

УДК: 340.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.53>

МЕТОДОЛОГІЯ ПОРІВНЯЛЬНОГО МЕДИЧНОГО ПРАВА: БАЗОВІ АСПЕКТИ

Пішта В.І.,

доктор філософії, асистент кафедри
адміністративного, фінансового та інформаційного права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
pishta.vadym@gmail.com
ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2769-7189>

Пішта В.І. Методологія порівняльного медичного права: базові аспекти.

Сучасний світ усе більше глобалізується, у зв'язку з чим роль порівняльно-правових досліджень тільки зростає. Однак існують і відмінності між різними правовими системами та державами, навіть попри їхнє близьке географічне розташування чи спільні зв'язки. Такі аспекти відіграють ще більшу роль, коли мова йде про правовідносини у сфері охорони здоров'я. Саме тому це дослідження присвячено методології порівняльного медичного права, оскільки розуміння методологічного базису може стати підґрунтям для подальшого визначення ступеня гармонізації підходів щодо особливо чутливих питань у цій сфері.

У рамках дослідження визначено рівні порівняння: макро- та мікропорівняння, діахронне та синхронне порівняння.

Встановлено, що методами порівняльного медичного права є функціональний, структурний, аналітичний та історичний.

Функціональний метод застосовується для розуміння того, як практичні проблеми вирішення конфлікту інтересів можуть відображатися в різних правових системах, оскільки різні суспільні проблеми, зокрема, нестача донорських органів стосується переважної більшості суспільств. Відтак кожне суспільство вирішує ці проблеми за допомогою законів, у яких можуть відрізнитися деталі (наприклад, юридичні процедури).

Структурний метод натомість можна використовувати для розуміння відмінностей між правовими стандартами, які можуть стосуватися широкого кола питань, як-от створення та використання біобанків.

Застосування аналітичного методу дозволяє зрозуміти відмінні та спільні риси між правовими системами щодо схожих понять. Поняття «фонди компенсації пацієнтам» відоме одним правовим системам, в той час як іншим – ні. Однак більш детальний аналіз дозволяє виявити подібні або схожі конструкції (наприклад, може йти мова про механізми компенсації за допомогою фондів соціального страхування).

Важливість історичного методу у порівняльному медичному праві полягає в тому, що завдяки ньому можна порівняти законодавчі підходи до медичного страхування на різних етапах розвитку правої системи. З іншого боку такий підхід надає можливість здійснити порівняння правового регулювання у сфері медичного страхування різних правових систем та на різних етапах їхнього розвитку.

Ключові слова: методологія, порівняльне медичне право, медичне право, функціональний метод, структурний метод, аналітичний метод, історичний метод.

Pishta V.I. Methodology of comparative medical law: basic aspects.

The modern world is becoming more and more globalized, in connection with which the role of comparative legal studies is only growing. There are also differences between different legal systems and states, even despite their close geographical location or common ties. Such aspects play an even greater role when it comes to legal relations in the field of health care. That is why this study is devoted to the methodology of comparative medical law, as understanding the methodological basis can become the basis for further determining the degree of harmonization of approaches regarding particularly sensitive issues.

Within the framework of this study, the levels of comparison are defined: macro- and micro-comparison, diachronic and synchronic comparison.

It is established that the methods of comparative medical law are functional, structural, analytical and historical.

The functional method is used to understand how the practical problems of solving the conflict of interests can be reflected in different legal systems, since various social problems, in particular, the shortage of donor organs, affect the vast majority of societies. Therefore, each society finds a solution to these problems with the help of laws, which may differ in details (for example, legal procedures).

The structural method can instead be used to understand the differences between legal standards that may apply to a wide range of issues, such as the establishment and use of biobanks.

The application of the analytical method allows to understand the distinctive and common features between legal systems regarding similar concepts. The concept of a «patient compensation fund» is recognized by some legal systems, while others are not. However, a more detailed analysis allows us to identify similar or similar structures (for example, it may be about compensation mechanisms with the help of social insurance funds).

The importance of the historical method in comparative medical law lies in the fact that, thanks to it, it is possible to compare legislative approaches to health insurance at different stages of the development of the legal system. On the other hand, this approach provides an opportunity to compare legal regulation in the field of medical insurance of different legal systems and at different stages of their development.

Key words: methodology, comparative medical law, medical law, functional method, structural method, analytical method, historical method.

Постановка проблеми. Драйвером зростання важливості порівняльно-правових досліджень безумовно виступає глобалізація. Компаративні дослідження вже давно стали невід'ємним елементом будь-якого доктринального правового дослідження, оскільки це дає можливість зрозуміти, яким чином регулюється ця сама сфера в рамках різних систем законодавства. Для успішного проведення порівняльно-правового дослідження необхідно розуміти, які компаративні методи необхідно обрати в конкретному випадку. Саме тому є потреба у цьому дослідженні, яке стосується методології порівняльного медичного права.

Стан опрацювання. Значний внесок у вчення порівняльного медичного права здійснили Р. Бленк, В. Бурау, Л. Гостін, П. Де Круз, Т. Джост, Е. Кульманн, Г. Ніс, К. Флуд. Серед числа українських науковців окремі компаративні дослідження проводили Г. Анікіна, М. Брюховецька, С. Булеца, В. Пашков, І. Сенюта, С. Стеценко та інші.

Метою статті є дослідження та здійснення аналізу окремих методів порівняльного медичного права.

Виклад основного матеріалу. Мета і завдання дослідження можуть диктувати нам, які саме методи можуть бути корисними для порівняльно-правового аналізу. Як зазначає М. Савчин: «Засади і правила методології компаративних досліджень залежать від цілей, суті проблеми, яку необхідно вирішити, та масштабів і рівня порівняльно-правового аналізу» [1, с. 27].

Завдяки проведенню I Міжнародного конгресу порівняльного права у 1900 році було окреслено фундаментальні проблеми цієї галузі та закладено підґрунтя для подальших дискусій про порівняльне право [2, с. 278] та його метод.

У дисертації Л. Ребета «Порівняльна метода в науці права» (1947) було здійснено докладний розгляд філософських, наукознавчих, історичних аспектів становлення методології порівняльно-правових досліджень у Європі. Вказана праця стала по суті першим у світі монографічним дослідженням, присвяченим методології порівняльного правознавства [3].

Враховуючи подальший розвиток порівняльно-правових досліджень, можна виокремити деякі принципи методології порівняльно-правових досліджень, а саме:

- 1) додержання вимог наукової та професійної етики юриста;
- 2) незаангажованість та неупередженість досліджень;
- 3) функціоналізм;
- 4) поєднання концептуалізму із конкретно-прикладними методами дослідження;
- 5) синтетизм та поліваріантність робочих гіпотез;
- 6) застосування інструментів формальної юридичної логіки та юридичної техніки;
- 7) досягнення академічної та прикладної прийнятності та коректності результатів дослідження [1, с. 28].

Що ж стосується методології порівняльного медичного права, то тут у першу чергу закладено з'ясування зв'язків між визначеними елементами у різних правових системах, чи то йде мова про медичне страхування, чи про заходи покращення громадського здоров'я тощо. При цьому необхідно враховувати культурний та історичний аспекти для того, щоб уникнути помилок при інтерпретації отриманих результатів.

Рівні порівняння. Для повноти компаративного дослідження необхідно розуміти, що існують різні рівні порівняння, які дозволяють поглянути на право з різних точок зору.

У першу чергу йде мова про макро- та мікропорівняння. При макропорівнянні ми досліджуємо загальну структуру систем охорони здоров'я різних держав. При мікропорівнянні звертається увага на окремі елементи цих систем, як-от на донорство анатомічних матеріалів чи на медичну таємницю.

Порівняння положень законодавства та судових рішень є важливим з огляду на те, що це може показати як різні правові норми та доктринальні положення можуть призвести до прийняття судом подібних рішень або навпаки – до їх розходження.

Порівняння також може мати діахронний та синхронний характер. Діахронним порівняння є

коли його предметом виступає правова система або її елемент у ретроспективі. Синхронне порівняння натомість фокусується на правових системах та їхніх елементах, що існують в один час.

Функціональний метод. Основна мета цього методу полягає в тому, щоб знайти шляхи вирішення певної проблеми, враховуючи те, які підходи до такого вирішення існують в різних соціумах та у різних правових системах.

Деякі проблеми, що супроводжують систему охорони здоров'я, наприклад, нестача донорських органів, зміна статі, здійснення абортів або примусової стерилізації є спільними для більшості суспільств. Відтак кожне суспільство знаходить вирішення цих проблем за допомогою законів. Досить часто можуть виникати незначні розбіжності, але в багатьох питаннях ми бачимо подібний підхід до їх вирішення, що диктується логікою вирішення певної проблеми.

М. Ван Хокке описує функціональний метод як пошук функціональності у законах, які «функціонально еквівалентні тим, що цікавлять компаративіста» та мають «викорінити попередні уявлення своєї рідної правової системи», щоб залишатися об'єктивними та створити порівняння. Мета цього методу – уніфікувати і покращити закон, аналізуючи, як різні правові системи підходять до вирішення «конфлікту інтересів» [4].

М. Савчин зазначає, що: «Сутність цього методу полягає у визначенні оптимального способу вирішення конкретної проблеми, яку ставить перед собою компаративіст. Він ґрунтується на постановці проблемного питання, що супроводжується робочою гіпотезою, підбіркою зарубіжного правового матеріалу, вибором критеріїв їх дослідження та формулювання методики «автономного» тлумачення обраної правової проблематики» [1, с. 30].

Застосування функціонального методу має дозволити науковцю більш широко подивитись на предмет свого дослідження. Це досягається за рахунок вирішення практичної проблеми. Наприклад, проблема нестачі донорських органів вимагає від дослідника не тільки розуміння правового контексту, а й дослідження культурних, історичних та соціально-економічних передумов, які спричинили такий стан справ у державі.

Структурний метод. «Це решітка, де спостерігач зосереджується на структурах, прихованих усередині феномена, що спостерігається. Ці структури можуть бути вільними у тому, як вони взаємопов'язані або вони можуть бути сукупністю елементів, які утворюють систему» [5, с. 81-82], – так структурний метод описує Дж. Семюел.

При розробці класифікацій правових сімей в їхній основі лежить структурний підхід. Від-

мінності між правовими системами на рівні конкретних правил стають нерелевантними, якщо вони мають достатньо структурних спільних рис, таких як принципи та концепції римського права у приватному праві, для їх класифікації як членів однієї правової сім'ї, на відміну від інших правових сімей, які не поділяють цих спільних рис [4].

На найбільш фундаментальному рівні, як правило, кожна окрема легітимна система має типове структурне ядро, пов'язане зі змістом закону як впізнаної системи у суспільстві [6, с. 77-88]. Однією з істотних відмінностей, характерних для всіх правових структур, є наявність найважливіших правил поведінки і, крім того, вторинних правил, що визначають походження та реалізацію цих первинних правил [7, с. 72-73].

Для порівняльних досліджень у медичному праві структурний метод, наприклад, дозволяє зрозуміти як відрізняються правові стандарти створення та використання біобанків в одній правовій структурі на відміну від іншої, яка не поділяє спільних стандартів першої.

Аналітичний метод. У 1919 році В. Н. Гофельд зауважив, що поняття «право» вживається у кількох різних значеннях. Це може означати «претензію», «владу», «свободу» або деякі інші правові концепції, які він називає «іммунітетом» (відступ від чужої законної влади) та «привілеєм» (виняток із загальної заборони). Найголовнішим у його дослідженні є вивчення логічного зв'язку між різними поняттями «права» та іншими поняттями, такими як «обов'язок» або «відповідальність» [8, с. 36].

Будь-яка правова система має свій набір «прав» різного типу, а застосування аналітичного методу дозволяє краще розуміти відмінності та спільні риси між правовими системами щодо схожих понять. Наприклад, поняття евтаназії в різних правових системах буде мати різні форми: суїцид, асистований лікарем, асистований суїцид, активна евтаназія, пасивна евтаназія. Таке поняття як «фонди компенсації пацієнтам» відоме одним правовим системам, в той час як іншим – ні. Однак більш детальний аналіз дозволяє виявити подібні або схожі конструкції (мова може йти про механізми компенсації за допомогою фондів соціального страхування).

Застосування аналітичного методу у розумінні, запропонованому В.Н. Гофельдом, дозволяє виявити подібне та відмінне у різних правових системах. Крім цього, використання аналітичного методу в сукупності з іншими методами дозволяє знайти найоптимальніший рівень порівняння для досягнення мети порівняння.

Історичний метод. Застосування історичного методу у порівняльних дослідженнях є звичайною справою, що зумовлено необхідністю ро-

зуміння витоків сучасних законів та норм права. Крім цього, йдеться також про дослідження формування та еволюції прав людини, наприклад, права на охорону здоров'я.

Важливість історичного методу у порівняльному медичному праві полягає в тому, що він дозволяє порівняти законодавчі підходи до медичного страхування на різних етапах розвитку правої системи. З іншого боку такий підхід дає можливість здійснити порівняння правового регулювання у сфері медичного страхування різних правових систем та на різних етапах їхнього розвитку. Це важливо з огляду на існування можливості того, що правові підходи, які існували в минулому в одній правовій системі, сьогодні можуть існувати в іншій правовій системі.

Користь історичного методу полягає ще й в тому, що він дозволяє зрозуміти ґенезу норм права, враховуючи культурний та соціальний аспекти суспільства, в якому вони існували.

Висновок. Таким чином досліджено та здійснено аналіз окремих методів порівняльного медичного права, а саме: функціонального методу, структурного методу, аналітичного методу та історичного методу. Визначено їхні особливості у контексті проведення досліджень з порівняльного медичного права.

Результати цього дослідження не вичерпують проблематики з приводу методології порівняльного медичного права, тому перспективи подальших досліджень вбачаються у започаткуванні наукової дискусії в Україні щодо окреслених у цьому дослідженні питань.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Савчин М.В. Порівняльне конституційне право: підручник. Київ: ВАІТЕ, 2020. 462 с.
2. Бехруз Х.Н. Порівняльне правознавство: сучасні грані досліджень. *Порівняльне правознавство*. 2013. № 1-2. С. 278–285.
3. Кресін О.В. Лев Ребет – український вчений-компаративіст. 2017. URL: <http://infolab.ho.ua/Politic/Rebet%20Lev,%20Teorija%20natsiji/Rebet%20Lev,%20Ukrajinskij%20uchenyj%20komparativist,%20Kresin.pdf> (дата звернення: 14.11.2022).
4. Van Hoecke M. Methodology of Comparative Legal Research. *Law and Method*. December 2015. URL: <https://www.bjutijdschriften.nl/tijdschrift/lawandmethod/2015/12/RENM-D-14-00001> (дата звернення: 14.11.2022).
5. Samuel G. *An Introduction to Comparative Law Theory and Method*. Oxford: Hart Publishing, 2014. 232 p.
6. Hart H.L.A. *The Concept of Law*. Oxford University Press, UK, 1961. 315 p.
7. Ali I. Comparative Legal Research-Building a Legal Attitude for a Transnational World. *Journal of Legal Studies*. 2020. № 26 (40). P. 66–80.
8. Hohfeld W.N. *Fundamental Legal Conceptions, as Applied in Judicial Reasoning*. New Haven: Yale University Press, 1919. 124 p.