

УДК 342.727

ORCID: 0000-0003-0998-4686

polkhovska.inna@ukr.net

Inna K. Polkhovska

Associate professor at constitutional,
administrative, environmental and
labour department
(Poltava Law Institute Yaroslav Mudriy
National Law University)

Полховська Інна Костянтинівна

доцент кафедри конституційного,
адміністративного, екологічного та
трудового права
(Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного
університету імені Ярослава
Мудрого)

**СВОБОДА СЛОВА В ДЕМОКРАТИНІЙ ДЕРЖАВІ:
КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ОГЛЯД**

**FREEDOM OF SPEECH IN A DEMOCRATIC STATE: A
CONSTITUTIONAL AND LEGAL REVIEW**

Анотація. У статті здійснено конституційно-правовий огляд свободи слова в Україні та країнах розвиненої демократії. Проаналізовано позиції вітчизняних і зарубіжних науковців з окресленої проблематики, міжнародно-правові акти, норми чинного законодавства України, рішення Конституційного Суду України та Європейського Суду з прав людини. Наголошено на відмінностях розуміння і правового регулювання свободи слова в традиції європейського й американського конституціоналізму.

Зазначено, що сучасні держави гарантують широкий каталог прав і свобод особи. Беззаперечною ознакою саме демократичної держави є гарантування права на свободу думки і слова, вільного вираження своїх поглядів і переконань, зокрема свобода преси. Його розвиток відбувався з утвердженням конституціоналізму в світі, адже вже перші конституції й декларації з прав людини закріпили його в якості стандарту демократії. Повною мірою дослідження змісту права на свободу думки і слова вітчизняними вченими стало можливим після здобуття незалежності й прийняття Конституції України. Наразі

це право закріплено на рівні основних міжнародно-правових актів з прав людини, проголошено Основним Законом України.

Зауважено, що розвиток суспільних відносин, утвердження четвертого покоління прав людини в аспекті розширення меж індивідуальної свободи, міждержавне й міжкультурне спілкування, а також спілкування завдяки всесвітній мережі інтернет, зумовлюють необхідність подальшого наукового пошуку змісту цього права, а також можливих підстав його обмеження. Так, багатонаціональним демократичним державам, якою є Україна, притаманні розмаїття культур, релігій та способу життя. За таких умов виникає потреба узгодження свободи вираження поглядів з іншими правами, такими як свобода думки, слова, совісті та релігії, або з правом не бути підданими дискримінації. Баланс інтересів і мирне співіснування у багатокультурному суспільстві можливі завдяки належному рівню толерантності, а також правовим обмеженням, які є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб.

Ключові слова: демократія, права людини, свобода слова, толерантність, обмеження свободи слова

Summary. A universally recognized feature of a democratic state is the guarantee of the right to freedom of thought and speech, the free expression of one's views and beliefs, particularly the freedom of the press. The realities of Ukraine's membership in various, primarily absolute monarchies, and then the strict standards of the Soviet Union's censorship made it impossible to properly develop freedom of speech, despite its enshrinement in that time's constitutions. A complete study of the right to freedom of thought and speech content by domestic scholars became possible after independence and the adoption of the Constitution of Ukraine. Currently, the right to freedom of opinion is enshrined in the main international human rights instruments and guaranteed by the Basic Law of Ukraine.

However, the development of public relations, interstate, and intercultural communication, as well as communication through the World Wide Web, necessitates further scientific research into the content of this right and the grounds for its restriction. Thus, multinational democracies such as Ukraine are characterized by a diversity of cultures, religions, and lifestyles. Under such conditions, there is a need to reconcile freedom of expression with other rights, such as freedom of thought, speech, conscience, religion, or the right not to be discriminated against. Balance of interests and peaceful coexistence in a multicultural society are possible through an appropriate level of tolerance, as well as legal restrictions that are necessary for a democratic society in the interests of national or public security, to prevent riots or crimes, to protect health or morals, to maintain dignity or the rights of others.

The article analyzes domestic and foreign scholars' position on the researched issues, current legislation of Ukraine, decisions of the European Court of Human Rights, and decisions of the Constitutional Court of Ukraine. The differences in the approaches to understanding and legal regulation of freedom of speech in the tradition of European and American constitutionalism are emphasized.

Keywords: democracy, human rights, freedom of speech, tolerance, restriction of freedom of speech

Постановка проблеми. Загальновизнаною ознакою демократичної держави є гарантування права на свободу думки і слова, вільного вираження своїх поглядів і переконань, зокрема свобода преси. Як пише В. Речицький, свобода є першою з аксіом конституціоналізму, оскільки саме вона виступає критично необхідною умовою диверсифікованого пошуку цінностей, розмаїття в інвестуванні людських здібностей і талантів. Інакше кажучи, чим більша кількість автономних суб'єктів – індивідів та організацій – матиме свободу в задоволенні своїх життєвих планів, амбіцій та інтересів, тим кращим обіцяє бути сумарний (національний) ефект [1, с.38]. Так, ще у французькій Декларації прав людини і громадянина 1789 року це право проголошувалось одним з «найбільш дорогоцінних прав людини: тому кожен громадянин може вільно

висловлюватись, писати і друкуватися, але відповідати за зловживання цією свободою у випадках, встановлених законом». А вже перша поправка до Конституції США 1791 року заборонила Конгресу обмежувати свободу слова чи преси, тим самим підтверджувався проголошений у преамбулі намір забезпечити собі і нащадкам «благо свободи». Так утверджувався європейський і американський конституціоналізм.

Реалії перебування України у складі різних, переважно абсолютних монархій, а потім жорсткі стандарти цензури Радянського Союзу унеможливлювали належний розвиток свободи слова попри закріплення її у тодішніх конституціях. Повною мірою дослідження змісту права на свободу думки і слова вітчизняними вченими стало можливим після здобуття незалежності й прийняття Конституції, у ст.1 якої Україну було проголошено демократичною державою. Основний Закон заборонив цензуру (ст.15) і закріпив свободу у широкому значенні – як право на вільний розвиток своєї особистості (ст. 23), так і конкретизував, що кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність (ст. 29), ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України (ст. 32), кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується свобода пересування (ст. 33), кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ст. 34) тощо.

Стан дослідження. Дослідженню останнього присвятили свої наукові праці В. Речицький, Т. Слінько, Д. Лук'янов, Д. Вовк, Д. Бойчук, О. Нестеренко та інші. Однак, це питання не втрачає своєї актуальності. Навпаки, розвиток суспільних відносин, міждержавне й міжкультурне спілкування, спілкування завдяки всесвітній мережі інтернет, а також життєдіяльність в умовах збройного конфлікту зумовлюють необхідність подальшого наукового пошуку змісту цього права та можливих підстав його обмеження.

За нашого часу право на свободу думки і слова в широкому його значенні є стандартом демократії, який закріплений на рівні основних міжнародних актів

з прав людини та гарантований національними конституціями. До прикладу, Європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод закріплює право на свободу думки і свободу вираження поглядів на рівні різних статей. При цьому право на свободу слова чітко не закріплено, а свобода вираження поглядів включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів (ст. 10). Натомість у Конституції України з-поміж свободи думки і вільного вираження переконань закріплено і свободу слова. Спільним для Конвенції і Основного Закону України є зазначення одразу і про можливі обмеження цих прав. Так, Конвенція передбачає, що це право може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду. У свою чергу ч. 3 ст. 34 Конституції України закріплює, що здійснення цих прав може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. До слова, ст. 34 не входить до переліку так званих захищених від обмежень статей, передбачених ч. 2 ст. 64 Конституції України.

Конституційний Суд України неодноразово зазначав, що право на свободу є одним з визначальних та фундаментальних конституційних прав людини. Наявність свободи у особи є однією з передумов її розвитку та соціалізації; право на свободу передбачає можливість вибору своєї поведінки з метою вільного та всебічного розвитку, самостійно діяти відповідно до власних рішень і задумів, визначати пріоритети, робити все, що не заборонено законом, право на свободу

означає, що особа є вільною у своїй діяльності від зовнішнього втручання, за винятком обмежень, які встановлюються Конституцією та законами України (Рішення Конституційного Суду України від 11 жовтня 2011 року № 10-рп/2011; від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016). Разом з цим, орган конституційної юрисдикції застеріг, що право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань не є абсолютним, а його здійснення може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам та в інших випадках, передбачених ч.3 ст. 34 Конституції України (Рішення від 16 липня 2019 року № 9-р/2019).

Багатонаціональним демократичним державам, якою є Україна, притаманні розмаїття культур, релігій та способу життя. За таких умов виникає потреба узгодження свободи вираження поглядів з іншими правами, такими як свобода думки, слова, совісті та релігії, або з правом не бути підданими дискримінації. Подекуди віднайти баланс складно, адже функціонування демократичного суспільства пов'язане з варіативністю у всіх сферах життєдіяльності з одного боку, а з іншого – необхідним усвідомленням відповідальності кожного і добровільним обмеженням своєї свободи самовираження задля суспільного блага. Для стабільності демократичного конституційного ладу держава може здійснювати конкретні заходи з метою його захисту. Європейський суд з прав людини наголосив на прийнятності концепції «демократії, здатної захистити себе» (рішення у справі «Фогт проти Німеччини») та зазначив, що плюралізм і демократія ґрунтуються на компромісі, що вимагає певних поступок з боку осіб, які мають у деяких випадках сприймати обмеження певних наявних у них свобод для того, щоб забезпечити більшу стабільність країни в цілому («Партія добробуту та інші проти Туреччини»). Потрібна певна рівновага між вимогами захисту демократичного суспільства і вимогами охорони прав особи (справа «Об'єднана комуністична партія Туреччини та інші проти Туреччини»).

Ф. Фукуяма зауважує, що конфлікти окремого індивіда із суспільством відбувалися протягом усієї історії людства. Але тільки в наші часи утвердилася думка, що справжнє внутрішнє «я» цінне саме по собі, а зовнішнє суспільство систематично його недооцінює. Не внутрішнє «я» потрібно змушувати відповідати суспільним правилам, змінюватися повинно саме суспільство [2, с.23]. І сучасне суспільство невпинно змінюється. Так, у країнах розвиненої демократії продовжується утвердження четвертого покоління прав людини, зокрема й щодо питань гендерної ідентичності, правового врегулювання одностатевих шлюбів тощо. Уявлення про межі особистої автономії надзвичайно розширилися, що зумовило кристалізацію явища, яке інколи називають експресивним індивідуалізмом або індивідуалізмом самовираження [2, с. 61]. Боротьба за свободу самовираження, право бути собою і не боятися показати це, відбувається завдяки й активній позиції ЛГБТ спільнот, проведення публічних акцій і парадів. Але при цьому продовжуються злочини на ґрунті расової, національної чи релігійної нетерпимості.

Не можна не згадати один з останніх таких злочинів, що сколихнув у жовтні 2020 року не тільки Францію, а й увесь цивілізований світ – вбивство шкільного вчителя через нібито демонстрацію на уроці карикатури на пророка Мухаммеда. За місяць до цього – у вересні 2020 року, французький сатиричний щотижневик Charlie Hebdo вирішив знову оприлюднити карикатури на пророка Мухаммеда з підписом «Усе це – за це», аби тим самим відзначити початок суду над підозрюваними в організації терактів 2015 року як розправу над редакцією за демонстрацію карикатур подібного змісту. Д. Лукянов пояснює, що ісламська концепція свободи думки і вираження поглядів має суттєві відмінності від європейської, що викликає нерозуміння і конфронтацію між представниками відповідних культур. Для більшості мусульман зображення Мухаммеда і всіх інших пророків в ісламі, безумовно, заборонені і вважаються ідолопоклонством. Вони розглядаються як ідеальні і безгрішні фігури, а тому не можуть піддаватися ніякому художньому осмисленню, особливо, якщо воно може призвести до неповаги або образи пророка [3, с. 70].

У цьому контексті важливо також вказати на відмінності традицій американського та європейського конституціоналізму щодо розуміння свободи слова і підстав її обмеження. За словами В. Речицького, в США цензура в гуманітарній сфері перестала існувати приблизно в 30-ті роки XX століття. Сучасна ж конституційна доктрина США взагалі не визнає існування «хибних ідей». Якість і ефективність будь-якого символічного продукту чи зразка тут має встановлюватися (визнаватися/заперечуватися) виключно в конкурентній атмосфері ринку [4]. Суддя Верховного Суду США В. Ренквіст у справі «Hustler Magazine проти Фолвела» зазначив, що право висловлювати свої погляди – це не лише один із аспектів індивідуальної свободи (а відтак благо само по собі), а й важлива умова спільного пошуку істини та життєздатності суспільства назагал. Тобто, той факт, що суспільство може вважати якесь висловлювання за образливе, не є підставою для його заборони. Щоправда, «вульгарні», «образливі» й «шокуючі» висловлювання не мають права на абсолютний конституційний захист за будь-яких обставин [5, с. 119]. Щодо висловлювань, зокрема і з боку публічних осіб, то, якщо між символічною демонстрацією (висловлюванням) й фізичною реакцією на неї пролягає помітний проміжок часу (люфт, розрив причинного ланцюга), тоді ці висловлювання не повинні вважатися перформативними (аналогом дії) й не можуть переслідуватися в судовому порядку [4].

Європейський конституціоналізм традиційно вважають більш поміркованим, зокрема і щодо врегулювання свободи слова та спроби зробити чіткими її межі. До прикладу, у Резолюції 1165 Парламентської Асамблеї Ради Європи наголошено, що часто через однобічну інтерпретацію права на свободу слова і самовираження, яке гарантоване статтею 10 Європейської конвенції з прав людини, медіа порушують приватність людей, посилаючись на те, що їхні читачі мають право знати все про публічних осіб (п. 8). ЄСПЛ напрацьовано значну практику в аспекті ст. 10 Конвенції. За загальним правилом втручання у свободу вираження поглядів (обмеження) є допустимим, якщо воно встановлене законом та є необхідним в демократичному суспільстві. Так, предмет п. 2 ст. 10

застосовується не тільки до «інформації» чи «ідей», які були отримані зі згоди чи розглядаються як необразливі чи як малозначущі, але й до тих, які можуть ображати, шокувати чи непокоїти. Такими є вимоги плюралізму, толерантності та відкритості думок, без чого неможливе «демократичне суспільство». Як передбачено в статті 10, ця свобода має винятки, які, проте, повинні чітко тлумачитись, та потреба в таких обмеженнях має бути переконливо встановлена (справи «Джерсільд проти Данії», «Яновський проти Польщі», «Фуентес Бобо проти Іспанії» та ін.) [Див.: 6].

7 лютого 2019 року Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору)» була підтверджена європейська ідентичність Українського народу. В Україні окрім конституційних обмежень свободи слова, окремі застороги проти мови ворожнечі (hate speech) і моральності передбачені Кримінальним кодексом України, Законом України «Про захист суспільної моралі», «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», інформаційним законодавством. Також доречно нагадати про норми п. 9 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про санкції» щодо обмеження або припинення надання телекомунікаційних послуг і використання телекомунікаційних мереж загального користування задля захисту державного суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності державних кордонів, недопущення втручання у внутрішні справи України. На підставі норм зазначеного Закону Указом Президента України від 2 лютого 2021 року було введено в дію Рішення РНБО України Про застосування персональних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій), у якому з-поміж інших обмежень було зазначено про заборону окремим телерадіокомпаніям користуватися радіочастотним ресурсом України; припинення надання послуг з ретрансляції/розповсюдження телепрограм/надання телекомунікаційних послуг і використання телекомунікаційних мереж загального користування.

Загалом, реалізація права на свободу думки і слова в Україні в 2020 році була обумовлена як новими загрозами, спричиненими пандемією респіраторної хвороби COVID-19, так і збройною агресією Російської Федерації, що продовжує тривати на сході України, та тимчасовою окупацією територій Автономної Республіки Крим, Донецької та Луганської областей. У щорічній доповіді Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини зазначено, що протягом 2020 року до Уповноваженого надійшло 14 повідомлень про порушення прав громадян на свободу думки і слова [7, с. 63]. У свою чергу експертами Інституту масової інформації було зафіксовано 229 випадків порушень свободи слова (у 2019 році – 243), з них 171 випадок стосувався фізичної агресії проти журналістів. Зокрема, стабільно високим залишається рівень фізичної агресії проти жінок-журналістів. Кількість перешкоджань законній професійній діяльності журналістів у 2020 році зросла на 26% порівняно з 2019 роком [8]. За даними дослідження міжнародної організації «Репортери без кордонів», відповідно до всесвітнього Індексу свободи слова у 2020 році Україна посіла 96-те місце (зі 180 країн) [9]. У 2019 році вона обіймала 102-ге місце.

Варто зазначити, що викликами для сучасних демократій є неконтрольованість інформаційних потоків, цифрова пропаганда та маніпуляція громадською думкою. Тож медіаграмотність є невід’ємним елементом культури в епоху диджиталізації, який сприяє критичному ставленню до інформаційних ресурсів та дотриманню цифрової безпеки. Наразі у Верховній Раді України зареєстровано проект Закону України «Про медіа» (реєстр. № 2693 від 27.12.2019 р.), який спрямований на врегулювання питань функціонування ЗМІ з урахуванням європейських стандартів діяльності медіа-ресурсів та розвитку цифрових технологій. На думку Уповноваженого, його прийняття Верховною Радою України сприятиме реалізації прав людини на свободу вираження поглядів та отримання масової інформації [7, с. 67]. Також варто зазначити, що з метою забезпечення дотримання конституційного права на свободу слова, налагодження ефективної взаємодії державних органів, засобів масової інформації, інститутів громадянського суспільства, зокрема щодо запобігання

перешкоджанню законній професійній діяльності журналістів, Указом Президента України від 6 листопада 2019 року було утворено Раду з питань свободи слова та захисту журналістів як консультативно-дорадчий орган при Президентові України.

Висновки та пропозиції. У підсумку зазначимо, що право на свободу думки і слова є надзвичайно багатоаспектним. У процесі його реалізації потенційно можуть виникати різні види конституційно-правових відносин як в публічній, так і приватній площині. Демократія сприяє максимальній реалізації прав і свобод особи. Але це є можливим виключно завдяки свідомому виконанню обов'язків. Звідси абсолютно справедливим видається висновок, що спільні цінності виконують важливу функцію – роблять можливим суспільне життя. Якщо ми не домовимося про мінімальну спільну культуру, то не зможемо разом працювати над одними завданнями і вважатимемо легітимними різні інституції, навіть не зможемо спілкуватися, якщо не буде спільної, взаємозрозумілої мови [2, с. 62]. Саме тому сучасне демократичне інформаційне суспільство має бути відповідальним і взаємно толерантним, це не тільки моральний обов'язок, а й політична та правова потреба сьогодення.

Література

1. Речицький В. Імператив толерантності – витоки і становлення. *Філософія права і загальна теорія права*. 2016. № 1 – 2. С.37 – 52.
2. Фукуяма Ф. Ідентичність. Потреба в гідності й політика скривдженості / пер. з англ. Т. Сахно. К.: Наш Формат, 2020. 192 с.
3. Лук'янов Д. Свобода слова vs релігійні свободи: пошук нових кордонів толерантності. *Філософія права і загальна теорія права*. 2016. № 1 – 2. С. 67 – 76.
4. Речицький В. Про цензуру (з приводу перевірки на відповідність Конституції України окремих положень законів України «Про кінематографію» та «Про телебачення і радіомовлення»). URL:<http://khp.org/1550672973> (Дата звернення: 20.03.2021)

5. Свобода преси: Рішення Верховного Суду США: пер. з англ. / під ред.: М. Гаррісон, С. Гілберт. Київ : Оптима, 2004. 276 с.

6. Свобода вираження поглядів у практиці Європейського Суду з прав людини. URL:<https://cedem.org.ua/articles/svoboda-vyrazhennya-poglyadiv-u-praktytsi-yevropejskogo-sudu-z-prav-lyudyny/> (Дата звернення: 20.03.2021)

7. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні. 2020 р. С. 63. URL: <https://ombudsman.gov.ua> (Дата звернення: 20.03.2021)

8. Інститут масової інформації: сайт URL: <https://imi.org.ua/monitorings/229-vypadkiv-porushen-svobody-slova-imi-zafiksuvav-v-ukrayini-u-2020-rotsi-i36905> (Дата звернення: 20.03.2021)

9. Reportes without borders: сайт URL: <https://rsf.org/en/ranking> (Дата звернення: 20.03.2021)