про право на свободу слова. Зміст права на академічну свободу визначають судова практика і такі документи: а) Рекомендації щодо інституційного регулювання академічної свободи та безстрокових трудових відносин; б) Бюлетень принципів академічної свободи та безстрокових трудових відносин, затверджених Американською асоціацією університетських професорів. Межі права на академічну свободу окреслюються релігійними переконаннями, демонстрацією неповаги до позиції інших дослідників та студентів, використанням ненормативної лексики.

На сучасному етапі є противники та прибічники визнання окремого права викладача на академічну свободу. Аналізуючи історичний процес зміни ставлення Верховного суду США до цього права, слід визнати загальну позитивну динаміку від першого випадку використання поняття в 1952 р. в справі *Adler v. Board of Education of the City of New York* до визнання необхідності закріплення спеціального привілею за професором. Звертаючись до досвіду України, не можна не помітити прогресивного підходу Закону України «Про вищу освіту», в якому право на академічну свободу вперше прямо закріплюється окремими нормами.

Список використаної літератури

1. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту) : моногр. / Відп. ред. Я. М. Шевченко. – К. : КНТ, 2007. – 626 с.
2. *The Constitution goes to College: Five Constitutional Ideas That Have Shaped the American University* / Rodney A. Smolla. – New York and London, New York University Press, 2011. – 229 p.
3. *Sweezy v. New Hampshire* (354 U.S. 234 (1957)).
4. *The Constitution goes to College: Five Constitutional Ideas That Have Shaped the American University* / Rodney A. Smolla. – New York and London, New York University Press, 2011. – P. 28.

5. Keyishian v. Board of Regents of the State University of New York, 385 U.S. 589 (1967).
6. Rabban D. M. A Functional Analysis of «Individual» and «Institutional» Academic Freedom Under the First Amendment // Law and Contemporary Problems, 1990. – Vol. 53. – No 3. – P. 229-300.
7. Byrne P. Academic Freedom of Part-Time Faculty // Journal of College and University Law. – 2001. – Vol. 27. – No 3. – P. 583-593.
8. Prairie M., Garfield T. College and School Law: Analysis, Prevention, and Forms / Nancy L. Herbst, American Bar Association, 2010: – 659 p.
9. Recommended Institutional Regulations on Academic Freedom and Tenure, Policy Documents and Reports, 11th ed. (2015), American Association of University Professors: Johns Hopkins University Press. – 432 p.
10. 1940 Statement of Principles on Academic Freedom and Tenure [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.aaup.org/report/1940-statement-principles-academic-freedom-and-tenure>
11. Smith M. Y. The Legal, Professional, and Ethical Dimensionsof Higher Education: Lippincott Williams&Wilkins. Philadelphia PA, 2005. – 216 p.

Стаття надійшла до редакції: 9.02.2015.

Right to Academic Freedom in American Higher Education

N. O. Davydova

The concept of right to academic freedom in the USA is considered in the article. Academic freedom is ideological expression rather than a legal right. It is not secured in the Constitution, act of legislation or legal cases of the Supreme Court. It is concluded that this right is always interpreted in the context of Free Speech Clause.

Keywords: *academic freedom, legal case, Supreme Court of the USA, education law, American Association of University Professors, higher education.*

Received: 9.02.2015.

Право на академическую свободу в американском высшем образовании

Н. А. Давыдова

В статье рассмотрена концепция права на академическую свободу в США, которая является идеологическим выражением, а не субъективным правом, закрепленным в Конституции, актах законодательства или на уровне судебных прецедентов Верховного суда. Делается вывод о том, что чаще всего это право трактуется в контексте Первой поправки о праве на свободу слова.

Ключевые слова: *академическая свобода, судебный прецедент, Верховный суд США, образовательное право, Американская ассоциация университетских профессоров, высшее образование.*

Получено: 9.02.2015.



БЮЛЕТЕНЬ МІНІСТЕРСТВА ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ

№5 (163) 2015

Журнал рекомендовано
до друку редакційною колегією
(протокол від 27.03.2015 № 4)

Головний редактор
Олег Зайчук

Відповідальна за випуск
Леся Арнаутова

Редактори
Тетяна Крижанівська
Ірина Макаренко
Марія Максименко

Тел.: (044) 222-53-16

Дизайн та комп'ютерна верстка
Тетяна Воронюк

Фото
Ірина Чевжик, www.shutterstock.com

Підписано до друку 8.05.2015. Формат 70 × 100 1/16.
Друк офс. Ум.-друк. 13 арк. Обл.-вид. арк. 19,76
Тираж 870 прим.
Ціна договірна

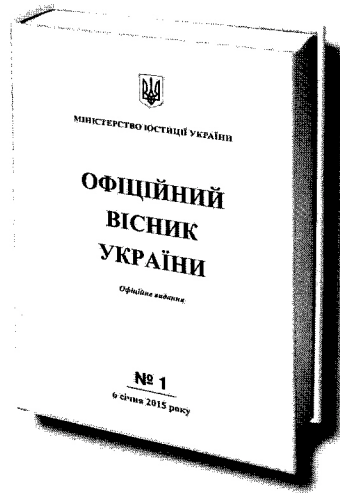
Адреса редакції: 01601, Київ-601, провулок Рильський, 8-А, к. 301
тел.: (044) 222-53-16; факс: (044) 278-00-74.
e-mail: bulleten@upinfo.com.ua
<http://ovv.com.ua/bulletin>
<https://www.facebook.com/bulletenMJU>

Видавець: ДП «Українська правова інформація»
Україна, 01601, Київ-601, провулок Рильський, 8-А, к. 301;
тел./факс: (044) 271-16-61(62).

Надруковано у ПП «Юнісофт»
Україна, 61036, м. Харків, вул. Морозова, 13-Б,
www.ttornado.com.ua
Свідоцтво ДК № 3461 від 14.04.2009 р.
Замовлення № 171/04

Сотелован

ОФІЦІЙНІ ВИДАННЯ, які забезпечують Вас правовою інформацією



Це найповніше офіційне видання
повних текстів
нормативно-правових актів

Засновники:
Міністерство юстиції України,
державне підприємство
«Українська правова інформація»
Заснований у січні 1997 року

*Передплатний індекс 40433
Видається двічі на тиждень*

ПЕРЕДПЛАТУ

видання можна оформити в усіх поштових відділеннях,
а також передплатних агенціях

Це фахове юридичне видання

Засновники:
Міністерство юстиції України,
Інститут держави і права
ім. В. М. Корецького НАН України,
Інститут законодавства
Верховної Ради України

*Передплатний індекс 22670
Видається щомісяця*

