С.В. Гончаренко,
кандидат юридичних наук, доцент
(Академія адвокатури України)

Права людини інформаційної доби

Ключові слова: *права людини, глобальний інформаційний простір, міжнародне інформаційне право, інформаційні права.*

У 1993 році на розгляд Європейської Комісії було представлено документ, в якому, як вважається, вперше було здійснено спробу визначити суть інформаційного суспільства. Цей документ називався Біла книга Делора "Розвиток, конкуренція і зайнятість — виклики і шлях вперед у XXI сторіччя", а визначення формулювалося так: "Інформаційне суспільство — це суспільство, в якому діяльність людей базується на використанні послуг, що надаються за допомогою інформаційних технологій та технологій зв'язку". У такому суспільстві автономія, самодостатність та самоцінність кожної соціальної одиниці досягають неможливих раніше рівнів, ізольованість та відчуженість, характерні для індустріальної епохи, коли люди існували як придатки до машин, здається назавжди ідуть в історію. На заміну класичним ринковим відносинам приходять відносини транснаціонально-корпоративні, люди все менше ідентифікують себе з певною державою, інтеграція освіти, культури, науки, економіки, політики призводить до глобальної стандартизації способу життя, кордони існують лише номінально, а відстані перестають бути гальмом для торгівлі та спілкування. Людина стає могутнішою, але від цього й вразливішою. Таке суспільство може ефективно функціонувати лише за умови, якщо політичне гасло "людина — найвища соціальна цінність" стати інструментом практичної економіки і з об'єкта права перетворитися на його суб'єкт, адже аби реалізувати свою самоцінність, аби "перетворити потенцію самої себе на здійснене буття" кожен індивід інформаційного суспільства повинен мати значно більше суб'єктивних прав, ніж обмежена жорсткими рамками свого статусу людина попередніх епох. Внаслідок цих процесів трансформуються підходи до права, до традиційних соціальних норм; виникає нагальна потреба переосмислити предметну сферу правового регулювання і сформулювати принципово нові погляди щодо нових суспільних відносин, які відображають специфічні правила поведінки суб'єктів права у глобальному інформаційному просторі. Виходячи з цього, переглядається і традиційний каталог прав людини, формуються нові права, існування яких не можна було собі навіть уявити ще кілька десятків років тому.

Постійне розширення каталогу прав людини є цілком природним процесом. Преамбула Хартії ЄС про основні права (2000 р.), наприклад, вважає об'єктивною

© С.В. Гончаренко, 2006

необхідністю "постійне доповнення цього списку правами, що виникають у результаті соціального прогресу, наукового і технологічного розвитку, які орієнтовані на закріплення не мінімального рівня, як це зазвичай прийнято у міжнародно-правовій практиці, але максимуму їх числа та рівня реалізації, який тільки можливо досягнути". Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях неодноразово підкреслював, що Конвенція про захист прав людини є "живим інструментом", який розвивається відповідно до нових викликів часу. Зрозуміло, що наприкінці сорокових років XX століття, коли розроблявся текст Конвенції, про електронну пошту чи стільниковий зв'язок і гадки не було, але Суд без жодних перешкод чи сумнівів розповсюдив право на повагу до таємниці кореспонденції, передбачене ст. 8 Конвенції, і на ці види комунікації між людьми. За виразом французького теоретика права Ж.-Л. Бержеля, "перманентна мутабільність" — одна з головних рис прав людини.

Деякі автори висловлюють ідею, що вже у найближчій перспективі буде сформовано нове покоління прав людини — прав інформаційних. "Варто припустити, — пише Л.І. Глухарьова, — висування в недалекій перспективі на перший план інформаційного покоління прав людини і їхній активний вплив на всю систему прав. Право на виробництво одного типу інформації й заборона іншої, право на інформаційну безпеку, право на пошук, доступ, одержання, передачу, обмін, збір, зберігання, нагромадження, поширення й копіювання інформації, право на формування, розвиток, використання й захист інформаційних ресурсів, комунікаційних технологій і мереж, право на експлуатацію інформації й використання глобальних інформаційно-комунікативних систем в інфраструктурі економіки, політики, освіти, охорони здоров'я, культури, підприємництва, фінансів, екології й інших сфер вимагають не тільки широкого й пріоритетного розвитку в інформаційному суспільстві, вони змінюють і надають специфічний, інформаційний відтінок всім іншим правам, навіть природному праву на життя, особисту свободу, честь і гідність". [1]

Норми, що закріплюють права людини, сприяють розвитку національних правових систем, вказуючи чіткі цілі й орієнтири такого розвитку, "посилюючи наше відчуття свободи усвідомлення можливого" (К. Ясперс). Але поява якого-небудь права у законодавстві однієї країни неминуче тягне за собою появу такого ж (або подібного) права у законодавствах інших країн. Однак у нове середовище неможливо разом із запозиченим правом перенести і умови, "соціальний контекст" його здійснення та механізми функціонування. Тому з точки зору реалізації прав людини конвергенція правових систем, створення єдиного всесвітнього правового поля стає об'єктивною необхідністю, причому такий єдиний правовий простір, очевидно, можна створити лише у єдиному інформаційному просторі. Як пише І.І. Лукашук, інтернаціоналізація прав людини означає їх "зближення, поглиблення, взаємодію, взаємний вплив", вона здійснюється двома шляхами — гармонізації на базі спільних принципів та уніфікації через введення у правові системи держав однакових норм [2].

Інтернаціоналізація прав людини є наслідком стандартизації умов і способу життя, чому активно сприяють обмін інформацією через ЗМІ, міжнародний обмін творами науки, літератури, мистецтва [3]. Серед причин цього процесу не можна також не назвати і розширення правової свідомості — завдяки інформаційному збагаченню — до планетарного рівня.

Отже, стає поступово очевидним, що реалізація інформаційних прав людини повною мірою можлива лише у єдиному безкордонному глобальному інформа-

ційному просторі, який, об'єднуючи різні культури, призводить, з одного боку, до їх конвергенції, а з іншого — до взаємного збагачення. Як відзначають деякі автори, у наш час стійко формуються підходи, у відповідності до яких тільки сполучення цінностей всіх світових культур, їх філософії, естетики і моральності здатне створити універсальну міжнародну концепцію прав людини, причому найважливішим елементом у її інтерцивілізаціонному і інформаційному тлумаченні є пошук методів адекватного осмислення місцевих культур, релігій та етик [4].

У глобальному інформаційному просторі співіснують і взаємодіють мільйони людей, які, будучи носіями та користувачами інформації, є суб'єктами інформаційних прав, причому останні здійснюються у поєднанні з іншими міжнародно визнаниими правами і свободами людини. Але значення феномену глобального інформаційного простору полягає не тільки в цьому. Його унікальність в історії людства дає можливість назвати цей простір універсальною цінністю, міжнародним надбанням. Деякі автори навіть схильні надати йому статусу загальної спадщини людства, поряд з такими об'єктами, як морське дно, навколоземні космічні тіла чи, можливо, Антарктика. Саме у цьому сенсі глобальний інформаційний простір є об'єктом міжнародно-правового регулювання. Наукове розуміння глобального інформаційного простору як правової категорії та визначення його місця в сучасному міжнародному праві має базуватися на уявленні про віртуальний простір, який існує лише у свідомості кожного окремого індивіда, але при цьому, як це не парадоксально, складає єдиний об'єкт. Але чи можна взагалі врегулювати правовими засобами ідеальні, уявні об'єкти? Очевидно, усвідомлення людиною своєї належності до глобального інформаційного простору як права і можливості ("відчуття свободи усвідомлення можливого") у будь-який час одержувати будь-яку інформацію з будь-якої точки земної кулі і становить реальне підгрунтя для визначення предмету міжнародного інформаційного права.

Слід сказати, що інформаційний простір складався й до появи електронних засобів обробки і передачі інформації. Але такі його властивості, як трансграничність чи, власне, "глобальність", змогли з'явилися лише на етапі досить високого розвитку цифрових технологій. Етап вибухоподібного розвитку цих технологій співпав у часі (і таке співпадіння не видається випадковим) із революційними змінами у поглядах на таку фундаментальну категорію міжнародного права, як суверенітет держави. Сучасний погляд, погляд, який видавався абсолютно неможливим ще кілька десятків років тому, полягає у визнанні того, що права людини не можуть бути винятково внутрішньою справою держави; вони можуть і повинні захищатися на міжнародному рівні. Виходячи з цього, цілком правомірним видається висновок про те, що основна роль у виробленні принципів правового регулювання інформаційного простору повинна належати саме міжнародному праву.

Правове регулювання міжнародного інформаційного простору, окрім закріплення та підсилення гарантій реалізації інформаційних прав людини, не може не передбачати і обмеження інформаційних прав людини. Такі обмеження в глобальному інформаційному просторі можуть бути встановлені державами тільки з метою, передбачених міжнародним інформаційним правом принципів. Втім, ці принципи не є специфічними для МІП, а значною мірою запозичуються — як у незмінному, так і в дещо модифікованому, пристосованому вигляді — з теорії прав людини та міжнародного права прав людини.

Інформаційні права у своїй сукупності окреслюють межи реалізації свободної волі людини, її можливості вільно і на власний розсуд будувати свою по-

ведінку у сфері інформаційних відносин. Чим більше особистих прав людина може реалізувати, тим ширша сфера її особистої свободи; але вона не безмежна: у демократичному суспільстві вона має перебувати у гармонійному балансі із свободою волевиявлення всіх інших суб'єктів права. Хоча людина і не може бути позбавлена своїх інформаційних прав, які за своєю природою є невідчужуваними, але більшість цих прав може бути обмежена державою на підставі закону. Інформаційні права переважно є відносними, а не абсолютними правами в тому сенсі, що їх обмеження чи порушення за певних умов може бути визнано правомірним. Не вдаючись за браком місця у детальний аналіз українського законодавства, можна впевнено сказати (і кожен бажаючий може в цьому легко пересвідчитися), що норми відповідних законів практично ніколи не встановлюють конкретних умов, за яких порушення того чи іншого інформаційного права може бути визнано правомірним. Умови правомірності обмеження прав людини в цілому, за усталеними міжнародними стандартами, складаються з так званого "тріумвірату":

1) законність обмеження (урегульованість випадків і порядку обмеження у законі);

2) необхідність у демократичному суспільстві (обмеження прав людини має слугувати досягненню балансу особистих свобод на основі рівності задля загального блага);

3) суспільно-корисна мета (національна і громадська безпека, територіальна цілісність держави, економічний добробут, запобігання заворушенням чи злочинам, захист здоров'я чи моралі, захист репутації, прав і свобод інших осіб, запобігання розголошенню конфіденційної інформації, підтримання авторитету і безсторонності суду тощо).*

У будь-якому випадку при здійсненні правового регулювання інформаційної діяльності держави повинні виходити з єдності інформаційного простору, тому будь-які регуляторні заходи на національному рівні будуть дієвими (чи взагалі припустимими) лише за умови їх відповідності зазначеним міжнародно-правовим критеріям.

Таким чином, здається ні в кого вже не залишилося сумнівів, що у сьогоднішньому глобалізованому світі склалися всі передумови створення нової галузі міжнародного права — міжнародного інформаційного права. Серед таких передумов можна, зокрема, виділити:

– технічні — можливість вільного доступу до глобальних інформаційних ресурсів для широких верств, бурхливий розвиток мережевих технологій та вдосконалення ("дружність") клієнтських (тобто тих, якими оперує користувач) частин програмного забезпечення для доступу до мережевих ресурсів, що лавиноподібно збільшує кількість суб'єктів інформаційних відносин у глобальному масштабі;

– соціально-економічні — потреба і навіть необхідність такого доступу і користування цими ресурсами для все більшого кола людей, неможливість соціального та економічного розвитку без достатньо вільного оперування значними обсягами інформації;

– політичні — сьогодні жодна держава не насмілиться називати себе демократичною, якщо вона не може або не хоче забезпечити свою відкритість через Інтернет (електронний уряд, електронні плебесцити тощо). Можливість людини користуватися у світовому масштабі правом вільно шукати, одержувати й поширювати інформацію є основою розвитку демократії, що особливо відчутно в умовах збільшення впливу пропаганди і реклами на масову свідомість. З іншого боку, як показують численні дослідження, в т.ч. і на відчизняному матеріалі, політична боротьба в сучасному світі

* *Див. наприклад: статті 8–11 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.*

відбувається в інформаційному просторі, у ній переваги здобуває та сила, яка здатна опанувати цей простір. Освіта, наука, культура не можуть повноцінно розвиватись поза глобальним інформаційним простором (вимога щодо забезпечення студентам доступу до Інтернету є однією з ліцензійних умов для вузів; неможливо уявити собі сучасного вченого, навіть гуманітарія чи митця, який би був здатен плідно працювати, не користуючись так чи інакше глобальними інформаційними ресурсами, перебуваючи у культурній чи науковій ізоляції);

– нарешті, правові — створена доктрина, яка визріла настільки, що вже готова бути втіленою у нормативних актах; стало цілком можливо вирізнити специфічний предмет правового регулювання, його методи, визначити основні специфічні категорії та інститути. Спонтанно склалася сукупність джерел, про які, мабуть, ще зарано говорити як про систему, але вже вчасно говорити про її значимість для міжнародного права в цілому та суттєвий вплив на національні законодавства. Доречно зазначити, що джерела міжнародного інформаційного права існують як на рівні міжнародно-правових та національних законодавчих актів, так і на рівні міжнародних звичаїв. Стосовно останніх, можна назвати для прикладу "Норми користування мережею", прийняті у вересні 2002 року "Відкритим форумом Інтернет-сервіс-провайдерів" — неформальним співтовариством провайдерів і користувачів Інтернету, у яких описується, як потрібно ставитися до спаму, несанкціонованого доступу й всього іншого набору спірних явищ. Ці правила не є юридично обов'язковими, вони лише фіксують усталені звичаї, "субкультурні правила" користувачів Інтернет (напрошується асоціація з правилами Інкотермс як збіркою звичаїв міжнародної торгівлі), але деякі провайдери включають вимогу дотримання зазначених правил у договори із клієнтами.

Як зазначалося вище, інформація у мережі не є матеріальним предметом, який можна придбавати чи відчужувати як річ у сенсі класичного цивільного права. Інтернет-сайт — це лише певна електронна структура, що інтерпретується відповідним програмним забезпеченням у дані, придатні для використання людиною у момент звернення до цього сайту. Але ці дані не можна "забрати" — вони лишаються на сервері після їх "споживання" у незмінному стані. Тому деякі дослідники вважають, що у віртуальному світі предмет правового регулювання просто зникає: "Коли розміщують Веб-сторінку десь на сервері, спрощено кажучи, її пропонують користувачам всієї мережі по протоколу "тримай і використовуй, коли схочеш, передавай іншим, кому хочеш" [5]. Щоправда переважна більшість вчених вважає, що міжнародне інформаційне право як галузь вже склалося. Ми не поділяємо цього оптимізму: на нашу думку зазначена галузь знаходиться на етапі свого формування. Нам здається, що праві ті автори, на думку яких "до теперішнього часу Інформаційне право, покликане впорядкувати інформаційні відносини реального світу щодо світу віртуального, слабко розроблене і являє собою самостійну юридичну наукову дисципліну, що лише фрагментарно сформувалася й продовжує формуватися" [6].

Втім, чи така галузь вже склалася, чи ще формується, але безперечно одне — однією з фундаментальних її основ мають виступати інформаційні права людини.

Реалізація інформаційних прав людини, крім задоволення очевидних її потреб в розвитку і спілкуванні, є гарантією реалізації інших загальновизнаних на міжнародному рівні та закріплених у національних законодавствах прав і свобод. Право людини на інформацію, як більш загальне право, складається — як з елементів — з часткових прав, конкретизуючись, зокрема, у таких окремих

правах, як право на одержання екологічної, медичної, юридичної, культурної та освітньої інформації; право на захист інформації про людину (особистих даних); право на захист *від* інформації тощо.

Право на доступ до екологічної інформації, яке закріплено Конституцією та іншими правовими актами України, у міжнародно-правовому вимірі передбачає два основних напрями: визнання й забезпечення права людини на інформацію про стан навколишнього середовища й необхідність міждержавного обміну інформацією в ході співробітництва держав в охороні навколишнього середовища, попередженні й ліквідації наслідків катастроф і стихійних лих. Розроблена під егідою Європейської Економічної Комісії ООН Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхус, Данія, 1998 р.; ратифікована Україною 6.07.99 р.) не тільки визнала відповідні права людини, але і встановила обов'язок держав створити спеціальні системи для належного надходження до державних органів інформації щодо діяльності, яка може суттєво вплинути на стан довкілля, та забезпечити доступ громадськості до таких систем. Хоча Конвенція і передбачає, що екологічна інформація може надаватися на запити громадян протягом місяця (в деяких випадках — двох місяців), деякі аналітики вважають, що така норма сьогодні вже застаріла, а для ефективної реалізації прав, зафіксованих в Конвенції, необхідна оперативна система екологічного інформування, на кшталт "служби погоди", яка б дозволяла будь-кому і будь-коли в реальному режимі часу отримувати інформацію про екологічну ситуацію у будь-якій точці Землі. Саме у такому напрямі, до речі, просувається законодавство ЄС.

Іншим аспектом права на доступ до екологічної інформації — згідно з Конвенцією — є право і можливість шукати та поширювати медичну інформацію, з одного боку, і забезпечити її актуальність і безпеку для здоров'я з іншого. Такий підхід відбиває погляди прихильників концепції "екології людини", що останніми роками набувають все більшого визнання.

Новий ЦК України значно розширив, порівняно з Основами законодавства України про охорону здоров'я, сферу дії права на доступ до медичної інформації. Згідно зі ст. 284 ЦК України, фізична особа, яка досягла 14 років і яка звернулася за наданням їй медичної допомоги, має право на вибір методів лікування відповідно до рекомендацій лікаря. Але для реалізації цього права необхідно мати можливість *отримувати* відповідну інформацію. Така можливість забезпечується статтею 285 ЦК України, яка передбачає право фізичної особи на ознайомлення з медичними документами, що стосуються її здоров'я. Крім того, у ЦК передбачено право членів сім'ї померлої фізичної особи або інших уповноважених ними осіб бути присутніми при дослідженні причин її смерті та ознайомитись з висновками щодо причин смерті, а також право на оскарження цих висновків до суду.

Право на одержання юридичної інформації (текстів нормативно-правових актів, що зачіпають права й свободи, судових рішень тощо) розглядається у сучасному міжнародному праві як таке, що є необхідним у демократичній правовій державі. 4 травня 2005 року Комітетом Міністрів Ради Європи було прийнято Рішення № CM/866/04052005 про необхідність проведення консультацій щодо створення об'єднаного правового інструменту, який би встановлював — на базі національного законодавства і практики держав-членів — єдині принципи реалізації права на доступ до офіційних документів відповідно до Рекомендації Rec(2002)2. Європейський суд з прав людини у кількох своїх рішеннях підкреслював, що вислів "відповідно до процедури, встановленої законом" (ст. 5

ЄКПЛ) означає позитивний обов'язок держави не тільки створювати законодавчі акти, які регулюють порядок обмеження прав людини, але й доводити їх до відома широкого загалу, причому такі акти мають бути викладені ясною і зрозумілою мовою.

Експерти, що брали участь у розробці Хартії Європейського Союзу про основні права, відзначали: "Основні права корисні лише тоді, коли громадяни знають про їхнє існування й про можливість їхнього використання. Отже, вирішальне значення має оголошення і доведення до людини даних прав, що дозволить кожному їх довідатися й скористатися ними; інакше кажучи, основні права повинні бути відчутними". [7]

Очевидно, значні масиви законодавства, що так чи інакше стосується прав людини, залишаться мертвими терабайтами даних, що не стануть інформацією у точному розумінні цього терміну без інформаційно-комунікативних технологій, які забезпечать обмін, користування, "споживання" інформації, тобто створять інформаційні відносини, і без соціального регулювання, в першу чергу — правового, цих відносин, що підвищить їх ефективність та гарантує права їх суб'єктів. Як зазначає С.Л. Лисенков, "у сучасному світі, у зв'язку зі стрімким зростанням складності та об'єму змісту інформації, що підлягає поширенню, функціонування слова, усної і письмової мови як продуктів культури людства, що є комунікативними засобами, потребує підтримки відповідними науково-технічними способами і засобами". [8]

Скажімо, практика забезпечення безперешкодного доступу громадськості до інформації про діяльність міжнародних організацій, яка прямо стосується чи якимось чином зачіпає права людини, давно вже стала міжнародним стандартом. При цьому важливо підкреслити, що більшість міжнародних організацій вважає цілком достатнім оприлюднення своїх документів на офіційних Інтернет-ресурсах, і така практика, наскільки відомо, до сьогодні не викликала жодних проблем. І ООН, і Рада Європи, і Європейський Союз поступово скорочують кількість документів, що розповсюджуються у паперовому вигляді, за рахунок збільшення долі більш зручних і оперативних електронних публікацій. Суд справедливості Європейських Співтовариств прийняв рішення про оприлюднення цілої низки процесуальних документів лише на своєму офіційному сайті навіть попри те, що вимога щодо опублікування цих документів у Офіційному журналі ЄС передбачена правилами процедури цього суду. [9]

Законодавство України містить значну кількість норм щодо забезпечення доступу громадян до правової інформації, але, на нашу думку, переважна більшість з них лишаються декларативними чи такими, що важко реалізувати на практиці. Одним з небагатьох українських законів, які містять абсолютно зрозумілі та чіткі приписи щодо забезпечення доступу до правової інформації є нещодавно прийнятий Закон "Про доступ до судових рішень", п. 2 ч. 3 ст. 11 ("Прикінцеві та перехідні положення") якого вимагає "не пізніше 1 червня 2006 року забезпечити постійне внесення до Єдиного державного реєстру судових рішень електронних копій судових рішень Верховного Суду України, вищих спеціалізованих судів, апеляційних та місцевих адміністративних судів, апеляційних та місцевих господарських судів, апеляційних загальних судів, а внесення судових рішень місцевих загальних судів — не пізніше 1 січня 2007 року". Поживемо — побачимо.

Головним призначенням Інтернет є утворення глобальної мережі обміну даними, що дозволяє створити принципово нове середовище, у якому будь-хто будь-коли будь-де зможе отримувати і використовувати будь-яку інформацію. На жаль, досить часто в ініціативах політиків щодо прийняття законодавчих актів у галузі регулювання Інтернет

різних рівнів домінують обмежувальні тенденції. Втім, як видається, більшість учасників законотворчого процесу не приділяє законодавству в області Інтернету помітної уваги або вважає, що необхідності в спеціальному законодавстві про Інтернет немає. Однак останнім часом тема державного контролю над утримуванням Інтернет-ресурсів знову зазвучала в статтях і виступах українських політиків та правників у зв'язку із наказом Міністерства транспорту та зв'язку України від 02.12.2004 № 1058 "Про затвердження форми заяви для включення електронного інформаційного ресурсу до Національного реєстру електронних інформаційних ресурсів", який було видано на підставі Положення про Національний реєстр електронних інформаційних ресурсів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 17.03.2004 № 326 (точніше — практика застосування цих нормативних документів).

Точки зору щодо необхідності та меж правового регулювання Інтернету різняться діаметрально протилежно: від виступив із категоричним запереченням проти адміністративних обмежень інформації в Інтернеті до заяв про життєву необхідність таких обмежень. Взагалі законотворчий процес у цій галузі в Україні йде повільно й безсистемно. Частина законодавчих ініціатив носить спірний характер, однак дотепер спроби прийняти дійсно репресивні міри успіху не мали. У той же час Закони "Про електронні документи та електронний документообіг", "Про електронний цифровий підпис", оновлений Закон "Про інформацію" не призвели до помітного пожвавлення електронної торгівлі чи застосування електронного підпису у діловій практиці — як, до речі, і Типові закони UNCITRAL "Про електронну торгівлю" (1996 р.) та "Про електронні підписи" (2001 р.).

У світі процеси нормотворчості в сфері Інтернету проходять паралельно з появою судових прецедентів, а можливо, навіть "виростають" з них. Практика українських судів, головним чином — господарських, стосується перш за все порушень прав інтелектуальної власності у мережі Інтернет. Поодинокими є вироки судів щодо дій хакерів. Судових же рішень, що стосувались би безпосередньо посягань на повагу до приватності чи захисту персональних даних, наскільки відомо автору, практично не існує.

Ще одна проблема, до якої необхідно привернути увагу, це міжнародно-правове регулювання технічних стандартів. Ця проблема давно вже не вважається суто технічною, адже ефективна реалізація права людини на інформацію прямо залежить від правових норм, що регламентують інформаційні стандарти (наприклад, телевізійного сигналу, мобільного зв'язку, передачі даних у мережі тощо). Стандарти, що забезпечують технічну сумісність засобів передачі інформації є найважливішим елементом, що забезпечує право на інформацію, тому вплив міжнародної стандартизації на виникнення глобального інформаційного простору й реалізацію інформаційних прав людини неможливо ігнорувати.

У сфері забезпечення сумісності стандартів існує багато серйозних проблем. Основним фактором є необхідність постійного вдосконалювання технічних засобів, що вимагає зміни існуючих або введення нових стандартів. Для того, щоб забезпечити необхідний баланс між стабільністю й сумісністю стандартів з одного боку, і інноваціями з іншого боку, необхідна участь міжнародних організацій. Використання державами як обов'язкових стандартів, що не сумісні з існуючими у світі системами, веде до обмеження можливостей щодо реалізації права на інформацію, коли цілі регіони чи навіть країни опиняються в інформаційному вакуумі (приклади колишнього СРСР, сучасної Бірми та, певною мірою, КНР — тому свідчення).

На основі використання стандартів, прийнятих міждержавними організаціями, створюються стандарти взаємодії програмних засобів, розроблювальні недержавними міжнародними організаціями, такими як The Internet Engineering Task Force (IETF), що формує основи функціонування Інтернет — RFC (Request For Comments)* і приватними корпораціями. Але коли обмін інформацією, в першу чергу — транскордонний, відбувається за допомогою технічних засобів, виробник цих технічних засобів (який є, як правило, приватною компанією) має права промислової власності на вироблене устаткування та технології, покладені в основу його функціонування. Природним поводженням такого комерційного виробника є вжиття заходів для того, щоб не допустити можливості випуску конкурентами аналогічних засобів і у такий спосіб монопольно домінувати на ринку. У результаті таких дій право на одержання інформації обмежується високими цінами за використання засобів обробки і передачі даних. [10]

У випадку із транснаціональними корпораціями й міжнародним інформаційним обміном ця проблема набуває міжнародного характеру і вимагає міжнародно-правових інструментів для її розв'язання.Традиційно пошук шляхів для цього здійснюється в межах міжнародного економічного права, зокрема у тій його підгалузі, яка отримала назву "право транснаціональних корпорацій (ТНК)" та останнім часом потужно розвивається. Але, на нашу думку, дослідження у цьому напрямі недостатньо враховують (чи взагалі не враховують) "праволюдинний" аспект проблеми.

Як зазначалося, однією із складових частин, "елементарних" прав, що утворюють систему інформаційних прав людини, є право на захист інформації особистого характеру. Вважається, що першою спробою наукового осмислення поняття приватності як права бути полишеним самому собі була робота американських правників Л. Брендейса та С. Уоррена, які ще у 1890 році опублікували статтю "Право на приватність" ("The Right to Privacy") у авторитетному журналі "Harvard Law Review". [11] Але останнім часом правовий режим особистих (персональних) даних став предметом гарячих дискусій у зв'язку із появою принципово нових технологій збирання та обробки даних. І в національному, і в міжнародному праві закріплюються норми, що регламентують збирання, доступ, зберігання, поширення, використання такої інформації. При цьому цілком зрозуміло, що подібні операції із даними про особу є втручанням у її приватне життя; отже головне питання полягає в тому, наскільки припустимим є таке втручання. Це питання традиційно вирішується відповідно до принципів, вироблених теорією прав людини, виходячи з відомої "тріади" умов правомірності обмеження прав людини. Втім, остаточно подолати труднощі, пов'язані із застосуванням концепції "тріади", у кожному конкретному випадку поки що не видається можливим. Дійсно, такі критерії правомірності обмеження прав людини, як "необхідність у демократичному суспільстві" та "суспільно-корисна мета" є оціночними (і доволі розпливчастими) і дозволяють тлумачення з широкими межами угляду. Завдання боротьби з міжнародною злочинністю, особливо з тероризмом та наркоторгівлею, начебто виправдовують такі масштабні обмеження права людини на приватність, які за інших умов напевно не вважалися б прийнятними.

У деяких країнах питаннями мережевої приватності опікуються спеціальні державні установи. Зокрема, Директива Європейського Союзу про захист даних (95/46/ЄС) пред'являє до законодавства європейських країн тверді вимоги щодо захисту персональних даних. Вони

* *Офіційна сторінка в Інтернет: http://www.rfc-editor.org*

включають наявність відповідного закону й інституту, що забезпечує його виконання. Як правило, це посадова особа (уповноважений) або спеціальні комісії чи комітети із захисту персональних даних. Завдання цього чиновника (органа) досить широкі: розгляд скарг громадян на вторгнення в їхнє приватне життя, контроль над виконанням відповідних законів, експертиза законотворчих ініціатив, випуск рекомендацій зі збору й обробки персональних даних та ін. В Україні, як відомо, спеціальні державні органи або посадові особи, чиєю головною "профільною" задачею був би захист персональних даних і приватності, відсутні,* хоча в Україні право на недоторканність приватного життя гарантується Конституцією (ст. 31, 32), рядом міжнародних угод і законів, а у Кримінальному кодексі передбачені санкції за порушення приватності (залежно від конкретних обставин — ст. 361, 361², ч. 2 ст. 362). Євроінтеграційні зазіхання України дають підстави очікувати, що розвиток вітчизняного законодавства буде здійснюватись у відповідності з європейськими стандартами. Директиви Європейського Союзу 95/46/ЕС (1995 р.) і 97/66/ЕС (1997 р.), що захищають інформаційну приватність і, власне, встановлюють такі стандарти, для України не мають обов'язкової сили, але можуть слугувати орієнтиром з огляду на євроінтеграційний курс її зовнішньої і внутрішньої політики.

Втім, поняття "політика приватності" в українському сегменті Інтернету приживається повільно. Публікація відповідних гарантій хоча б на корпоративних сайтах не стала стандартом або, принаймні, традицією.

Як і раніше невизначеними на сьогоднішній день залишаються перспективи закону про персональні дані. Прийнятий 16 березня 2006 року Верховною Радою України Закон України "Про захист персональних даних" (законопроект вносився народними депутатами України Родіоновим М.К., Ніколаєнком С.М., Юхновським І.Р. та ін.) не підписаний Президентом і, на його думку, не може бути підписаний, оскільки концептуальні засади цього Закону, численні його норми не узгоджуються з Конституцією України, вимогами міжнародно-правових актів, містять низку внутрішніх суперечностей, а його введення в дію призведе до порушення прав людини і невиконання Україною міжнародних зобов'язань.

У серпні 2005 року Україна підписала Конвенцію Ради Європи про захист осіб стосовно автоматизованої обробки даних особистого характеру (1981 р.) та Додатковий протокол щодо органів нагляду та транскордонних потоків даних (2001 р.), однак не ратифікувала ці документи.

Необхідність міжнародно-правового регулювання глобального інформаційного простору часто пов'язується і з таким явищем як кіберзлочинність. Віртуальна реальність є віддзеркаленням реальної дійсності; в інформаційному просторі, як і у світі предметному існують соціально-небезпечні явища: пропаганди війни, насильства, ксенофобії, пропаганда тероризму, дитяча порнографія, проституція, шахрайство і крадіжки, не кажучи вже про порушення прав інтелектуальної власності — всі ці антисоціальні прояви стають особливо небезпечними, якщо "озброюються" сучасними інформаційними технологіями, а транскордонна природа Інтернету практично унеможливлює боротьбу із кіберзлочинами лише на національному рівні.

** Цікаво відзначити, що у Російській Федерації подібним квазісудовим органом була Судова палата з інформаційних спорів при Президенті РФ. До її завдань належав, зокрема, і захист прав громадян на недоторканність приватного життя. Ця установа діяла через засоби масової інформації, а її рішення мали рекомендаційний характер, втім, зазвичай вони беззастережно виконувалися. Палата була ліквідована Указом Президента РФ від 3 червня 2000 року. Докладніше див.: сайт Антона Серго "Интернет и право" (http://www.internet-law.ru/court/index.htm).*

У межах даної статті доцільно обмежитись розглядом питання про ступінь впливу міжнародної боротьби зі злочинністю на реалізацію прав людини, пов'язаних з інформацією. У цьому зв'язку варто аналізувати два основних аспекти: по-перше, злочинні дії безумовно ставлять під погрозу реалізацію законних прав і інтересів особистості в інформаційній сфері, і міжнародне співтовариство повинне знайти адекватні засоби захисту законних прав і інтересів; по-друге, при визначенні таких засобів надзвичайно важливо уникнути встановлення необґрунтованих перешкод у здійсненні правомірних дій по реалізації прав і свобод людини.

Аналіз складів правопорушень, закріплених у Європейській конвенції про кіберзлочинність (2001 р., ратифікована Україною Законом від 7 вересня 2005 р., із застереженнями), дозволяє зробити висновок, що держави-учасники мають доволі широкі можливості для тлумачення закріплених у Конвенції положень і, внаслідок цього, можливе встановлення досить різних меж права на інформацію для громадян різних держав у загальному інформаційному просторі.

Ця Конвенція не позбавлена певних вад, про що неодноразово заявляли її критики. Зокрема, у Конвенції не дається чіткого поняття права на доступ до інформації, не встановлюється, чи необхідно підтвердження наявності права на такий доступ (стаття 2). Складним питанням є й тлумачення поняття публічної передачі даних, використовуване при визначенні нелегального перехоплення даних (стаття 3). Очевидно, ще тривалий час неприйнятною залишатиметься для України вимога щодо встановлення кримінальної відповідальності для юридичних осіб (стаття 12). Не менш важливим є й питання припустимості заходів, які, відповідно до Конвенції, держави-учасники повинні вживати для забезпечення доказів і здійснення деяких процесуальних дій. Конвенція передбачає не тільки зобов'язання держав установити для інформаційних провайдерів обов'язок із забезпечення таємниці необхідних для слідства даних, але й збирати такі дані в режимі реального часу щодо всіх користувачів і зберігати їх (норми частини II "Процедурне право"). Співвідношення вимог, зазначених у даних статтях, і положень про захист права на таємницю приватного життя становить вкрай складну проблему.

У преамбулі Конвенції проголошується, серед інших положень, необхідність забезпечення балансу між інтересами застосування права й повагою до основних прав людини. Вище вже зазначалося, що дотримання такого балансу є однією з основних сучасних проблем правового регулювання в сфері інформації. Тому невизначеність процесуальних дій, які держави-учасники можуть — відповідно до Конвенції — включати у внутрішнє законодавство і які можуть слугувати приводом для необґрунтованих та свавільних обмежень права на інформацію, потребує дуже уважного і обережного ставлення до імплементації норм Конвенції у національне кримінально-процесуальне право.

З огляду на проблему приватності в Інтернет певний інтерес виклає питання щодо правомірності шифрування даних приватними користувачами мережі.

Окінавська Хартія глобального інформаційного суспільства, прийнята 22 липня 2000 року лідерами країн "Великої вісімки" в числі основних підходів і принципів згадує необхідність розвитку ефективних механізмів захисту приватного життя, у тому числі при обробці персональних даних, розвиток криптографії й інших засобів забезпечення безпеки й вірогідності операцій. Але останнім часом висловлюються пропозиції заборонити використання стійкого шифрування приватними особами. На користь такого рішення приводиться аргумент про необхідність підвищення

ефективності розслідування злочинів, боротьба з тероризмом і т.п.

Законодавство деяких країн забороняє виробникам комерційного криптографічного ПО використання ключів довжиною понад 128 біт.* Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи R(95)13 "Щодо проблем кримінально-процесуального права, пов'язаних із інформаційними технологіями", радить державам-членам вжити заходів для "мінімізації негативного впливу використання криптографії на розслідування злочинів" і обмежити застосування криптографії випадками "виключної необхідності" (ст. V). Таким чином громадянам залишається можливість легально користуватися лише ненадійними способами шифрування, розшифровка яких під силу правоохоронним органам. Слід зазначити, що такий підхід має істотну ваду з огляду на забезпечення прав людини, адже поряд із правоохоронними органами, засобами розшифровки давно вже користуються й злочинці, тому законослухняні громадяни не мають змоги захиститися від них. Відтак, виникає й інша проблема — громадяни, що користуються засобами стійкого захисту даних, автоматично стають правопорушниками, навіть якщо закодована таким чином інформація є абсолютно нейтральною і не містить нічого протизаконного.

Справжня причина таких обмежень полягає, очевидно, в іншому. Під гаслом боротьби із злочинністю та тероризмом свого часу була створена система глобального стеження та збирання розвідданих — скандально відома Британсько-Американська система Ешелон. У Російській Федерації існує СОРМ-2 — система технічних засобів із забезпеченню оперативно-розшукових заходів у мережах зв'язку, включаючи Інтернет. Провайдерам Інтернету ставиться в обов'язок встановити устаткування, програмне забезпечення та виділену лінію для місцевого відділення ФСБ, причому оплату цього обладнання Інтернет-провайдери здійснюють, як правило, за власний рахунок. Цей комплекс має забезпечити ФСБ можливість дистанційно відслідковувати, перехоплювати й переривати зв'язок будь-якого клієнта цього провайдеру. Громадськість довідалася про СОРМ-2 улітку 1998 року, багато в чому завдяки старанням російського експерта й автора сайту "Институт свободы Московський Либертариум" Анатолія Левенчука. Однак за всю історію впровадження СОРМ на російських засобах зв'язку була тільки одна спроба заперечувати правомірність наказів про введення СОРМ у суді — справа по скарзі журналіста із Санкт-Петербурга Павла Нетупського [12].

Доволі відчутною — через свою масовість — є проблема порушень інформаційної приватності у загальнодоступних файлообмінних та поштових системах. З цього приводу автор провів невелике дослідження — а кожен бажаючий може провести своє власне і прийти до тих самих невтішних висновків.

В українському сегменті Інтернет діють декілька десятків безкоштовних поштових систем. За рідкісним виключенням всі вони так чи інакше дотримуються певної політики конфіденційності, яка повідомляється користувачам. Однак підходи тут суттєво різняться. Наприклад, такий популярний в Україні ресурс, як bigmir.net, взагалі не згадує про приватність, ukr.net гарантує приватність користувачам своєї поштової служби, хоча і не повідомляє, як саме така гарантія забезпечується, а gala.net навпаки попереджає, що ця поштова служба не є анонімною і не гарантує приватності.

Вичерпні гарантії конфіденційності даних, включаючи попередження про використання cookies, надають лише російські rambler.ru, yandex.ru та українська meta.ua. На цих сайтах політика приватності викладена у вигляді

** Не вдаючись у зайві технічні подробиці, скажемо лише, що надійне шифрування забезпечується при використанні принаймні 256-бітових ключів.*

окремого документа. Основою гарантій є умова непередачі даних третім особам без попереднього дозволу суб'єкта даних. На деяких сайтах, зокрема meta.ua, зроблено застереження на кшталт "... крім випадків, передбачених законом" та згадування про право адміністрації поштової системи використовувати дані в маркетингових цілях (хоча і без передачі третім особам).

Заради справедливості слід, відзначити, що деякі з переглянутих нами під відповідним кутом зору поштових систем надають захист від несанкціонованого доступу на основі стійкого SSL-шифрування, а окремі, крім того, і з використанням популярного завдяки своїй надійності алгоритму PGP.

Певну загрозу для приватності в Інтернеті і захисту особистих даних може становити застосування технології cookie. Cookie — це файл невеликого розміру, що надсилається на комп'ютер користувача ззовні, під час роботи в Інтернеті і містить інформацію про дії відвідувача сайту. В cookies можуть бути збережені дані, які користувач залишає про себе в мережі (логіни й паролі, номери кредитних карток, прізвище, адреса електронної пошти, поштова адреса, персональні налаштування системи користувача й т.п.). Навіть якщо користувач під час перегляду веб-сайту не заповнює ніяких анкет і не вводить паролів, у розпорядженні сервера залишається інформація про IP-адресу відвідувача, за допомогою якої можна ідентифікувати комп'ютер, що використовується для роботи в Інтернеті. Збір і зберігання інформації про відвідувачів сайту за допомогою cookies здійснюють не тільки приватні, але й деякі державні сервери, що належать українським органам влади.*

Системи статистики, наприклад, SpyLog дозволяють побудувати доволі точні "профілі" відвідувачів того чи іншого сайту. При першому зверненні користувача до будь-якої сторінки, на якій розміщено лічильник SpyLog (чи інший, що працює за подібним принципом), користувачеві надсилається файл cookie, а комп'ютеру в даній конфігурації привласнюється унікальний номер. Згодом, коли користувач проходить по інших сторінках, на яких також перебуває лічильник SpyLog, весь шлях користувача по таких сторінках відслідковується. Зібрана інформація зберігається в базі данихї й у будь-який момент може бути переглянута та проаналізована. У згенерованих на підставі такого аналізу звітах мова, звичайно, не йде про персональну інформацію, але у статистичних систем є всі можливості для збору даних, що дозволяють ідентифікувати користувачів і створювати докладні протоколи про їхню мережеву поведінку. Деякі онлайнові служби просто відмовляються працювати, якщо браузер користувача не приймає файли cookies.**

Отже, рядовий користувач сучасного Інтернет дещо нагадує людину, що знаходиться у фортеці із скляними стінами, у якій жоден не може відчувати себе у безпеці від підглядування та інформаційного тиску ззовні. У зв'язку з цим серед інформаційних прав людини поступово формується право на захист від інформації. "На відміну від випадків, коли держава повинна створювати умови для доступу до інформації й захисту інформації з обмеженим доступом, держава також повинна створювати умови для захисту самої людини й суспільства від шкідливого впливу певного роду інформації. До такого впливу, зокрема, відносяться: протиправне застосування спеціальних засобів інформаційного впливу на індивідуальну, групову й суспільну свідомість; девальвація духовних

** Наприклад, сайт Міністерства юстиції України.*

*** Автор цих рядків має зізнатись, що він, будучи адміністратором кількох сайтів, зокрема сайту Академії адвокатури, активно використовує статистичні дані, що збирають відповідні модулі, але виключно з метою покращення якості сайтів, тобто в кінцевому рахунку в інтересах користувачів і для найбільш повної реалізації ними їх інформаційних прав.*

цінностей, пропаганда зразків аморальної масової "культури", заснованих на культі насильства; маніпулювання інформацією (дезінформація, приховання або перекручування інформації) та ін." [13].

Як правило, проблема захисту від інформації асоціюється із розповсюдженням спаму, незамовленої інформації рекламного характеру, що розсилається "віяловим" способом широкому колу (іноді до сотень тисяч) адресатів. Але проблема ця насправді є більш широкою.

Дійсно, спам — це явище, надзвичайно сильно розвинене в сучасному Інтернеті, до якого більшість користувачів (як, втім, і до будь-якої реклами) ставиться різко негативно. Однак спам рідко сприймається як порушення інформаційних прав людини. Здебільшого серед негативних рис спаму називають необхідність витрати часу й коштів на "скачування" сміттєвих повідомлень, марне навантаження на інформаційні системи та висока ймовірність наявності в спам-повідомленнях вірусів. Крім того, програмні фільтри можуть іноді помилково сприйняти як спам важливий електронний лист, тому все одно доводиться переглядати всі повідомлення, що надходять з поштового сервера.

У спеціалізованих комп'ютерних виданнях наводиться багато рекомендацій щодо боротьби зі спамом; створено безліч програм, які з більшим чи меншим успіхом фільтрують спам, але боротьба зі спамерами, тобто тими особами, хто поширює незамовлену інформацію, ведеться фрагментарно чи взагалі не ведеться. Але цілком зрозуміло, що подолати спам у мережі зовсім — неможливо, можна лише поставити у певні правові рамки тих, хто його розповсюджує, а зробити це можна не технічними, а економічними та юридичними засобами.

Сьогодні в Україні немає спеціальних нормативних актів, що забороняють або обмежують спам. Судова практика в даній області нерозвинена. Стаття 363[1] КК застосовується вкрай рідко, і справа тут не в складності розслідування чи доказування, а в формулюванні диспозиції самої статті.*

Конвенція Ради Європи про кіберзлочинність (ратифікована Україною Законом від 7 вересня 2005 р.) не називає серед складів злочинів, які держави-учасниці мають ввести до свого кримінального законодавства, несанкціоноване автоматизоване розсилання повідомлень по електронній пошті. Лише у пояснювальній записці до Конвенції викладається позиція розробників проекту Конвенції, що такі дії можуть, в принципі, підпадати під дію Конвенції, якщо вони здійснюються у великих масштабах або серйозно порушують роботу комп'ютерних систем.

У деяких країнах Європи (наприклад, у Норвегії, Фінляндії, Данії, Австрії, Італії) існують чіткі законодавчі обмеження незамовлених електронних розсилок, але на думку експертів рівень виконання подібних приписів залежить не стільки від репресивних дій правоохоронних органів, скільки від правосвідомості громадян.

На завершення хотілося б сказати наступне. Глобальний інформаційний простір в якому живе й активно розвивається інформаційне суспільство конче потребує адекватних правових інструментів своєї саморегуляції. Міжнародне інформаційне право, як галузь міжнародного права, як система міжнародних принципів і норм, що регулюють міжнародні відносини в інформаційній сфері, буде наскільки ефективним, наскільки воно сприйме як основу своєї методології концепцію інформаційних прав людини — прав людини інформаційної доби. В останні два десятиріччя в сфері міжна-

** Стаття 363[1] передбачає злочин із матеріальним складом — відповідальність зумовлюється настанням шкідливих наслідків у вигляді "порушення або припинення роботи … комп'ютерів…". Але на відміну від так званих "DoS-атак" розсилання спаму практично не може призвести до подібних наслідків, адже користувач отримує лише по одному спам-повідомленню, хоча і від сотень різних спамерів.*

родного інформаційного права відбувся справжній прорив — темпи розвитку цієї галузі не на багато відстають від темпів розвитку самих інформаційних технологій, але перспективи розвитку цієї галузі на кілька порядків перебільшують вже здійснені здобутки.

Список літератури:

1. *Глухарева Л.И.* Права человека в современном мире. — М.: Юристъ, 2003. — С. 166.
2. *Лукашук И.И.* Глобализация, государство, право, XXI век. — М., 2000. — С. 44-45.
3. *Глухарева Л.И.* Цит. тв. — С. 153.
4. *Малевич Ю.И.* Права человека в глобальном мире. — М.: АСТ, 2004. — С. 24-25.
5. *Брижко В.М., Цимбалюк В.С., Орехов А.А., Кальченко О.Н.* Е-будущее и информационное право. — К.: "Интеграл", 2002. — С. 103.
6. Там само. — С.167.
7. Affirmation des droits fondamentaux dans l'Union europeenne: il cst temps d'agir. Raport du groupe d'experts en matiere de droits fondamentaux. — Bruxelles: Commission europeenne, 1999. — P. 11.
8. *Лисенков С.Л.* Конституційні права і свободи як інструмент функціонального аспекту культури // Вісник академій адвокатури України, 2005. — № 3. — С. 8.
9. Див.: The Court of Justice in 2004: changes and proceedings by Mr Vassilios Skouris, President of the Court of Justice // http://curia.europa.eu/en/instit/presentationfr/rapport/pei/cj2004.pdf
10. *Савельев Д.А.* Права человека в области информации (международно-правовые аспекты). — Автореф. дис… канд. юрид. наук. — Санкт-Петербург, 2002.
11. http://privacy.hro.org/about/advanced/brandeis.php (переклад статті російською мовою).
12. http://www.libertarium.ru/libertarium/sorm
13. *Брижко В.М., Цимбалюк В.С., Орехов А.А., Кальченко О.Н.* Цит. тв. — С. 187.

РЕЗЮМЕ

В статье анализируется современное состояние и перспективы развития международного информационного права как отрасли международного права. Проводится мысль, что международные принципы и нормы, которыми регулируются международные информационные отношения, будут тем эффективнее, чем полнее они впитают в себя концепцию информационных прав — прав человека информационной эры.

SUMMARY

The article analyses contemporary state and future trends of international information law. The author emphasizes a point that the principles and regulations of international information relations will be as effective as entirely the concept of information rights, human rights of the age of information, will be implemented.

Рекомендовано кафедрою прав людини, міжнародного та європейського права

Отримано 24.04.06