

Анатолій Кодинець, к.ю.н.

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ
ІНФОРМАЦІЙНИХ ВІДНОСИН
В УМОВАХ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА:
СПІВВІДНОШЕННЯ ПРИВАТНОПРАВОВОГО
ТА ПУБЛІЧНОГО ПІДХОДІВ**

The article is devoted to the theoretical and practical aspects related to regulation of relations in information society, correlation of private and public points of views to the problem of regulation information's relations and to the problems of law enforcement in this area, and legal definition of the methodology for regulation of information relations. The article from the position of legal doctrine analyzes the concept of regulation of the information relations, an integral part of which are relationship of intellectual property. In article the conclusion about the distribution on the regulation of information relations as general provisions of the Civil Code of Ukraine, as well as some norms of civil legislation is made. In the research is concluded that the information is always associated with intellectual activity and can have any form, which are possible to be perceived by a person directly or through technical means.

У сучасних умовах спостерігається тенденція до розширення ролі та значення суспільних відносин з акумулювання, зберігання, обробки та поширення різних видів інформації. На сьогоднішній день суспільство досягло такого рівня розвитку, за якого є необхідними не лише регулювання майнових відносин статички чи динаміки цивільного обороту, а й відносин, які виникають у зв'язку з використанням інформації як немайнового блага особливого роду. У чинному законодавстві України лише формується система охорони інформаційних прав суб'єкта та наукового дослідження цивільно-правових аспектів захисту суб'єктивних інформаційних прав особи. Ці фактори зумовлюють *актуальність даного дослідження* проблем співвідношення приватних та публічних підходів регулювання у сфері інформаційних відносин.

Зазначені питання були предметом наукового дослідження представників різних галузей юридичної науки, зокрема І. В. Арістової, І. Л. Бачило, Б. М. Гоголя, О. О. Городова, В. А. Копилова, О. П. Сергєєва, О. І. Харитонової, В. С. Цимбалюка та інших науковців. Науковим підґрунтям дослідження проблем методології регламентації сфери інформаційних відносин стали чисельні публікації О. В. Кохановської, присвячені розробці теорії цивільно-правового регулювання інформаційних відносин.

Підвищення уваги до зазначених проблем зумовлено ускладненням суспільних відносин, що пов'язано з переходом суспільства на

новий етап свого розвитку, який науковці визначають як інформаційне суспільство.

Термін «інформаційне суспільство» запровадив у науковий обіг професор Токійського технологічного інституту Ю. Хаяши¹, після чого він почав широко застосовуватися в наукових працях. Інформаційне суспільство характеризується збільшенням питомої ваги інтелектуальної праці, зростанням обсягу наукового знання й інформації, які використовуються у виробництві, переходом економічних та соціальних функцій капіталу до інформації, яка стає основним продуктом виробництва та товаром².

Термін «інформаційне суспільство» й емпіричні масштабні проекти його розвитку вперше були сприйняті на урядовому рівні також у Японії наприкінці 60-х – початку 70-х років минулого століття Агенцією економічного планування (Economic Planning Agency) в контексті розробки проекту «Японське інформаційне суспільство: теми і підходи» (1969 р).

Наукове визнання феномена інформаційного суспільства та розробка його основних концепцій бере початок з 60-х років ХХ століття. Незворотність настання нової стадії розвитку суспільства, нової доби цивілізації, якісно нового періоду в розвитку цивілізації протягом 60–70 років підкреслювали провідні вчені США, Західної Європи і Японії.

Новітній тип суспільства іменували «постіндустріальним суспільством» (Д. Белл, Дж. К. Гелбрайт, Р. Арон, Д. Рейсман), «технотронним віком» (З. Бжезинський), «посткапіталістичним суспільством», або «суспільством сервісного класу» (Р. Дарендорф), «постекономічним суспільством» (П. Дракер), «цивілізацією послуг» (Ж. Фурастьє), «науковим суспільством» (М. Понятовський), «суспільством, що програмується» (А. Турен), «суперіндустріальним суспільством», або «суспільством третьої хвилі» (Е. Тоффлер), «інформаційно-комп'ютерним суспільством» (Й. Масуда), «інформаційним суспільством» та «мережевим суспільством» (М. Кастель). Проте концепція розвитку феномена новітнього суспільства, яку обрав М. Кастельс, набула найбільшої популярності³.

¹ Гоголь, Б.М. (2010). *Право на інформацію в цивільному праві України*: дисертація кандидата юридичних наук. Київ, 11.

² Яременко, О. І. (2004). Інформація як об'єкт правових відносин: теоретичні аспекти. *Вісник Хмельницького ін-ту регіонального управління та права*, Хмельницький, 3, 156.

³ Савінова, Н.А. (2013). *Кримінально-правова політика та забезпечення інформаційного суспільства в Україні*: монографія. Харків: Право, 15-16.

Основні особливості інформаційного суспільства, які виявили його перші дослідники, зводилися до такого: це суспільство, ціннісними пріоритетами якого є можливість вільних комунікацій та використання інформаційно-комунікаційних систем, функціонування мережевої економіки, популяризація освіти, актуалізація інтелекту, розвиток знань і технологій, перетворення на нову цивілізацію як інший рівень суспільного розвитку і культури.

У сучасній правовій науці України дослідження інформаційного суспільства здійснювала, зокрема, І. В. Арістова, яка його визначає як «громадянське суспільство з розвинутим інформаційним виробництвом і високим рівнем інформаційно-правової культури, в якому ефективність діяльності людей забезпечується розмаїттям послуг, заснованих на інтелектуальних інформаційних технологіях та технологіях зв'язку»¹.

Концепція інформаційного суспільства вперше отримала правове закріплення на міжнародному рівні у липні 2000 року, коли країнами «Великої вісімки» була прийнята Окінавська хартія Глобального інформаційного суспільства². Глобалізаційні світові перетворення, зазначені як суспільні цінності в Декларації тисячоліття, яка була прийнята ООН двома місяцями пізніше Окінавської хартії, були визнані «позитивним фактором для всіх народів світу», а 2003 року в Женеві, під час проведення першої зустрічі з питань інформаційного суспільства, було прийнято Декларацію принципів «Побудова інформаційного суспільства – глобальне завдання в новому тисячолітті»³ (Женевська декларація), яка сьогодні є основним міжнародним актом, що містить основні напрями подальшого розвитку глобального інформаційного суспільства. Зокрема, у ній заявлено про наміри держав-учасниць побудувати орієнтоване на інтереси людей, відкрите для всіх і спрямоване на розвиток інформаційне суспільство. Зазначені три акти стали основою правового забезпечення розвитку інформаційного суспільства.

¹ Арістова, І.В. (2002). *Державна інформаційна політика та її реалізація в діяльності органів внутрішніх справ України: організаційно-правові засади*: автореферат дисертації доктора юридичних наук. Харків, 13.

² *Окінавская хартія глобального інформаційного суспільства* (прийнята 22 лютого 2000 г.). *Офіційний сайт Верховної Ради України*. <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/998_163> (2014, листопад, 05).

³ *Декларація принципів «Построение информационного общества – глобальная задача в новом тысячелетии»*. (прийнята 12 грудня 2003). *Офіційний сайт Верховної Ради України*. <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_c57> (2014, листопад, 05).

Комісією Європейського Союзу проголошено перехід Європи до інформаційного суспільства, в якому діяльність людей здійснюється на основі використання послуг, що надаються за допомогою інформаційних технологій і технологій зв'язку. В Україні з огляду на сучасні тенденції європейської інтеграції прагнення до побудови інформаційного суспільства були задекларовані в Програмі інтеграції України до Європейського Союзу (розділ 13 «Інформаційне суспільство»)¹.

Крім того, 2007 року Верховна Рада України прийняла Закон України², яким було затверджено «Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки», відповідно до якого одним із пріоритетів розвитку України визначається прагнення побудувати орієнтоване на інтереси людей, відкрите для всіх і спрямоване на розвиток інформаційне суспільство, в якому кожний міг би створювати і накопичувати інформацію та знання, мати до них вільний доступ, користуватися й обмінюватися ними, щоб надати можливість кожній людині повною мірою реалізувати свій потенціал, сприяючи суспільному й особистому розвитку та підвищуючи якість життя.

Прийняття зазначених актів міжнародною спільнотою та Україною свідчить про появу нових викликів, які постають перед людством, що зумовлюють потребу переосмислення та зміни традиційних підходів до соціально-економічних явищ і процесів. Зазначені трансформації мають відбуватися також у правовій сфері за допомогою використання нових чи суттєвого оновлення існуючих юридичних засобів регламентації відносин у новому суспільстві.

Основною рисою нового типу суспільства є суттєве збільшення ролі та значення інформації, засобів комунікації та технологій доступу, обробки та поширення інформації. За цих умов не можемо не звернутися до характеристики феномена інформації та визначення правових моделей регламентації суспільних відносин в інформаційній сфері.

Насамперед слід наголосити, що інформація є філософською категорією, яка, однак, використовується в низці гуманітарних і технічних галузей знань. *Informatio*, лат. – це ознайомлення, роз'яснення,

¹ Указ про Програму інтеграції України до Європейського Союзу 2000 (Президент України). *Офіційний вісник України*, 39, 1648.

² Закон про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні 2007 (Верховна Рада України). *Відомості Верховної Ради України*, 12, 102.

поняття¹. На даний час існує ціла низка теорій, які по-різному трактують про природу інформації², що зумовлюється багатогранністю цього явища.

Розвиток учень про інформацію відбувається одночасно в багатьох напрямках. На даний час виділяють низку теорій інформації: синтаксичну (К. Шеннон та ін.), семантичну (Р. Карнап), прагматичну (Д. Харрах, А. Харкевич та ін.) тощо³. Кожна із зазначених теорій фіксує певну сторону поняття інформації і має свою досить вузьку галузь застосування.

Із позиції представників теорії інформації в широкому розумінні інформаційний вплив можна визначити як будь-яку взаємодію між об'єктами, у процесі якого один набуває певну субстанцію, а інший її втрачає. Така субстанція визначається як інформація⁴.

Найбільш загальною є теорія, котра пов'язує природу інформації з різноманітністю. Так, А. Д. Урсул розглядає інформацію як відображену різноманітність, або єдність відображення та різноманітності. У рамках даної теорії можна виділити два підходи. Прихильники першого, широкого підходу до розуміння інформації (А. Д. Урсул, Б. В. Бірюков, В. М. Глушков, Р. Ешбі та ін.) вважають, що інформаційні процеси властиві як живій, так і неживій природі. Так, на думку В. М. Глушкова, інформацію несуть у собі не лише книги чи людська мова, але і сонячне світло, складки гірського хребта, шум водоспаду, шелест листя і т.д.

Інші дослідники проблем інформації, зокрема П. В. Копнін, Н. Вінер, вважають, що інформацію слід пов'язувати не з усіма видами відображеної різноманітності, а лише з його вищими видами, які характеризують процеси управління. За такого підходу до розуміння інформації дослідники розглядають її як продукт розумової діяльності людини⁵.

При виборі концепції, яка стане підґрунтям для визначення інформації як об'єкта правовідносин, необхідно виходити з того, що право є регулятором суспільних відносин і не поширюється на процеси, котрі відбуваються в живій та неживій природі. Відповідно,

¹ *Советский энциклопедический словарь* (1981). Москва, Советская Энциклопедия, 504.

² Шинкарук, В.І. (1986). *Філософський словник*. Київ: Головна редакція УРЕ, 244.

³ Гоголь, Б.М. (2010). *Право на інформацію в цивільному праві України*: дисертація кандидата юридичних наук. Київ, 14.

⁴ Янковский, С.Я. *Концепции общей теории информации*. <<http://n-t.ru/tp/ng/oti.htm>> (2014, листопад, 05).

⁵ Гоголь, Б.М. (2010). *Право на інформацію в цивільному праві України*: дисертація кандидата юридичних наук. Київ, 14

методологічною основою для розроблення визначення інформації як об'єкта правовідносин можуть бути концепції, які пов'язують інформацію з результатами діяльності людини. За такого розуміння можемо застосовувати правові інструменти та механізми для регламентації відносин в інформаційній сфері, адже право регулює діяльність людини, а не в цілому процеси навколишньої дійсності, що також носять інформаційний характер.

Легальне визначення інформації міститься у ст. 200 ЦК України, відповідно до якої інформацією є будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді. Згідно із ст. 177 ЦК України об'єктами цивільних прав є речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні й нематеріальні блага.

Підхід щодо розуміння інформації як об'єкта цивільного права, а інформаційних відносин як виду цивільно-правових відносин набув широкого визнання серед учених-цивілістів. Можна цілковито погодитися з О. В. Кохановською, яка зазначає, що термін «інформаційне право» слід сприймати як умовний і розуміти як узагальнене поняття, яке появилось шляхом перенесення бачення представників природничих наук у правову площину. Перевага ж публічно-правових начал пояснюється в основному бажанням власників інформаційних технологій забезпечити через державний контроль і примус свої пріоритетні позиції, уникнути конкуренції шляхом «ув'язнення» інформації переважно в рамках публічно-правового методу регулювання суспільних відносин. Проте інформаційні правовідносини носять приватноправовий характер, коли всі учасники цих відносин перебувають у рівному становищі, коли єдиним обмеженням права однієї особи є право іншої особи чи інших осіб¹.

У контексті дослідження питання галузевої належності інформаційних правовідносин необхідно звернути увагу на ту обставину, що у вітчизняній та зарубіжній юридичній літературі останнім часом широко обговорюється можливість виділення інформаційного права як самостійної галузі права².

¹ Кохановська, О.В. (2006). *Цивільно-правові проблеми інформаційних відносин в Україні*: автореферат дисертації доктора юридичних наук. Київ, 15.

² Цимбалюк, В.С., Гавловський, В.Д., Брижко, В.М. (2009). *Основи інформаційного права України*. Київ: Знання, 15-18.

Низка дослідників, зокрема Ю. О. Тихомиров, розглядають інформаційне право як публічне право¹. Однак у такому разі, як слушно зазначає В. А. Копилов, «за бортом» предмета інформаційного права залишається значна кількість інформаційних відносин, зокрема ті, що регулюються цивільним правом². Тому не можемо погодитися з позицією щодо використання терміна «інформаційне право» лише для ідентифікації правових норм, які регулюють частину інформаційних відносин, а саме інформаційні відносини публічного характеру, залишаючи поза предметом свого регулювання приватні інформаційні відносини, які складають значну частку відносин у цій сфері. На думку інших дослідників, інформаційне право є комплексною галуззю права, яка регулює цивільні (приватні) та публічні інформаційні відносини³. Прихильники зазначеної точки зору, наводячи різні види суспільних відносин, які, на їхній погляд, становлять предмет інформаційного права, не називають при цьому критеріїв, за якими ті чи інші суспільні відносини включаються до предмета зазначеної галузі права.

Цілком слушним та показовим видається твердження одного з прихильників виділення інформаційного права як комплексної галузі права О. О. Городова, про що на сьогодні не існує сталого наукового бачення предметної галузі інформаційного права⁴. Проте недоведеним залишається існування якісно однорідної групи суспільних відносин, які можна було б розглядати як предмет інформаційного права. Зазначене свідчить про відсутність підстав для виокремлення інформаційного права як самостійної комплексної галузі права. Щодо методу інформаційного права, то в юридичній літературі була висловлена позиція, що він лише виробляється і може полягати в поєднанні диспозитивного та імперативного методів⁵. О. О. Городов, як один із прихильників виділення інформаційного права як самостійної галузі права, також зазначає, що інформаційне право не має свого специфічного методу правового регулювання⁶.

¹ Тихомиров, Ю.А. (1995). *Публичное право*. Москва: Издательство БЕК, 339.

² Копылов, В.А. (2005). *Информационное право: учебник*. Москва: Юристъ, 18.

³ Цимбалюк, В.С., Гавловський, В.Д., Брижко, В.М. (2009). *Основи інформаційного права України*. Київ: Знання, 98.

⁴ Городов, О.А. (2007). *Информационное право: учебник*. Москва: ТК Велби, Изд-во Проспект, 20.

⁵ Бачило, И.Л., Лопатин, В.Н., Федотов, М.А. (2003). *Информационное право: учебник*. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 88.

⁶ Городов, О.А. (2007). *Информационное право: учебник*. Москва: ТК Велби, Изд-во Проспект, 22.

Незважаючи на існування публічно-правових аспектів регламентації інформаційних відносин, вважаємо, що основу регулювання інформаційної сфери мають становити метод та правові засади приватного права. Публічно-правові інститути можуть застосовуватися субсидіарно для регулювання інформаційних відносин. Їх використання як основи регламентації інформаційної сфери може мати не лише несприятливі, а подекуди навіть негативні наслідки. Останню обставину можна проілюструвати таким прикладом.

Згідно із Законом України «Про захист персональних даних»¹ було встановлено обов'язок кожного володільця персональних даних зареєструвати наявні бази персональних даних. Оскільки персональні дані згідно із зазначеним Законом визначаються як будь-які відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована, то виявилось, що кожний роботодавець володіє значним обсягом персональних даних. Відповідно до позиції Державної служби України з питань захисту персональних даних (яка є контролюючим органом у даній сфері) підприємець чи організація зобов'язані зареєструвати як мінімум дві бази персональних даних: базу персональних даних працівників та базу персональних даних клієнтів.

Невиконання зазначених вимог передбачало негативні наслідки для володільців персональних даних. Так, за неповідомлення чи несвоєчасне повідомлення суб'єкта персональних даних про його права у зв'язку з включенням його персональних даних у базу встановлювався штраф у розмірі до 300 неоподаткованих мінімумів доходів громадян для фізичних осіб і від 300 до 400 – для посадових осіб і підприємців, а за відхилення від реєстрації бази персональних даних – штраф від 300 до 500 неоподаткованих мінімумів для громадян і від 500 до 1000 неоподаткованих мінімумів – для посадових осіб і підприємців. Зазначені санкції пропонувалося запровадити з 1 січня 2012 року на підставі Закону України «Про внесення змін у деякі законодавчі акти України щодо посилення відповідальності за порушення законодавства про захист персональних даних»².

На практиці реалізація зазначених положень призвела до величезних черг підприємців та громадян, які з метою уникнення мож-

¹ Закон про захист персональних даних 2010 (Верховна Рада України). *Відомості Верховної Ради України*, 34, 1188.

² Закон про внесення змін у деякі законодавчі акти України щодо посилення відповідальності за порушення законодавства про захист персональних даних 2011 (Верховна Рада України). *Офіційний сайт Верховної Ради України*. <<http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3454-17>> (2014, листопад, 05).

ливих санкцій за порушення законодавства про захист персональних даних у масовому порядку зверталися із заявами про реєстрацію баз персональних даних. У кінцевому підсумку були внесені зміни до Закону «Про захист персональних даних» (Закон «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення системи захисту персональних даних» від 3 липня 2013 р. № 383-VI¹), відповідно до яких з 1 січня 2014 року була скасована процедура реєстрації баз персональних даних у Державному реєстрі баз персональних даних, а видача свідоцтв про державну реєстрацію баз персональних даних була відмінена. При цьому Державна служба України з питань захисту персональних даних і наразі наголошує, що на її адресу продовжують надходити заяви про реєстрацію баз персональних даних².

Таким чином, реалізація адміністративно-правових засад упорядкування інформаційних відносин у сфері персональних даних (зокрема, у формі встановлення процедури реєстрації баз персональних даних та запровадження адміністративної відповідальності за невиконання обов'язку реєстрації) виявилася неефективною у сфері практичної площини. Внаслідок відсутності технічних можливостей, необхідної кількості реєстраторів та з інших причин державні органи не змогли справитися із забезпеченням відповідної реєстраційної процедури, адже виявилось, що кожний підприємець має доступ щонайменше до декількох баз персональних даних.

Однак використання адміністративних механізмів не означає неможливості застосування до регулювання інформаційних відносин у сфері персональних даних приватноправових засад. У разі неправомірного поширення персональної інформації правопорушник може бути притягнутий до цивільно-правової відповідальності у вигляді відшкодування збитків, компенсації моральної шкоди чи в іншій формі. Застосування інструментарію цивільного права здійснюється незалежно від адміністративно-правових механізмів регламентації інформаційної сфери, у тому числі незалежно від того, чи були включені персональні дані особи до відповідної бази, чи була вона належним чином зареєстрована тощо. Слід також наголосити на компенсаційно-відновлювальному характері цивільної відповідальності, яка на відміну від сфери публічного права спрямована не на

¹ Закон про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення системи захисту персональних даних 2013 (Верховна Рада України). *Відомості Верховної Ради України*, 14, 252.

² Офіційний сайт Державної служби України з питань захисту персональних даних. <<http://zpd.gov.ua/dszpd/uk/index>> (2014, листопад, 05).

покарання правопорушника, а на поновлення порушеного права потерплого, а в разі неможливості такого поновлення – на компенсацію заподіяної шкоди.

Підсумовуючи дослідження проблем співвідношення приватно-правових та публічних засад регулювання сфери інформаційних відносин, слід резюмувати таке. Початок нового тисячоліття позначився бурхливим розвитком інформаційного суспільства, появилися нові високотехнологічні засоби доступу до інформації, її збору та переробки. За цих умов законодавство не може залишатися інертним, воно має адекватно реагувати на ті зміни, що відбулися в технологічній сфері, регулюючи відносин, які виникають унаслідок створення, використання та розпорядження найбільш цінним інформаційним ресурсом – результатами інтелектуальної діяльності. Визначальною рисою нового типу суспільства є суттєве збільшення ролі та значення інформації, засобів комунікації та технологій доступу, обробки та поширення інформації.

У науковій сфері були вироблені різні концепції тлумачення сутності інформації, що зумовлюється багатоаспектністю зазначеної категорії, її використанням у різних сферах для наукового осмислення явищ та процесів навколишньої дійсності. Методологічною основою для розроблення визначення інформації як об'єкта правовідносин можуть бути певні концепції, які пов'язують інформацію з результатами інтелектуальної діяльності людини, оскільки право як універсальний регулятор суспільних відносин не поширюється на процеси, які відбуваються в природі поза контролем людини.

Інформація внаслідок своєї нематеріальної природи, здатності до поширення та тиражування може перебувати одночасно в необмеженій кількості осіб, а інформаційні відносини виникають насамперед між приватними особами. Питома вага інформаційних відносин, що виникають між особами на принципах юридичної рівності, вільного волевиявлення та майнової самостійності, є значно більшою, ніж інформаційні відносини між державою та особою, а тому вони мають бути врегульовані нормами приватного права. Зазначене не означає неможливості застосовування до сфери регулювання інформаційного права публічно-правових засад, проте така регламентація повинна доповнювати приватноправові засади впорядкування інформаційних відносин.