

II. Інформаційні права суб'єктів у IT-праві



Олена Кохановська

доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України,
професор кафедри цивільного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
(Київ, Україна)
prof.e.kokhanovskaya@gmail.com

УДК 347.122(477):004

ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ІНФОРМАЦІЙНИХ ПРАВ В УКРАЇНІ (ПРИВАТНОПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

АНОТАЦІЯ. Формування цивілістичної теорії реалізації інформаційних прав пов'язане із низкою питань, що впливають із особливостей як самого об'єкта інформаційних відносин, так і зі специфічних правомочностей суб'єктів інформаційних прав, за допомогою яких реалізується інформаційне цивільне право. Звідси – необхідність опрацювання єдиного чи принаймні узагальнюючого підходу в питаннях дотримання, виконання, використання і застосування норм інформаційного права, максимально можливого визначення усіх правомочностей суб'єктів цивільного права для реалізації їх прав в інформаційній сфері.

Метою статті є аналіз сформованих у доктрині цивільного права з урахуванням законодавчих і практичних аспектів підходів до розуміння принципів, форм та способів реалізації цивільних прав для вироблення цілісного уявлення про особливості реалізації специфічних правомочностей суб'єктів інформаційних відносин у цивільному праві, їх форм і способів, а також викладення власного бачення щодо цілей і найбільш ефективних із приватноправових позицій способів реалізації інформаційних прав в Україні.

Встановлено, що вітчизняна цивільно-правова доктрина виробила на сьогодні загальну теорію реалізації цивільних прав, а також ґрунтовну і всеохоплюючу теорію інформаційних цивільних відносин. Однак цивільно-правові аспекти реалізації інформаційних прав, зокрема принципи, форми і способи їх реалізації, потребують подальшого дослідження. З'ясовано, що в сучасних умовах розвитку інформаційного суспільства важливо не лише закріплення норм інформаційного законодавства, а й їх дотримання, виконання, використання, а також застосування.

Автор доходить висновку, що приватне право відповідно до притаманного йому диспозитивного методу регулювання суспільних відносин надає суб'єкту у сфері інформаційних цивільних правовідносин право самостійного вибору цілей, а також способів і засобів реалізації інформаційних прав. Основними під час реалізації інформаційного цивільного права є прості (дотримання, виконання,

© Олена Кохановська, 2018

Олена Кохановська

використання) і складні (застосування) форми реалізації права. Інформаційне цивільне право реалізується за допомогою комплексу правомочностей суб'єкта інформаційних відносин, основними серед яких є право створювати, виробляти, шукати, збирати, ознайомлюватися, одержувати (отримувати), фіксувати, знати, передавати, використовувати, поширювати (розповсюджувати), зберігати, охороняти і захищати інформацію тощо.

Ключові слова: інформація; реалізація інформаційних прав; форми і способи реалізації інформаційних прав; правомочності суб'єкта інформаційних відносин.

Аналіз норм інформаційного законодавства переконує в необхідності не лише їх закріплення, а й дотримання, виконання, використання та застосування. Зазначене розглядається у теорії права як прості (дотримання, виконання, використання) і складні (застосування) форми реалізації права. Враховуючи зазначене, *актуальність цієї статті та перспективи подальшого дослідження теми* вбачаються передусім у її своєчасності, беручи до уваги реалії, в яких інформаційні права реалізуються на сьогодні в усьому світі, – з одного боку, це колосальні можливості отримання, поширення, зберігання інформації в інформаційних мережах, а з другого – зростаючий рівень тривоги суспільства щодо вільного обігу відкритої вільної інформації, належного збереження персональних даних фізичних осіб, дотримання прав усіх учасників глобального інформаційного обміну. Крім того, за роки, які минули з моменту появи інформації як об'єкта цивільних прав у ЦК України¹, приватноправова доктрина виробила ґрунтовну та всеохоплюючу теорію інформаційних відносин. Що стосується *ступеня наукової розробки проблем* реалізації інформаційних прав, то, попри значну кількість публікацій українських цивілістів (Т. Бегова, Д. Бойко, В. Бонтлаб, І. Ващинець, Б. Гоголь, С. Дзіс, А. Дідук, В. Дмитришин, Ю. Капіца, А. Козинець, А. Колісник, Ю. Носік, О. Пастухов, С. Петренко, В. Петров, І. Романюк, М. Селіванов, О. Харитонova, С. Ясечко та багато інших), у яких ці питання безпосередньо чи побічно зачіпаються, вітчизняна цивілістична наука ще не виробила єдиного чи принаймні узагальнюючого підходу, а моніторинг практики реалізації інформаційних прав свідчить про неможливість одночасно охопити усі напрями інформаційних відносин, тому опрацьовувати доводиться кожен із них окремо, а потім уже формувати загальне бачення.

Метою дослідження є аналіз сформованих у доктрині цивільного права (з урахуванням законодавчих і практичних аспектів) підходів до розуміння принципів, форм та способів реалізації цивільних прав для вироблення цілісного уявлення про особливості реалізації специфічних правомочностей суб'єктів інформаційних відносин у цивільному праві,

www.pravo.ua.com.ua

¹ Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356.

їх форм і способів, а також викладення власного бачення щодо цілей і найбільш ефективних із приватноправових позицій способів реалізації інформаційних прав в Україні.

Відповідно до положень Конституції України² кожен має право реалізувати свої інформаційні права, зокрема, вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір; здійснення цих прав може бути обмежене законом (ст. 34). Наведена конституційна норма свідчить про можливість поділу інформаційних прав на ряд найважливіших юридичних правомочностей. Так, можливість доступу до відкритої інформації, що реалізується передусім через право кожного вільно шукати й отримувати її більш детально, розкрито у ст. 5 Закону України “Про інформацію”:

1. Кожен має право на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів. 2. Реалізація права на інформацію не повинна порушувати громадські, політичні, економічні, соціальні, духовні, екологічні та інші права, свободи і законні інтереси інших громадян, права та інтереси юридичних осіб³.

У ст. 6 цього нормативно-правового акта закріплено також гарантії права на інформацію⁴.

Отже, на сьогодні основними видами інформаційної діяльності згідно із чинним законодавством є створення, збирання, одержання, зберігання, використання, поширення, охорона та захист інформації (ст. 9 Закону України “Про інформацію”). Доцільно вказати, що зміст зазначених правомочностей, а також тих, що згадуються нижче (їх перелік не може бути закритим), детально розкривається у численних публікаціях автора цієї статті й становить предмет окремого дослідження, зокрема монографічного, присвяченого теоретичним проблемам інформаційних відносин у цивільному праві⁵, а в цій статті увагу приділено питанням, які стосуються саме проблем реалізації інформаційних прав. Можливість обміну інформацією, що реалізується через право її передавати і поширювати (розповсюджувати) тощо, отримала подальший розвиток у вітчизняному законодавстві, наприклад, у статтях 2, 3, 6, 10 та ряді інших Закону України “Про друковані засоби масової інформації (пресу)

² Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. ст. 141.

³ Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 48. ст. 650.

⁴ Там само.

⁵ Олена Кохановська, *Теоретичні проблеми інформаційних відносин у цивільному праві* (Видавничо-поліграфічний центр “Київський університет” 2006).

в Україні”⁶ як право кожного вільно і незалежно шукати, одержувати, фіксувати, зберігати, використовувати та поширювати будь-яку інформацію за допомогою друкованих засобів масової інформації, крім випадків, визначених законом.

Можливість створення (виробництва) інформації, що реалізується через низку нормативних приписів про свободу творчості, розробку і виробництво програм, баз даних, інших інформаційних продуктів, про культуру, науку тощо, формує пул найбільш цінної для людства, творчої і оригінальної за своїми ознаками інформації, фактично розширює перелік можливих дій під час реалізації інформаційних прав. У свою чергу, можливість доступу до інформації реалізується переважно через право кожного вільно шукати й одержувати (отримувати) інформацію, ознайомлюватися з її змістом; можливість обміну інформацією реалізується через право її передавати і поширювати (розповсюджувати). Загалом інформаційне право реалізується за допомогою комплексу правомочностей суб’єкта інформаційних відносин, основними серед яких є: *право створювати, виробляти, шукати, збирати, ознайомлюватися, одержувати (отримувати), фіксувати, знати, передавати, використовувати, поширювати (розповсюджувати), зберігати, охороняти та захищати інформацію*. При цьому необхідно враховувати обмеження, передбачені в законі щодо здійснення того чи іншого права, наприклад ті, які містяться у п. 2 ст. 19 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р.⁷.

Доктринальні підходи у розумінні проблем реалізації права пов’язані насамперед із методами реалізації. Так, серед методів реалізації права у літературних джерелах зазначено, зокрема, про: метод добровільного дотримання та використання норм права; метод автономного (договірного) вирішення питань суб’єктами; метод державно-владного припису⁸. Метод добровільного дотримання та використання норм права, на нашу думку, – найбільш природний і характерний для інформаційних прав, особливо для права на інформацію як одного з найважливіших прав у комплексі інших особистих немайнових прав фізичної особи, закріплених у Кн. 2 ЦК України⁹. Суб’єкт інформаційних відносин (у ряді випадків не лише фізична, а й юридична особа) реалізує свої права в цьому випадку шляхом здійснення активних дій у межах норм

⁶ Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні: Закон України від 16 листопада 1992 р. № 2782- XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 1. ст. 1.

⁷ Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: прийнято 16 грудня 1966 р. Генеральною Асамблеєю ООН, ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР № 2148-VIII від 19 жовтня 1973 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 20.11.2017).

⁸ Юрий Бро, *Проблемы применения права* (Альберт Пиголкин ред, Иркутский государственный университет имени А А Жданова 1980) 9.

⁹ Цивільний кодекс України (н 1).

права, утримуючись від дій, які нормами права заборонені. Реалізація інформаційних прав має місце і за умови пасивної поведінки суб'єкта – їх носія. Утім, проявляючи ініціативу в реалізації інформаційних прав, особа може найбільш повно здійснити свої внутрішні бажання. Крім того, норми ст. 12 ЦК України надають можливість самостійно визначати, яким чином – у формі дії чи бездіяльності – особа здійснює своє право. Цей вибір можливий завдяки основному принципу цивільного права, яким є принцип диспозитивності, або, інакше кажучи, – змозі діяти на власний розсуд. Як свідчить практика, суб'єкти інформаційних цивільних правовідносин проявляють максимальну ініціативу в процесі реалізації своїх прав, особливо у сфері створення, вироблення, одержання (отримання) і поширення (розповсюдження), передання інформації.

Проблемам реалізації прав, формам, в яких вона проявляється, у літературі приділяється значна увага, хоча самі ці поняття розуміються не однаково¹⁰. У процесі втілення приписів норм права в реальну діяльність суб'єктів права їх вимоги перетворюються на правомірну поведінку. Отже, і правовий припис, який міститься у нормі інформаційного права, конкретизується щодо учасників конкретних інформаційних правовідносин у вигляді їх прав і обов'язків та перетворюється на дійсність за умови, якщо він буде співвіднесений з їх реальною поведінкою. Учасники інформаційних правовідносин можуть відхилитися у своїй реальній поведінці від моделі, що закріплює сукупність прав і обов'язків, які їх пов'язують. Саме в цьому випадку насправді відбувається процес здійснення прав та обов'язків, тобто можливість перетворюється на дійсність. Таким чином, якщо вести мову про норми інформаційного права, можна передбачити, що вони реалізуються в різних формах залежно від характеру приписів: 1) безпосередньо, тобто через поведінку суб'єктів інформаційних відносин без виникнення конкретних правовідносин (індивідуальна форма реалізації); в цьому випадку здійснюється дотримання норм права; 2) опосередковано – через виникнення конкретних інформаційних правовідносин. Зважаючи на викладене, дотримання, виконання, використання можна назвати основними формами реалізації інформаційних прав, які повністю відповідають характеру правил поведінки, закріплених у нормах інформаційного законодавства.

Аналізуючи цивільно-правові аспекти реалізації інформаційних прав, доречно навести думку Я. Шевченко, яка свого часу стверджувала, що:

¹⁰ Альберт Пиголкін (ред), *Общая теория права* (2-е изд, Издательство Московского государственного технического университета имени Н Э Баумана 1998) <<https://lawbook.online/prava-gosudarstva-teoriya/obschaya-teoriya-prava-uchebnik-dlya.html>> дата звернення 28 Листопад 2017; Валерій Лазарев (ред), *Общая теория права и государства* (2-е изд, Юристъ 1996) <<http://www.kursach.com/biblio/0010007/000.htm>> дата звернення 28 Листопад 2017.

Можливість здійснення суб'єктивного цивільного права полягає в реалізації тих правомочностей, які за своїм змістом закладені у правовідносини. Але у цивільних правовідносинах є і суб'єктивні обов'язки, які можуть бути активними, коли особа повинна вчиняти певні дії, і пасивними, коли вона зобов'язана утримуватися від певних дій¹¹.

Традиційно суб'єктивне цивільне право, з яким пов'язують реалізацію цивільних прав, характеризується через так звану тріаду можливостей: можливість поводитися певним чином; можливість вимагати певної поведінки від інших осіб; можливість одержати захист порушеного права за допомогою суду, державних органів тощо. В теорії цивільного права вирізняють також два принципові способи реалізації прав – фактичні та юридичні¹². Фактичні полягають у здійсненні таких дій, які викликають майнові і немайнові наслідки, що торкаються прав та інтересів окремих осіб, але ці наслідки не мають юридичного характеру. В свою чергу, юридичні способи здійснення суб'єктивного права полягають у реалізації дій юридичного характеру: укладанні різних правочинів, наприклад інформаційних договорів, тощо.

Як відомо, центральним елементом будь-якого суб'єктивного цивільного права є свобода вибору відповідної поведінки самим управомоченим суб'єктом. Це пояснює той факт, що суб'єктивні цивільні права здійснюються передусім через власні юридично значущі активні дії управомоченої особи. Так, приміром, володілець інформаційного ресурсу може сам користуватися ним, передати інформацію іншій особі за договором надання послуг, обміняти інформацію на іншу або взагалі передати свої права на інформаційні ресурси іншій особі. У всіх зазначених випадках ним реалізується право на власні активні дії, за допомогою яких задовольняються його інтереси. Право на позитивні дії при цьому тісно пов'язане з іншим, нехай і не головним, але необхідним елементом суб'єктивного права – з правом вимоги відповідної поведінки зобов'язаних осіб.

Доцільно зазначити, що приватне право відповідно до притаманного йому диспозитивного методу регулювання суспільних відносин надає суб'єкту права самостійний вибір цілей у суспільних відносинах, а також способів і засобів їх реалізації. Специфіка методу цивільно-правового регулювання проявляється також в тому, що суб'єкти цивільного права наділені максимально повною ініціативою. Вони на власний розсуд вирішують питання про засоби, шляхи та час реалізації свого права. Важливим є лише те, щоб права були законними. Отже, під час реалі-

¹¹ Ярославна Шевченко, *Цивільне право України*, Т 1 (Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре" 2003) 71.

¹² Там само 381.

зації інформаційного цивільного права єдиною межею свободи в здійсненні своїх прав є обов'язок фізичної особи не завдавати шкоди третім особам та суспільству. У ЦК України містяться також норми, якими встановлено презумпцію добросовісного та розумного здійснення прав. Так, відповідно до ч. 5 ст. 12 ЦК України, якщо законом встановлені правові наслідки недобросовісного здійснення особою свого права, вважається, що поведінка особи є добросовісною та розумною, коли інше не встановлено судом. Крім того, питання, пов'язані з реалізацією інформаційних суб'єктивних прав, вирішуються фізичними та юридичними особами на власний розсуд, як це закріплено щодо усіх цивільних прав у ч. 1 ст. 12 ЦК України. Здійснюючи свої права, суб'єкт інформаційних правовідносин має рахуватися з тим, що інші особи є володільцями аналогічних або інших прав, які так само визначаються та охороняються законом. Як убачається із закону, законодавець при цьому виходить з принципів добросовісності та розумності й вимагає від осіб додержання моральних засад суспільства.

Висновки. Аналіз проблем реалізації інформаційних прав в Україні з приватноправових позицій дає змогу зробити такі висновки: 1) інформаційне цивільне право реалізується за допомогою комплексу правомочностей суб'єкта інформаційних відносин, основними серед яких можна назвати право створювати, виробляти, шукати, збирати, ознайомлюватися, одержувати (отримувати), фіксувати, знати, передавати, використовувати, поширювати (розповсюджувати), зберігати, охороняти і захищати інформацію тощо; 2) приватне право відповідно до притаманного йому диспозитивного методу регулювання суспільних відносин надає суб'єкту у сфері інформаційних цивільних відносин право самостійного вибору цілей, а також способів і засобів реалізації інформаційних прав; 3) важливе теоретичне і практичне значення має не лише закріплення норм інформаційного законодавства, а й дотримання, виконання, використання та застосування їх, що розглядається в теорії права як прості (дотримання, виконання, використання) і складні (застосування) форми реалізації права; 4) свої особливості має реалізація інформаційних прав у сфері особистих немайнових правовідносин, правовідносин інтелектуальної власності, правовідносин власності, однак практика реалізації інформаційних прав свідчить про неможливість одночасно охопити усі напрями інформаційних відносин, тому опрацьовувати доцільно кожен із них окремо з подальшим формуванням цілісного бачення.

REFERENCES

List of legal documents

Legislation

1. Konstytutsiia Ukrainy [Constitution of Ukraine]: Zakon Ukrainy [Law of Ukraine] vid 28 chervnia 1996 r. № 254k/96-VR. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 1996. № 30. st. 141 (in Ukrainian).
2. Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski i politychni prava [The International Covenant on Civil and Political Rights]: pryiniato 16 hrudnia 1966 r. Heneralnoiu Asambleieiu OON, ratyfikovano Ukazom Prezhydii Verkhovnoi Rady Ukrainskoi RSR [ratified by Decree of the Presidium of the Verkhovna Rada of the Ukrainian SSR] № 2148-VIII vid 19 zhovtnia 1973 r. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (accessed: 20.11.2017) (in Ukrainian).
3. Pro drukovani zasoby masovoi informatsii (presu) v Ukraini [On the Printed Mass Media (the Press) in Ukraine]: Zakon Ukrainy [Law of Ukraine] vid 16 lystopada 1992 r. № 2782- KhII. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 1993. № 1. st. 1 (in Ukrainian).
4. Pro informatsiiu [On Information]: Zakon Ukrainy [Law of Ukraine] vid 2 zhovtnia 1992 r. № 2657-KhII. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 1992. № 48. st. 650 (in Ukrainian).
5. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy [The Civil Code of Ukraine] vid 16 sichnia 2003 r. № 435-IV. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 2003. №№ 40–44. St. 356 (in Ukrainian).

Bibliography

Authored books

6. Kokhanovska O, *Teoretychni problemy informatsiinykh vidnosyn u tsyvilnomu pravi [Theoretical Issues of Information Relations in Civil Law]* (Vydavnycho-polihrafichnyi tsentr “Kyivskiy universytet” 2006) (in Ukrainian).
7. Shevchenko Ya, *Tsyvilne pravo Ukrainy [Civil Law of Ukraine]*, T 1 (Kontsern “Vydavnychi Dim “In Yure” 2003) (in Ukrainian).

Edited books

8. Bro Ju, *Problemy primenenija prava [Issues of Law Application]* (Al’bert Pigolkin red, Irkutskij gosudarstvennyj universitet imeni A A Zhdanova 1980) (in Russian).
9. Lazarev V (red), *Obshhaja teoriija prava i gosudarstva [General Theory of Law and State]* (2-e izd, Jurist” 1996) <<http://www.kursach.com/biblio/0010007/000.htm>> accessed 28 November 2017 (in Russian).
10. Pigolkin A (red), *Obshhaja teoriija prava [General Theory of Law]* (2-e izd, Izdatel’stvo Moskovskogo gosudarstvennogo tehničeskogo universiteta imeni N Je Baumana 1998) <<https://lawbook.online/prava-gosudarstva-teoriya/obschaya-teoriya-prava-uchebnik-dlya.html>> accessed 28 November 2017 (in Russian).

Olena Kokhanovska

ISSUES OF IMPLEMENTATION OF INFORMATION RIGHTS IN UKRAINE
(PRIVATE LAW ASPECT)

ABSTRACT. Forming of the civil theory of information rights implementation is associated with a number of issues ensuing from the specific nature of the object of information relations as well as from the specific powers enjoyed by the subjects of information rights through which an information civil right is implemented. Hence the need to elaborate a uniform or at least a generalizing approach regarding the issues of compliance, implementation, use and application of the provisions of an information right, to define, in the most elaborate possible manner, all of the powers of the civil law subjects with a view to implementing their rights in the information field.

The purpose of this article is to analyze the approaches to understanding of the principles, forms and methods of civil rights implementation, which have been so far formed in the civil law doctrine, with due regard for the legislative and practical aspects, with the aim of developing a whole picture about the specifics of implementation of powers enjoyed by the subjects of information relations in civil law, their forms and methods, as well as to describe own vision of the objectives and the ways, most effective in terms of private law positions, for implementing information rights in Ukraine.

It is established that the national civil law doctrine has so far developed the general theory of civil rights implementation, and an extensive and comprehensive theory of civil information relations. However, civil law aspects of information rights implementation, in particular, the principles, forms and methods of their implementation, still wait for a further study. It is found that in the modern context of information society development not only the consolidation of the provisions of information legislation is important, but also the compliance, implementation, use, and application thereof are no less significant.

The author arrives at the conclusion that private law, given its inherent discretionary method of social relations regulation, entitles the subject of information relations under civil law to select at own discretion the goals and the ways and means of implementation of information rights. The main forms of information civil rights implementation are simple (compliance, implementation, use) and complex (application) forms of implementation of a right. The information civil right is implemented through a range of powers enjoyed by the information relations subject, the main of which being the right to create, make, search for, collect, get familiarized with, receive (obtain), record, be aware of, transfer, use, disseminate (distribute), store, ensure the security of and protect information etc.

KEYWORDS: information; implementation of information rights; forms and methods of information rights implementation; powers of the subject of informational relations.