

УДК 332.1

**Лов'як О. О.**, професор кафедри цивільного права і процесу НАВС, к.ю.н., старший науковий співробітник, полковник міліції;

**Дубівка В. В.**, начальник Кіровоградського відділення ННІ заочного навчання НАВС, полковник міліції;

**Титко А. В.**, слухач магістратури НАВС, лейтенант міліції

*Усюди відбувається також безперервна інформаційна війна між культом секретності та групами громадян, які виступають за ширший доступ до інформації.*

*Елвін Тоффлер*

## Колізійні аспекти правового регулювання інформації як об'єкта цивільних правовідносин

Стаття присвячена окресленню становлення дефініції «інформація», а також необхідності гармонізувати вітчизняне законодавство з нормами європейського права. Важливим аспектом є необхідність створення уніфікованої правової сфери регулювання інформаційного простору, яка б стала синтезом цивільно-правових норм та вузькоспеціалізованих норм присвячених теорії інформації. Також, висвітлюються колізійні моменти правового режиму інформації, узагальнюються, систематизуються та аналізується матеріал, який стосується розвитку інформаційних відносин в різних країнах світу.

**Ключові слова:** інформація, об'єкт цивільних прав, інформаційний простір, інформаційні правовідносини, інформаційна сфера.

Статья посвящена вопросам становления дефиниции «информация», а также необходимости гармонизировать отечественное законодательство с нормами европейского права. Важным аспектом является необходимость создания унифицированной правовой сферы регуляции информационного пространства, которое бы стало синтезом гражданско-правовых норм и узкоспециализированных норм посвященных теории информации. Также, освещаются коллизионные моменты правового режима информации, обобщаются, систематизируются и анализируются материал, который касается развития информационных отношений в разных странах мира.

**Ключевые слова:** информация, объект гражданских прав, информационное пространство, информационные правоотношения, информационная сфера.

The article is devoted the questions of becoming of definition «information», and also to the necessity harmonization a domestic legislation with the norms of the European right. An important aspect is a necessity of creation of compatible legal sphere of adjusting of informative space which would become the synthesis of civil legal norms and strictly specialized norms devoted an information theory.

Also, light up the collision moments of the legal mode of information, summarized, systematized and analysed material which touches development of informative relations in the different countries of the world.

**Keywords:** information, object of civil laws, informative space, informative legal relationships, informative sphere.

**Постановка проблеми.** Питання правового регулювання доступу до інформації в Україні має досить актуальне значення на сьогодні. Так, зокрема, в Україні діє ціла низка нормативно-правових актів, які регулюють поняття «інформації» та доступу до неї в контексті цивільного права. На сучасному етапі розвитку глобалізаційного процесу у світовому просторі в обігу з'явилася нова дефініція, яка потребує

додаткового тлумачення «інформаційна сфера» або простір. Тому важливим аспектом є необхідність створення уніфікованої правової сфери регулювання інформаційного простору, яка б стала синтезом цивільно-правових норм та вузькоспеціалізованих норм присвячених теорії інформації.

**Метою** цієї статті є необхідність окреслити основні детермінанти становлення дефініції «інформації», а також необхідність гармонізувати вітчизняне законодавство з нормами європейського права. Висвітлити колізійні моменти правового режиму інформації, узагальнити, систематизувати та аналізувати матеріал, який стосується розвитку інформаційних відносин в різних країнах світу.

**Аналіз дослідження даної проблеми.** Питання, що стосуються правового режиму інформації були предметом дослідження багатьох вчених, з-поміж яких: І.Л. Бачило, В.М. Брижко, Ю.В. Гелич, О.А. Гаврилов, М. Гуцалюк, О.А. Дмитренко, Н. Ковалева, В. Копилов, О.В. Кохановська, Р.А. Майданик, А. Пазюк, Є.В. Петров, А.А. Письменницький, М. Рассолов, В. Цимбалюк, А. М. Чернобай, М. Швець.

**Виклад основного матеріалу.** Подією, що передувала визнанню на міжнародному рівні права на доступ до інформації, стало проголошення на першій сесії Генеральної Асамблеї ООН свободи інформації як фундаментального права людини, критерієм усіх свобод.

У подальшому право на свободу інформації знайшло своє закріплення в Загальній декларації прав людини і Міжнародному пакті про громадянські та політичні права.

У зв'язку з активним глобалізаційним процесом у світі набрав значних обертів науково-технічний прогрес, який призвів до створення, так званого, «інформаційного поля», де головну роль відіграє інформація як головний індикатор взаємозв'язку між членами соціуму. У.Мартін підкреслює, що інформація виступає як важливий стимулятор змін у суспільстві, формує «інформаційну свідомість», наголошуючи на різноманітності соціальної інформації, що виступає як ресурси, послуги, товар, джерело вартості і зайнятості. Інформація виступає головним чинником, що стимулює соціокультурні утворення та міжсоціальні зв'язки, контролюючи при цьому настрої учасників цих процесів [1, с.5].

Якщо звернутися до доктринального тлумачення поняття «інформації», то слід згадати ряд науковців, які представили широкому загалу ряд варіацій на дану тему. Норберт Віннер у своїй праці «Кібернетика» пояснив, що інформація і є інформацією, а не матерією або енергією. Ще одне його твердження про те, що «інформація — це позначення змісту, отриманого із зовнішнього світу в процесі нашого пристосування до нього і пристосування до нього наших почуттів» [2]. Ось деякі інтерпретації інформації, які дають інші вчені, так Макаров Н.В. вважає інформацією відомостями про об'єкти і явища оточуючого середовища, їх параметрів, властивостей і стану, які зменшують наявну про них ступінь невизначеності, неповноти знань. Клод Шеннон, під інформацією розуміє усі види повідомлень. А.А. Письменницький стверджує, що інформація є інтелектуальним надбанням держави і всього народу. Г. Клаус у свій час зазначив, що інформація — це єдність матерії та свідомості, а не свідомість або матерія, взяті самі по собі [3, с. 10—12]. А. Д. Урсул пов'язує інформацію з категорією відображення, із здатністю певної системи відбивати стан інших систем через зміни у своїй внутрішній структурі.

Першими країнами, в яких громадяни одержали право на інформацію, були скандинавські країни: Швеція (де конституційний Закон про свободу преси був прийнятий Рікстагом у 1766 р.), а потім через два століття Фінляндія (Закон 1951 р.). У 1966 році прийнятий Закон США про свободу інформації, в якому були представлені

нові інтерпретації і нові легітимні форми захисту свободи інформації. У 1970 р. аналогічні закони були прийняті в Данії і Норвегії, у 1973 р. – в Австрії, у 1978 р. – у Франції і Нідерландах, 1982 р. – в Австралії, Новій Зеландії і Канаді, у 1990 р. – в Італії, у 1992 р. – в Угорщині, у 1993 р. – у Португалії, у 1994 р. – у Бельгії, у 1997 р. – в Ірландії і Таїланді, у 1998 р. – у Кореї й Ізраїлі, а 1999 р. – у Чеській Республіці і Японії, у 2000 р. – у Великобританії, у 2001 р. – у Польщі, у 2005 р. – у ФРН [5].

Вперше право громадян на інформацію було задеклароване у десятій статті Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, яка гарантує право громадськості бути «належним чином поінформованою» (справа *Sunday Times v. United Kingdom* (№ 1), 26 квітня 1979 року, § 66). У рішеннях із ряду інших справ (*Thorgeir Thorgeirson v. Iceland*, 25 червня 1992 року, § 63; *Jersild v. Denmark*, 23 вересня 1994 року, § 31; *Ukrainian Media Group v. Ukraine*, 29 березня 2005 року, § 38 та ін.). Європейський суд з прав людини (далі ЄСПЛ) зазначив, що громадськість має право отримувати інформацію та ідеї, що становлять суспільний інтерес. Однак усі ці справи стосувалися втручання держави у поширення інформації приватними особами [6].

Стаття 10 Конвенції захищає не лише суть висвітлених ідей та інформації, але також і форму, в якій вони надані (справа «*Oberschlick v. Austria*» (№ 1), рішення від 23 травня 1991 р.). При дотриманні умов параграфу 2 статті 10 Конвенції право вільно пере давати інформацію поширюється не лише на «інформацію» та «ідеї», які сприймаються сприятливо або вважаються необразливими чи нейтральними, але й такі, які ображають, шокують чи викликають стурбованість. Такі є вимоги плюралізму, толерантності та лібералізму, без яких немає «демократичного суспільства» (рішення у справі «*Handyside v. the United Kingdom*» від 7 грудня 1976 р.) [3].

Так, для наочного прикладу звернемо свій погляд у 1987 рік, коли Європейський суд розглянув справу *Leander v. Sweden*. За обставинами цієї справи пану Торстену Леандеру було відмовлено у доступі до відомостей про нього, що містилися у засекреченому поліцейському реєстрі. Розглядаючи цю ситуацію через призму «свободи одержувати інформацію та ідеї», ЄСПЛ дійшов висновку, що порушення статті 10 не було. Суд зазначив: «...Право на свободу отримувати інформацію головним чином забороняє Уряду обмежувати особу в отриманні інформації, яку інші хочуть або можуть хотіти передати їй. У ситуації, описаній у цій справі, Суд не надає особі права доступу до реєстру інформації про його особисті характеристики, а так само не покладає на уряд обов'язок надавати таку інформацію особі» [3].

В свою чергу, у англо-американській правовій системі діє судовий прецедент, але окрім них діє також низка інших правових актів «Про свободу інформації», «Про таємницю», «Про доступ до інформації про діяльність ЦРУ». Закон США «Про захист приватної інформації про особу» регламентує процедуру захисту персональних даних. Так, «Закон про ділові секрети» 1979 р. та «Звід деліктного права охороняє інформацію у сфері «ноу-хау». Якщо говорити про інформацію у сфері права промислової власності (винаходи, корисні моделі, промислові зразки, раціоналізаторські пропозиції, товарні знаки), то слід зауважити, що в Україні відповідно діють окремі нормативно-правові акти, які регулюють кожен із вищезазначених об'єктів інтелектуальної власності, що кардинально відрізняє нашу правову систему від англо-американської.

Цивільний кодекс України (далі ЦК), зокрема у ст. 302 закріплено, що фізична особа має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію. Можливість поширювати інформацію про особисте життя фізичної особи дозволяється

у виняткових випадках, а також в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Для прикладу, перевірка можливості розкриття інформації в країнах романо-германської правової системи підпорядковується, так званому «трискладовому тесту». Якщо при вирішенні питання обмеження доступу не буде встановлено відповідність всім трьом вимогам, то інформація повинна бути розкрита. Розпорядник повинен відповісти на складові критерії-вимоги, і якщо відповідь хоч б на одне буде негативною це дозволить доступ до інформації, якщо ж відповідь буде одноставною на всі три заборони розкриття.

Цими вимогами (критеріями) є

- можливість завдання вказаному інтересу істотної шкоди у разі розкриття інформації;
- більша вага такої шкоди порівняно із суспільним інтересом в отриманні інформації.

В Україні досвіду такої практики немає і до процедури надання доступу до інформації відносяться у спрощеному порядку, не вдаючись до «умовностей».

Зважаючи на вищевикладене, зауважимо, що у 2006 році Міжамериканський суд з прав людини став першим міжнародним судом, що визнав необхідність застосування згаданого тесту. У рішенні у справі «Клод Рейєс та інші проти Чилі» Суд постановив, що «обмеження права на доступ ... повинно не тільки стосуватися однієї з [легітимних] цілей, але повинно бути також показано, що розкриття може завдати суттєвої шкоди цій меті і що шкода є більшою, ніж суспільний інтерес у володінні цією інформацією (доказ пропорційності)». Обмеження права отримувати інформацію як складової права на свободу вираження поглядів, відповідно до статті 10 Європейської конвенції з прав людини повинно бути: встановлено законом; бути необхідним в демократичному суспільстві, та здійснюватися в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду [9].

Якщо звернутися до практики вітчизняного законодавства, то ч.4 ст.32 Конституції гарантує право кожного на спростування недостовірної інформації стосовно себе та членів своєї сім'ї. Специфіка цього способу захисту полягає у специфічності тих благ, які підлягають захисту, а саме в їх немайновому характері і в тому, що їх практично неможливо повернути до першопочаткового стану, який існував до порушення особистих немайнових прав.

Причинно-наслідковим зв'язком нормативного закріплення механізму захисту права на інформацію в Україні та практичного його втілення виступають наступні положення:

- оскарження неправомірних дій, в результаті яких було порушено її права та свободи в судовому порядку;
- звернення за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини;
- звернення за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна — після використання всіх національних засобів правового захисту [2].

Аналізуючи Закон України «Про доступ до публічної інформації» статтю 23 право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності розпорядників інформації, слід зауважити, що на відміну від Цивільного Кодексу, де вказані три можливих форми права захисту

на інформацію, у Законі вказано такі види порушення права на інформацію: відмову в задоволенні запиту на інформацію; відстрочку задоволення запиту на інформацію; ненадання відповіді на запит на інформацію; надання недостовірної або неповної інформації; несвоєчасне надання інформації; невиконання розпорядниками обов'язку оприлюднювати інформацію відповідно до статті 15 цього Закону; інші рішення, дії чи бездіяльність розпорядників інформації, що порушили законні права та інтереси запитувача. Відповідно механізм реалізації права на інформацію згідно з вищезазначеним Законом здійснюється в судовому порядку, коли за ЦК на ряду з ними продемонстровано можливість звернення до міжнародних правових установ та Уповноваженого з прав людини [4].

Тому актуальність питання розширення нормативного декларування, а саме порядку реалізації захисту інформації, знаходиться в сучасному правовому суспільстві на одному із найвищих щаблів засобів демократизації. Так, у Звіті Комітету міністрів Ради Європи про місію Секретаріату з питань інформування й допомоги: «Виконання зобов'язань: становище в Україні» (SG/Inf (2004) 12, 8 квітня 2004 р.) відповідно до відомостей, зібраних Делегацією Секретаріату, деякі з норм Цивільного кодексу, створюють проблеми щодо свободи вираження поглядів та інформації. Це стосується, зокрема, статті 277, яка встановлює, що «негативна інформація вважається недостовірною», і статті 302, яка передбачає, що «інформація, повідомлена державними органами, вважається достовірною».

Зокрема, конкретні рекомендації Ради Європи проголошують, що «українські органи влади повинні втілити в життя рекомендації Ради Європи, спрямовані на узгодження українських законів у галузі засобів масової інформації з відповідними стандартами Ради Європи. Вони мають забезпечити суворе дотримання стандартів, які зокрема встановлені в статті 10 Європейської конвенції з прав людини, у будь-якому законопроекті, що має відношення до свободи вираження поглядів та інформації» [3].

Одним із невіршених питань також залишається розмежування права суб'єкта інформаційних відносин на інформацію від права власності на інформацію як об'єкта цивільних прав. Обсяг повноважень власника на інформацію визначено у статті 38 Закону України «Про інформацію». Власник має право, зокрема, на реалізацію належної йому інформації як товару у формі інформаційного продукту чи інформаційної послуги. За змістом приписів статті 91 ЦК право на спростування недостовірної інформації, передбачене статтею 277 ЦК, належить не лише фізичним, але й юридичним особам у передбачених законом випадках, у тому числі як спосіб судового захисту проти поширення інформації, що шкодить діловій репутації господарюючого суб'єкта (підприємця) [5].

Досить актуальним, на наш погляд, залишається питання уніфікації законодавства в інформаційних та цивільно-правових відносинах саме через концепцію реалізації права на інформацію; необхідність усунення суперечностей між положеннями ст. 277 ЦК та ст. 302 ЦК щодо спростування недостовірної інформації та презумпції правдивості інформації органів державної влади.

В ЦК України регламентована необхідність в обов'язковому порядку пересвідчитися у достовірності поширюваної інформації, хоча і є виключення щодо тих відомостей, які своїм джерелом мають офіційні джерела, тоді діє апріорність достовірності цієї інформації, що з нашої точки зору є неправильним, оскільки не завжди дана формула відповідає правовій реальності.

У ст. 19 МПГПП (Міжнародний пакт про громадянські і політичні права) вказано:

«Кожна людина має право на вільне вираження свого погляду; це право включає свободу шукати, одержувати і поширювати будь-яку інформацію та ідеї, незалежно від державних кордонів, усно, письмово чи за допомогою друку або художніх форм вираження чи іншими способами на свій вибір». Задля захисту прав і репутації інших осіб свобода висловлення думки (в тому числі через засоби масової інформації) може бути обмежена на законних підставах, наприклад, у результаті застосування розумних цивільно-правових норм про дифамацію. Під дифамацією розуміють публічне поширення дійсних або вигаданих відомостей, які принижують честь, гідність і ділову репутацію громадянина чи організації, зганьблення у пресі з метою вплинути на виконання ними своїх обов'язків. У вітчизняній правовій системі норми, які б стосувалися саме дифамації відсутні, якщо зауважити, що у світлі сучасних подій, поширення недостовірної інформації є досить актуальним явищем, то слід було б створити норми регулювання цього явища. Це б дало змогу забезпечити певний захист цивільно-правових відносин у сфері репутації та честі людини, особливо це стосується непересічних особистостей, для яких захист честі власного імені є досить важливим.

Також логічним в контексті сказаного є проведення чіткої межі між поняттям «оціночного судження» та дефініцією «дифамації», яка як явище виступає сьогодні потужним засобом маніпулювання людською свідомістю.

Дифамацією традиційно розуміють публічне поширення дійсних або вигаданих відомостей, які принижують честь, гідність і ділову репутацію громадянина чи організації, зганьблення у пресі з метою вплинути на виконання ними своїх обов'язків [18].

В свою чергу, у ч. 2 ст. 30 Закону України «Про інформацію» закріплено, що «оціночними судженнями, за винятком наклепу, є висловлювання, які не містять фактичних даних, критика, оцінка дій, а також висловлювання, що не можуть бути витлумачені як такі, що містять фактичні дані, зокрема з огляду на характер використання мовно-стилістичних засобів (вживання гіпербол, алегорій, сатири). Оціночні судження не підлягають спростуванню та доведенню їх правдивості», що дає змогу провести порівняння з точки зору базису, який лежить в основі однієї та іншої дефініції. Так, дифамація за градацією суб'єкта поширення відноситься до особи, аби перешкодити їй у виконанні обов'язків, а також містить у собі дійсні або вигадані відомості. Оціночне судження в основі своїй не має правдивих відомостей, тому до нього не може бути використана процедура доведення. В цьому аспекті постає проблема розмежування власне інформації та оціночного судження як такого, оскільки останнє не підлягає спростуванню чи доведенню, що як наслідок унеможливує використання ст. 277 ЦК права на спростування недостовірної інформації.

**Висновок.** Зважаючи на закордонний досвід регулювання права інформації, зокрема США та Великобританії, де правовий режим протекції інформації здійснюється на загальному рівні, у нас такої практики немає. Ідеї, концепції, теорії, надання консультацій та інші дії, які є результатом творчої діяльності не мають під собою належного правового регулювання, що свідчить про недостатність уваги, яку законодавець приділяє даному аспекту. Крім того, сьогодні залишається актуальними питання презумпції достовірності інформації, що поширена з офіційних джерел; розмежування поняття «оціночного судження» та «дифамації» в контексті притягнення до відповідальності; проблеми реалізації права на захист інформації; також виконання рекомендації Ради Європи щодо реалізації приписів норм права на інформацію, закріплених у міжнародно-правових актах.

## ЛІТЕРАТУРА:

1. Lash S. Critique of Information / Scott Lash. — London; Thousand Oaks (Ca.): Sage Publications, 2002. XII. — 234 p.
2. Норберт Винер, Кибнетика, М., 1968 г., «Наука», с. 201. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://vikenet.ru/author/106/>
3. Клаус Г. Кібернетика і філософія. — М., — 1976. — С.76.
4. Беляков К. Інформація організаційно-правової сфери / К.Беляков // Право України. — 2004. — № 6. — С. 88-92.
5. Марущак А. І. Правомірні засоби доступу громадян до інформації : наук.-практ. посіб. / А. І. Марущак. — Біла Церква : Буква, 2006. — 432 с.
6. European Court of Human Rights: Case of TASZ v. Hungary. Dirk Voorhoof; IRIS Legal Observations of the European Audiovisual Observatory; IRIS 2009-7:2/1: [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://merlin.obs.coe.int/iris/2009/7/article1>.
7. Доступ до публічної інформації Навчально-методичні матеріали для тематичного короткотермінового семінару Малімон В.І. Онищук С.В.—2012.— С. 18 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://kharkivoda.gov.ua/documents/9554/728.pdf>
8. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України / За ред. В. М. Коссака. — К.: Істина, 2004. — 976 с.
9. Свобода вираження поглядів: практика Європейського суду щодо України / [Інститут Медіа Права ; за редакцією Т. Шевченка, А. Балацької]. — К. :Фенікс, 2012. — 192 с.
10. Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI «Про доступ до публічної інформації» [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/public>
11. Вищий господарський суд України. Інформаційний лист № 01-08/184 Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію [Електронний ресурс]. — Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v\\_184600-07](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v_184600-07)
12. Загальна декларація прав людини ООН; Декларація, Міжнародний документ від 10.12.1948 [Електронний ресурс].— Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015)
13. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод Рада Європи; Конвенція, Міжнародний документ від 04.11.1950 [Електронний ресурс].— Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
14. Закон України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 року (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. — 1992. — № 48 від 01.12.1992.
15. Кохановська О. В. Цивільно-правові проблеми інформаційних відносин в Україні: автореф. дис. На здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.03 « цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О. В. Кохановська. — К., 2006. — 36 с.
16. Петров Є. В. Інформація як об'єкт правовідносин // Вісник Національного університету внутрішніх справ; Спецвипуск; X., 2001. — С. 249–252.
17. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К.: Українська енциклопедія, 1998.