

ВИДАННЯ ІНСТИТУТУ МЕДІА ПРАВА

Стисло про дифамацію:

Основні концепції законодавства про захист репутації



ПОСІБНИК ДЛЯ АКТИВІСТІВ

Київ-2008



Про це видання

Цей посібник написав Деніел Саймонс, спеціаліст з питань права міжнародної організації «АРТИКЛЬ 19». Редактором видання став Тобі Мендел, директор правових програм «АРТИКЛЮ 19». Робота над посібником базувалася на багатьох попередніх публікаціях «АРТИКЛЮ 19» та досвіді спільної роботи з організаціями-партнерами з усього світу.

Організація «АРТИКЛЬ 19» буде вдячна за будь які коментарі, питання і пропозиції щодо цього посібника.

ARTICLE 19
6-8 Amwell Street
London EC1R 1UQ
United Kingdom
Tel: +44 20 7278 9292
Fax: +44 20 7278 7660
E-mail: law@article19.org

© ARTICLE 19, London.
© переклад, Інститут Медіа Права, 2008
© переклад, Людмила Шитик, 2008

Вільне використання цієї публікації можливе за умов посилання на «АРТИКЛЬ 19» та Інститут Медіа Права

ЗМІСТ

1. ЗАКОНОДАВСТВО ПРО ДИФАМАЦІЮ	4
Визначення	4
Відмінність дифамації від інших понять	4
2. ПРОБЛЕМИ, ПОВ'ЯЗАНІ ІЗ ЗАКОНАМИ ПРО ДИФАМАЦІЮ	6
Перешкоджання обговоренню діяльності держави	6
Захист почуттів, а не репутації	6
Захист громадського порядку, а не репутації	6
Відсутність адекватних засобів захисту	7
3. ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНІВ ПРО ДИФАМАЦІЮ	8
Дифамація в писемній та усній формах	8
Захист репутації та захист почуттів	8
Цивільні позови й кримінальне переслідування	9
4. ДИФАМАЦІЯ Й ПРАВА ЛЮДИНИ	10
Зіткнення двох прав	10
Права людини: загальні принципи	10
Свобода вираження переконань	10
Право на репутацію	11
Пошук рівноваги: трискладовий тест	12
5. КРИМІНАЛЬНЕ ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ЗА ДИФАМАЦІЮ	15
Фактори ризику в кримінальному переслідуванні за дифамацію	15
Міжнародне право й кримінальна відповідальність за дифамацію	15
Перехідні заходи на шляху до декриміналізації дифамації	17
6. ДИФАМАЦІЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ	18
Яким повинен бути закон?	18
Сфера поширення законів	18
Державні органи	18
Державна символіка й атрибутика	18
Чинovníки й політики	18
Засоби судового захисту	19
Правдивість інформації	19
Оціночні судження	20
Обґрунтованість розголосу	21
Абсолютні й умовні привілеї	21
Передача слів інших осіб	22
Ненавмисні дії	22
Згода	22
Термін давності	22
Засоби захисту й відновлення права	23
Як відновити ущемлене право?	23
Альтернативи та їхні пріоритети	23
Судові заборони	24

1. ЗАКОНОДАВСТВО ПРО ДИФАМАЦІЮ

Визначення

Поняття „законодавство про дифамацію“ зазвичай включає всі закони, що захищають репутацію й почуття громадян. Такі закони, що є чинними в усіх країнах, оперують широким спектром термінів – наруга над честю, приниження гідності, наклеп, образа й т. ін. Форма та зміст законодавства про дифамацію мають суттєві відмінності в різних країнах. Деякі держави навіть ухвалили окремі кодекси про дифамацію, хоча в більшості країн положення про дифамацію вміщено в загальних законах, наприклад у кримінальних і цивільних кодексах.

Належним законом про дифамацію, у якому закладено рівновагу між захистом репутації людини й правом на свободу слова, можна вважати закон, покликаний захищати громадян від інформації, що є неправдивою, а тому шкодить їхній репутації. Таке визначення передбачає наявність чотирьох складників.

Твердження про який-небудь факт є дифамацією лише за умови, якщо воно:

- неправдиве (див. відповідний розділ нижче);
- оперує фактичними даними (див. нижче розділ про оцінні судження);
- шкідливе;
- завдає збитків репутації конкретної особи; а це означає, що заперечуване твердження було прочитано, почуто або побачено іншими особами (див. розділ про захист репутації та почуттів).

У багатьох країнах закони про дифамацію не відповідають цьому визначенню.

Відмінність дифамації від інших понять

У багатьох країнах ухвалено закони, які можна легко сплутати із законами про дифамацію, хоч вони не є такими навіть у широкому розумінні. До цієї правової бази належать закони, що забороняють розпалювання ненависті, передбачають покарання за святотатство й захищають приватне життя людини.

Розпалюванню ненависті запобігають закони, що забороняють заклики до дискримінації, ворожості або насильства стосовно осіб будь-якої національної, расової або релігійної належності. Іноді їх називають законами, що забороняють колективну дифамацію. Утім, такі закони відрізняються щонайменше у двох аспектах від власне законів про дифамацію. По-перше, закони, що забороняють розпалювання ненависті, захищають не стільки репутацію вразливих груп населення, скільки їхню безпеку й соціальну рівність; по-друге, забезпечують захист не конкретних фізичних або юридичних осіб (комерційних структур чи неприбуткових організацій), а груп осіб, об'єднаних спільною належністю до нації, раси та релігії.

Закони, що захищають від святотатства, забороняють заперечувати або висміювати релігію (релігії) і, отже, відрізняються від законів про дифамацію тим, що не захищають ні репутацію громадян, ні репутацію віросповідання, а ймовірніше захищають почуття прихильників певної релігії.

Закони, що захищають приватне життя, забороняють невиправдане втручання в особисте життя громадянина й розголошення подробиць. Такі закони іноді застосовують для запобігання поширенню істинних фактів, приміром, фотографій, таємно знятих у приватному володінні. До того ж тут не важливо, чи впливає поширення фактів на репутацію людини. Вирішальним чинником є доведення недозволеного втручання в приватне життя позивача. В окремих випадках закони про невтручання в приватне життя й закони проти дифамації перетинаються. Прикладом може слугувати ситуація, коли на підставі таємно отриманих знімків громадськість робить хибний висновок про те, що зображена особа перебуває з кимось у любовному зв'язку.

2. ПРОБЛЕМИ, ПОВ'ЯЗАНІ ІЗ ЗАКОНАМИ ПРО ДИФАМАЦІЮ

Попри те, що закони про дифамацію мають легітимну мету – захистити репутацію, насправді вони часто недоцільно й не виправдано обмежують свободу вираження переконань. Здебільшого ж проблема полягає в занадто широкому застосуванні таких законів, у відсутності належних засобів захисту відповідача (коли із закону не зрозуміло, що все-таки дозволено) і в надмірному покаранні за порушення. В окремих країнах закони, що оперують поняттями дифамації, насправді слугують іншій, ніж захист репутації, меті, уносячи таким чином сум'яття та применшуючи бажання людини висловлювати власну думку.

Перешкоджання обговоренню діяльності держави

Деякі закони про дифамацію очевидно заважають суспільному обговоренню діяльності державних інститутів, забороняючи критику на адресу глави держави, наругу над національним прапором чи іншими символами або ж передбачаючи особливі санкції в разі, коли зазначене стає об'єктом дифамації. Саме існування таких законів – навіть якщо вони застосовуються не огульно – може спричинити самоцензуру в ЗМІ й серед простих громадян. В інших випадках нечітко прописані закони можуть бути використані чиновниками й політиками як засіб замовчування критики та приглушення дискусій стосовно законних суспільно значущих питань.

Захист почуттів, а не репутації

Часто законами проти дифамації зловживають, захищаючи не репутацію, а почуття людини. Зазвичай у таких законах фігурують терміни на зразок „образа“, „наруга“, „паплюження“. Почуття визначенню не підлягають, вони є суб'єктивними емоціями; отже, такі закони можна „повернути“ в потрібний владі бік, зокрема для запобігання критиці на їхню адресу. Причому суб'єктивний характер того, що ж насправді є образливим, означає, що відповідачеві буде досить непросто захищатися в суді (див. нижче розділ про „репутацію проти почуттів“).

Захист громадського порядку, а не репутації

В окремих країнах ухвалено закони нібито проти дифамації, але їхньою справжньою метою є не захист репутації, а захист громадського порядку. Витоки цього сягають давньої історії, коли образа могла спричинити порушення громадського порядку – дуелі або навіть війни. Проблема такого законодавства полягає не стільки в ризику зловживання ним, скільки в можливій плутанині. Для нормативних актів, покликаних оберігати громадський порядок, але замаскованих під закони проти дифамації, характерні такі недоліки:

- вони нерідко дублюють інші закони, породжуючи невизначеність щодо застосовуваних норм і зумовлюючи використання різних законодавчих положень щодо одного й того ж діяння;

- наявність дифамаційної термінології може змусити суддів застосовувати їх тоді, коли про порушення громадського порядку мова не йде і санкція, виправдана за інших обставин, виявиться занадто жорсткою; погроза надмірного покарання натомість призведе до непотрібної самоцензури;
- зв'язок між дифамацією та громадським порядком може спричинити те, що судді почнуть карати відповідачів не за сказане ними, а за бурхливу реакцію інших осіб на їхні слова.

Отже, захист громадського порядку може виправдати обмеження свободи слова, але досягати цього слід за допомогою спеціальних законів, а не через застосування законодавства про дифамацію.

Закони, що оперують поняттям дифамації, іноді мають на меті забезпечення дружніх відносин з іншими країнами або захист національної безпеки. Наші заперечення проти цих законів практично ті ж, що й стосовно законів, ухвалених нібито проти дифамації, але таких, що насправді захищають громадський порядок.

Відсутність адекватних засобів захисту

У багатьох законах про дифамацію не передбачено адекватних засобів правового захисту. Наприклад, відповідач не може послатися на те, що висловлена ним думка була оціночним судженням, а не ствердженням факту або ж що він мав достатні підстави для оприлюднення своєї думки. Часто закони про дифамацію прописані так, що факти, які шкодять будь-чій репутації, апіорі вважають неправдивими, замість того, щоб вимагати доведення їхньої хибності.

Навіть у тих країнах, де закони про дифамацію досконалі, насправді захищають репутацію людини й гарантують адекватний захист відповідачеві, чималі витрати на захист у суді можуть стати фактором, що стримує свободу слова. Публічному обговоренню суспільно значущих питань також не сприяють непомітні суми компенсації за завданий моральний збиток і карні санкції стосовно осіб, визнаних винними в дифамації.

3. ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНІВ ПРО ДИФАМАЦІЮ

Дифамація в писемній та усній формах

Законодавство окремих держав розрізняє дифамацію в писемній формі (наклеп) і в усній формі (лихослів'я або обмовляння). З огляду на більшу поширеність друкованого слова, наклеп вважають серйознішим гріхом. Через цю ж причину усні висловлювання, оприлюднені за допомогою радіо або телебачення, звичайно класифікують як наклеп.

Захист репутації й захист почуттів

У законодавстві про дифамацію варто розрізняти закони, що покликані стояти на сторожі репутації людини як поваги до неї з боку інших співгромадян, і закони, що ймовірніше захищають почуття особи, незалежно від того, чи справді завдано шкоди її становищу в суспільстві.

Головна розбіжність полягає в тому, що закони, які захищають почуття людини, оберігають суто суб'єктивну цінність. Те, як і наскільки слова, сказані на адресу людини, образили її або ж узагалі не зачепили її гідності, доведенню не підлягає – оперувати можна хіба що пережитими відчуттями, про які стверджує ця особа. Репутація, навпаки, являє собою об'єктивну категорію, і факт завданих їй зовнішніми чинниками збитків може бути доведений. Наприклад, компанія здатна довести, що її прибутки зменшилися внаслідок опублікування несправедливих звинувачень, а фізична особа спроможна обґрунтувати втрату друзів, показавши гнівні листи від них.

Закони, що захищають почуття людини, надають чималі переваги позивачеві; йому достатньо переконати суд, що оскаржуване судження образило його, і відповідач нічого не зможе пред'явити на свій захист. Такі закони неминуче використовують сильні світу цього для нападів на недругів. Із метою забезпечення публічного обговорення нагальних питань (без чого неможлива демократія), багато держав відмовляється від законів, що захищають почуття людини, на користь законів, які стоять на сторожі репутації особи. Це не означає, що ображений чиїм-небудь висловлюванням громадянин не зможе подати судовий позов, але, аби виграти справу, йому потрібно буде довести, що сказане на його адресу зашкодило авторитетові серед співгромадян.

Те, що насправді захищено законом (репутацію чи почуття), визначають шляхом аналізу його тексту й наслідків застосування. У багатьох випадках відповідь уможливить ретельне тлумачення формулювань закону; в інших – доведеться вивчити, як закон застосовується на практиці. Додаткові труднощі спричинює те, що в законах кожної країни використовується різна термінологія й дефініції, і тому поверхового погляду на текст не достатньо для з'ясування, до якої ж категорії належить цей закон.

Законодавство більшості країн оперує таким терміном, як „честь і гідність“. Ці поняття багатозначні, оскільки можуть або тлумачитися і як власні почуття людини, і як оцінка людини з боку суспільства, в якому вона живе. Справжній характер закону, як зазначалося вище, можна визначити, виходячи з того, як він тлумачиться та застосовується на практиці.

Наприклад

Стаття 267 Кримінального Кодексу Данії забороняє «наругу над гідністю людини шляхом образливих висловлювань чи дій або поширенням обвинувачень у здійсненні вчинку, який імовірно применшить повагу співгромадян.»

Друга частина цієї норми складає враження положення закону, котрий захищає репутацію людини, як її авторитет серед оточуючих, але в першій частині статті законодавець однак пішов далі і заборонив те, що може завдати шкоди суб'єктивним почуттям людини - «образливі висловлювання або дії».

Цивільні позови та кримінальне переслідування

У багатьох країнах дифамація підлягає переслідуванню як в цивільному, так і в кримінальному порядку. Специфіка такого переслідування витікає з відмінностей між цивільним і кримінальним правом у всіх розвинених правових системах.

Кримінальне законодавство зазвичай карає за дії, котрі вважаються шкідливими інтересам усього суспільства; прикладами можуть бути фізичне насильство та грабїж. Такі дії можуть відбуватися за участі всього двох осіб, але в них суспільство вбачає загрозу для всіх громадян, так як у випадку безкарності наступного разу жертвою може стати кожен. Влада звинувачує підсудного іменем народу, процес оплачується з бюджетних коштів, а визнана винною особа відшкодовує суспільству нанесену шкоду виплативши штрафом, відбуванням тюремного ув'язнення або іншим встановленим судом способом.

Цивільне право, з іншого боку, стосується суперечок між фізичними чи юридичними особами – відносно договорів, власності, трудових відносин, сімейних взаємин тощо. Громадянин може звернутися зі своєю справою до суду, але за власний кошт. Цивільне законодавство не карає від імені суспільства, а відновлює порушені права. Суди, що розглядають цивільні суперечки не можуть винести тюремний вирок або накласти штраф; вони присуджують компенсаційні виплати.

Кримінальне і цивільне право не є взаємовиключним категоріями; заборонене кримінальним кодексом може вважатися протиправним відповідно до цивільного кодексу, і навпаки. Фізичне насильство є карним злочином, але багато правових систем дозволяють у цивільному порядку відсудити відшкодування нанесеного збитку – наприклад, лікарняні витрати або витрати за втратою працездатності.

Все частіше законодавство, що карає за дифамацію в кримінальному порядку, розглядається як таке, що невинувато обмежує свободу слова (див. нижче розділ 5); в більшості демократичних країн такі закони застосовуються вкрай рідко або не застосовуються взагалі. Протягом кількох останніх років в ряді держав були прийняті рішення про відміну кримінальних санкцій за дифамацію.

4. ДИФАМАЦІЯ І ПРАВА ЛЮДИНИ

Зіткнення двох прав

Закон про дифамацію за визначенням є обмеженням одного з таких прав людини, які захищаються міжнародним правом – права на вільне вираження поглядів – на користь іншого важливого інтересу, а саме захисту репутації. Чіткого ієрархічного зв'язку між цими двома правами нема; отже, в законах завжди варто шукати і знаходити потрібний баланс. Саме про це далі піде мова.

Права людини: загальні принципи

Права людини – це права, котрі є невід'ємними від гідності кожної особистості і на котрих кожна людина може наполягати перед лицем держави, на території котрої вона опинилася. Історично склалося так, що дотримання прав людини вимагають саме від держав, а не від приватних структур, організацій або фізичних осіб. Втім, останнім часом склалася тенденція визнання значимості інших потужних соціальних утворень, і в ряді випадків держави зобов'язані забезпечувати невтручання приватних осіб в реалізацію іншими особами їхніх прав; таким чином права людини захищені не лише від дій держав, але й, опосередковано, від інших можливих їх порушників.

Основні, визнані на міжнародній арені права людини найбільш вагомо викладені у Загальній Декларації прав людини (ЗДПЛ). Це не міжнародний договір, а резолюція Генеральної Асамблеї ООН, односторонньо прийнята в 1948 р. Права, проголошені у ЗДПЛ, надалі отримали розвиток в ряді обов'язкових для дотримання договорів. Для нас найважливішим серед них є Міжнародний Пакт про цивільні і політичні права (МПЦПП) – договір, прийнятий під егідою ООН і, станом на 1 листопада 2006 року, ратифікований 160 країнами, тобто значною більшістю всіх країн світу.

Свобода вираження переконань

Право на свободу вираження поглядів викладено в Статті 10 ЗДПЛ:

Кожен має право на свободу вираження поглядів.

Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів.

Аналогічне формулювання вміщується в Статті 19 (2) МПЦПП:

Кожна людина має право на вільне вираження свого погляду; це право включає свободу шукати, діставати і поширювати будь-яку інформацію та ідеї, незалежно від державних кордонів, усно, письмово чи за допомогою друку або художніх форм вираження чи іншими способами на свій вибір.

Загальновизнане право на свободу слова містить п'ять основних складових:

- Це право належить кожному, незалежно від статі, раси, громадянства чи релігії. Цим правом наділені діти, іноземці, представники меншостей і, навіть, ув'язнені.
- Це право включає право шукати, отримувати і розповсюджувати інформацію та ідеї. Іншими словами, мова йде не тільки про право виражати свої погляди, але про право доступу до поглядів інших осіб і до інформації, що знаходиться в розпорядженні державних органів.
- Це право розповсюджується на будь-які ідеї та інформацію. Цим правом в принципі захищені всі факти або судження, котрі можуть розповсюджуватись, включаючи те, що може бути образливим або шокуючим, і включаючи те, що вважається неправильним, таким, що вводить в оману або є несуттєвим – адже багато сьогодні визнаних мало не всіма ідей колись вважались єрессю. Свобода слова була б безглуздою, якби вона захищала тільки ті думки, котрі визнані більшістю.
- Свобода слова гарантується незалежно від державних кордонів. Кожен має право шукати, отримувати і поширювати інформацію в інших державах.
- Право на свободу слова може бути реалізоване будь-якими засобами. Кожен може на власний розсуд розповсюджувати свої переконання, використовуючи і традиційні, і найновіші засоби, включаючи газети, книги, брошури, радіо, телебачення, Інтернет, витвори мистецтва і публічні збори.

Міжнародні суди та інші авторитетні органи чітко пояснили, що свобода слова являє собою позитивне право; іншими словами, державам належить не лише стримуватися від необґрунтованих втручань в це право, але й вживати заходів, що сприяють реалізації цього права громадянами.

Право на репутацію

Право на репутацію гарантоване Статтею 12 ЗДПЛ (поряд з іншими супутніми правами):

Ніхто не може піддаватися довільному втручанню його особисте та сімейне життя, довільному зазіханню на недоторканність його житла, таємниці його кореспонденції або на його честь та репутацію. Кожна людина має право на захист закону від такого втручання або таких посягань.

Відповідне положення в Статті 17 МПЦПП є майже ідентичним, але забороняє лише незаконні посягання (курсив наш) на честь і репутацію людини. Ця кваліфікуюча ознака була додана як додаткова гарантія свободи слова і для надання країнам можливості на власний розсуд визначати „незаконне“ через національне законодавство.

Використання слова „посягання“ чітко означає, що положення Пакту стосується лише навмисних і серйозних спроб впливу на репутацію або честь людини. У ході дебатів,

що передували прийняттю Пакту, представники кількох країн відмічали, що справедливі коментарі або правдиві судження ніколи не можуть бути „зазіханнями“.

Значимі відмінності між честю та репутацією в розумінні ЗДПЛ та МПЦПП не зовсім чіткі. Під час переговорів перед прийняттям Декларації деякі делегації виступили проти слова „честь“, стверджуючи, що це занадто загальне поняття. Такі ж заперечення звучали й при підготовці тексту Пакту. Однією з причин збереження слова „честь“ в кінцевому тексті було сприйняття деякими національними делегаціями честі та репутації як двох різних аспектів положення людини в суспільстві: репутація, мовляв, означає професійний або соціальний статус, а честь відноситься до області моралі. Наприклад, брехливе звинувачення людини в некомпетентності вдарить по її репутації, а звинувачення в крадіжці нашкодить її честі. Якщо дотримуватися цієї логіки, то слово „честь“, що використовується у двох документах, не означає суб'єктивні відчуття людини, а, скоріше, є одним з аспектів об'єктивного відношення до цієї людини в суспільстві. У нашій публікації термін «репутація» охоплює обидва аспекти; він стосується і морального, і соціального, і професійного статусу людини в суспільстві.

Право на репутацію безперечно захищене від держави, чії органи зобов'язані утримуватися від незаконних посягань на репутації громадян. Більше того, Стаття 12 ЗДПЛ і Стаття 17 МПЦПП вимагають захисту репутації законом. Отже, кожна країна повинна прийняти закони, наділяючи громадян правом в судовому порядку переслідувати державні органи або ж чиновників, що ганьблять їхню репутацію. При цьому з двох текстів не чітко зрозуміло, чи передбачає право на репутацію позитивне зобов'язання держави прийняти закони, котрі захищають репутацію від посягань з боку приватних осіб. На практиці, однак, такий захист передбачений в законодавствах всіх держав.

Пошук рівноваги: трискладовий тест

В якій мірі може обмежуватись свобода слова в ім'я захисту репутації? Чіткі параметри обмеження свободи слова прописані в статті 19 МПЦПП:

Користування передбаченими в пункті (2) цієї Статті правами накладає особливі обов'язки й особливу відповідальність. Воно може бути, отже, пов'язане з певними обмеженнями, які, однак, мають встановлюватися законом і бути необхідними:

- а) для поважання прав і репутації інших осіб;
- б) для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення.

Таким чином, у Ст. 19 (3) прописано тест, що складається із трьох частин: по-перше, будь-яке обмеження свободи слова повинно бути встановлене законом або підзаконним актом; по-друге, дозволене законом обмеження має захищати або передбачати законну, згідно з міжнародним правом, мету; по-третє, обмеження повинно вмотивовуватися необхідністю захисту або досягнення цієї законної мети. Обмеження свободи слова вважають законним, якщо дотримано всі три умови.

„Обмеженнями свободи слова” є будь-які формальності, умови, обмеження або санкції, установлені державним органом щодо реалізації цього права, незалежно від їхньої важливості. Наприклад, закон, що вимагає від осіб, визнаних винними в дифамації, опублікувати спростування, є обмеженням свободи слова й легітимний тільки в разі відповідності вимогам трискладового тесту.

Перша частина тесту означає, що обмеження свободи слова не може бути лише примхою певного чиновника; воно повинно впливати з чинного закону або із підзаконного акту. До того ж відповідний закон або акт має бути зрозумілим і доступним, щоб громадяни могли усвідомлено передбачати наслідки власних вчинків. Отже, закон про дифамацію вимагає деталізації, зокрема обґрунтування положення про можливі суми компенсаційних виплат.

Це пояснюється кількома причинами. Насамперед несправедливо в чомусь обмежувати громадян, належним чином не повідомивши їх про обсяг дозволеного. Незрозумілі закони зумовлюють занадто широке їхнє тлумачення, що може призвести до зловживань. Крім того, нечіткий закон часто розхолоджує: нерозуміння, що дозволено, а що заборонено, примушує до самоцензури й може зашкодити суспільному обговоренню легітимних і важливих питань.

Друга вимога до обмежень свободи слова припускає переслідування ними законної мети. Ця вимога не є розмитою, оскільки перелік таких цілей, наведений у Ст. 19 (3) Пакту, має вичерпний характер і жодна держава нічого не може до нього додати. Зазначений перелік містить такий складник, як „повага прав і репутації інших осіб”, чим закладає правове підґрунтя для існування законів, які насправді спрямовані проти дифамації. У списку немає згадки про почуття й власну гідність інших осіб; отже, закони, які захищають почуття й відчуття, не витримують перевірки цією частиною трискладового тесту.

Третя частина тесту вимагає, щоб обмеження свободи слова було справді необхідним для досягнення своєї мети. Це може здатися очевидним: якщо обмеження не є необхідним, то навіщо воно взагалі? Проте, коли міжнародні судові органи доходили висновку про порушення права на свободу слова, обмеження здебільшого не визнавалися необхідним. Вимога „необхідності”, таким чином, передбачає жорсткий контроль якості тих законів, які обмежують свободу слова.

- По-перше, обмеження свободи слова повинне відповідати нагальній суспільній потребі, а не виникати з міркувань доцільності.
- По-друге, державі слід застосовувати ті обмеження, які задовольняють нагальну суспільну потребу, щонайменше зазіхаючи на свободу слова, оскільки більш „інтрузивний” захід не знадобиться, якщо замість нього застосувати менш „інтрузивний” захід. Наприклад, закриття газети за дифамацію – дія надмірна, тому що адекватний захист постраждалої репутації може бути забезпечений спростуванням і невеликою виплатою за завданий моральний збиток.
- По-третє, застосовуваний захід повинен мінімально перешкоджати реалізації обмежуваного права й стосуватися лише того в поширеній думці, що завдавало

шкоди потерпілому. Приміром, закон, що забороняв би всі нападки на репутацію громадян, не пройшов би випробування тестом, оскільки, крім іншого, забороняв би критичні, але фактично правдиві й справедливі висловлювання.

- По-четверте, обмеження повинно бути пропорційним і співмірним, тобто заподіяна свободі слова шкода не може переважати інтерес, що є захищуваним. Обмеження, що певною мірою захищає репутацію людини й водночас серйозно шкодить свободі слова, зазначеному стандартіві відповідати не буде.
- По-п'яте, застосовуючи трискладовий тест, суди та інші суб'єкти повинні враховувати всі обставини, що діють у момент накладання обмеження.

5. КРИМІНАЛЬНЕ ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ЗА ДИФАМАЦІЮ

Фактори ризику в кримінальному переслідуванні за дифамацію

Хоч у багатьох країнах дифамація дотепер заборонена кримінальним законодавством, однак усюди помітні зміни в усвідомленні надмірності обмежень свободи слова й рух у бік декриміналізації та цивільно-правового розв'язання відповідних суперечок. Так, закони про декриміналізацію дифамації ухвалено в Боснії й Герцеговині (2002 р.), Грузії (2004 р.), Гані (2001 р.), Шрі-Ланці (2002 р.) й Україні (2001 р.); частина країн збирається запровадити такі закони, а в окремих державах кримінальне законодавство про дифамацію пом'якшено й, приміром, більше не передбачає позбавлення волі.

Основні побоювання в аспекті кримінального переслідування за дифамацію виникають через можливе послаблення його впливу на свободу слова. Відповідні закони можуть передбачати серйозні покарання – позбавлення волі, великий штраф, заборону журналістської діяльності. Навіть якщо максимальне покарання незначне, кинута ним тінь може виявитися надзвичайно великою й поглинути бажання журналіста ризиком затриманням, арешту і суду, адже навіть коли суд присудить незначний штраф, стигма від притягнення до кримінальної відповідальності буде супроводжувати журналіста протягом усієї його кар'єри. У багатьох країнах загальною проблемою є винесення судом тюремних вироків умовно або з відстрочкою виконання: журналіст залишається на волі, але йому легко „закрити рот“, бо після наступного епізоду „недотримання“ він точно опиниться за ґратами.

Охолоджуючий вплив законів, що передбачають кримінальне переслідування за дифамацію, суттєвий ще й тому, що в багатьох країнах справи, які вимагають застосування таких законів, переважно ініціюють могутні особи – високопосадовці або бізнесмени. Ці люди нерідко зловживають законом, намагаючись убезпечити себе від критики або викриття делікатних, але правдивих відомостей.

Ще одне заперечення кримінальному переслідуванню за дифамацію – належне досягнення мети захисту репутації в цивільно-правовому порядку, що підтверджується досвідом багатьох країн, які відмовилися від власне існування або ж від застосування кримінальних статей про дифамацію. У контексті цього виникають серйозні сумніви стосовно доцільності жорстких кримінальних статей як таких, адже перевагу завжди слід надавати менш інтрузивним обмеженням.

Закони, що регламентують кримінальну відповідальність за дифамацію, підлягають критиці ще й тому, що дифамацію вважають приватною справою двох причетних осіб і державі тут нібито робити нічого. Крім того, у багатьох країнах винесення вироку по кримінальній справі не дає жодного відшкодування особі, чия честь і гідність постраждали, оскільки штраф відразу надходить у державну скарбницю.

Міжнародне право й кримінальна відповідальність за дифамацію

ООН та інші міжнародні організації визнали загрозу, що міститься в кримінальному переслідуванні за дифамацію, і рекомендують скасувати відповідні закони.

- Комітет ООН із прав людини неодноразово висловлював занепокоєння з приводу існування кримінальної відповідальності за дифамацію й закликав держави „забезпечити подальше незастосування покарання у вигляді позбавлення волі“ (Заклучні висновки щодо Італії від 24 квітня 2006 р., п. 19). Комітет також схвалив скасування кримінального законодавства про дифамацію в тих країнах, де це відбулося.
- Спеціальний Доповідач ООН із питань свободи слова й вираження переконань у доповіді за 1999 рік відзначив, що „санкції за дифамацію не повинні бути настільки значними, щоб справляти охолоджувальний вплив на свободу слова й вираження переконань та на право шукати, одержувати й поширювати інформацію; карні санкції й, зокрема, позбавлення волі, не повинні застосовуватися ніколи“. У доповідях за два наступні роки Доповідач закликав держави скасувати всі закони, що передбачають кримінальну відповідальність за дифамацію, і застосовувати цивільно-правові норми.
- Спеціальний Доповідач вкотре порушував це питання разом із колегами з ОБСЄ й ОАД у Спільних заявах, датованих листопадом 1999 р., листопадом 2000 р. і груднем 2002 р., якими закликав держави скасувати закони про переслідування дифамації в кримінальному порядку. Так, у Заяві 2002 р. зазначено: „Кримінальне покарання за дифамацію не є обґрунтованим обмеженням свободи слова; усі закони, що переслідують за дифамацію в кримінальному порядку, підлягають скасуванню й заміні, де це необхідно, відповідним цивільним законодавством“.
- У Декларації, ухваленій під егідою ЮНЕСКО в єменському місті Сану, зазначено, що суперечки за участю засобів масової інформації та / або професійних співробітників мас-медіа, які виконували безпосередні службові обов'язки, повинні розглядатися судами відповідно до цивільного, а не кримінального законодавства й процедури.
- Європейський Суд із прав людини неодноразово наголошував, що домінантне становище держави робить необхідним „вияв нею витримки в застосуванні кримінального переслідування за дифамацію“. У рішеннях цього Суду кримінальне переслідування за дифамацію ще не поставлено поза законом, але вкотре зазначалося, що держава може вдаватися до таких заходів, лише діючи „як гарант громадського порядку“, і там, де ці заходи „покликані достатньо, але без надмірності реагувати на безпідставні чи несумлінні дифамаційні звинувачення“.
- Міжамериканський Суд із прав людини у двох етапних рішеннях убачає порушення права на свободу слова в кримінальному переслідуванні за дифамацію після обговорення суспільно значущих питань і заявляє, що такої практики не повинно бути.
- Генеральний секретар Ради Європи закликав усі держави-учасники цієї організації „скасувати законодавчі положення про переслідування в кримінальному порядку“ за дифамацію (заява від 3 травня 2006 р. із нагоди Всесвітнього дня свободи преси).

Перехідні заходи на шляху до декриміналізації дифамації

Попри те, що в усьому світі помітна тенденція до повного скасування законів, які передбачають переслідування за дифамацію в кримінально-правовому порядку, багато держав виявляє серйозний спротив змінам. Там, де скасування цих законів ще не можливе на практиці або не є політично доцільним, можуть бути вжиті окремі тимчасові заходи, які зменшать негативний вплив кримінального покарання за дифамацію і потенційно передбачатимуть таке:

- скасування надмірних покарань, наприклад: позбавлення волі, умовного тюремного строку, великих штрафів і заборон журналістської або іншої професійної діяльності;
- заборону ініціювати кримінальні справи про дифамацію державним службовцям, державним органам і державним інститутам, включно із прапором держави й державою як такою;
- унеможливлення будь-якої участі державних органів, зокрема поліції й прокуратури, в ініціюванні справи або в кримінальному переслідуванні відповідача, якщо закон дозволяє порушення кримінальної справи приватною особою;
- забезпечення того, щоб ніхто не був засуджений за дифамацію, якщо сторона, яка обвинувачує, не доведе, поза розумними сумнівами, що:
 1. стверджуване було неправдивим,
 2. особа, що висловлювала свою думку, знала про неправдивість стверджуваного або ж виявила злісну недбалість стосовно перевірки правдивості стверджуваного;
 3. стверджуване висловлювалося з метою завдання збитків стороні, що вважає себе потерпілою від дифамації.

6. ДИФАМАЦІЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

Яким повинен бути закон?

Цивільне законодавство, спрямоване проти дифамації, не передбачає залучення машини кримінального правосуддя й тому меншою мірою накладає заборонний відбиток на свободу вираження думки. Утім, сказане є істинним лише тоді, коли закон:

- унеможливорює зловживання з огляду на гранично вузьку сферу своєї дії, включаючи точні визначення сторін, що можуть звернутися з позовом;
- забезпечує належний захист відповідачів;
- передбачає захист інтересів потерпілої від дифамації сторони не надмірними, а співмірними з порушенням заходами.

Сфера поширення законів

Державні органи

Органи багатьох розвинених демократичних держав (міністерства, відомства, муніципаліти) не можуть подавати позови про дифамацію за жодних умов через важливість відкритого суспільного обговорення діяльності таких органів і ще й тому, що закон не регламентує наявності в них „репутації“, яка підлягала б захистові. Справді, державні органи не керуються одержанням прибутку й не мають фінансового інтересу в захисті доброго імені, вони абстрактні за своєю суттю й не мають властивих людині почуттів та емоцій; до того ж подані ними позови будуть потлумачені як розбазарювання грошей платників податків, особливо з огляду на наявність багатьох інших законних способів відповісти критикам, наприклад, за допомогою публічного спростування.

Заборона подавати позови про дифамацію повинна поширюватися на всі органи держави – законодавчі, виконавчі й судові чи то загальнонаціонального, регіонального або місцевого рівнів. В окремих країнах такі позови не можуть подавати навіть державні підприємства й політичні партії.

Державна символіка й атрибутика

Особливо проблемними для свободи слова є закони, які захищають „репутацію“ держави або її національної, релігійної символіки чи іншої атрибутики. Тут доречно провести паралель з органами держави: так само відсутні фінансові інтереси й особисті почуття, так само виникає запитання про те, чи має символ яку-небудь „репутацію“, що може постраждати від образ. Найчастіше закони, які захищають державні символи, насправді мають на меті запобігти висловлюванню непопулярних поглядів, котрі, як зазначалося вище, захищені правом людини на вільне вираження переконань.

Чинівники й політики

У багатьох країнах закони проти дифамації захищають окремих чинівників (зокрема глав держав) більшою мірою, ніж пересічних громадян: рівень дозволеної

критики занижений, максимальне покарання суворіше, і сановна особа, яка подала позов, може навіть розраховувати на особливу допомогу з боку держави. Попри це міжнародні суди з прав людини послідовно обстоювали позицію, відповідно до якої високопосадовцям, навпаки, слід змиритися з більшим ступенем критики на свою адресу. Обираючи шлях, що передбачає служіння народові, такі особи усвідомлено погоджуються на посилену увагу громадськості до своїх висловлювань і вчинків. Крім того, найважливішим аспектом демократичного устрою є активне обговорення, як працюють державні органи й чиновництво; публічне, відверте й безперешкодне дискутування цих питань вимагає максимально чіткого обмеження прав чиновників стосовно подання позовів про дифамацію.

При цьому варто пам'ятати, що дрібні державні службовці не ставили себе в яскраве світло прожекторів суспільної уваги, як це трапилося з їхніми більшими начальниками. Отже, чим вища обіймана посада, тим більшу критику повинен сприймати державний чиновник, зокрема й усе те, що стосується його дій поза службовим кабінетом. На самій же вершині цієї умовної шкали стоять політики, що борються за голоси громадян на виборах.

Засоби судового захисту

Наявність засобів судового захисту означає існування доказів, успішне наведення яких у суді звільнить відповідача від відповідальності за діяння, що за інших обставин було визнано протиправним. Наприклад, у багатьох країнах закони оперують поняттям згоди: відповідач не може відповідати за вчинок, на який позивач дав свою згоду. Якщо громадянин **А** позичив машину в громадянина **Б**, а той притягає його до відповідальності за крадіжку, **А** може висунути на свій захист те, що **Б** сам погодився дати йому в користування свій автомобіль.

Якщо спрямований проти дифамації закон справді не служить цілям обмеження вільного руху інформації й ідей, він повинен передбачати потужну систему засобів правового захисту від звинувачень у дифамації. Особливо важливі ті вісім засобів, які перераховано нижче. В основу переліку покладено порівняльне вивчення законів різних країн й аналіз практики міжнародних судових органів.

Правдивість інформації

Доведення правдивості висловленого посідає центральне місце в багатьох правових режимах. У більшості країн особу визнають винною в дифамації тільки в разі доведення факту оприлюднення нею неправдивих відомостей. Іншими словами, якщо сказане є правдою, то особа, яка висловила цю правду, відповідальності за дифамацію не несе.

Такий порядок – логічно вмотивований: закон про дифамацію повинен убезпечувати людину від протизаконних нападів на його репутацію, а не абстрактно захищати добру репутацію, котра, можливо, і не є заслуженою. Багатьом не до душі, коли в газетах з'являється неприємна інформація про них, але закон не повинен передбачати

подання у відповідь позову про відшкодування збитків. Водночас особа, про чие особисте життя оприлюднено правдиві відомості, може окремо подати в суд за втручання в її приватне життя (див. вище про закони, що захищають недоторканність приватного життя).

Досить важливо з'ясувати, хто повинен доводити правдивість або неправдивість висловленого. Якщо подано позов про дифамацію, то питання правди й неправди постає базовим, і тому логічно, щоб хибність стверджуваного доводив позивач; свободі слова, принаймні, такий порядок зашкодить найменше. Крім того, позивач, стверджуючи, що сказане про нього – неправда, перебуває в кращому становищі стосовно надання доказів. Нарешті, побоювання нескінченних викликів до суду й доведення правдивості всього надрукованого або озвученого стримуватиме журналістів і змусить їх відмовитися від висвітлення неоднозначних тем.

Як мінімум, тягар доведення повинен лежати на позивачеві в тих випадках, коли мова йде про суспільно значуще питання, наприклад діяльність політиків або державних службовців. Так, це створить додаткові труднощі публічним особам, які мають обґрунтовані претензії до своїх кривдників, але такі труднощі цілком виправдані важливістю забезпечення безперешкодного обговорення нагальних проблем. Навпаки, вимога закону про те, щоб відповідач доводив правдивість свого судження, породжує самоцензуру, унаслідок чого громадяни можуть почати остерігатися вираження своїх думок не з огляду на їхню істинність або хибність, а через побоювання, що не зможуть довести правдивість своєї думки в суді і що захист у суді коштуватиме їм значну суму.

Поряд із тягарем доведення важливу і окрему роль відіграє і критерій доведеності. Відповідно до законів окремих країн, у процесі слухання справи про дифамацію відповідачеві, причому не тільки публічній особі, слід довести свою позицію, згідно з більш суворими, ніж допустимі в інших судових справах, критеріями. Звичайним стандартом доведеності є надання вагоміших доказів: чиї докази хоч трохи переконливіші, той і перемагає; однак, якщо мова йде про нагальне суспільно значуще питання, позивач повинен надати „чіткі й переконливі докази“ хибності поширених про нього відомостей. Лише в такому разі суд не матиме жодних сумнівів стосовно того, що поширена інформація насправді була неправдивою.

Оціночні судження

Міжнародне право надає потужний захист оціночним судженням. Закони багатьох країн також передбачають непритягнення до відповідальності за дифамацію через поширення оціночних суджень. Річ у тому, що оціночне судження не оперує фактами й через це його правдивість або невірогідність доведенню не підлягають; отже, закон не може вирішувати, хто має рацію, а хто ні, і повинен дозволяти всім громадянам висловлювати власні думки. Звичайно, тут є ризик того, що хтось почне зловживати цією свободою й виражатиме образливі для багатьох людей думки, але такий ризик значно менший за ту приховану небезпеку, коли влада вирішує, які думки прийнятні, а які ні.

Незавжди просто зрозуміти, що є факт, а що – особиста, оціночна за суттю думка. Якщо тягар доведення покладений на відповідача, йому потрібно довести, що він зі свого

боку просто „оцінював” позивача, а той натомість стане переконувати суд, що заперечує аж ніяк не оціночне судження, а факти. Так, якщо висловлено думку про те, що хтось, мовляв, „гарний”, а хтось „поганий”, то це, безперечно, оцінка, проте як бути із заявою, що цей хтось – шахрай? Іноді у висловленій думці можна знайти елементи, що сприймаються буквально як факти, але первісно вони все-таки планувалися як засоби вираження оціночного судження. Прикладами можуть слугувати такі риторичні прийоми, як жарт, мовні фігури або художні перебільшення. Зрозуміло, що суди мають у кожному випадку аналізувати контекст висловленої думки для визначення того, що підлягає тлумаченню як ствердження факту, а що являє собою оціночне судження.

Обґрунтованість розголосу

Навіть у тому випадку, коли оприлюднений факт стосовно суспільно значущого питання виявився неправдивим, відповідач у справі про дифамацію може стверджувати на свій захист, що діяв обґрунтовано, сумлінно й незловмисно. Це значить, що за таких обставин поширення відповідачем оскаржуваних матеріалів застосованим способом і в наданій їм формі було цілком прийнятним.

Головною метою цього засобу судового захисту є надання мас-медіа можливості повною мірою виконувати професійні обов’язки та належно інформувати громадян. Коли починають розгортатися події, відомості про які стають важливими новинами для громадськості, журналісти не завжди можуть чекати й не давати матеріал у газети або в ефір, поки вони повністю не переконаються, що кожен факт цілком підтверджений. Навіть кращі й найоб’єктивніші журналісти допускають мимовільні помилки, і притягнення їх до відповідальності за це означало б не тільки дамоклів меч над професією, але й позбавлення всіх громадян такого потрібного їм своєчасного інформування. Аргумент обґрунтованості розголосу захищає тих, хто балансує між потребою в інформуванні й потребою в уникненні шкоди для репутації, та дозволяє змусити відповісти тих, хто належного балансу не знаходить.

Доведення обґрунтованості розголосу найчастіше захищає представників мас-медіа, але воно повинно бути доступним як засіб правового захисту й усім іншим, адже може трапитися так, що не зовсім правдиві факти за відповідних умов будуть обґрунтовано й ненавмисно оприлюднені вченими або активістами громадського руху.

Абсолютні й умовні привілеї

За певних обставин можливість безперешкодно й сміливо виражати свою думку є настільки важливою, що висловлюване в жодному разі не повинне спричинити притягнення до відповідальності за дифамацію. Цей „абсолютний привілей” має поширюватися на повідомлювану інформацію або в ході судових слухань, або на засіданнях парламенту чи іншого виборчого органу, а також на неупереджені звіти про ці висловлювання. Так звані „умовні привілеї” захищають проголошені думки від відповідальності за них (крім випадків, коли доведено їхній злочинний або зловмисний характер), якщо мовець керувався почуттям морального або дозволеного законом

громадянського обов'язку (наприклад, коли особа повідомляє поліції про підозрюваний нею злочин). Критерієм є те, чи переважає суспільний інтерес над шкодою, що може бути завдана репутації окремої особи.

Передача слів інших осіб

Нікого не слід притягувати до відповідальності за повідомлення про дифамаційні висловлювання інших осіб або за відтворення сказаного іншими людьми, якщо дотримано трьох умов: по-перше, цитоване було сказано в ході обговорення суспільно важливого питання; по-друге, особа, яка повторила чужі слова, утрималася від схвального коментарю; по-третє, щоразу, коли хтось передає чужі слова, чітко зрозуміло, що вони первісно належать комусь іншому.

Такий підхід означає, що ЗМІ, чиїм обов'язком є інформування громадськості, можуть передавати чужі висловлювання, що завдають шкоди репутації інших осіб, і при цьому від журналістів не можна вимагати, щоб вони завжди дистанціювалися від таких заяв або перевіряли правдивість кожного висловлювання. Це вкрай ускладнило б роботу мас-медіа й зашкодило б належному інформуванню громадян.

Ненавмисні дії

Закони окремих країн визнають доведення ненавмисних дій у тих випадках, коли хто-небудь поширює дифамаційну інформацію або без певного наміру сприяє її розголошенню, не вдаючись до недбалості та не маючи причетності до поширюваних відомостей. Це, зокрема, стосується співробітників і допоміжного персоналу видання, які залучені до процесу виробництва або поширення інформаційних матеріалів, але жодною мірою не причетні до їхнього змісту. У сучасному контексті такі міркування поширюються й на провайдерів інтернет-послуг, що розміщують і передають різні матеріали, не замислюючись про їхній дифамаційний характер, адже це є прерогативою судів. Інакше інтернет-провайдери були б змушені здійснювати цензуру на свій розсуд, що не може бути визнано прийнятним і слугуватиме в суді переконливим аргументом на їхню користь.

Згода

Як зазначено вище, слухаючи справу про цивільний делікт, суд завжди бере до уваги факт доведення згоди другої сторони. Інакше кажучи, позивач не повинен скаржитися судові на те, із чим сам погодився, зокрема на дифамацію стосовно себе. Наприклад, особа надала газеті неправдиві відомості про себе, а після опублікування в ЗМІ це розгнівало її.

Термін давності

У більшості правових систем передбачено термін, після збігання якого позов про цивільне правопорушення, зокрема про дифамацію, стає неможливим. Це пояснюється кількома причинами: із плином часу зникають докази, події стираються з пам'яті їхніх

свідків, і кожен може жити своїм життям, не побоюючись судового позову за давноминулі справи.

Вищезазначені міркування актуалізуються в контексті законодавства про дифамацію, що передбачає обмеження свободи слова: тут термін давності повинен бути коротким – не більше ніж один рік. Триваліший термін може призвести до „охолодження” свободи слова, спричинити появу труднощів захисту в суді позиції відповідача, а також зумовити припинення дискусії стосовно суспільно нагальних проблем через побоювання наслідків висловлюваних думок. Збігання терміну давності означає, що позов про дифамацію відповідачеві вже не загрожує.

Засоби захисту й відновлення права

У цьому розділі мова йтиме про відшкодування, які можуть присуджуватися потерпілій стороні. Типовими прикладами є компенсаційні виплати, припинення протиправних дій і надання можливості відповіді або спростування.

Як відновити ущемлене право?

Вище зазначено, що в міжнародному праві кримінальне покарання за дифамацію все частіше сприймається як незаконне обмеження свободи слова. Інакше й бути не може, якщо передбачені в кримінально-правовому порядку покарання, на зразок позбавлення волі, великого штрафу або заборони професійної журналістської діяльності, – надмірні й не є необхідними. Для покарання за дифамацію достатньо санкцій, передбачених у системі цивільного права.

На відміну від кримінального законодавства, що засуджує суспільно неприйнятні вчинки, цивільне право слугує розвитку гармонійних соціальних взаємин і забезпечує відшкодування збитків, заподіяних однією стороною іншій. Отже, якщо в цивільному праві передбачено компенсацію шкоди, завданої честі й репутації людини, то метою таких заходів є відновлення знеславленої репутації, а не помста відповідачеві.

Відповідно до міжнародного права, слід обґрунтовувати „необхідність” санкцій за дифамацію як обмеження свободи слова. Це значить, що вони мають бути виваженими, оскільки завдана праву свободи слова шкода не може перевищувати переваги захисту чисті-небудь репутації. Отже, влада повинна вживати у відповідь на дифамацію таких заходів, що, відновлюючи ущемлену репутацію певної особи, негативно не позначаться на свободі вираження переконань.

Альтернативи та їхні пріоритети

Традиційно найпоширенішим судовим рішенням у справах про дифамацію є грошове відшкодування морального збитку, завданого відповідачем позивачу. Проте в багатьох країнах суди раз у раз присуджують величезні суми, суттєво зашкоджуючи свободі слова й свободі інформації. У цьому контексті варто згадати про наявність безлічі альтернативних способів, менш суворих, але не менш дієвих. Згадаємо хоча б судові рішення про

обов'язкове опублікування спростувань або про оприлюднення рішення суду, що визнав висловлювання відповідача дифамаційним. Такі альтернативи більш „дружні“ стосовно свободи слова; їх потрібно обирати насамперед, присуджуючи компенсаційні виплати лише в тих випадках, коли спростування або інші аналогічні дії не зможуть належним чином відновити знеславлену репутацію позивача.

Там, де грошових виплат не уникнути, закон повинен містити чіткі критерії визначення розмірів виплат, що відповідають ступеневі завданого збитку, доведеного позивачем, і враховувати інші заходи нематеріального характеру, присуджені для відшкодування заподіяної шкоди. У законі також слід передбачити граничний розмір компенсації за моральний збиток, тобто за збиток, що не мав фінансового обчислення й не може бути виражений у конкретних цифрах.

У багатьох країнах журналісти добровільно заснували органи саморегулювання, що розглядають скарги від осіб, які вважають, що їхній репутації завдано шкоди через непрофесійні дії працівників ЗМІ. Зазвичай такі органи не вповноважені присуджувати виплати, але мають право рекомендувати журналістові або органу масової інформації опублікувати спростування чи іншу заяву. Якщо в країні чинна така система саморегулювання, суди, ухвалюючи рішення про відшкодування завданої шкоди репутації людини, повинні неодмінно брати до уваги і її можливості.

Судові заборони

Законодавство окремих держав дозволяє судам ухвалювати заборони, що передбачають припинення публікації й поширення відомостей, які мають дифамаційний характер або визнані такими.


Найбільш інтрузивною є судова заборона, що зобов'язує не поширювати вже підготовлений, але ще не опублікований матеріал. Ця заборона досить схожа на запобіжну цензуру й із погляду міжнародного права спричинює чимало нарікань. Проблема в тому, що така практика призводить до багатьох зловживань: якщо влада здатна перешкодити оприлюдненню публікації, то громадяни не зможуть сформулювати свою думку про те, чи була заборона легітимною чи органи влади не дозволили поширювати інформацію, що поставила б їх у незручне становище. Запобіжна цензура може бути виправдана за виняткових умов, коли, скажімо, на газетні шпальти не потрапляють відомості, що в разі розголошення призведуть до загибелі людей, однак у контексті дифамації такі аргументи недоцільні. Отже, суди ніколи не повинні забороняти поширення нібито дифамаційних матеріалів через серйозну небезпеку, що прихована в практиці запобіжної цензури.

Винесення судом остаточного рішення про заборону в кінці справедливого й усебічного судового розгляду справи про дифамацію, по суті, не викликає таких труднощів, як ухвалення запобіжної судової заборони. Відкритий судовий процес дозволяє всім причетним усвідомити мотиви, що спонукають владу припинити подальше поширення будь-чиїх суджень. При цьому, однак, заборона не повинна виходити за межі необхідного; зокрема, вона має стосуватися лише конкретного висловлювання або виступу, які суд визнав дифамаційними.

Особливо проблемна ситуація складається з тимчасовими судовими заборонами, оскільки суд виносить їх до ухвалення рішення стосовно конкретного епізоду й до ретельного вивчення всіх представлених доказів. Проте така заборона виправдана, якщо позивач може навести докази, що переконливо свідчать як про його високі шанси виграти справу, так і про те, що продовження публікації завдасть такої шкоди його репутації, яку навряд чи можуть компенсувати вжиті подальші заходи.

„Кожна людина має право на свободу переконань і на їх вільне вираження; це право включає свободу безперешкодно дотримуватися своїх переконань та свободу шукати, одержувати й поширювати інформацію та ідеї будь-якими способами й незалежно від державних кордонів”

Загальна Декларація прав людини, Стаття 19

 <p>ARTICLE 19 INTERNATIONAL CENTRE AGAINST CENSORSHIP</p>	<p>ARTICLE 19 6-8 Amwell Street London EC1R1UQ United Kingdom Tel: +44 20 7278 9292 Fax: +44 20 7278 7660 Email: info@article19.org Web: http://www.article19.org</p>
--	---

ІНСТИТУТ МЕДІА ПРАВА

Інститут Медіа Права є аналітичним центром, що об'єднує юристів, які спеціалізуються у медіа праві. Основною метою діяльності Інституту є розвиток законодавства у галузі мас-медіа, гарантування принципів свободи слова та інформації, захист прав журналістів та засобів масової інформації, сприяння вільному поширенню інформації.

Інститут засновано 1 лютого 2005 року.

Напрями діяльності:

➤ **розвиток законодавства:**

- аналіз чинних законів та законопроектів;
- розробка пропозицій до законодавчих актів;
- участь експертів Інституту в робочих групах із розробки законопроектів, зокрема в межах Громадської ради з питань свободи слова;

➤ **пропагування стандартів свободи слова та свободи інформації:**

- підготовка аналітичних статей, публікацій, збірників;
- участь у конференціях та семінарах;
- видання щотижневого електронного вісника про розвиток медіа права;

➤ **сприяння виробленню державної політики:**

- експерти Інституту розробляють пропозиції щодо компетенції органів влади в інформаційній сфері, щодо розподілу повноважень між різними органами влади, щодо концепцій інформаційної політики, концепцій розвитку телерадіопростору та ін.;

➤ **якісна правова освіта журналістів та юристів:**

• **дистанційна освіта**

- Інститут щопівроку проводить дистанційний курс із медіа права для журналістів, який є спеціальною формою навчання через електронну пошту;
- 2009 року Інститут планує проведення спеціального електронного курсу, присвяченого взаємодії судової влади та ЗМІ;

• **школа медіа права**

- влітку 2005 року було проведено першу Літню школу медіа права для юристів із України;
- з 2006 року щоліта проводиться Міжнародна літня школа медіа права. Учасниками шкіл протягом 2006 – 2008 рр. стали юристи з 10 країн: України, Білорусі, Грузії, Молдови, Росії, Казахстану, Таджикистану, Вірменії, Азербайджану, Киргизстану;

• **освіта у ВНЗ**

- Інститут приділяє особливу увагу правовій освіті журналістів у вищих навчальних закладах.

Адреса: вул. Старонаводницька, 8, оф. 24, Київ, 01015, Україна
Тел.: 496-05-80, факс: 2846164
www.medialaw.kiev.ua info@medialaw.kiev.ua