

Заклад вищої освіти «Український католицький університет»

Факультет суспільних наук
назва факультету

Кафедра теорії права та прав людини
(повна назва кафедри)

Пояснювальна записка

до дипломного проекту (магістерської роботи)

магістр
(освітній ступінь)

на тему: «Правові моделі обмеження свободи вираження поглядів:
компаративіський аналіз»

Виконав: студент II курсу, групи СПЛ19/М
Спеціальності 081 «Право»
(шифр і назва спеціальності)

Гук М.С.

(прізвище та ініціали)

Керівник: Ст. викл., к.ю.н. Городиський
І.М.

(прізвище та ініціали)

Рецензент: к.ю.н. Бернацький Б.

(прізвище та ініціали)

Львів – 2020 року

ЗМІСТ

ВСТУП	4
ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ	7
РОЗДІЛ I. ПРАВО НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА.....	8
1.1. Загальна характеристика права на свободу вираження поглядів	8
1.2. Розуміння права на свободу вираження поглядів у системі захисту прав людини в рамках Ради Європи	15
1.3. Розуміння права на свободу вираження поглядів у системі захисту прав людини в Сполучених Штатах Америки.....	19
Висновки до Розділу I.....	22
РОЗДІЛ II. ПРАВОВІ ЗАСОБИ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА	24
2.1. Загальна характеристика обмеження права на свободу вираження поглядів	24
2.2. Основні засади практики ЄСПЛ щодо обмеження права на свободу вираження поглядів.....	29
2.3. Основні засади практики Верховного Суду США щодо обмеження права на свободу вираження поглядів.....	44
Висновки до Розділу II	53
РОЗДІЛ III. ПОРІВНЯННЯ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДУ США ТА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЩОДО ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ: ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ	55
3.1. Висловлювання, які пов'язані із використанням неоднозначних ідеологій та їх символіки.....	56
3.2. Висловлювання, які закликають до насильства.....	59
3.3. Висловлювання, які заперечують суспільно важливі історичні події.....	62
3.4. Висловлювання, які містять мову ненависті.....	64
3.5. Висловлювання, в яких критикуються публічні особи.....	67
3.6. Художнє вираження поглядів в контексті нецензурних висловлювань ...	69
3.7. Висловлювання, в яких поширюються релігійні думки	71
3.8. Висловлювання, які пов'язані із свободою діяльності ЗМІ	73
3.9. Гарантії діяльності журналістів та журналістських розслідувань.....	75

Висновки до Розділу III	77
Розділ IV. ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДУ США ТА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЩОДО ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ	78
Висновки до Розділу IV	87
ВИСНОВКИ.....	88
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	91

ВСТУП

Актуальність теми. Право на свободу вираження поглядів є невід'ємним та фундаментальним правом людини. Воно відіграє ключову роль у створенні дійсно демократичної та правової держави, оскільки це право є підґрунтям для існування плюралізму в суспільстві. Однак залежно від державного устрою та конституційно-правових традицій, у різних демократичних суспільствах права людини трактуються по-різному і мають свої особливості.

Відповідно, у ключових правових системах сучасності – континентальній та англо-саксонській (загального права), сформувалося власне розуміння певних питань, зокрема й власні концепції прав людини. Через це існують різні позиції щодо питання обмеження права на свободу вираження поглядів у практиці їх ключових органів правосуддя, а саме Європейського Суду з прав людини та Верховного суду США відповідно.

Практичне значення магістерської роботи полягає у тому, що дослідження і визначення можливих обмежень права на свободу вираження поглядів, в тому числі у порівняльно-правовому вимірі, дозволить з найбільшою точністю реалізовувати це право із розумінням його меж та можливих наслідків, зокрема в епоху цифрових технологій, коли з'являються усе нові способи поширення інформації. Теоретичне значення полягає у аналізі та порівнянні застосування норм щодо права на свободу вираження поглядів в обох правових системах, в тому числі можливого втручання в таке право зі сторони держав та зроблених висновках.

Окремі аспекти цього питання досліджували такі зарубіжні та вітчизняні вчені, як Гришук О.В., Тітко Е.В., Ярмол Л. В., Слінько Т. М., Сендецька О.В., E. Bleich, E. Varendt та інші. Особливо цікавими у розрізі теми є праці С. Шевчука та Л. Ярмол. Однак комплексного дослідження цієї теми в

українській правовій науці до цього часу не було, оскільки дослідження зазвичай проводилися щодо окремої правової системи.

Метою роботи є дослідження основних питань, які стосуються можливості втручання та обмеження реалізації права на свободу вираження поглядів в обох правових системах.

Досягнення цієї мети передбачає виконання наступних **завдань**:

- Дослідити загальну характеристику права на свободу вираження поглядів.
- Проаналізувати основні положення ЄСПЛ та ВС США щодо права на свободу вираження поглядів.
- Дослідити загальні положення можливого втручання в таке право.
- Проаналізувати практику ЄСПЛ та ВС США щодо обмеження права на свободу вираження поглядів.
- Провести порівняльно-правовий аналіз практики ВС США та ЄСПЛ щодо обмеження права на свободу вираження поглядів.

Об'єктом наукового дослідження є практика ВС США та ЄСПЛ щодо обмеження права на свободу вираження поглядів. **Предметом** наукового дослідження є способи та інструменти, які застосовують ЄСПЛ та ВС США у вирішенні справ щодо обмеження права на свободу вираження поглядів.

При написанні магістерської роботи використовувалась сукупність **наукових методів**, зокрема: аналіз (використаний для дослідження як основних положень, так і практики судових органів), порівняльно-правовий метод (використаний для вивчення різних правових систем), метод узагальнення (використаний для з'ясування основних ідей та позицій судових органів щодо різних категорій висловлювань).

Джерельну базу дослідження склали законодавчі акти (Конституція США), міжнародно-правові акти (Конвенція про захист прав людини і

основоположних свобод, Загальна декларація прав людини та ін.), судова практика (ЄСПЛ та ВС США). Також використовувалися доктринальні джерела, зокрема національні та іноземні наукові праці (монографічні дослідження, наукові статті, та науково-методичні посібники тощо).

Робота складається зі вступу, переліку умовних скорочень, чотирьох розділів, що включають 15 підрозділів, висновків та списку використаних джерел. Загальний обсяг роботи становить 90 сторінок.

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ЄСПЛ, Суд – Європейський суд з прав людини (англ. European Court of Human Rights).

ЄКПЛ, Конвенція – Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (англ. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms).

ВС США, Верховний суд – Верховний суд Сполучених Штатів Америки (англ. Supreme Court of the United States).

Перша Поправка – Перша Поправка до Конституції США (англ. First Amendment to the United States Constitution).

РОЗДІЛ I

ПРАВО НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА

1.1. Загальна характеристика права на свободу вираження поглядів

Право на свободу вираження поглядів (англ. freedom of expression) є одним із фундаментальних та невід'ємних можливостей людини. Свобода вираження поглядів корениться у значенні людської свободи, свободи вибору, поваги до різноманітності¹. Свобода слова є опорою вільного суспільства та важливою складовою ефективної демократії. Адже це право забезпечує можливість людини вільно отримувати і передавати інформацію. Воно є глобальним стандартом, який охороняється різноманітними регіональними та міжнародними документами з прав людини. Також слід підкреслити, що цей стандарт існує не ізольовано. Свобода вираження поглядів пов'язана з правом на мирні зібрання та об'єднання, свободою думки, совісті та релігії, правом на приватне життя та іншими².

Історія визнання права на свободу вираження поглядів невіддільно пов'язана із розвитком самої концепції прав людини³. Так склалося, що людство боролось за встановлення свободи слова досить тривалий період своєї історії. Відтак, свобода вираження поглядів має давню історію, яка сформувалася внаслідок політичного, економічного та культурного розвитку. Більше того на неї глибоко впливали технологічні зміни, починаючи від винайдення книгодрукування і телерадіомовлення та закінчуючи цифровими технологіями. З кожною хвилиною змін виникали нові питання про те, як найкраще сформулювати цінність свободи вираження поглядів та захистити

¹ B. Heller, J. van Hoboken. Freedom of Expression: A Comparative Summary of United States and European Law. Transatlantic High Level Working Group. 2019. p.19

² Там само.

³ П. Сухорольський. Міжнародні стандарти забезпечення свободи вираження поглядів в умовах утвердження концепції позитивних обов'язків держави // Український часопис міжнародного права. № 1. 2015. с. 146-155.

людей від нових форм державного втручання, а також від надмірних обмежень з боку приватних сторін⁴.

Право на свободу вираження поглядів у свій час було гарантоване у англійському Біллі про права (англ. Bill of Rights) 1689 р. та у французькій Декларації прав людини і громадянина (фр. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen) 1789 р. внаслідок революцій за участь в управлінні державою та визначення меж втручання державної влади у сфері особистого життя людей. Також свобода слова передбачалася в конституційних актах новостворених держав, зокрема в Першій Поправці до Конституції США (англ. First Amendment to the United States Constitution) 1791 р⁵.

Проте лише у другій половині ХХ ст. сформувалася правозахисна політика у сучасному вигляді, а відповідно, й концепт права на свободу вираження поглядів, закріплений в Загальній декларації та інших міжнародних та регіональних актах. Це було спричинено славнозвісними подіями, які супроводжувалися маніпуляціями, змаганням ідеологій та широкою пропагандою. Саме така діяльність створила фундамент для формування чіткої політики щодо існування та важливості свободи вираження поглядів. Відтак міжнародно визнали, що право на свободу вираження поглядів є одним із базових для нормального життя людини та функціонування концепції прав людини. Адже якщо не буде свободи вираження поглядів, тоді неможливо побачити суперечок та конфліктів, а відтак справедливості в прийнятті певних рішень. Тому право на свободу вираження поглядів є фундаментом побудови демократичної та правової держави, в якій права людини є основною цінністю та відправною точкою для існування ефективної правозахисної системи в будь-якому суспільстві. Тому вважається важливою роллю держави створити

⁴ B. Heller, J. van Hoboken. Freedom of Expression: A Comparative Summary of United States and European Law. Transatlantic High Level Working Group. 2019. p.19

⁵ Там само

позитивне та сприятливе середовище для свободи вираження поглядів, плюралізму та різноманітності⁶.

Право на свободу вираження поглядів закріплене у більшості як міжнародних, так і регіональних актів, які стосуються захисту прав людини. Найважливішим вважають ст. 19 Загальної декларації прав людини 1948 р. Організації Об'єднаних Націй, в якій передбачено те, що «кожна людина має право на свободу переконань і на вільне їх виявлення. Це право включає свободу безперешкодно дотримуватися своїх переконань та свободу шукати, одержувати і поширювати інформацію та ідеї будь-якими засобами і незалежно від державних кордонів»⁷.

Згідно ч. 1 та ч. 2 ст. 19 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. «кожна людина має право безперешкодно дотримуватися своїх поглядів. Кожна людина має право на вільне вираження свого погляду; це право включає свободу шукати, одержувати 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»⁸.

Відповідно до ч. 1 ст. 10 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. «кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право передбачає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів»⁹.

Переважна більшість конституцій у всьому світі має статтю або конкретний пункт про захист свободи слова. Зокрема, в Конституції України

⁶ B. Heller, J. van Hoboken. Freedom of Expression: A Comparative Summary of United States and European Law. Transatlantic High Level Working Group. 2019. p.19

⁷ Загальна декларація прав людини. 10.12.1948. Організація Об'єднаних Націй. № 995_015. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text

⁸ Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. 16.12.1966. № 995_043. Організація Об'єднаних Націй. № 995_043. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text

⁹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. 04.11.1950. № 995_004. Рада Європи. № 995_004. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

1996 р. це право закріплено у ст. 34, в якій передбачено, що «кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб на свій вибір»¹⁰.

Цікавим фактом є те, що близько дев'яноста відсотків конституцій у світі гарантують свободу слова, але лише шістьдесят шість відсотків забороняють застосування катувань¹¹. Проте таке широке закріплення цього права на конституційному рівні не гарантує його дотримання з боку державної влади.

Існує багато визначень права на свободу вираження поглядів. Зокрема, над думку Т.А. Костецької воно передбачає «можливість кожної людини самостійно визначати для себе систему моральних, духовних та інших цінностей і вільно, без ідеологічного контролю оприлюднювати свої думки шляхом використання будь-яких засобів їх вираження, у т. ч. через поширення інформації у вигляді поглядів і переконань з різних питань політичного, економічного, культурного, духовного життя суспільства і держави»¹². Ми підтримуємо таку дефініцію, тому що вона досить повно та чітко вказує на її основні елементи та ознаки, окрім свободи доступу до інформації.

На думку Л. В. Ярмол, це право слід визначати як «можливість людини вільно виражати свої погляди, збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію та ідеї усно, письмово або в інший спосіб на свій вибір»¹³. Ця дефініція права на свободу вираження поглядів є коректною, адже вона вказує на широкий спектр його елементів.

¹⁰ Конституція України, Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141, Редакція від 01.01.2020

¹¹ O. V. Gassy-Wright. Commercial Speech in the United States and Europe. University of Georgia School of law. 2005. p. 70

¹² Право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань // Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол. Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.] — К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2003. — Т. 5 : П — С. — 736 с.

¹³ Ярмол, Л. В. Свобода вираження поглядів як суб'єктивне юридичне право (загальнотеоретична характеристика) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/30062/1/028_181_184.pdf

О. Нестеренко пише, що «свобода вираження поглядів включає свободу інформації та право на доступ до інформації»¹⁴. Також А. Мельник вважає доцільним говорити про «право кожного не тільки одержувати і передавати інформацію, але і здійснювати аналіз та тлумачення цієї інформації»¹⁵. Проте, на нашу думку, такі дефініції або є вузькими, або намагаються зачепити положення інших прав.

Відтак, підсумувавши, можна дати визначення, що **право на свободу вираження поглядів – це можливість людини виражати, поширювати свої ідеї, погляди, концепції, а також збирати інформацію без будь-яких негативних наслідків у майбутньому для неї у зв'язку із реалізацією цього права у різноманітних формах.**

На думку Л. В. Ярмол: «структурними елементами свободи вираження поглядів як суб'єктивного юридичного права є такі можливості: вільно виражати свої погляди; збирати інформацію та ідеї; зберігати інформацію та ідеї; використовувати інформацію та ідеї; поширювати інформацію та ідеї»¹⁶. Однак така структура є надто деталізованою, оскільки, використання інформації є узагальненим поняттям до всіх інших. Більше того, поширення інформації є тотожним поняттю вираження, адже їх суть полягає у висловлюванні своїх переконань будь-якими способами.

Тому право на свободу вираження поглядів як право людини є **сукупністю трьох основних елементів:**

- **свободи дотримуватися поглядів,**
- **свободи інформації,**
- **свободи виражати свої погляди.**

¹⁴ Нестеренко О.В. Інформація в Україні: право на доступ. // Вид-во «Акта», 2012. с. 148.

¹⁵ А. Мельник. Свобода й обмеження вираження поглядів в умовах глобалізації та становлення інформаційного суспільства. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://fi.los.lnu.edu.ua/bulletin_philosophy/ua/docs/visnyk03/articles/37.pdf.

¹⁶ Ярмол, Л. В. Свобода вираження поглядів як суб'єктивне юридичне право (загальнотеоретична характеристика). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/30062/1/028_181_184.pdf

Свобода дотримуватися поглядів полягає у тому, що людина може без будь-якого втручання вірити в будь-що. Тобто держава не може зобов'язувати дотримуватися певних поглядів чи забороняти особі дотримуватися своїх поглядів. Ця свобода також гарантує можливість змінювати свої погляди, а також відмовлятися від них. Це право є обов'язковою базою права на свободу вираження поглядів. Будь-які обмеження, які можливі щодо двох інших елементів цього права не можуть бути виправданими щодо свободи дотримуватися певних поглядів.

Свобода інформації полягає у тому, що людина може без будь-якого втручання отримувати та передавати інформацію незалежно від кордонів. Людині мають бути забезпечені можливості отримувати та передавати інформацію будь-якого змісту різноманітними засобами та формами. Метою цієї свободи є плюралізм думок, формування своїх індивідуальних поглядів та ідей. Свобода інформації є підґрунтям для наступної свободи, зокрема виражати свої погляди.

Свобода виражати свої погляди полягає у можливості людини вільно поширювати свої ідеї, думки без будь-якого втручання з боку держави. Воно охоплює будь-які форми вираження, такі як: усна чи письмова, а також всі форми мистецтва. Ця свобода є найширшою зі всіх і найчастіше викликає конфлікти, які приводять до дилеми її обмеження. До неї входять¹⁷: 1) свобода преси та інших засобів масової інформації; 2) свобода художнього вираження поглядів та форм культурного самовираження; 3) свобода науки тощо. Тобто така можливість поширюється як на висловлювання побутових питань звичайним громадянином, так і висловлювання ідей ЗМІ чи політичними або громадськими діячами, або ж творчість.

Відтак, право на свободу вираження поглядів полягає у можливості вільно дотримуватися поглядів та обмінюватися ідеями, думками в будь-формах. Відповідно здійснення цього права має відбуватися без будь-яких

¹⁷ Бенедек В., Кетteman М. Свобода вираження поглядів та Інтернет. Видавництво Ради Європи, 2013. с.31

натяків на небезпеку помсти або цензури щодо особи, яка скористалася таким правом.

Хоча існує каталог загально визнаних прав та свобод людини, їх суть та зміст змінюється залежно від контексту. Можна сказати, що якщо держава визнається достатньо демократичною, то вона забезпечує мінімальний стандарт гарантій для людини. Однак залежно від конкретного демократичного суспільства деякі права людини трактуються по-різному і мають свої особливості. Адже є різні правові системи, які через своє різне розуміння певних питань, сформували свої концепції прав людини. Тому через їх різне теоретичне обґрунтування та практичне правозастосування, права людини доцільно вивчати в різних територіальних розрізах.

Оскільки існують дві основні правові системи – континентальна (романо-германська правова сім'я) та загального права (англо-американська правова сім'я)¹⁸, то для найкращого аналізу потрібно взяти до уваги правозастосовну практику ключових органів правосуддя в обох правових сім'ях. В континентальній правовій системі – це система захисту прав людини в рамках Ради Європи (РЄ) та її судовий орган – Європейський Суд з прав людини (надалі - ЄСПЛ), а в судово-прецедентній – це система права Сполучених Штатів Америки (США) та її найвищий судовий орган – Верховний Суд США (надалі - ВС США). Ці дві судові інстанції відіграють найважливіші ролі в розвитку ідей прав та свобод людини та їх прямої реалізації на практиці в кожній із правових систем. Своїми рішенням вони розширюють, видозмінюють права та свободи людини для того, щоб люди могли в повному обсязі отримувати захист своїх прав. Відтак, необхідно проаналізувати основні ознаки, які такі дві системи вкладають у право на свободу вираження поглядів.

¹⁸ Хаустова М. Проблеми класифікації правових систем // Вісник Національної академії правових наук України. № 2 (77). 2014. с. 53-65.

1.2. Розуміння права на свободу вираження поглядів у системі захисту прав людини в рамках Ради Європи

Згідно із ст. 10 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод «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. Ця стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіомовних, телевізійних або кінематографічних підприємств»¹⁹.

ЄСПЛ у своїй практиці трактує та пояснює зміст та суть права на свободу вираження поглядів²⁰. Насамперед, необхідно зазначити, що термін «вираження» охоплює будь-яку форму зовнішнього вияву своїх поглядів²¹. Тобто вираження відбувається не лише за допомогою слів, а поширюється також на малюнки, зображення, дії, які створюються чи вчиняються з метою висловити свою конкретну позицію.

Відповідно існує і багато засобів вираження поглядів. Вони не обмежуються лише мовленням, а охоплюють теж друковані засоби, телемовлення, радіомовлення, вистави, фільми, і навіть реклама. Таким чином, ст. 10 Конвенції захищає не тільки висловлювання, а й різноманітні засоби та форми його відтворення, передачі і розповсюдження²². Свобода вираження поглядів включає будь-які погляди, зокрема критику та припущення²³. Таким чином, гарантії, які закріплені в ст. 10 поширюються не тільки на фактичну

¹⁹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. 04.11.1950. № 995_004. Рада Європи. № 995_004. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

²⁰ R. A. Shiner. Freedom of Commercial Expression. Oxford University Press. 2003. p. 384

²¹ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

²² Лутковська В.В. Огляд рішень Європейського суду з прав людини щодо вимог статті 10 Конвенції. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.judges.org.ua/article/seminar14-7.htm>

²³ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

інформацію, тобто об'єктивно існуючі обставини, а й на інші різноманітні погляди людини²⁴.

У ст. 10 Конвенції визначено три елементи права на свободу вираження поглядів²⁵:

- Свобода дотримуватися своїх поглядів²⁶;
- Свобода одержувати інформацію та ідеї²⁷;
- Свобода передавати інформацію і ідеї²⁸.

Свобода дотримуватися своїх поглядів і заборона нав'язування особі ідей є основоположними гарантами реалізації права на свободу вираження поглядів²⁹. Тобто особа має бути захищена від примушування її до сповідування певної позиції та будь-яких похідних від цього речей, зокрема розголошення своїх поглядів іншим.

Цей елемент є важливим в питаннях, які пов'язані із роботою людей зі спеціальним статусом, таких як військовослужбовці, державні службовці та викладачі. У справі «Фогт проти Німеччини» (англ. *Vogt v. Germany*) 1996 р. ЄСПЛ визначив, що важливим питанням є доступ людей до державної служби, які є не лояльні ідеям влади³⁰. Особа прямо висловлювалася на підтримку комуністичної партії, яка засуджувалася офіційною владою. У зв'язку з цим пану Фогту було відмовлено у наданні статусу державного службовця, якими на той час були вчителі³¹. Також Суд зазначив, що «демократична держава має право вимагати від державних службовців лояльності конституційними

²⁴ Лутковська В.В. Огляд рішень Європейського суду з прав людини щодо вимог статті 10 Конвенції. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.judges.org.ua/article/seminar14-7.htm>

²⁵ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

²⁶ Там само

²⁷ Там само

²⁸ Там само

²⁹ Булгакова М. Свобода вираження поглядів у практиці європейського суду з прав людини. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://cedem.org.ua/articles/svoboda-vyrazhennya-poglyadiv-u-praktytsi-yevropejskogo-sudu-z-prav-lyudyny/>

³⁰ *Vogt v. Germany*. Application no. 17851/91. 02.09.1996. §59. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-22961&filename=001-22961.pdf&TID=ihgdqbxnfi>

³¹ Там само

принципам, на яких вона побудована»³². Проте він визнав порушення ст. 10, вказавши, що «загальні принципи повинні застосовуватися до державних службовців...Хоча для держави є правомірним встановлювати для державних службовців, з огляду на їх статус, певні особливі умови, вони є індивідами та підпадають під захист ст. 10»³³.

Тобто особи мають право на дотримання будь-яких своїх ідей та поглядів та не повинні підпадати під будь-які негативні наслідки за це. Однак в питаннях важливих сфер для держави, вона може обмежувати цю свободу лише з легітимної мети, яка спрямована на існування ефективної робочої ієрархії.

Одержання інформації є важливим аспектом права на свободу вираження поглядів, адже воно гарантує різноманітність ідей, що сприяє підтримання балансу між цензурою, пропагандою та відкритою, прозорою інформацією. Також цей аспект включає право на доступ до інформації.

Так, у справі «Йлдірим проти Туреччини» (англ. *Ahmet Yıldırım v. Turkey*) 2013 р. ЄСПЛ уточнив зміст права на свободу вираження поглядів, вказавши, що «воно охоплює також засоби поширення інформації і право людей на отримання інформації, тобто право на інформацію»³⁴. Однак Суд вказав, що «свобода одержувати інформацію не може трактуватися таким чином, що державні органи мають позитивний обов'язок поширювати інформацію або надавати інформацію громадськості»³⁵.

Тобто свобода одержувати інформацію та ідеї є тим елементом, який забезпечує розповсюдження та поширення різних ідей та поглядів, що в свою чергу є базою для формування прозорого та плюралістичного суспільства.

³² *Vogt v. Germany*. Application no. 17851/91. 02.09.1996. §59. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-22961&filename=001-22961.pdf&TID=ihgdqbxnfi>

³³ Там само

³⁴ *Ahmet Yıldırım v. Turkey*. Application no. 3111/10. 18.03.2013. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-115705>

³⁵ Там само

Свобода передавати інформацію полягає в можливості вільно без жодних негативних наслідків транслювати свої ідеї та думки³⁶. Свобода висловлювань інформації та ідей може здійснюватися різними способами. Це можуть бути усні висловлювання та різного роду письмові публікації, зображення та відео, мистецькі твори, а також поведінка у формі протесту або ж навіть носіння певного одягу.

Тобто право на свободу вираження поглядів може застосовуватися щодо інформації чи ідей, які ображають, шокують чи дратують органи держави чи будь-яку частину громадської думки, оскільки це є вимогою плюралізму, толерантності і широти поглядів, без яких немає демократичного суспільства³⁷.

Ефективна реалізація права на свободу вираження поглядів на практиці ставить перед державою чимало викликів та можливих проблем. Тому учасники Конвенції мають певні зобов'язання щодо цього права. Основним із них є заборона втручання в свободу вираження поглядів з боку державних органів в будь-яких випадках, окрім тих, які чітко передбачені в ч.2 ст.10. Тобто держава може обмежувати це право тільки в тому випадку, коли дотримані легітимні умови та підстави. В іншому випадку втручання є порушенням Конвенції. Окрім цього, держава повинна вжити необхідні заходи в разі, коли виникає загроза забезпеченню права на свободу вираження поглядів зі сторони, яка не має жодного зв'язку із державою³⁸.

Отже, практика ЄСПЛ дозволяє зрозуміти, що право на свободу вираження поглядів є однією з головних умов розвитку демократичного, громадянського суспільства та правової держави. Люди повинні мати право вільно дотримуватися своїх думок, поглядів та ідей, а також шукати, отримувати та поширювати інформацію.

³⁶ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

³⁷ Жеплінський А. Свобода висловлювань і захист інформації, що загрожує національній безпеці і правопорядку, у рішеннях органів Конвенції про захист прав людини та основних свобод. // Права Людини в Україні. Інформаційний портал Харківської правозахисної групи // 04.09.2000.

³⁸ Лутковська В.В. Огляд рішень Європейського суду з прав людини щодо вимог статті 10 Конвенції. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.judges.org.ua/article/seminar14-7.htm>

1.3. Розуміння права на свободу вираження поглядів у системі захисту прав людини в Сполучених Штатах Америки

На відміну від Європи, в США свобода слова була визнана більше двох століть тому, коли було створено Білль про права. Американська система права на свободу вираження поглядів базується на Першій Поправці до Конституції США, яка міститься у Біллі про права, а саме в ній передбачено, що «Конгрес не має права видавати закони щодо впровадження будь-якої релігії чи заборони вільно сповідувати її, а також не має права видавати закони, що обмежують свободу слова, друку і права народу мирно збиратися і звертатися до уряду з проханням усунути якусь кривду»³⁹.

У зв'язку із особливостями правової системи загального права Перша Поправка неодноразово по-різному трактувалася Верховним Судом США за час її існування. У його практиці виділяють значну частину рішень, які відіграють важливу роль і сьогодні. Одним із таких базових є рішення у справі «Чиказький поліцейський департамент проти Мослі» (англ. *Chicago Police Dept. v. Mosley*) 1972 р., оскільки у ньому Верховний Суд розкривав суть Першої Поправки в аспекті права на свободу вираження поглядів. Верховний Суд зазначав, що: «перш за все, Перша Поправка означає, що уряд не має права обмежувати висловлювання через їх повідомлення, ідеї, предмет чи зміст. Щоб дозволити продовжувати розбудову нашої політики та культури та забезпечити самореалізацію кожної людини, нашим людям гарантується право висловити будь-яку думку, вільну від урядової цензури. Суть цієї забороненої цензури - це контроль за змістом. Будь-яке обмеження такої діяльності через її зміст повністю знизило б глибоку національну прихильність до принципу, що дебати

³⁹ United States Constitution Amendment I. // Bill of Rights. United States Congress. 15 December 1791. Available at: https://en.wikisource.org/wiki/United_States_Bill_of_Rights

з громадських питань повинні бути необмеженими, міцними та широко відкритими»⁴⁰.

Американська система базується на принципі, що свобода слова, як правило, повинна захищатися, якщо не застосовується конкретний виняток⁴¹. Звісно що через різноманітність суспільних відносин виникають випадки, коли може обмежуватися таке важливе й основоположне право.

Основним проявом свободи вираження поглядів в США є сфера політики. Саме політичні висловлювання є найбільш захищеною їх формою через її суто виразний характер та значення для функціонування демократичних процесів. Обмеження чи заборони, які накладаються на вираження політичних ідей, повинні суворо перевірятися та бути чітко регламентовані та передбачувані⁴².

Також важливим елементом права на свободу вираження поглядів є комерційні висловлювання. Верховний суд США визначає комерційне вираження як промову, яка пропонує певну конкретну комерційну угоду⁴³. Тобто це усний виступ або письмовий текст від імені бізнес-особи з метою отримання прибутку. Такі висловлювання мають економічний характер і, як правило, намагаються переконати споживачів придбати товар або послугу такого бізнесу.

Більше того, Перша Поправка захищає громадян від примушення говорити чи платити за певну промову⁴⁴. Тобто особа має право дотримуватися лише своїх поглядів та ідей та вільно без будь-яких обмежень висловлювати їх. Також вона передбачає можливість виражати свої думки як персоналізовано,

⁴⁰ Police Dept. of City of Chicago v. Mosley, 408 U.S. 92 (1972). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/408/92/>

⁴¹ Velenchuk T. Freedom of expression: a comparative law perspective [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/642246/EPRS_STU\(2019\)642246_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/642246/EPRS_STU(2019)642246_EN.pdf)

⁴² V. L. Killion. The first amendment: categories of speech [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/if/if11072>

⁴³ Там само

⁴⁴ Velenchuk T. Freedom of expression: a comparative law perspective [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/642246/EPRS_STU\(2019\)642246_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/642246/EPRS_STU(2019)642246_EN.pdf)

так і анонімно, якщо такі висловлювання не порушує чинні стандарти та не підлягає обмеженню.

Норми щодо свободи слова та свободи преси трактуються в такому сенсі, що як і для ораторів, так і письменників передбачений захист та забезпечення вільно виражати свої погляди та думки. Свобода преси захищає право людей на самовираження шляхом публікації та розповсюдження інформації, ідей та думок без втручання, обмеження чи судового переслідування з боку уряду в незалежних засобах масової інформації⁴⁵.

Щодо публічних службовців, то у Першій Поправці не передбачено захист свободи слова в саме трудових відносинах, коли особа здійснює свої обов'язки за ними. Однак захищає тоді, коли вони публічно виступають за межами своїх службових обов'язків в інтересах суспільства. Наприклад, це можуть бути засідання суду, де вони виступають свідками⁴⁶.

Експресивна поведінка, або вираження поглядів через певні дії є одним із елементів свободи слова в США. Таке висловлювання називають ще «символічною промовою» або «мовленнєвими актами». Воно полягає у невербальній поведінці, яка має намір передавати певні повідомлення. Наприклад, це може бути створення або знищення певного об'єкта, коли це робиться з метою донести певну ідею (наприклад, спалення прапора для політичного протесту), мовчазні марші та паради, носіння певного одягу в публічних місцях, що містить символи або написи, які демонструють певне повідомлення (наприклад, антивоєнні пов'язки), мова тіла, повідомлення написані у вигляді комп'ютерного коду, математичних та наукових формул.

Проте важливим аспектом є причинно-наслідковий зв'язок між такою поведінкою та існуванням мети донесення певного повідомлення⁴⁷. Адже потрібно розуміти різницю між спаленням прапора для політичного протесту

⁴⁵ Velenchuk T. Freedom of expression: a comparative law perspective [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/642246/EPRS_STU\(2019\)642246_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/642246/EPRS_STU(2019)642246_EN.pdf)

⁴⁶ Там само

⁴⁷ R. A. Sedler. An Essay on Freedom of Speech: The United States Versus the Rest of the World. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://core.ac.uk/download/pdf/212888296.pdf>

проти конкретних проблем та такою ж самою дією для звичайного вандалізму. Тому на практиці розглядається кожний конкретний випадок, щоб точно і справедливо вирішити ситуацію, яка склалася.

Варто зауважити, що норми Першої Поправки забороняють лише Конгресу США і тим, хто отримує свої повноваження від Конгресу обмежувати свободу слова та лише в публічних місцях. Тобто приватні особи на своїй власності мають право втручатися в таке право інших без будь-яких перешкод, якщо це не призводить до інших незаконних дій.

Право на свободу вираження поглядів не тільки передбачає звільнення від урядових обмежень на зміст висловлювань та їх форм, але й захищає право на отримання інформації, забороняє створенню будь-яких обмежень, які можуть дискримінувати користувачів такого права, а також обмежує можливу відповідальність осіб за певні висловлювання та заважає уряду вимагати від осіб та корпорацій говорити чи фінансувати певні типи висловлювань, з якими вони не згодні.

Отже, у США свобода слова сильно захищена від державних обмежень Першою Поправкою до Конституції США, а також багатьма конституціями штатів та державними та федеральними законами. Верховний Суд США визнає кілька основних форм висловлювань, такі як політичні, комерційні та ідеологічного спрямування тощо.

Висновки до Розділу I

Отже, право на свободу вираження поглядів є невід'ємним, фундаментальним правом людини. Адже така можливість обумовлена природою людини та виражає свободу особистості та відображення її усвідомлення реальності. Воно відіграє ключову роль у створенні дійсно демократичної та правової держави, оскільки це право є підґрунтям для

існування плюралізму в суспільстві. Тому всі держави мають обов'язок дотримуватися, захищати та забезпечувати реалізацію права на свободу вираження поглядів.

Свобода вираження поглядів як право людини складається із кількох компонентів: свободи дотримуватися поглядів, свободи інформації та свободи виражати свої погляди. Перший із них полягає у тому, що людина може без будь-якого втручання вірити в будь-що. Тобто держава не може зобов'язувати дотримуватися певних поглядів чи забороняти особі дотримуватися своїх поглядів. Ця свобода також гарантує можливість змінювати свої погляди, а також відмовлятися від них. Свобода інформації полягає у тому, що особі мають бути забезпечені можливості отримувати інформацію будь-якого змісту різноманітними засобами та формами. Можливість вільно виражати погляди полягає у можливості людини вільно поширювати свої ідеї, погляди без будь-якого втручання з боку держави та передавати таку інформацію незалежно від кордонів.

З цього випливає те, що право на свободу вираження поглядів це - можливість людини виражати, поширювати свої ідеї, погляди, концепції, а також збирати інформацію без будь-яких негативних наслідків у майбутньому для неї у зв'язку із реалізацією цього права у різноманітних формах.

РОЗДІЛ II

ПРАВОВІ ЗАСОБИ ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА

2.1. Загальна характеристика обмеження права на свободу вираження поглядів

Право на свободу вираження поглядів є ключовим аспектом для побудови демократичної та правової держави, в якій права людини є основною цінністю. Тому це право є відправною точкою для існування ефективної правозахисної системи в будь-якому суспільстві. Адже у вільному, демократичному суспільстві будь-які питання, що стосується внутрішньої або зовнішньої політики, чи громадського життя людей, повинні бути відкритими для публічного обговорення, особливо в незалежних ЗМІ, щоб влада приймала лише справедливі рішення, які мають суспільну підтримку⁴⁸.

На підтвердження цього можна навести слова Дж. Донеллі, що: «права людини встановлюють моральні стандарти легітимності державної політики...Легітимним буде таке врядування, коли громадянам більше не потрібно буде підтверджувати свої права перед власними урядами»⁴⁹.

Однак, існують випадки, коли свобода висловлювань суперечить певним національним ідеям або ж навіть безпеці. Через це вчені не можуть знайти єдину позицію щодо питання обмеження права на свободу вираження поглядів. Вони коливаються від абсолютизації свободи вираження поглядів до встановлення певної цензури щоб забезпечити національні або й інші інтереси.

Дж. Міль наголошує на тому, що: «окрім прямої шкоди людині, яку можна визначити, жодна інша підстава не є достатньою причиною для

⁴⁸ Жеплінський А. Свобода висловлювань і захист інформації, що загрожує національній безпеці і правопорядку, у рішеннях органів Конвенції про захист прав людини та основних свобод. // Права Людини в Україні. Інформаційний портал Харківської правозахисної групи // 04.09.2000.

⁴⁹ Донеллі Дж. Права людини у міжнародній практиці [Текст] / Дж. Донеллі ; пер. з англ. Т. Завалія. — Львів : Кальварія, 2004. — 280 с.

подолання презумпції на користь свободи»⁵⁰. Тобто він говорить про те, що має існувати лише один виняток у свободі слова, зокрема коли висловлювання безпосередньо шкодить іншій людині. А тому у суспільстві необхідне існування абсолютного права на свободу вираження поглядів, оскільки заборона висловлюватися завжди є шкідливішою, ніж конкретне висловлювання.

Однак також існують й протилежні думки. Наприклад, Д. Фейнберг обговорюючи питання меж свободи вираження поглядів, стверджував, що: «ліберальні принципи, що підтримують вільний вислів думки загалом, визначають ще й межі, до яких право може дозволити говорити»⁵¹. Наприклад, абсолютна заборона деяких типів висловлювань, таких як пропаганда війни, національної, расової чи релігійної ненависті вважається достатньо виправданою.

Відтак, на нашу думку, право на свободу вираження поглядів повинне бути якомога вільнішим від будь-яких можливих обмежень, тому що без цього права справді правове та демократичне суспільство неможливе. Однак ми погоджуємося, що деякі чітко визначені обмеження такого права мають право на існування через дійсно можливі небезпечні загрози для сталого існування суспільства та держави.

При обмеженні свободи вираження поглядів, як й інших прав є проблема морального права обмежувати їх. Тобто чи можна державу наділяти правами забороняти в певних ситуаціях певні фундаментальні можливості людини.

Більше того слід пам'ятати про принципи універсальності, неподільності, взаємозалежності і взаємного впливу усіх прав людини і основоположних свобод⁵². Оскільки вся правозахисна система є пов'язаною, то на практиці важко виокремити реальну ситуацію, в якій була би проблема лише

⁵⁰ Міль Дж. Ст. Про свободу: Есе / Пер. з англ. - К: Видавництво Соломії Павличко Основи, 2001. - 463 с.

⁵¹ Фейнберг Д. Межі вільного вислову думки / за ред. Д. Фейнберга, Д. Коулмена // Філософія права. – Київ : Видавництво Соломії Павличко, 2007. – С. 530–552.

⁵² Бенедек В., Кетteman М. Свобода вираження поглядів та Інтернет. Видавництво Ради Європи, 2013. с.31

з одним певним правом. Дуже часто виникають ситуації, в яких виникають порушення одразу багатьох прав та свобод. Однак важкими для вирішення є ті ситуації, в яких є конфлікти різних прав та інтересів. Тому що у разі виникнення таких впливає дилема щодо питання обмеження права на свободу вираження поглядів і надання переваги іншому праву або правам.

Тому причинами не абсолютного характеру є можливі факти конфліктів різних прав або ж публічних та приватних інтересів. Відтак держави повинні встановлювати конкретний вичерпний перелік ситуацій, коли можливе законне обмеження такого важливого для суспільства права.

Світова практика, яка формувалася не одне десятиліття, вказує на висновок, що держави мають не лише право, а й навіть обов'язок керувати реалізацією прав, але лише настільки, наскільки держави мають за мету захистити людську гідність, безпеку і права людини в цілому⁵³.

Більшість нормативно-правових актів, як і велика кількість національних, встановлюють чимало обмежень для права на свободу вираження поглядів. Адже метою таких обмежень є створення гарантій, які б не дозволяли одній особі, через реалізацію свого права на свободу вираження поглядів, порушувати права інших або ж суспільства загалом.

Так, згідно з частиною 3 статті 19 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права 1966 р. передбачено, що «користування передбаченими в п. 2 цієї статті правами накладає особливі обов'язки і 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»⁵⁴.

⁵³ Бенедек В., Кетteman М. Свобода вираження поглядів та Інтернет. Видавництво Ради Європи, 2013. с.31

⁵⁴ Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. 16.12.1966. Організація Об'єднаних Націй. № 995_043. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text

Відповідно до ч. 2 ст. 10 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. «здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками і відповідальністю, 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»⁵⁵.

Американська конвенція про права людини 1969 р. теж закріплює положення щодо обмеження права на свободу вираження поглядів у статті 13, зокрема: «користування передбаченим правом не підлягає попередній цензурі, проте передбачає подальшу відповідальність, яка чітко встановлюється законом і є необхідною для забезпечення: а) поваги прав або репутації інших осіб; або б) охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення. Право на свободу вираження поглядів не може обмежуватися непрямими методами або засобами, такими, наприклад, як зловживання державними чи приватними коштами для встановлення контролю над газетами, частотою радіопередач або обладнанням, яке використовується при розповсюдженні інформації, або ж будь-якими іншими засобами, що створюють перешкоди для комунікації і поширення ідей і думок. Без шкоди для положень п. 2, законом може передбачатися попередня цензура щодо громадських розважальних заходів з єдиною метою, яка полягає у регулюванні доступу до них з міркувань необхідності забезпечення морального захисту дітей і підлітків. Будь-яка пропаганда війни і будь-який виступ з національною, расовою або релігійною ненавистю, що представляє собою підбурювання до незаконного насильства або будь-яким іншим подібним незаконним діям проти будь-якої особи або групи осіб на будь-яких підставах, включаючи пов'язані з

⁵⁵ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. 04.11.1950. № 995_004. Рада Європи. № 995_004. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

расою, кольором шкіри, релігією, мовою або національним походженням, розглядаються як злочини, карані за законом»⁵⁶.

Згідно із ст. 9 Африканської хартії прав людини і народів 1981 р. «кожна людина має право отримувати інформацію. Кожна людина має в рамках закону право висловлювати і поширювати свою думку»⁵⁷.

Варто вказати, що США можна вважати винятком у цьому питанні. Адже право на свободу вираження поглядів встановлене Першою Поправкою до Конституції США, але вона не передбачає жодних нормативних обмежень щодо нього. Водночас, існує чимало законів та судових рішень, зокрема Верховного Суду США, щодо обмеження свободи вираження поглядів. Тому вважати, що якщо у Першій поправці таких обмежень немає, то таке право є абсолютним – помилково.

Також відповідні обмеження закріплені й в інших нормативно-правових актах. Однак із перелічених вище можна виокремити певні тенденції та основні принципи, на яких базується обмеження права на свободу вираження поглядів, які ми й проаналізуємо для розуміння основних підходів до такої діяльності.

Варто зауважити, що наступний аналіз буде здійснюватися за тотожним принципом, який застосовувався в Розділі I. Тобто будемо брати до уваги дві основні правові системи – континентальну та загального права, та практику їх ключових органів правосуддя (Європейський Суд з прав людини та Верховний Суд США відповідно).

Отже, право на свободу вираження поглядів є не абсолютним і це визнано на міжнародному рівні. Виходячи з положень міжнародно-правових актів можна зробити висновок, що щодо цього права існує ряд обмежень. Лише у разі настання останніх можливе легітимне обмеження даного права.

⁵⁶ Organization of American States (OAS), American Convention on Human Rights, «Pact of San Jose», Costa Rica, 22 November 1969. Available at: <http://www.cidh.org/Basicos/English/Basic3.American%20Convention.htm>

⁵⁷ Organization of African Unity (OAU), African Charter on Human and Peoples' Rights, «Banjul Charter», 27 June 1981. Available at: <https://www.achpr.org/legalinstruments/detail?id=49>

2.2. Основні засади практики ЄСПЛ щодо обмеження права на свободу вираження поглядів

Як уже йшла мова вище, право на свободу вираження поглядів не є абсолютним, як і більшість прав та основоположних свобод, гарантованих Конвенцією про захист прав людини⁵⁸. Це означає, що воно може бути обмежене національними органами держав. Однак втручання в реалізацію цього права не може бути безмежним. Тому ЄСПЛ у своїй практиці виділяє конкретні критерії такого обмеження.

Зокрема, у рішенні в справі «Торгерсон проти Ісландії» (англ. *Thorgeir Thorgeirson v. Iceland*) 1992 р. ЄСПЛ висловлювався щодо свободи вираження поглядів так, що: «свобода слова є однією з головних опор демократичного суспільства і є основоположною умовою, яка слугує його прогресу і самореалізації кожного індивіда. Стаття 10 Конвенції застосовується не тільки до інформації, яка розглядається як необразлива чи нейтральна, але також і до тієї, яка ображає, шокує чи турбує суспільство. Таким чином, гарантії ст. 10 ЄКПЛ поширюються не тільки на «правдиву», тобто таку, що ґрунтується на фактах, інформацію»⁵⁹. Також він вказав та не, що «особа, що висловила свої погляди, а не факти, не повинна доводити їх правдивість...Це є вимогою існування принципів плюралізму, терпимості та відкритості, без яких немає демократичного суспільства»⁶⁰.

Відтак виникають потреби обмежувати певні види висловлювань. Для цього й існують винятки з права на свободу вираження поглядів в Конвенції, які отримують подальше трактування та пояснення у практиці.

⁵⁸ Нагнічук О.І. Обмеження реалізації права на свободу вираження поглядів та умови їх застосування відповідно до ч. 2 ст. 10 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод / Нагнічук О.І. // Наукові записки НаУК- МА. 2014. Т. 155: Юридичні науки. С. 31-35.

⁵⁹ *Thorgeir Thorgeirson v. Iceland*. Application no. 13778/88. 25 June 1992. Available at: https://www.humanrights.is/static/files/Itarefni/torgeir_torgeirson_gegn_islandi.pdf

⁶⁰ Слінько Т. М. Свобода вираження поглядів у рішеннях Європейського суду з прав людини та загальні критерії її обмеження. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2009-3/09ctmkio.pdf>

Відповідно до ч. 2 ст. 10 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод «здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками і відповідальністю, 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»⁶¹.

У ч. 2 ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, як і статтях 8, 9 та 11 Конвенції, закріплено чітку інструкцію до визначення оцінки справедливого втручання у реалізацію права на свободу вираження поглядів.

Необхідно зауважити, що ЄСПЛ у своїй практиці достатньо гнучко підходить до визначення справедливості втручання в реалізацію права на свободу вираження поглядів. Адже ЄСПЛ неодноразово вказував на необхідність розгляду справ у контексті їх конкретних фактичних обставин⁶². І тому однакова інформація, яку висловлює особа, може бути обмежена в одному випадку, та не обмежена в іншому.

У справі «Кастелс проти Іспанії» (англ. *Castells v. Spain*) 1992 р. було зазначено, що «межі допустимої критики є ширшими стосовно уряду, ніж стосовно приватної особи або навіть політичного діяча. У демократичному суспільстві дії або бездіяльність уряду, так само як і його помилки, перебувають під пильним контролем не тільки законодавства і судової влади, але й преси та громадськості...Крім того, особливий статус, який він має, зобов'язує його виявляти стриманість у зверненні до заходів кримінально-

⁶¹ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. 04.11.1950. № 995_004. Рада Європи. № 995_004. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

⁶² Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

правового характеру, особливо якщо він має інші можливості для того, щоб відповісти на безпідставні напади й критику своїх опонентів або засобів масової інформації»⁶³.

Для такої оцінки справедливості втручання в право на свободу вираження поглядів ЄСПЛ розробив алгоритм, згідно із яким необхідно розглядати скаргу на порушення ст. 10, який ще називають «трискладовим тестом»⁶⁴. Тому Суд здійснюючи свою діяльність у таких справах повинен встановити відповідність дії органів влади щодо обмеження права на свободу вираження поглядів таким критеріям:

1. Втручання здійснювалося на підставі закону⁶⁵.
2. Втручання переслідувало легітимну мету⁶⁶.
3. Втручання було необхідним у демократичному суспільстві⁶⁷.

По-перше, втручання або обмеження свободи слова повинно відбуватися лише на *законних підставах*.

Таке втручання має мати певні підстави в національному законодавстві. Однак поняття «закон» в цьому контексті ЄСПЛ інтерпретує не в його формальному, а в змістовному значенні. Тому потрібно проаналізувати його практику, для того щоб виділити основні його позиції.

У справі «Круслен проти Франції» (англ. *Kruslin v France*) 1990 р. Суд вказав, що «поняття «закон» охоплює як нормативно-правові приписи нижчої, ніж законодавчі акти, категорії, так і неписане право»⁶⁸.

⁶³ Castells v. Spain. Application no. 11798/85. 23 April 1992. Available at:

[https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-94169&filename=CASE%20OF%20CASTELLS%20v.%20SPAIN%20-%20\[Russian%20Translation\].pdf](https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-94169&filename=CASE%20OF%20CASTELLS%20v.%20SPAIN%20-%20[Russian%20Translation].pdf)

⁶⁴ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

⁶⁵ Там само

⁶⁶ Там само

⁶⁷ Там само

Також у справі «Літгоу та інші проти Сполученого Королівства» (англ. *Lithgow v. The. United Kingdom*) 1986 р. ЄСПЛ зазначив, «що щодо словосполучення «встановлені законом», то воно вимагає, в першу чергу, наявності та дотримання належних доступних та достатньо точних вітчизняних правових положень...Це правда, що слово «закон» у цьому контексті означає більше, ніж внутрішнє законодавство»⁶⁹.

Відтак у практиці ЄСПЛ поняття «закону» є автономним, тобто Суд визначає сам що розуміти під цим поняттям та таким шляхом забезпечує ефективнішу реалізацію прав людей. Адже в іншій ситуації, держави могли би зловживати цим поняттям та приймати різноманітні нормативно-правові акти, які би суперечили правам людини.

Більше того будь-яке обмеження, яке закріплене в законі, має відповідати певній якості. Якість закону пояснюється трьома категоріями⁷⁰, а саме:

- Доступність⁷¹.
- Чіткість⁷².
- Передбачуваність⁷³.

Вимога доступності виконується шляхом оприлюднення нормативно-правових актів. Тобто громадськість повинна мати змогу ознайомитися із основними приписами таких актів, окрім тих які мають інформацію із обмеженим доступом⁷⁴.

⁶⁸ *Kruslin v France*. Application no. 11801/85. 24 April 1990. Available at:

<http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-57626&filename=001-57626.pdf>

⁶⁹ *Lithgow v. The. United Kingdom*. Application nos. 9006/80; 9262/81; 9263/81; 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81. 8 July 1986. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-57526&filename=001-57526.pdf&TID=eavoalynks>

⁷⁰ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

⁷¹ Там само

⁷² Там само

⁷³ Там само

⁷⁴ Там само

Вимоги чіткості та передбачуваності виконуються в тому разі, коли існує система захисту від свавілля держави. Тобто органам державної влади не можна надавати широке коло повноважень, які передбачають можливе обмеження основоположних прав та свобод громадян. Більше того закон має визначати конкретний перелік можливих дій, порядок їх застосування та випадки, коли органи виконавчої влади можуть їх застосовувати. Зрозуміло, що неможливо створити перелік, який би охоплював усі можливі випадки в суспільстві через його стрімкий розвиток. Проте необхідно створити якомога повну та ефективну процедуру, яка би не давала можливості вчиняти свавільні дії з боку держави.

Однак існують випадки гнучких законів через свою специфіку, застосування яких відбувається зазвичай через трактування судів їх положень. В такому випадку для того, щоб відповідати вимогам якості «закону» національні суди мають мати досить послідовну та однозначну практику, щоб особа могла зрозуміти досить чітко хід думок суддів щодо цього питання. Такі вимоги повинні існувати, адже вони гарантують існування нормального демократичного суспільства⁷⁵.

У справі «Гешмен і Герруп проти Сполученого Королівства» (англ. *Nashman and Harrup v. The United Kingdom*) 1999 р. ЄСПЛ вказав, що «однією з вимог, яка впливає зі словосполучення «встановлений законом», є передбачуваність. Норму не можна вважати «законом», якщо вона не сформульована з достатньою чіткістю, що дає особі можливість керуватися цією нормою у своїх діях. З іншого боку, хоча стабільність як якість закону є надзвичайно бажана, забезпечення її може призвести до надмірної ригідності, тимчасом як закон ніколи не повинен відставати від обставин, що змінюються. Ступінь чіткості, яку мають забезпечувати формулювання національних законів і яка в жодному випадку не може охопити всі непередбачувані обставини, значною мірою залежить від змісту такого документа, сфери, на яку

⁷⁵ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

поширюється такий закон, а також від кількості та статусу тих, кому він адресований»⁷⁶.

У справі «Стіл та інші проти Сполученого Королівства» (англ. *Steel and others v. the United Kingdom*) 1998 р. ЄСПЛ зазначав, що «Конвенція вимагає, щоб усе право, чи то писане, чи неписане, було достатньо чітким, щоб дозволити громадянинові, якщо виникне потреба - з належною порадою, передбачати певною мірою за певних обставин наслідки, які може спричинити певна дія»⁷⁷.

Отже, ЄСПЛ розуміє словосполучення «встановлені законом» як існування доступних законів, які зрозумілі і достатньо чіткі для того щоб громадянин зміг передбачити наслідки, які може спричинити конкретна його дія.

По-друге, будь-яке втручання в право на свободу вираження поглядів повинно переслідувати *легітимну мету*.

ЄСПЛ у справі «Обсервер і Гардіан проти Сполученого Королівства» (англ. *Observer and Guardian v. the United Kingdom*) 1991 р. зазначав, що «обмеження свободи слова, встановлені в ч.2 ст.10, мають тлумачитися вузько, а необхідність будь-яких обмежень має бути переконливо доведена»⁷⁸. Перелік цих цілей у ч.2 ст.10 ЄКПЛ є виключним у тому розумінні, що жодна інша ціль не вважається законною підставою для обмеження свободи самовираження⁷⁹.

Відтак втручання повинно бути спрямовано на захист інтересів та цінностей, які закріплені у ч.2 ст.10 Конвенції. Їх можна поділити на три основні групи:

⁷⁶ *Hashman and Harrup v. The United Kingdom*. Application no. 25594/94. 25 November 1999. Available at: <https://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-58365>

⁷⁷ *Steel and others v. the United Kingdom*. Application no. 67/1997/851/1058. 23 September 1998. Available at: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58240%22%5D%7D>

⁷⁸ *Observer and Guardian v. the United Kingdom*. Application no. 51/1990/242/313. 24 October 1991. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-45481&filenam>

⁷⁹ Слінько Т. М. Свобода вираження поглядів у рішеннях Європейського суду з прав людини та загальні критерії її обмеження. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2009-3/09ctmkio.pdf>

1) Обмеження з метою захисту інтересів суспільства. До них входять такі як захист національної безпеки, територіальної цілісності, громадської безпеки, моралі та запобігання заворушенням чи злочинам або розголошенню конфіденційної інформації⁸⁰.

Метою такого обмеження є, зазвичай, безпека держави та її нормальне стале функціонування. Тому ця ціль визнається легітимною підставою для обмеження свободи вираження поглядів в більшості державах світу.

ЄСПЛ у справі «Хаджанастасіу проти Греції» (англ. *Hadjianastassiou v. Greece*) 1992 р., яка стосувалася засудження офіцера за розкриття інформації, яка становила військову таємницю, що могло завдати значної шкоди національній безпеці, визнав таке засудження легітимним⁸¹. Він стверджував, що «хоча втручання в право на свободу вираження поглядів шляхом засудження офіцера мало місце, але воно було виправданим відповідно до ч. 2 ст. 10 ЄКПЛ»⁸². Хоча це виглядає так, що держава може обмежувати будь-яку інформацію, це не так, оскільки ЄСПЛ гарантує те, що влада має продемонструвати та довести достатність причин для захисту інтересів національної безпеки⁸³. Іншими словами, держава має показати та обґрунтувати нагальність таких серйозних заходів, як втручання в право на свободу вираження поглядів.

Також можна виділити справу «Інджал проти Туреччини» (англ. *Incal v. Turkey*) 1998 р., яка полягала в тому, що заявник був членом політичної партії та поширював листівки, які відображували вороже налаштовані вислови проти чинної на той час влади. Окрім цього, заявник закликав курдське населення об'єднатися для боротьби проти турків, політика яких спрямована на утискання

⁸⁰ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

⁸¹ *Hadjianastassiou v. Greece*. Application no. № 12945/87. 16 December 1992. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-100763>.

⁸² Там само

⁸³ Там само

курдів. Ці дії кваліфікувалися як сепаратистська пропаганда, що в свою чергу дозволило турецькій владі засудити заявника до 6 місяців ув'язнення⁸⁴.

ЄСПЛ у цій справі вирішив що такі дії держави є порушенням прав заявника та висловився про те, що «дія чи бездіяльність уряду є предметом прискіпливої уваги, не тільки органів законодавчої та судової влади, а й громадської думки»⁸⁵. Тобто держава має враховувати публічний інтерес народу на обізнаність про певні важливі події, навіть якщо вони стосуються національної безпеки. Наприклад, відомості про проведені антитерористичні операції повинні бути відкриті людям, якщо такі події мають сильний резонанс. Це приводить до висновку, що беззастережні норми законодавства про заборону поширювати будь-які відомості, які містять інформацію, доступ до якої є обмежений, не відповідають стандартам ст. 10 Конвенції⁸⁶.

2) Обмеження, які мають на меті захист репутації чи прав інших осіб⁸⁷.

Така підстава дуже часто використовується органами держави для обґрунтування обмеження права на свободу вираження поглядів⁸⁸. Найчастіше обмеження права на свободу вираження поглядів, що мають на меті захистити інших осіб, зокрема їх репутацію чи права, зазвичай викликає дилему надання переваги тій чи іншій людині. Однак суди за час свого існування розробили певні процедури та інструкції, за допомогою яких вони вирішують таку проблему.

Наприклад, у справі «Халдіманн та інші проти Швейцарії» (англ. *Haldimann and others v. Switzerland*) 2015 р. Суд розглядав ситуацію, яка

⁸⁴ *Incal v. Turkey*. Application no. 41/1997/825/1031. 9 June 1998. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58197>

⁸⁵ Там само

⁸⁶ Там само

⁸⁷ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

⁸⁸ Там само

стосувалася кримінального засудження чотирьох журналістів за те, що вони транслювали записане інтерв'ю приватного страхового брокера з використанням прихованої камери, як частину телевізійної документальної передачі, спрямованої на викриття завідомо неправдивих консультацій, які надають страхові брокери⁸⁹. Суд вирішив, що «втручання в приватне життя брокера не було настільки серйозним, щоб переважити суспільний інтерес в інформації про недобросовісну діяльність в сфері страхового брокерства, тому що брокер став мішенню не як приватна особа, а як представник певної професійної групи»⁹⁰.

Тобто тут Суд поставив на перше місце саме право на свободу вираження поглядів, а саме один із його елементів - свободу інформацію в аспекті можливості отримувати та передавати інформацію будь-якого змісту. Проте одночасно з цим він розробив систему та інструкцію по якій потрібно визначати порівняння права на вираження поглядів із правом на приватність⁹¹, зокрема: 1) внесок важливої інформації для суспільства в дискусію; 2) визначення наскільки відомою є вказана особа; 3) попередня поведінка; 4) метод отримання інформації 5) Достовірність, зміст, форма та наслідки такої інформації; 6) суворість покарання, застосованого до особи⁹².

Також варто зазначити справу в якій постало питання порушення прав іншої особи, яка була публічною. Зокрема у справі «Лінгенс проти Австрії» (англ. *Lingens v. Austria*) 1986 р. заявника було притягнуто до відповідальності за образливі висловлювання на адресу політика а саме він критикував колишнього австрійського канцлера за підтримку колишніх членів «SS» та за сприяння терпимому ставленню до колишніх нацистів⁹³.

⁸⁹ *Haldimann and others v. Switzerland*. Application no. 21830/09. 24.05.2015. §66. Available at: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=002-10509&filename=002-10509.pdf&TID=ihgdqbxnfi>

⁹⁰ Там само

⁹¹ Там само

⁹² Там само

⁹³ *Lingens v. Austria*. Application no. 9815/828. 8 July 1986. Available at: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/wp-content/uploads/2016/08/CASE-OF-LINGENS-v.-AUSTRIA.pdf>

ЄСПЛ щодо цього зазначав, що «свобода преси це один з найкращих для громадськості засобів з'ясувати, які ідеї мають та які позиції займають політичні лідери, і скласти про них власну думку...Призначене заявникові покарання може стримувати журналістів від участі в публічних дискусіях та перешкоджати пресі виконувати її завдання...Більше того, межі допустимої критики стосовно політика є ширшими, ніж стосовно приватної особи, - вимоги щодо захисту його репутації слід оцінювати, виходячи з інтересів відкритого обговорення політичних питань»⁹⁴. Окрім цього, Суд додав, що «підставами судових рішень проти заявника були оціночні судження, а вони є суто суб'єктивного характеру і не можуть бути доведені в силу самого свого характеру»⁹⁵. Відтак не можна говорити про порушення репутації особи, бо неможливо довести суб'єктивні думки, навіть якщо вони базуються на певних існуючих подіях⁹⁶. Тому Суд визнав, що втручання не відповідає поставленій правомірній меті.

3) Обмеження для підтримання авторитету і безсторонності правосуддя⁹⁷.

На думку ЄСПЛ, репутація самої судової системи є достатньо важливим аспектом, що виправдовує втручання у свободу висловлювань, оскільки суди є гарантами правосуддя, їх роль є ключовою в державі, яка ґрунтується на принципі верховенства права⁹⁸. Тобто легітимна судова система є базою для подальших правових рішень, оскільки довіра населення до органів правосуддя створює дійсно правильне враження про справедливість та правильність прийнятих рішень.

⁹⁴ Lingens v. Austria. Application no. 9815/828. 8 July 1986. Available at: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/wp-content/uploads/2016/08/CASE-OF-LINGENS-v.-AUSTRIA.pdf>

⁹⁵ Там само

⁹⁶ Там само

⁹⁷ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

⁹⁸ Слінько Т. М. Свобода вираження поглядів у рішеннях Європейського суду з прав людини та загальні критерії її обмеження. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2009-3/09ctmkio.pdf>

У справі «Де Хаес і Гійселс проти Бельгії» (англ. De Haes and Gijssels v. Belgium) 1997 р. журналісти висвітлювали судовий процес національним судом. В їх статтях вони різко критикували суддів, зокрема і за те, що вони стали на сторону чоловіка, що працював нотаріусом, у справі про розірвання шлюбу. Адже на думку журналістів, судді прийняли таке рішення, бо вони були знайомі із цим чоловіком, бо це одна сфера праці (юриспруденція). Позов суддів проти заявників було задоволено⁹⁹.

ЄСПЛ в своєму рішенні встановив, що «судді повинні користуватися довірою суспільства і, відповідно, бути захищені від нічим не обґрунтованих нападів, особливо маючи на увазі таку обставину, що на суддях лежить обов'язок стриманості, який заважає їм відповісти на критику»¹⁰⁰. Проте Суд також звернув увагу на те, що «журналісти провели досить ґрунтовне розслідування, навели багато доказів, а тому зважаючи на інтерес громадськості бути поінформованим»¹⁰¹ визнав порушення ст.10 Конвенції у цій справі¹⁰².

По-третє, обмеження свободи вираження поглядів повинно *бути необхідним у демократичному суспільстві*.

«Необхідність у демократичному суспільстві» є основним та ключовим критерієм у більшості справ, які розглядалися Судом з приводу ст. 10¹⁰³. Адже якраз цей критерій є неоднозначний та викликає багато питань та проблем на практиці. Однак варто зазначити, що критерій «необхідності у демократичному суспільстві» розглядається у справі лише в тому випадку, коли попередні два критерії із «трискладового тесту» було дотримано.

⁹⁹ De Haes and Gijssels v. Belgium. Application no 7/1996/626/809. 24 February 1997. Available at: http://www.hrcr.org/safrica/expression/dehaes_belgium.html

¹⁰⁰ Там само

¹⁰¹ Там само

¹⁰² Там само

¹⁰³ Слінько Т. М. Свобода вираження поглядів у рішеннях Європейського суду з прав людини та загальні критерії її обмеження. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2009-3/09ctmkio.pdf>

У справі «Нільсен і Йонсен проти Норвегії» (англ. Nilsen and Johnsen v. Norway) 1999 р. ЄСПЛ визначив, що: «критерій «необхідності в демократичному суспільстві» вимагає від Суду встановлення того, чи було оскаржуване «втручання» обумовлено «нагальною суспільною потребою», чи відповідало воно поставленій законній меті, і чи аргументи, які були наведені державними органами влади в його виправдання, були достатніми та відповідними»¹⁰⁴.

У справі «Зехентнер проти Австрії» (англ. Zehentner v. Austria) 2009 р. ЄСПЛ зазначив, що: «втручання держави має бути не лише законним, але й «необхідним у демократичному суспільстві», інакше кажучи, воно має відповідати «нагальній суспільній необхідності», зокрема бути співрозмірним із переслідуваною метою»¹⁰⁵.

Відтак, «необхідність у демократичному суспільстві» в практиці ЄСПЛ - це сукупність трьох основних елементів¹⁰⁶:

- відповідність втручання до існуючої нагальної суспільної потреби¹⁰⁷.
- пропорційність правомірній меті¹⁰⁸.
- відповідність та достатність обґрунтування, наданого державою для виправдання обмеження¹⁰⁹.

Для виправдання втручання національні органи влади повинні надати факти та довести існування на момент такого втручання *існуючої нагальної суспільної потреби*. Раніше існувала практика, що держави мали широкий спектр свободи розсуду в цьому питанні. Наприклад, у справі «Хендісайд проти

¹⁰⁴ Nilsen and Johnsen v. Norway. Application no. 23118/93. 25 November 1999. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-58364&filename=001-58364.pdf&TID=thkbhnilzk>

¹⁰⁵ Zehentner v. Austria. Application № 20082/02. 16 July 2009. Available at: <https://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-93594>

¹⁰⁶ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

¹⁰⁷ Там само

¹⁰⁸ Там само

¹⁰⁹ Там само

Сполученого Королівства» (англ. *Handyside v. United Kingdom*) 1976 р. ЄСПЛ постановив, що не було порушення застосування обмежень ч.2 ст.10 Конвенції, вказуючи на те, що «кожна договірна держава сформулила свій підхід з урахуванням ситуації, що склалась на відповідних територіях і враховує різні, переважаючі на цих територіях погляди на вимоги щодо охорони моральності в демократичному суспільстві»¹¹⁰.

Проте вже у справі «Сандей Таймс» проти Сполученого Королівства» (англ. *Sunday Times v. United Kingdom*) 1979 р. ЄСПЛ вказав, що «першочерговий обов'язок забезпечити права і свободи, які втілені в Конвенції, лежить на самих державах-учасниках. Конвенція залишає за Договірними Державами певну сферу розсуду. Ця сфера надана як внутрішнього законодавцю...так і органам, в тому числі і судовим, які покликані тлумачити і застосовувати чинне законодавство»¹¹¹. Проте, ч. 2 ст. 10 не гарантує державі необмежену свободу розсуду¹¹². Суд дійшов висновку, що «в його завдання входить не підміна собою національних судів, а контроль за відповідністю ст. 10 тих рішень, які вони винесли, здійснюючи своє право на розсуд...Це не означає, що Суд обмежується лише встановленням того, чи діяли органи держави при реалізації своєї свободи розсуду розумно, ретельно і сумлінно. Навіть коли держава-відповідач діє саме таким чином, вона залишається під контролем Суду щодо сумісності його дій із зобов'язаннями, що випливають для нього за цією Конвенцією»¹¹³.

Суд зазначив, що «погляди Договірних Держав на «вимоги моральності», змінюються в залежності від місця і часу, особливо в сучасну епоху...і органи державної влади в принципі знаходяться в кращому становищі, ніж міжнародний суддя, щоб судити про точний зміст цих вимог...Але цього ж

¹¹⁰ *Handyside v. United Kingdom*. Application no. 5493/72. 7 December 1976. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-57499&filename=001-57499.pdf&TID=fwabooydumitemid%22:%5B%22001-57499%22%5D%7D>

¹¹¹ *Sunday Times v. the United Kingdom*. Application no. 6538/74. 26 April 1979. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584>

¹¹² Там само

¹¹³ Там само

не можна сказати про набагато більш об'єктивному поняття, яким є «авторитет правосуддя». Відповідно, тут більш широкій сфері європейського нагляду буде відповідати звуження сфери розсуду держав»¹¹⁴.

Тобто сфера розсуду національних органів не є однаковою для всіх правомірних цілей, які вказані в ч.2 ст.10 Конвенції.

Окрім цього, для відповіді на запитання чи відповідає певне втручання існуючій нагальній суспільній потребі, необхідно проаналізувати *принцип пропорційності*. Він спрямований на існування розумного балансу між приватним правом особи вільно виловлюватися та публічними інтересами, які зазначені в частині про легітимну мету.

ЄСПЛ у справі «Швидка проти України» (англ. *Shvydka v. Ukraine*) 2014 р., яка стосувалася того, що заявниця зрізала з вінка частину стрічки з написом «Президент України Віктор Янукович» для того, щоб висловити протест проти політики глави держави, зазначив, що: «дії заявниці мали намір передати певні ідеї стосовно Президента України людям, які її оточували на момент відрізання стрічки. Тому, на його думку, ця дія становила акт політичного вираження поглядів. Відтак, покарання заявниці було втручанням в її права за ст. 10 Конвенції»¹¹⁵.

Визнавши, що втручання мало законні підстави (стаття 173 КУпАП), а також легітимну мету (захист громадського порядку та прав інших осіб), Суд зупинився на питанні його необхідності¹¹⁶. Так, він зазначив, що: «як передбачено в КУпАП та як було роз'яснено Пленумом ВСУ, позбавлення волі за адміністративні правопорушення повинне призначатися лише у виняткових випадках. Тим не менш, суди застосували до 63-річної заявниці без судимостей найсуворіше покарання за правопорушення, яке не включало жодного насильства чи небезпеки. Зробивши це, національні суди послалися на відмову

¹¹⁴ *Sunday Times v. the United Kingdom*. Application no. 6538/74. 26 April 1979. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584>

¹¹⁵ *Shvydka v. Ukraine*. Application no 17888/12. 30 October 2014. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147445>

¹¹⁶ Там само

заявниці визнати свою вину, тим самим покаравши її за незгоду змінити свої політичні погляди»¹¹⁷. Тому ЄСПЛ визнав, що призначене покарання було непропорційним переслідуваній меті¹¹⁸.

Тому принцип пропорційності складається з таких критеріїв¹¹⁹:

- наявність чіткого та прямого зв'язку між обмеженням та метою, що переслідується¹²⁰.
- найменш можливе обмеження свободи. Тобто аналіз того, чи існують інші заходи, які є менш обтяжливими в такій ситуації для особи¹²¹.
- застосований захід, не повинний надмірно обмежувати свободу, але й одночасно досягати мету, що переслідується¹²².

Таким чином, недотримання одного з цих елементів тягне за собою визнання порушенням ст. 10 Конвенції.

Для того, щоб рішення суду вважалось необхідним державі необхідно *подати достатньо фактів для виправдання обмеження*, тобто обґрунтувати його. Органи влади повинні надати підстави, які є відповідними та достатніми.

У справі «Бедат проти Швейцарії» (англ. *Bedat v. Switzerland*) 2016 р. ЄСПЛ зазначав, що: «Суд повинен розглянути оскаржуване втручання в світлі всієї справи та встановити, чи було воно «пропорційним переслідуваній законній цілі», та чи є доводи, наведені національними органами влади для його обґрунтування, «відповідними та достатніми»...При цьому Суд повинен переконатися, що національні органи влади застосували стандарти, які

¹¹⁷ *Shvydka v. Ukraine*. Application no 17888/12. 30 October 2014. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147445>

¹¹⁸ Там само

¹¹⁹ Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

¹²⁰ Там само

¹²¹ Там само

¹²² Там само

відповідали принципам, втіленим у ст. 10, та, крім того, що вони посилалися на прийнятну оцінку відповідних фактів»¹²³.

Отже, право на свободу вираження поглядів є не абсолютним, оскільки виникають потреби обмежувати певні види висловлювань. Тому ЄСПЛ визначив чіткий алгоритм до визначення оцінки справедливого втручання у реалізацію права на свободу вираження поглядів. Він полягає у тому, що ЄСПЛ розглядає кожну справу в контексті її конкретних фактичних обставин шляхом аналізу обставин та співставлення їх із «трискладовим тестом» Суду. Таким чином, втручання повинне бути лише на підставі закону, переслідувати законну мету, та бути необхідним у демократичному суспільстві.

Закон, у якому передбачений перелік підстав обмежень цього права, повинен бути доступний, зрозумілий і достатньо чіткий для того щоб особа могла передбачити наслідки, які може спричинити конкретна її дія. Перелік легітимних цілей для втручання повинен бути чітко закріплений та вичерпний. Більше того будь-які дії держави щодо обмеження права на свободу вираження поглядів повинні відповідати існуючій нагальній суспільній потребі. Таку відповідність держава повинна достатньо обґрунтувати. Також обмеження має бути пропорційним правомірній меті. Відтак, недотримання одного з цих елементів тягне за собою визнання порушенням ст.10 Конвенції.

2.3. Основні засади практики Верховного Суду США щодо обмеження права на свободу вираження поглядів

Перша Поправка до Конституції США захищає свободу слова, преси, асоціацій, зборів та подання петицій від втручання влади. Вона забороняє будь-які закони, що встановлюють національну релігію, перешкоджають вільному здійсненню релігії, зменшують свободу слова, порушують свободу преси

¹²³ Bedat v. Switzerland. Application no 56925/08. 29 March 2016. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161898>

тощо¹²⁴. Верховний Суд встановив, що ця свобода є «матрицею, неодмінною умовою майже будь-якої іншої форми свободи. Без неї інші основні права, як-от право голосу, в'януть і загинуть»¹²⁵.

Конституція США захищає навіть найбільш образливі та суперечливі види висловлювань від урядового придушення і дозволяє регулювати вираження поглядів лише за певних обмежених та вузьких обставин. Система США побудована на ідеї, що вільний та відкритий обмін ідеями заохочує порозуміння, сприяє пошуку правди та дозволяє спростувати брехню. Досвід США показав, що «найкращий спосіб протистояти образливій мові є не за допомогою регулювання та заборон, а за допомогою прозорості та багатоідейності в рамках суспільного діалогу»¹²⁶.

Історія показала, що обмеження свободи слова шляхом заборони висловлення не сприяє демократії. Автори Першої поправки до Конституції США виходили з того, що коли уряди забороняють громадянам говорити на певні теми, це часто змушує цих громадян таємно обговорювати такі теми. Дозволяючи людям висловлювати свою думку, незалежно від того, наскільки уряд та інші громадяни можуть з ними не погодитися, Перша Поправка сприяє прозорості та соціальній стабільності. Ця безперешкодна публічна дискусія також змушує ідеї виходити на інтелектуальний ринок, де вони повинні конкурувати з іншими, вільно висловленими іншими людьми. Ця конкуренція ідей означає, що неповноцінні або образливі ідеї поступаються місцем кращим¹²⁷.

¹²⁴ United States Constitution Amendment I. // Bill of Rights. United States Congress. 15 December 1791. Available at: https://en.wikisource.org/wiki/United_States_Bill_of_Rights

¹²⁵ Lawrence Friedman. «Speech Acts» and the First Amendment. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://core.ac.uk/download/pdf/232781625.pdf>

¹²⁶ St. J. Wermiel. The Ongoing Challenge to Define Free Speech. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.americanbar.org/groups/crsj/publications/human_rights_magazine_home/the-ongoing-challenge-to-define-free-speech/the-ongoing-challenge-to-define-free-speech/

¹²⁷ Abrams v. United States, 250 U.S. 616, 630 (1919). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/250/616/>

Таким чином, захист свободи слова у Конституції США створює уявлення про те, що здатність людини вільно висловлюватися без страху перед покаранням формує автономію та свободу, що сприяють кращому управлінню. Адже дозволяти громадянам відкрито обговорювати теми, що цікавлять громадськість, призводить до більш прозорого та представницького уряду, більш толерантних ідей та стабільнішого суспільства.

Верховний Суд тлумачить ступінь захисту, який надається праву на свободу вираження поглядів. Перша Поправка була розтлумачена ВС США як така, що вимагає від уряду суттєвого та достатнього обґрунтування втручання у свободу слова, коли він намагається регулювати чи обмежувати певні висловлювання.

Рішення про обмеження свободи вираження поглядів характеризуються постійним побоюванням, що надмірні або незрозумілі межі призведуть до режиму цензури¹²⁸. Тому що, коли незрозуміло чи допустимий певний вислів чи ні, більшість людей воліють утриматися від нього через ризик бути покараним¹²⁹.

Тобто правозахисна система США у порівнянні із європейською пішла іншим шляхом, оскільки у практиці Верховного Суду США не має конкретного правила, яке можна застосовувати для визначення законності обмеження права на свободу вираження поглядів. Однак проаналізувавши його практику, можна виділити певну логіку в обґрунтуваннях рішення суду та виділити ключові аспекти за якими він визнає втручання в таке право легітимним.

Хоча Перша Поправка не передбачає конкретний перелік обмежень права на свободу вираження поглядів, Верховний Суд США виділяє у своїй практиці низку правил, в яких визначає які висловлювання не підпадають під регулювання Першої Поправки, а відтак підлягають можливому втручання з

¹²⁸ John Fee. Speech Discrimination // Boston University Law Review Vol. 85, Issue 4. October 2005. p. 1103-1170

¹²⁹ Там само

боку держави. Тобто, незважаючи на те, що текст і принцип Першої Поправки залишилися однаковими, тлумачення суду змінювалося з часом.

Держава має більше право розсуду вводити обмеження щодо висловлювань нейтрального змісту, ніж щодо висловлювань на основі їх змісту.

Доктрина нейтральності змісту має два основних положення: 1) уряд не може обмежувати висловлювання через його зміст та 2) не може використовувати зміст як причину для відмінного ставлення до певного конкретного висловлювання.

Будь-які діяння уряду, які порушують ці принципи, є «передбачувано недійсними» згідно з Першою Поправкою¹³⁰. По суті, нейтральність змісту забезпечує конституційний захист практично всіх видів висловлювань, і державі не дозволяється порівнювати захищену мову від незахищеної мови на основі дотримуваної точки зору¹³¹. Доктрина нейтральності змісту лежить в основі захисту ВС США різних видів висловлювання, включаючи спалення прапора, расистські протести, спрямовані проти певних меншин, та порнографію тощо¹³².

Тобто уряд може встановлювати обмеження щодо часу, місця та способу здійснення свободи вираження поглядів за умови, що обмеження не ґрунтуються на змісті виступу чи точці зору доповідача.

Тому ці обмеження повинні:

- бути нейтральними до змісту¹³³.
- бути вузько адаптованими, щоб служити значним державним інтересам¹³⁴.

¹³⁰ Guy E. Carmi. Dignity Versus Liberty: The Two Western Cultures of Free Speech. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ssrn.com/abstract=1246700>

¹³¹ Schauer, F. The Exceptional First Amendment. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ssrn.com/abstract=668543>

¹³² Guy E. Carmi. Dignity Versus Liberty: The Two Western Cultures of Free Speech. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ssrn.com/abstract=1246700>

¹³³ Perry Educ. Ass'n v. Perry Educators' Ass'n, 460 U.S. 37, 45 (1983). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/460/37/>

¹³⁴ Там само

- залишати відкритими інші способи висловлювання¹³⁵.

Окрім цього, хоча обмеження на основі змісту висловлювань є неприпустимі, є деякі винятки. Обмеження на основі змісту підлягають суворому контролю, що робить їх майже неможливими. Нейтральні обмеження щодо змісту підлягають випробуванню на пропорційність, щоб визначити, чи певне обмеження допустиме¹³⁶.

Також ВС США розглядає декілька вузьких категорій висловлювання як «незахищену мову». До таких висловлювань можна віднести підбурювання до неминучого насильства, реальні загрози, наклепницькі висловлювання та нецензурність тощо¹³⁷.

Щодо цієї категорії висловлювань Верховний Суд за період свого існування не мав однозначної і сталої думки. З вирішення конкретного випадку, практика ВС США переросла у вироблення певних інструментів, за допомогою яких, він міг вирішувати питання легітимності обмеження свободи вираження поглядів.

Першим інструментом, який ВС США використовував для встановлення справедливості обмеження свободи вираження поглядів була доктрина тесту «поганої тенденції» (англ. «bad tendency»). Згодом Верховний Суд у своїх рішеннях видозмінював і покращував її. Однак як наслідок, у практиці не просто покращився старий тест, а створився новий, який почали використовувати одночасно із попереднім. Ним став тест «чіткої та існуючої небезпеки» (англ. clear and present danger).

Однак через кілька десятиліть використання таких інструментів, Верховний Суд скасував їх і по-суті створив новий. Доктрина «неминучих протизаконних дій» (англ. imminent lawless action) стала базовою для

¹³⁵ Perry Educ. Ass'n v. Perry Educators' Ass'n, 460 U.S. 37, 45 (1983). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/460/37/>

¹³⁶ B. Heller, J. van Hoboken. Freedom of Expression: A Comparative Summary of United States and European Law. Transatlantic High Level Working Group. 2019. p.19

¹³⁷ J. Weinstein. Combining the Best of Gunther and Sullivan. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://digitalcommons.law.seattleu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1557&context=sulr>

регулювання судами питань обмеження свободи вираження поглядів в питаннях, пов'язаних із змістом висловлювання.

Тестом «поганої тенденції» (англ. «**bad tendency**») є алгоритм, який дозволяє обмежити свободу слова, якщо вважається, що форма висловлювання має лише єдину тенденцію до розпалювання або спричинення протиправної діяльності.

Цей тест був сформульований у справі «Паттерсон проти Колорадо» (англ. *Patterson v. Colorado*) 1907 р.¹³⁸. Однак найяскравіше його використання було у справі «Уїтні проти Каліфорнії» (англ. *Whitney v. California*) 1927 р.¹³⁹. Ця справа полягала у розгляді законності засудження особи за висловлювання, яке викликало загрозу для суспільства¹⁴⁰. ВС США постановив, що «держава, здійснюючи свою правоохоронну владу, має повноваження карати тих, хто зловживає своїми правами на свободу слова висловлюваннями, невластивими суспільному добробуту, що мають тенденцію до розпалу протиправних дій, порушують громадський мир чи загрожують основам організованої влади та загрожують її поваленням»¹⁴¹. Іншими словами, висловлювання з «поганою тенденцією» можуть бути покарані.

У 1919 році у справі «Шенк проти Сполучених Штатів» (англ. *Schenck v. United States*) 1919 р. Верховний Суд прийняв нову доктрину, щоб визначити, за яких обставин можна встановити обмеження свободи слова, преси чи зборів. Такою доктриною став тест «чіткої та існуючої небезпеки» (англ. **clear and present danger**). Цей принцип став удосконаленням попереднього тесту «поганої тенденції».

Ця справа полягала у розгляді законності обмеження свободи слова в аспекті антивоєнних висловлювань та агітації проти призову та війни. Шенк був генеральним секретарем Соціалістичної партії у Філадельфії та розпочав

¹³⁸ *Patterson v. Colorado*, 205 U.S. 454 (1907). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/205/454/>

¹³⁹ *Whitney v. California*, 274 U.S. 357 (1927). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/274/357/#tab-opinion-1931857>

¹⁴⁰ Там само

¹⁴¹ Там само

діяльність спрямовану на пропагування антивоєнних настроїв у суспільстві під час Першої світової війни, зокрема розповсюджував листівки. Його було засуджено за діяння, які полягають у перешкоді призову на службу та підірвання воєнних дій¹⁴².

Верховний Суд прийняв рішення, що таке засудження є конституційним та зазначив, що «Перша Поправка не захищає висловлювання, що спонукає людей протистояти призову, оскільки коли нація веде війну, багато речей, про які можна сказати в мирний час, є перешкодою для її зусиль, що їхнє висловлювання не буде тривати до тих пір, поки чоловіки воюють, і щоб жоден ВС США не міг вважати їх захищеними будь-яким конституційним правом.»¹⁴³ Іншими словами, він вважав, що обставини воєнного часу дозволяють більші обмеження свободи слова, ніж це було б дозволено в мирний час, хоча б тому, що існує небезпека війни.

Таким чином, якщо висловлювання має на меті призвести до злочину, і існує чітка та наявна небезпека, що вона насправді призведе до злочину, Перша Поправка не захищає оратора від дій уряду.

Доктрина «чіткої та існуючої небезпеки» застосовувалася ще кілька десятиліть разом із «поганою тенденцією» разом або окремо, оскільки не було чіткої позиції чи це різні тести чи вони доповнюють одне одного.

Новий тест для визначення законності обмеження права на свободу вираження поглядів був сформований Верховним Судом США в 1969 році. Ця доктрина полягає у перевірці висловлювань на те, чи вони можуть призвести до «**неминучих протизаконних дій**» (англ. **imminent lawless action**).

Цей тест полягає у тому, що висловлювання, яке підтримує порушення закону або насильство загалом, захищається Першою Поправкою, якщо вона безпосередньо не спонукає людей негайно вчиняти протиправні дії.

¹⁴² Schenck v. United States, 249 U.S. 47 (1919). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/249/47/>

¹⁴³ Там само

Відтак справа «Бранденбург проти Огайо» (англ. *Brandenburg v. Ohio*) 1969 р. зараз є стандартом, який застосовується ВС США у питаннях свободи слова. Вона полягала у тому, що керівник Ку-Клукс Клану (далі – ККК) в Огайо, К. Бранденбург, попросив репортера висвітлити мітинг ККК в окрузі для своєї телевізійної станції. Отримані кадри зафіксували людей, що спалювали хрест і виступали з промовами, одягнувшись у звичайний одяг ККК з капюшоном. У промовах згадувалося про помсту афроамериканцям, а також євреям, потенційно маршируючи на Вашингтон четвертого липня. Вони також розкритикували Президента, Конгресу та Верховного Суду за те, що вони нібито вступали в змову з небілими проти білих. Органи влади, в свою чергу, побачивши ці кадри, звинуватили Бранденбурга, який виступив перед учасниками мітингу, у пропагуванні насильства та був за це засуджений¹⁴⁴.

У цьому рішенні зазначалося, що «захист свободи слова – це не тільки свобода для тих, чий погляд співпадають з нашими, а й для тих, чий думки ми не поділяємо»¹⁴⁵. Більше того ВС США запропонував новий тест, а саме неминучих протизаконних дій. Та зазначив, що «уряд не може заборонити такий тип виступу, якщо він не буде спрямований на розпалювання подібних дій і, ймовірно, насправді нашою метою на це. На протигагу цьому, просто відстоювати точку зору, не заохочуючи людей діяти на ній, або заохочувати людей діяти так, як від них не можна було очікувати, буде захищено Першою Поправкою»¹⁴⁶. Він встановив також, що «обмеження щодо можливості уряду контролювати мовлення потрібно посилити за межами цього захисного стандарту»¹⁴⁷.

Відтак, Верховний Суд у цій справі створив новий тест. А саме свободу вираження поглядів можна обмежувати лише в тих випадках, коли:

- висловлювання спрямоване на підбурювання до дій;

¹⁴⁴ *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. 444 (1969). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/395/444/>

¹⁴⁵ Там само

¹⁴⁶ Там само

¹⁴⁷ Там само

- висловлювання безпосередньо має наслідком вчинення неправомірних дій.

Таким чином це рішення виробило тест, згідно з яким конституційні гарантії свободи слова та вільної преси не дозволяють державі забороняти виражати свої погляди, за винятком випадків, коли таке безпосередньо не спонукає людей негайно вчиняти протиправні дії. Відповідно до цього тесту, лише явна пропаганда неминучих беззаконних та насильницьких дій, які можуть відбутися, може виправдати обмеження свободи слова¹⁴⁸.

Попри формування певних стандартів для вирішення питань визначення справедливості обмеження права на свободу вираження поглядів у практиці Верховного Суду є чимало особливостей залежно від конкретної ситуації чи конкретного виду висловлювань. Наприклад, практика відрізняється і потребує окремого дослідження у питаннях погроз, нецензурних висловлювань, мови ненависті, клевету тощо. Однак їх буде проаналізовано під час порівняння практики ЄСПЛ та Верховного Суду США в наступному розділі.

Отже, законодавство та практика Верховного Суду США передбачає, що особи мають право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу пошуку, отримання та передачі інформації та ідей усіх видів. Свобода вираження поглядів в США ґрунтується на ідеї, що вільний та відкритий обмін ідеями заохочує порозуміння, сприяє пошуку правди та дозволяє спростувати брехню, однак водночас не є абсолютною.

Держава має більше право розсуду вводити обмеження щодо висловлювань нейтрального змісту, ніж щодо висловлювань на основі їх змісту. Доктрина нейтральності змісту має два основних положення: уряд не може обмежувати висловлювання через його зміст та не може використовувати зміст як причину для відмінного ставлення до певного конкретного висловлювання.

¹⁴⁸ Schauer, F. The Exceptional First Amendment. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ssrn.com/abstract=668543>

Окрім цього, хоча обмеження на основі змісту висловлювань є неприпустимі, є деякі винятки. ВС США розглядає декілька вузьких категорій висловлювання як «незахищену мову». До таких висловлювань можна віднести підбурювання до неминучого насильства, реальні загрози, наклепницькі висловлювання та нецензурність тощо¹⁴⁹.

Щодо таких категорій висловлювань Верховний Суд за період свого існування створив декілька доктрин, за допомогою яких можна було визначати справедливість обмеження права на свободу вираження поглядів. Ними стали тести «поганої тенденції» та «чіткої та існуючої небезпеки». Згодом на заміну їм прийшов досконаліший тест «неминучих протизаконних дій», згідно з яким конституційні гарантії свободи слова не дозволяють державі забороняти виражати свої погляди, за винятком випадків, коли таке безпосередньо не спонукає людей негайно вчиняти протиправні дії.

Висновки до Розділу II

Отже, право на свободу вираження поглядів не є абсолютним. Воно може бути обмежене для досягнення певної легітимної мети, яка перевищує інтереси приватної особи реалізувати таке право. Або ж воно може бути обмежене через виникнення колізії між різними правами людини.

Хоча державам дозволяється проводити певну таку політику, вона має бути чітко регламентована та передбачувана для людини. Більше того вона не може проводитися в будь-яких випадках та не може бути безмежною.

Критерії для обмеження права на свободу вираження поглядів можна розділити на абсолютні та відносні¹⁵⁰. Абсолютні, зазвичай, можна розглядати як чіткий, вичерпний перелік інформації, яку не можна вільно висловлювати.

¹⁴⁹ J. Weinstein. Combining the Best of Gunther and Sullivan. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://digitalcommons.law.seattleu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1557&context=sulr>

¹⁵⁰ Лисик В., Мельник А. Правомірне обмеження свободи вираження поглядів: міжнародно-правовий аспект // Вісник Львівського університету. Серія міжнародні відносини. Випуск 42. с.180-191

Наприклад, це може бути заборона пропаганди війни, національної, расової чи релігійної ненависті. Абсолютні заборони встановлюють обов'язок для всіх фізичних осіб не вчиняти таких дій, а для держави забороняти та притягувати до відповідальності осіб, які не виконують своє зобов'язання.

Відносні обмеження полягають у тому, що створюється певна логіка згідно з якою можна визначити чи можливо обмежувати ті чи інші висловлювання. Тобто нормативні акти містять положення, які загально регулюють такі обмеження, а суди на практиці мають застосовувати їх, детально аналізуючи кожную конкретну ситуацію.

Щодо обмеження права на свободу вираження поглядів практика ЄСПЛ та ВС США пішла різними шляхами. ЄСПЛ завжди передбачає можливу справедливість обмеження будь-якого висловлювання. А в практиці ВС США спостерігається абсолютизація свободи слова, за винятком певних категорій висловлювань.

РОЗДІЛ ІІІ

ПОРІВНЯННЯ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДУ США ТА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЩОДО ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ: ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТ

Як вже зазначалося, право на свободу вираження поглядів не є абсолютним ні в європейській правовій системі, ні у правовій системі США. Воно може бути обмежене для досягнення певної легітимної мети, але не повинне бути свавільним.

Більше того, ідеї обмеження права на свободу вираження поглядів досить сильно відрізняються в США та державах Європи. Варто зазначити, що обидві правозахисні системи напрацювали власні моделі та критерії щодо визначення справедливого втручання в таке основоположне право людини. Тому детальний аналіз можливих правових засобів обмеження права на свободу вираження поглядів, які використовуються у цих двох різних системах, дають змогу краще зрозуміти логіку обмеження такого права.

У зв'язку із помітною різницею між практикою США та ЄСПЛ, потрібно використовувати такі критерії порівняння, які найкраще допоможуть з'ясувати підходи кожного із судових органів до заборони чи обмеження певних висловлювань різного виду.

У науковій літературі зустрічаються порівняння, критеріями яких є вироблені закономірності у практиці (правила або тести), суб'єкти щодо яких застосовують таке обмеження, покарання, яке застосовують за певні висловлювання, предмет висловлювання тощо.

Вираження поглядів може відбуватися різними способами, а відтак є чимало висловлювань, які мають свої певні особливості. Вони можуть відрізнитися як за змістом висловлювання, так і за його формою, або ж за суб'єктом, який є спікером, так і за суб'єктом проти кого таке висловлювання спрямоване. На нашу думку, найкращим критерієм для порівняння практики

обмеження права на свободу вираження поглядів є предмет висловлювань. Тобто це означає, що центральним питанням такого порівняння буде схожість змісту висловлювання та його ідей. Якраз за предметним критерієм варто проводити порівняння таких правозахисних систем, оскільки ми з'ясуємо підходи цих судових органів детально щодо кожного виду висловлювань, які вважаються проблемними та неоднозначними. До них належать такі:

- Висловлювання, які пов'язані із використанням неоднозначних ідеологій та їх символіки.
- Висловлювання, які закликають до насильства.
- Висловлювання, які заперечують суспільно важливі історичні події.
- Висловлювання, які містять мову ненависті.
- Висловлювання, в яких критикуються публічні особи.
- Художнє вираження поглядів в контексті нецензурних висловлювань.
- Висловлювання, в яких поширюються релігійні думки.
- Висловлювання, які пов'язані із свободою діяльності ЗМІ.
- Гарантії діяльності журналістів та журналістських розслідувань

3.1. Висловлювання, які пов'язані із використанням неоднозначних ідеологій та їх символіки

Ідеологія - сукупність взаємопов'язаних ідей, уявлень та переконань, призначених об'єднувати людей заради спільного життя та спільних дій¹⁵¹. Також її розуміють як сукупність філософських, політичних, правових, моральних, релігійних та мистецьких поглядів, що характеризують те або інше суспільство, клас, політичну партію; світогляд, світорозуміння, погляди, переконання, доктрина, догмати, канони, принципи, постулати¹⁵².

Тобто цей термін характеризує та узагальнює певні особливості переконань певних суспільних груп на різних етапах. Проте склалися такі обставини, що суспільство до деяких ідеологій ставиться негативно через їх жорстокий, антигуманний, злочинний та людиноненависницький характер. До таких відносять комуністичну, нацистську, фашистську ідеології та ін.

У практиці ЄСПЛ прикладом регулювання такого предмету висловлювань є рішення у справі «**Вайнай проти Угорщини**» (англ. Vajnai v. Hungary) 2010 р. Ця справа про кримінальну відповідальність за носіння червоної п'ятикутної зірки заявником на законній демонстрації, оскільки держава заявляла, що носити цю зірку є зневажливим ставленням до жертв колишнього комуністичного режиму¹⁵³.

ЄСПЛ зазначав, що таке обмеження права на свободу вираження поглядів було беззаперечно передбачено в законі та переслідувало законну мету, зокрема запобігання безладу та захисту прав інших осіб. Однак визнав, що така заборона порушила ст. 10 Конвенції в контексті необхідності в демократичному суспільстві¹⁵⁴.

Суд щодо природи цього символу цього відповів, що: «загальна заборона на символи, що мають багатозначне значення, може також обмежувати їх використання в контексті, в якому жодне обмеження не є

¹⁵¹ В. Лісовий. Ідеологія // Філософський енциклопедичний словник. Абрис, 2002. 742 с.

¹⁵² В. Лук'янюк. Словник іншомовних слів. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.jnsm.com.ua/cgi-bin/u/book/sis.pl?Qry=%B2%E4%E5%EE%EB%EE%E3%B3%FF>

¹⁵³ Vajnai v. Hungary. Application no. 33629/06. October 8, 2010. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87404>

¹⁵⁴ Там само

виправданням. Тому червону зірку не можна вважати як таку, що представляє виключно комуністичну тоталітарну владу, оскільки вона також символізує міжнародний рух робітників та інші законні політичні партії»¹⁵⁵.

Більше того Суд заявив, що «у такій категорії справ необхідне ретельне вивчення контексту, щоб розрізнити висловлювання, яке шокує та має образливий характер, і те, яке позбавляється захисту згідно зі статтею 10. Природа символу, через його попереднє використання чи відношення до нього громадськості, може мати серйозні наслідки для використання такого символу. Однак свобода розсуду є надзвичайно важливою для визначення судами того, що означає «образливий»¹⁵⁶.

Також Суд зазначив, що «правова система, яка застосовує обмеження прав людини з метою задоволення диктату суспільного почуття, не може розглядатися як така, що відповідає нагальним соціальним потребам демократичного суспільства, оскільки демократичне суспільство повинно залишатися розумним у своїх рішеннях»¹⁵⁷.

Отже, ЄСПЛ визнав таку заборону занадто широкою з огляду на багатозначність такого символу – червоної зірки. Тому що «не існує задовільного способу відокремити різні значення символу. Більше того, навіть якби такі розмежування існували, невизначеність могла спричинити жахливий вплив на свободу вираження поглядів»¹⁵⁸.

У практиці Верховного Суду США прикладом вирішення питання стосовно такого предмету висловлювань є рішення у справі «**Єйтс проти Сполучених Штатів**» (англ. *Yates v. United States*) 1957 р. Це справа про засудження за т.зв. «Законом Сміта» 1940 р. чотирнадцяти представників Комуністичної партії США. Цей закон забороняв навмисно та свідомо проводити діяльність, в тому числі пропаганду, з метою повалення влади

¹⁵⁵ *Vajnai v. Hungary*. Application no. 33629/06. October 8, 2010. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87404>

¹⁵⁶ Там само

¹⁵⁷ Там само

¹⁵⁸ Там само

силою. Заявники стверджували, що Комуністична партія займалася лише пасивною політичною діяльністю, а тому про вони не могли проводити діяльність, яка б полягала в активних спробах скинути уряд¹⁵⁹.

Верховний Суд скасував засудження та стверджував, що «сам по собі факт участі в організаціях не може бути забороненим»¹⁶⁰. А тому участь в партії з ворожою ідеологією не може бути забороненою. Також він зауважив, що «заклики до повалення уряду як абстрактне поняття не можуть бути заборонені. Перша Поправка захищає радикальні та реакційні висловлювання, якщо вони не викликають «чітку і реальну небезпеку» (неминучі незаконні дії)»¹⁶¹.

Відтак, ВС США вказав на те, що будь-яка символіка чи висловлювання, які притаманні ворожим ідеологіям не можуть бути заборонені. Обмежувати свободу висловлювань можна лише в контексті певної ситуації із поглядом на її наслідки.

Отже, ЄСПЛ таку категорію справ розглядає через призму пропорційності та необхідності обмеження в певній ситуації. Верховний Суд США, в свою чергу, говорить більше про наслідки висловлювань та можливості їх привести до неминучих незаконних дій.

Варто зазначити, що ЄСПЛ говорить про ідеології та розуміє можливість їх заборони. США має протилежну ситуацію, бо Верховний Суд вважає, що зміст висловлювання, переконання на яких воно побудоване не має значення, якщо вони не викликають небезпеку. Відтак ЄСПЛ допускає повну заборону певних ідеологій, а от в ВС США навпаки вважає, що така заборона не є необхідною в вільній, демократичній державі.

3.2. Висловлювання, які закликають до насильства

¹⁵⁹ Yates v. United States, 354 U.S. 298 (1957). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/354/298/>

¹⁶⁰ Там само

¹⁶¹ Там само

Існують випадки, коли деякі висловлювання стають агресивними та створюють загрозу, що такі слова можуть впливати на суспільство негативним способом. Зокрема до таких висловлювань належать заклики до насильства.

У практиці Верховного Суду США відомим прецедентом, який розкриває регулювання таких висловлювань є вже згадане рішення у справі «**Бранденбург проти штату Огайо**». Як вже зазначалося у попередньому розділі, це справа про мітинг ККК, на якому спалювали хрест та виступали із промовами про помсту афроамериканцям, а також євреям, плануючи йти на марш, через те, що влада нібито вступали в змову з не білими проти білих. Саме за такі дії влада засудила К. Бранденбурга, звинувачуючи його у пропагуванні насильства¹⁶².

В контексті закликів до насильства ВС США вказав на те, що «конституційні гарантії свободи слова та вільної преси не дозволяють державі забороняти пропаганду застосування сили чи порушення закону, за винятком тих випадків, коли така пропаганда спрямована на підбурювання або спричинення неминучих незаконних дій та вірогідно може спричинити такі дії»¹⁶³.

Більше того він зауважив, що «просто відстоювати точку зору, не заохочуючи людей діяти, або заохочувати людей діяти так, як від них не можна було очікувати, буде захищено Першою Поправкою»¹⁶⁴.

Тобто пропаганда насильства можлива у випадку, якщо висловлювання, яке заохочує такі дії, безпосередньо не спонукає людей негайно вчиняти протиправні дії.

Натомість, у практиці ЄСПЛ прикладом регулювання таких висловлювань можна вважати рішення у справі «**Стомахін проти Росії**» (англ. *Stomakhin v. Russia*) 2018 р. Ця справа полягала у засудженні заявника за

¹⁶² *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. 444 (1969). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/395/444/>

¹⁶³ Там само

¹⁶⁴ Там само

написання і розповсюдження статей, що закликали до екстремістської діяльності, розпалювання ненависті, терористичних нападів та до насильства проти росіян та приниження їхньої гідності¹⁶⁵.

Суд зазначав, що «у заявника були висловлювання, які сприяли, виправдовували та звеличували тероризм і насильство і відкрито закликали до повстання та збройного опору»¹⁶⁶. Однак статті заявника містили й інші матеріали, які містили жорстку суб'єктивну критику офіційної політики, зокрема, такі, що описують діяльність російської влади в Чеченській Республіці як «руйнівну геноцидну війну проти чеченського народу»¹⁶⁷.

Щодо необхідності такого обмеження у демократичному суспільстві ЄСПЛ вказав, що «оскільки толерантність та рівність усіх людей у гідності, складають основу демократичного плюралістичного суспільства, необхідно запобігати усім проявам та закликам до насильства та ненависті»¹⁶⁸. При цьому Суд зауважив, що будь-які обмеження або стягнення, що накладаються, мають бути пропорційними до переслідуваної мети¹⁶⁹.

Відтак ЄСПЛ визнав, що втручання у право на свободу вираження поглядів було виправданим в частині лише окремих тверджень¹⁷⁰. Окрім цього, Суд наголосив на непропорційності накладеного на заявника покарання і невідповідності обмеження права на свободу вираження поглядів у зв'язку із недотриманням необхідності у демократичному суспільстві, оскільки розповсюдження таких статей було незначне, через не публічність особи заявника¹⁷¹.

Отже, у практиці обох судових органів простежується акцент на наслідках такого висловлення. **Адже позиція ВС США ґрунтується на**

¹⁶⁵ Stomakhin v. Russia. Application no. 52273/07. 9 May 2018. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-182731>

¹⁶⁶ Там само

¹⁶⁷ Там само

¹⁶⁸ Там само

¹⁶⁹ Там само

¹⁷⁰ Там само

¹⁷¹ Там само

доктрині перевірки висловлювань на те, чи вони можуть призвести до «неминучих протизаконних дій», а позиція ЄСПЛ зводиться до перевірки необхідності та пропорційності такого обмеження, що в свою чергу обґрунтовується можливими наслідками такого висловлювання.

Проте практика ЄСПЛ більше дозволяє втручатися в таке право, адже навіть якщо не буде натяку на можливі негативні наслідки, він дозволить обмеження такого висловлювання, якщо воно буде явно звеличувати тероризм і прояви насильства.

3.3. Висловлювання, які заперечують суспільно важливі історичні події

Наступним видом висловлювань, які вважаються неоднозначними, є ті які виражають суб'єктивні думки щодо існування певної історичної події. Зокрема, проблемними стають питання існування певних неприємних фактів в історії держави щодо певних інших суспільних груп, народів. Такими можуть бути ксенофобія, геноцид, дискримінація, сегрегація та інші можливі випадки гноблення інших.

Саме у справі «**Перінчек проти Швейцарії**» (англ. *Perinçek v. Switzerland*) 2015 р. ЄСПЛ вирішував питання засудження особи за кількаразове публічне заперечення геноциду вірмен 1915 р., зокрема називання його «міжнародною брехнею»¹⁷².

ЄСПЛ вказав на те, «що він не знайшов доказів того, що в умовах, в яких заявник проголосив свої промови, такі його дії могли спричинити масові заворушення, а також зауважив відсутність свідчень, що серйозна напруженість могла бути вивільнена і спричинити зіткнення між вірменською та турецькою спільнотами в Швейцарії...Водночас, заперечення факту геноциду посягало як

¹⁷² *Perinçek v. Switzerland*. Application no. 27510/08. 15 October 2015. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158235>

на ідентичність, так і на гідність вірмен, що є нащадками жертв геноциду, а тому втручання в свободу вираження поглядів заявника переслідувало законну мету»¹⁷³.

Відтак Суд вирішив, «що мало місце порушення права на свободу висловлювань, тому що такі висловлювання стосувались питання публічного інтересу, не закликали до ненависті чи нетерпимості, а контекст, у якому вони були зроблені, не був позначений підвищеною напругою або особливим історичним підтекстом».¹⁷⁴

Однак він зазначав, що «вирішувати історичні дебати не є справою суду»¹⁷⁵ та визначив критерії за якими потрібно вивчати легітимність обмеження права на свободу вираження поглядів в такій категорії висловлювань, зокрема природу висловлювання, його контекст та наскільки висловлювання зачіпають права інших¹⁷⁶.

Також варто згадати позицію ЄСПЛ у справі «Гароді проти Франції» (англ. Garaudy v. France) 2003 р., в якій було зазначено, що «виправдання пронацистської політики не може користуватися захистом, передбаченим ст. 10, тому, що існує категорія чітко встановлених історичних фактів, таких як Голокост, чиє заперечення або перегляд не підпадають під захист ст. 10»¹⁷⁷.

Своєю чергою, у практиці ВС США прикладом справи щодо таких висловлювань є справа «Р.А.В. проти міста Сент-Пол» (англ. R.A.V. v. City of St. Paul) 1992 р. У цій справі Верховний Суд розглядав ситуацію про спалення хреста на подвір'ї афроамериканської сім'ї, яка жила неподалік від заявника. За це підлітка було звинувачено в кримінальному правопорушенні, що полягає у

¹⁷³ Perinçek v. Switzerland. Application no. 27510/08. 15 October 2015. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158235>

¹⁷⁴ Там само

¹⁷⁵ Там само

¹⁷⁶ Там само

¹⁷⁷ Garaudy v. France. Application no. 65831/01. 7 July 2003. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-788339-805233>

демонструванні символів, які «викликають гнів, тривогу або обурення в інших людей на основі раси, кольору шкіри, віросповідання, релігії або статі»¹⁷⁸.

ВС США заявив, що «обмеження певних категорій мовлення, а саме нецензурних звинувачень, наклепів та слів, які спрямовані на розпалювання ненависті чи насильства, допускається конституцією, але не в тому випадку, якщо це обмеження ґрунтується на змісті або загрожує цензурі ідей»¹⁷⁹.

Більше того ВС США зазначив, що «Перша Поправка взагалі не дозволяє владі забороняти висловлювання або навіть поведінку через неприйняття висловлюваних ідей. Заборона на підставі змісту є очевидно нікчемною»¹⁸⁰. Тому він скасував таке звинувачення через те, що закон, який передбачав таке правопорушення виявився занадто широким та неякісним з точки зору захисту прав людини.

Отже, в цій категорії висловлювань практика ЄСПЛ та ВС США є відмінною. **ЄСПЛ вважає важливим контекст певного висловлювання та основу на якій воно ґрунтується. Тобто він передбачає можливість заборони певних висловлювань, якщо суспільство вважає певні факти істинними. Водночас Верховний Суд США має кардинально іншу думку та вважає, що немає різниці на чому базується висловлювання і їх неприйняття суспільством не дозволяє їх обмежувати.**

Однак обидві судові установи погоджуються щодо того, що втручання в право на свободу вираження поглядів можливе, якщо висловлювання прямо спрямовані на розпалювання ненависті чи насильства шляхом спотворення певних подій чи явищ.

3.4. Висловлювання, які містять мову ненависті

¹⁷⁸ R.A.V. v. City of St. Paul, 505 U.S. 377 (1992). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/505/377/>

¹⁷⁹ Там само

¹⁸⁰ Там само

Комітет міністрів Ради Європи визначає мову ненависті (англ. hate speech) як «усі форми самовираження, які включають поширення, підбурення, сприяння або виправдання расової ненависті, ксенофобії, антисемітизму чи інших видів ненависті на ґрунті нетерпимості, у тому числі: нетерпимість висловів у формі радикального націоналізму та етноцентризму, дискримінації та ворожості щодо меншин, мігрантів і людей з числа іммігрантів»¹⁸¹.

Такий вид висловлювань є досить складним, адже в повсякденному житті можна спостерігати чимало випадків такої мови. Тому суди напрацювали чималий доробок практики саме щодо обмеження права на свободу вираження поглядів через мову ненависті.

У справі «**Мбала Мбала проти Франції**» (англ. M’Bala M’Bala v. France) 2015 р. ЄСПЛ вирішував питання засудження коміка, який займався ще політичною діяльністю, за публічні образи під час свого шоу проти осіб єврейського походження або віри шляхом носіння актором одягу, який носили євреї в концентраційних таборах і разом з тим заперечували існування Голокосту¹⁸².

Суд постановив, що «хоча сатирична та провокаційна промова підпадає під захист Конвенції, шоу заявника не заслуговує на захист статті 10, оскільки воно виходить за рамки вистави для розваг; її загальний контекст становив демонстрацію ненависті та антисемітизму та підтримку заперечення Голокосту»¹⁸³.

Також у справі «**Гюндюз проти Туреччини**» (англ. Gündüz v. Turkey) 2004 р. особу було засуджено за підбурювання населення до ненависті та ворожнечі на основі релігії або конфесії. Однак він лише виступив на

¹⁸¹ Council of Europe. Recommendation No. R (97) 20 of the Committee of ministers to member states on «hate speech». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/1680505d5b>

¹⁸² M’Bala M’Bala v. France. Application no. 25239/13. 20 October 2015. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-10948>

¹⁸³ Там само

телевізійній передачі із промовою щодо своїх поглядів на такі предмети, як релігійний одяг, секуляризм, демократію в Туреччині й іслам¹⁸⁴.

Суд постановив, що мало місце порушення статті 10 і вирішив, що «зауваження заявника не можна розглядати як заклик до насильства або як «мову ворожнечі» на основі релігійної нетерпимості. Сам факт захисту шаріату, не закликаючи до насильства, не можна вважати «мовою ненависті»»¹⁸⁵.

Практика Верховного суду США теж має чимало випадків розгляду такого виду висловлювань. У справі «**Чаплінські проти штату Нью-Гемпшир**» (англ. *Chaplinsky v. New Hampshire*) 1942 р. ВС США розглядав ситуацію щодо засудження особи за навмисний образливий, глузливий або настирливий виступ щодо будь-якої особи за розповсюдження релігійної літератури та нападу на консервативні релігії із одночасним називанням маршала міста «рекетиром та нацистом»¹⁸⁶.

Однак Верховний суд підтримав таке засудження і заявив, що «існують певні чітко визначені та вузько обмежені види висловлювань, обмеження та покарання яких ніколи не викликали проблем конституційності. До них відносяться лайка, непристойності, сквернослів'я, наклеп та образливі слова або ж мова ненависті»¹⁸⁷.

Також у справі «**Снайдер проти Фелпса**» (англ. *Snyder v. Phelps*) 2011 р. виникла проблема в демонстрації вірян на похоронах загиблого військового проти армії із словами «Дякую Богу за загиблих солдатів». Сім'ї загиблого було присуджено збитки за моральну шкоду¹⁸⁸.

Однак як апеляційний суд, так і ВС США скасували таке рішення, мотивуючи це тим, що «виступ членів церкви захищений, незважаючи на

¹⁸⁴ *Gündüz v. Turkey*. Application no. 35071/97. 14 June 2004. Available at: <https://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61522>

¹⁸⁵ Там само

¹⁸⁶ *Chaplinsky v. New Hampshire*. 315 U.S. 568 (1942). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/315/568/>

¹⁸⁷ Там само

¹⁸⁸ *Snyder v. Phelps*. 562 US 443 (2011). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/562/443/>

неприємний і огидний характер слів»¹⁸⁹. «Тому що така демонстрація складалася не з питань особисто приватних до цього конкретного військовослужбовця, а з таких, що становлять суспільне занепокоєння, тобто вони мали суспільний інтерес»¹⁹⁰.

Відтак, практика ЄСПЛ та ВС США щодо такого типу висловлювань є дещо схожою. **Однак ЄСПЛ розглядає таку категорію справ через зміст висловлювання, а от ВС США акцентує свою увагу на його впливі на певних осіб чи суспільстві загалом.**

3.5. Висловлювання, в яких критикуються публічні особи

Через особливу суспільну увагу до публічних осіб, до них застосовуються інші межі та правила втручання як в приватне та особисте життя, так і висловлювань щодо них. Тому сформувалася окрема практика щодо висловлювань, які можуть критикувати їх особисто, так і їх роботу або ж погіршувати їх репутацію іншим чином.

У справі «Лінгенс проти Австрії» (англ. *Lingens v Austria*) 1986 р., про яку ми вже говорили вище, журналіста було засуджено за наклеп щодо популярного політичного діяча. ЄСПЛ зробив висновок, що було порушення ст.10 та постановив що журналісти не можуть бути покарані за оціночні судження¹⁹¹. Більше того Суд вказав на те, «що політики та інші державні чиновники повинні терпіти високий ступінь критики через їх публічну позицію в демократичних суспільствах»¹⁹². Тобто межі прийнятної критики ширші щодо політиків ніж щодо приватних осіб.

Крім того, Суд зазначив, що «журналіст висвітлював політичні питання, які представляли величезний суспільний інтерес, і що осуд статей заважав би

¹⁸⁹ *Snyder v. Phelps*. 562 US 443 (2011). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/562/443/>

¹⁹⁰ Там само

¹⁹¹ *Lingens v. Austria*. Application no. 9815/828. 8 July 1986. Available at:

<https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/wp-content/uploads/2016/08/CASE-OF-LINGENS-v.-AUSTRIA.pdf>

¹⁹² Там само

іншим журналістам брати участь у громадських обговореннях»¹⁹³. Більше того ЄСПЛ зазначав, що «ст. 10 дає змогу захищати репутацію людини, і цей захист поширюється і на політиків, навіть якщо вони не діють як приватні особи; але в таких випадках вимоги такого захисту мають бути зважені у контексті суспільного інтересу у відкритому обговоренні політичних питань»¹⁹⁴.

Також варто вказати на позицію ЄСПЛ у справі «**Ліндон, Очаковські-Лоуренс та Джулі проти Франції**» (англ. *Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. France*) 2007 р., де він вказав, що «навіть художні домисли можуть зашкодити репутації, а тому потрібно вимагати від заявників довести, що твердження, які містяться в уривках з роману, які були визнані наклепом, мали достатню фактологічну основу, оскільки вони не були лише оціночними судженнями, а твердженнями про факт»¹⁹⁵.

Своєю чергою, Верховний суд США у справі «**Нью-Йорк Таймс Ко. проти Саллівана**» (англ. *New York Times Co. v. Sullivan*) 1964 р. розглядав ситуацію про оголошення в газеті, яке було спрямоване на захист лідерів руху за громадянські права та містило кілька незначних фактичних неточностей щодо роботи публічних службовців, які виступали проти таких осіб¹⁹⁶.

ВС виніс рішення, де вказав, що «дебати з публічних питань повинні бути захищені від зовнішнього втручання та відкритими, і вони можуть включати іноді неприємні і різкі напади на публічних посадових осіб...Перша Поправка захищає публікацію всіх висловлювань, навіть неправдивих, про поведінку посадових осіб, за винятком висловлювань зі злим наміром (з

¹⁹³ *Lingens v. Austria*. Application no. 9815/828. 8 July 1986. Available at: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/wp-content/uploads/2016/08/CASE-OF-LINGENS-v.-AUSTRIA.pdf>

¹⁹⁴ Там само

¹⁹⁵ *Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. France*. Application no. 21279/02, 36448/02. 22 October 2007. Available at: <https://hudoc.echr.coe.int/rus/?i=001-82846>

¹⁹⁶ *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/376/254/>

упевненістю в тому, що вони є помилковими або з ігноруванням їх правдивості чи хибності)»¹⁹⁷.

Окрім цього, у справі «Журнал «Хастлер» проти Фалвелла» (англ. Hustler Magazine, Inc. v. Falwell) 1988 р. ВС США вказав, що «пародії на громадських діячів, які розумно не можна вважати правдивими, захищені від цивільної відповідальності Першою Поправкою, навіть якщо вони мають намір спричинити моральну шкоду»¹⁹⁸.

Отже, як і ЄСПЛ, так і ВС США визнають той факт, що межі прийнятної критики значно ширші щодо публічних осіб, ніж щодо приватних. ЄСПЛ вважає, що право на свободу вираження поглядів охоплює оціночні судження, але твердження про факти таке право на захищає. Однак в практиці ВС США інший підхід щодо висловлювань про факти, зокрема дозволяються будь-які твердження, за винятком тих, які спрямовані безпосередньо на злий намір щодо певної особи. Тобто знову ж таки, як і в попередніх випадках, Верховний суд США зосереджує увагу на наслідках та меті таких висловлювань, а не на зміст як ЄСПЛ.

3.6. Художнє вираження поглядів в контексті нецензурних висловлювань

Творчість є одним із неоднозначних видів висловлювань, адже існує чимало течій та стилів, крізь призму яких особи намагаються висловити певні свої думки та ідеї. Часто автори відходять від загальновизнаних підходів та диктують власні, нові та можливо дивні для інших ідеї і переконання. Тому деяке художнє вираження поглядів не завжди підтримується суспільством.

¹⁹⁷ New York Times Co. v. Sullivan, 376 U.S. 254 (1964). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/376/254/>

¹⁹⁸ Hustler Magazine, Inc. v. Falwell, 485 U.S. 46 (1988). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/485/46/>

У справі «Мюллер та інші проти Швейцарії» (англ. Muller and Others v. Switzerland) 1988 р. ЄСПЛ розглядав ситуацію накладення штрафу на групу художників за нецензурні картини, які були продемонстровані на виставках¹⁹⁹.

Суд визнав, що не було порушення ст.10 Конвенції та вказав, що «свобода вираження поглядів є однією з найважливіших основ демократичного суспільства, і вона застосовується не лише до інформації чи ідей, які сприятливо сприймаються або розцінюються як образливі чи як питання байдужості, але також і до тих, які можуть ображати, шокувати або турбувати державу чи будь-яку частину населення».²⁰⁰ Однак окрім цього зазначив, що з метою захист моралі та встановлених норм може бути виправданим втручанням в право на свободу вираження поглядів²⁰¹.

З практики США можна виділити справу «Федеральна комісія з питань зв'язку проти Пасіфіка Фаундейшн» (англ. Federal Communications Commission v. Pacifica Foundation) 1978 р., в якій вирішувалося питання чи мовлення, яке, можливо, є нецензурним, може бути обмежене як «непристойне». Проблема була в тому, що ведучий на радіо ввів свій монолог шляхом «повторення і навмисного вживання лайливих слів та лексики, яка пов'язана зі статевими органами, їх видільною діяльністю, у денний час доби, коли діти безсумнівно є аудиторією»²⁰².

У цьому рішенні ВС США визнав дії Федеральної комісії з питань зв'язку законними, звертаючи увагу на пріоритет у захисті дітей не тільки від впливу непристойної мови, але й від впливу думки про те, що така мова має офіційне схвалення²⁰³. Тому Верховний суд дійшов висновку, що Комісія правильно засудила денний ефір як непристойний. Тобто він визнав право суспільства «приймати більш суворий контроль за доступними для молоді

¹⁹⁹ Muller and Others v. Switzerland Application no. 10737/84. 24 May 1988. Available at: <http://www.worldlii.org/eu/cases/ECHR/1988/5.html>

²⁰⁰ Там само

²⁰¹ Там само

²⁰² Federal Communications Commission v. Pacifica Foundation. 438 U.S. 726. July 3, 1978. Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/438/726/>

²⁰³ Там само

комунікативними матеріалами, ніж щодо доступних та вільних для дорослих»²⁰⁴.

Отже, діяльність, яка пов'язана із обмеженнями чи заборонаю контенту та творчих продуктів суперечить міжнародним стандартам права на свободу вираження поглядів та має суттєвий негативний вплив на реалізацію прав і свобод людини. Однак з метою збереження моральних норм та нормального існування суспільства, виховання або ж збереження більшості від певних видів контенту, який негативно впливає на людей можуть бути легітимними цілями для обмеження свободи творчості та свободи культурного висловлювання.

Відтак, в такій категорії висловлювань ЄСПЛ звертає увагу на легітимну мету такого обмеження, а ВС США в свою чергу, більше акцентує увагу на впливі певного висловлювання на когось. Тобто якщо занадто негативний вплив у порівнянні із наслідками обмеження свободи слова, то таке висловлювання може бути обмеженим.

3.7. Висловлювання, в яких поширюються релігійні думки

Свобода віросповідання — право сповідувати, практикувати будь-яку релігію або не сповідувати жодну з релігій²⁰⁵. Однак вона також пов'язана із правом на свободу вираження поглядів, адже сповідання та практика релігій часто пов'язане із висловлюваннями. Відтак може виникнути проблема співвідношення цих двох важливих свобод.

У практиці ЄСПЛ прикладом регулювання поширення висловлювань такого типу є справа «Коккінакі проти Греції» (англ. Kokkinakis v. Greece) 1993 р., яка полягала в тому, що сім'ю Коккінакі було звинувачено в

²⁰⁴ Federal Communications Commission v. Pacifica Foundation. 438 U.S. 726. July 3, 1978. Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/438/726/>

²⁰⁵ Мінка П.П. Теоретико-правова природа поняття «свобода совісті» // Право і суспільство. № 3. 2009. с. 23-28

прозелітизмі, через спробу навернути в свою віру інших осіб, та були засуджені до 4 місяців позбавлення волі²⁰⁶.

ЄСПЛ на це відповів тим, що «релігійна свобода має на увазі свободу проявляти свої релігійні переконання не тільки в своєму власному співтоваристві, в «публічний спосіб» і в колі людей, які поділяють віру, але також «індивідуально», «в приватному порядку », включаючи право намагатися звернути ближнього в свою віру»²⁰⁷.

Також Суд підкреслив, що на відміну від ст. 8, 10 і 11, де другий параграф відноситься до всіх прав першого параграфа цих статей, другий параграф ст. 9 відноситься тільки до «вільного сповідуванні своєї релігії або переконання»²⁰⁸.

Відтак, Суд вказав на те, що таке висловлювання підпадає під захист ст.9, а не ст.10 Конвенції та, що таке засудження не було не було «необхідним у демократичному суспільстві для захисту прав і свобод інших»²⁰⁹.

У практиці ВС США прикладом справ із таким предметом спору, може бути справа «**Кантвелл проти Коннектикуту**» (англ. *Cantwell v. Connecticut*) 1940 р., в якій розглядалося питання навернення інших в свою віру шляхом прозелітизму від дверей до дверей²¹⁰.

Верховний суд постановив, що «хоча підтримання громадського порядку є належним державним інтересом, його не можна використовувати для обґрунтування придушення «вільної передачі поглядів»...Повідомлення особи, яке хоча для багатьох було образливим, але воно не загрожувало «тілесним ушкодженням» і було захищене «свободою релігійного мовлення»²¹¹.

²⁰⁶ *Kokkinakis v. Greece*, Application no. 14307/88. 25 May 1993. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57827>

²⁰⁷ Там само

²⁰⁸ Там само

²⁰⁹ Там само

²¹⁰ *Cantwell v. Connecticut*, 310 U.S. 296 (1940). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/310/296/>

²¹¹ Там само

Більше того ВС США вказав на те, що «процес в якому одній особі було дозволено визначати, що є релігійною справою, а що ні є порушенням Першої Поправки»²¹².

Отже, практика ВС США вказує на те, що свободу віросповідання чітко пов'язана із свободою слова, а відтак поширення релігійних думок охоплюється цими двома свободами. ЄСПЛ, в свою чергу, пішов іншим шляхом, розділяючи свободу віросповідання і свободу вираження поглядів, адже включає релігійні висловлювання до першої.

3.8. Висловлювання, які пов'язані із свободою діяльності ЗМІ

У демократичному суспільстві будь-яке питання, яке стосується внутрішньої або зовнішньої політики або інших важливих питань, повинно бути відкритим для публічного обговорення, зокрема в пресі і електронних ЗМІ.

У справі «**Обсервер і Гардіан проти Сполученого Королівства**» (англ. *Observer and Guardian v. the United Kingdom*) 1991 р. ЄСПЛ вказав, що «хоча преса не повинна переступати межі, встановлені, між іншим, в «інтересах національної безпеки», або для «підтримки авторитету судової влади», тим не менше її обов'язком є передача інформації та ідей, що становлять суспільний інтерес. Не тільки преса має завдання передачі такої інформації та ідей, але громадськість також має право її отримати. Якби це було інакше, преса не могла б відігравати для нас життєво необхідну роль «сторожового собаки суспільства»²¹³.

²¹² *Cantwell v. Connecticut*, 310 U.S. 296 (1940). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/310/296/>

²¹³ *The Observer and Guardian v. The United Kingdom*, Application no. 13585/88, 24 October 1991. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-45481&filenam>

Також у вже згаданому рішенні у справі **«Торгер Торгейрсон проти Ісландії»** було розглянуто засудження журналіста за свої статті про брутальну поведінку поліції, яку він начебто не міг підтвердити фактами²¹⁴.

Однак ЄСПЛ вказав, що «ЗМІ – «громадський сторожовий собака», який зобов'язаний розповсюджувати інформацію, що становить суспільний інтерес, а також громадськість має право отримувати таку інформацію. Метою статей було створення незалежного та неупередженого органу для розслідування скарг щодо жорстокості поліції. Тому навіть використання «гострих» висловлювань було виправданим – для привернення суспільної уваги до проблеми»²¹⁵. Відтак, на думку Суду, в такій ситуації не було необхідності в демократичному суспільстві для засудження особи²¹⁶.

Верховний суд США розглядав питання меж висловлювань ЗМІ зокрема у справі **«Гітлоу проти Нью-Йорку»** (англ. *Gitlow v. New York*) 1925 р., він вказав, що «не є абсолютним правом говорити і публікувати все, що завгодно»²¹⁷.

Також у справі **«Нью-Йорк Таймс Ко. проти Саллівана»** (англ. *New York Times Co. v. Sullivan*) 1964 р. Верховний суд США розглядав ситуацію про оголошення в газеті, яке було спрямоване на захист лідерів руху за громадянські права, але містило фактичні неточності щодо роботи публічних службовців, які виступали проти таких осіб²¹⁸.

ВС виніс рішення, де вказав, що «дебати з публічних питань повинні бути захищені від зовнішнього втручання та відкритими, і вони можуть включати іноді неприємні і різкі напади на публічних посадових осіб...Перша Поправка захищає публікацію всіх висловлювань, навіть неправдивих, про поведінку посадових осіб, за винятком висловлювань зі злим наміром (з

²¹⁴ Thorgeir Thorgeirson v. Iceland. Application no. 13778/88. 25 June 1992. Available at: https://www.humanrights.is/static/files/Itarefni/torgeir_torgeirson_gegn_islandi.pdf

²¹⁵ Там само

²¹⁶ Там само

²¹⁷ *Gitlow v. New York*, 268 U.S. 652 (1925). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/268/652/>

²¹⁸ *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/376/254/>

упевненістю в тому, що вони є помилковими або з ігноруванням їх правдивості чи хибності)»²¹⁹.

Отже, в сфері преси ЄСПЛ та ВС США застосовують достатньо схожі підходи, адже обидва судові органи вважають, що преса відіграє особливу роль в демократичному суспільстві. Відтак ЗМІ мають ширшу межу можливих висловлювань для досягнення мети – надання інформації громадськості. Однак все таки, такі висловлювання можуть бути обмежені за певних виключних обставин.

3.9. Гарантії діяльності журналістів та журналістських розслідувань

Свобода журналістики та журналістських розслідувань є важливим аспектом свободи преси. Адже без незалежного розслідування не можна вважати певний журналістський доробок як чесний та такий, що має суспільний інтерес. Проте можливі випадки, коли такі розслідування можуть призвести до негативних наслідків, тому держави виробили певні межі для таких дій.

У рішенні ЄСПЛ в справі «Брамбілла та інші проти Італії» (англ. *Brambilla and others v. Italy*) 2017 р. розглядалася ситуація про засудження трьох журналістів за перехоплення перемовин поліцейських за допомогою радіозв'язку²²⁰.

Суд вказав, що «поняття відповідальної журналістики не обмежується змістом інформації, яка збирається або поширюється за допомогою журналістських засобів. Воно також охоплює, серед іншого, законність поведінки журналістів, включаючи їх публічну взаємодію з владою при здійсненні журналістських функцій»²²¹.

²¹⁹ *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/376/254/>

²²⁰ *Brambilla and others v. Italy*. Application no. 22567/09. 23 June 2017. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-164526>

²²¹ Там само

Також він зазначав, що «незважаючи на життєво важливу роль, яку відіграють засоби масової інформації в демократичному суспільстві, журналісти, в принципі, не можуть бути звільнені від обов'язку підкорятися звичайному кримінальному законодавству на підставі того, що як журналісту ст. 10 надає їм повний захист»²²². Відтак, ЄСПЛ прийняв рішення про відсутність порушення ст.10 Конвенції²²³.

Верховний Суд США у справі «Зерчер проти Стенфорд Дейлі» (англ. *Zurcher v. Stanford Daily*) 1987 р. розглядав питання про конфіскацію матеріалів журналіста з метою належного розслідування поліцією злочину. Відбулася сутичка між протестувальниками та поліцією та студентський журналіст був там під час неї, та зробив чимало знімків. Тому правоохоронним органам були потрібні ці знімки для ефективного розслідування²²⁴.

ВС США вказав, що «загальна думка полягає в тому, що обшуки в офісах газет для вилучення доказів злочинів, що вони знаходяться в приміщеннях, серйозно загрожуватимуть здатності преси збирати, аналізувати та поширювати новини»²²⁵.

Також ВС погодився, що «необмежена сила пошуку та захоплення також може бути інструментом для придушення свободи вираження поглядів»²²⁶. А тому видання ордеру повинно відбуватись із «скрупульозною точністю»²²⁷. Відтак, ВС не погодився з висновками попередніх інстанцій.

Проте Верховний суд все таки зазначив, що «якщо є належні підстави вважати, що у певному місці (навіть редакції газети) є знаряддя чи докази злочину, це не повинно стати перешкодою для проведення розслідування»²²⁸.

²²² *Brambilla and others v. Italy*. Application no. 22567/09. 23 June 2017. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-164526>

²²³ Там само

²²⁴ *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/436/547/>

²²⁵ Там само

²²⁶ Там само

²²⁷ Там само

²²⁸ Там само

Отже, ЄСПЛ та ВС США зійшлися в питанні статусу журналіста під час регулювання свободи вираження поглядів. Відтак журналістська свобода вважається важливим критерієм вільного, демократичного суспільства та свободи слова. Тому до журналістів застосовуються інші правила ніж до будь-яких приватних осіб, зокрема надається більше широке коло до свободи вираження поглядів такої особи. Однак все таки журналіст є не недоторканий і у разі потреби обмеження щодо такого кола осіб можливе.

Висновки до Розділу III

Попри формування певних стандартів для вирішення питань визначення справедливості обмеження права на свободу вираження поглядів у практиці обох систем є певні особливості, які залежать від конкретного виду висловлювань.

Практика Верховного Суду США та практика Європейського суду з прав людини щодо обмеження права на свободу вираження поглядів має як спільні, так і відмінні риси. Вони можуть погоджуватися щодо засадничих ідей, на якій має будуватися право на свободу вираження поглядів, однак зазвичай мають відмінні погляди щодо способу розгляду справ щодо легітимності обмеження такого права. ЄСПЛ розглядає справи зазвичай на основі змісту висловлювання та використовує трискладовий тест. Водночас ВС США навпаки не розглядає зміст висловлювань, за винятком таких, які є безпосередньо зі злим наміром, а простежує можливий вплив такого висловлювання.

Розділ IV

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ПРАКТИКИ ВЕРХОВНОГО СУДУ США ТА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЩОДО ОБМЕЖЕННЯ ПРАВА НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ

Як ми вже з'ясували, право на свободу вираження поглядів не є абсолютним, оскільки в деяких випадках існує потреба в обмеженні певних видів висловлювань. Однак історично склалося, що підходи до обмеження такого права в різних правових системах розвивалися по-різному. Проте хоча практика Верховного Суду США та практика Європейського суду з прав людини з першого погляду здається дуже різною, у них є досить багато спільних ознак.

Свобода вираження поглядів не є абсолютною і може бути обмежена за певних визначених обставин. Європейська та американська правові системи поділяють цей загальний принцип обмеженого втручання держави для індивідуального вираження поглядів, обмежений конкретними обставинами. Коли належним чином дотримуються обмежень цього права, обмеження свободи вираження поглядів можуть бути допустимими. Історично обмеження права на свободу вираження поглядів здійснювалося заради забезпечення національної безпеки, інтелектуальної власності, протидії непристойності, злочинності, неповаги до суду та захисту таємниць²²⁹.

Визнання свободи слова має різну історію в США та Європі. У той час як у Сполучених Штатах свобода слова була захищена ще століття тому, коли було ухвалено Білль про права, деякі країни Східної Європи визнали свободу слова лише наприкінці ХХ століття.

Свобода слова досі не отримує достатнього захисту в деяких країнах Центральної та Східної Європи. Більше того, згідно з доктриною свободи

²²⁹ B. Heller, J. van Hoboken. Freedom of Expression: A Comparative Summary of United States and European Law. Transatlantic High Level Working Group. 2019. p.19

розсуду, держави-учасниці Конвенції мають можливість краще розуміти і визначати існуючі конкретні обставини та вирішувати те, які межі свободи вираження поглядів необхідні в їх суспільстві, ніж Європейський суд з прав людини. Таким чином, у рішеннях ЄСПЛ можуть бути досягнуті зовсім інші висновки, ніж у рішеннях Верховного Суду США.²³⁰

Європейський суд з прав людини залишає за державами розсуд вирішувати, чи потрібно обмежувати певну свободу вираження поглядів у їхньому «демократичному суспільстві». Тому, принципи, встановлені в його прецедентній практиці, є мінімальними стандартами. Верховний суд США, в свою чергу, суворо захищає свободу слова від обмежень навіть у тих випадках, коли більшість людей підтримує таке обмеження.²³¹

Перша Поправка до Конституції США, яка гарантує право на свободу вираження поглядів, не передбачає його жодних обмежень. Водночас, за історію розвитку американського законодавства існували й далі існують чимало законів та судових рішень, зокрема Верховного Суду, щодо обмеження свободи вираження поглядів. Тому вважати, що таке право є абсолютним – помилково.

В Європейській Конвенції навпаки чітко передбачено перелік підстав у ч.2 ст.10, за дотриманням яких можна легітимно обмежувати право на свободу вираження поглядів.

Однак природа терміну "вираження", захищеного статтею 10 Європейської конвенції або Першою поправкою, не зовсім зрозуміла. Відтак суди мають право тлумачити закон і відповідати на питання, чи охоплюватиметься конкретне слово чи діяльність нормою про захист свободи слова²³².

²³⁰ R. A. Shiner. Freedom of Commercial Expression. Oxford University Press. 2003. p. 384

²³¹ Michael O'Boyle. Right to Speak and Associate Under Strasbourg Case-Law with Reference to Eastern and Central Europe. // Connecticut Journal of International Law, Vol. 8, Issue 2 (Spring 1993), p. 263-288

²³² Barendt Eric. Freedom of Speech // The American Journal of Comparative Law Vol. 36, No. 1 (Winter, 1988), p. 174-178

На думку Верховного суду США, щоб визначити, чи буде Перша Поправка охоплювати конкретну діяльність, необхідно визначити, чи був намір передати конкретне повідомлення та чи велика ймовірність того, що повідомлення буде зрозуміле тим, хто його отримав. Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях не зосереджувався на розмежуванні різних дій, які можна розглядати як висловлювання. А більше зосередився на питанні, коли втручання у висловлювання може бути допустимим²³³.

Система права США побудована на ідеї вільного та відкритого обміну ідеями, для пошуку правди та спростування брехні. Тобто захист свободи слова у США спрямований на те, щоб забезпечити здатність людини вільно висловлюватися без страху перед покаранням. Адже дозволяти громадянам відкрито обговорювати теми, що цікавлять громадськість, призводить до більш прозорого та представницького уряду, більш толерантних ідей та стабільного суспільства.

Потрібно зазначити, що принципи на яких базується робота ЄСПЛ тотожні такій ідеї. Адже у справі «Торгерсон проти Ісландії» Суд висловлювався щодо свободи вираження поглядів так, що: «свобода слова є однією з головних опор демократичного суспільства і є основоположною умовою, яка слугує його прогресу і самореалізації кожного індивіда. Дотримання умов ч.2 ст.10 Конвенції, а не свавільного втручання, є вимогою існування принципів плюралізму, терпимості та відкритості, без яких немає демократичного суспільства»²³⁴.

Держави мають лише можливість, а не обов'язок застосовувати обмежувальний чи каральний захід щодо здійснення права на свободу вираження поглядів. Інший підхід призвів би до ієрархії прав та цінностей, розміщуючи свободу вираження поглядів внизу списку, наприклад, після права

²³³ M. W. Janis, R. S. Kay, A. W. Bradley. *European Human Rights Law: Text and Materials* (3rd ed.) // Oxford University Press, 2009. 957 p.

²³⁴ Thorgeir Thorgeirson v. Iceland. Application no. 13778/88. 25 June 1992. Available at: https://www.humanrights.is/static/files/Itarefni/torgeir_torgeirson_gegn_islandi.pdf

на гідність та честь, або після захисту моралі чи громадського порядку. Така ієрархія суперечила б усім міжнародним стандартам в сфері прав людини, які передбачають рівність прав і не допускають постійних обмежень у здійсненні права на свободу вираження поглядів, оскільки це було б рівнозначно запереченню цього права²³⁵.

Верховний Суд США вимагає від виконавчої влади суттєвого та достатнього обґрунтування втручання у свободу слова, коли він намагається регулювати чи обмежувати певні висловлювання. Хоча США забезпечує дуже широкий захист свободи вираження поглядів та захищає навіть найбільш образливі та суперечливі види висловлювань від втручання, у практиці Верховного Суду США склалися тенденції, що уряд може заборонити деякі висловлювання, які можуть спричинити порушення миру або викликати насильство.

Практика ЄСПЛ, звісно, також забезпечує захист свободи вираження поглядів, однак встановлює вужчі межі прийнятності. Тобто правова система США пішло таким шляхом, що обмеження існують лише за певних критичних обставин. А ЄСПЛ, своєю чергою навпаки розробив інструмент, який відповідає ідеям та настроям європейського співтовариства, що в свою чергу розширило можливі випадки обмеження свободи слова на відміну від США.

Хоча існують сталі принципи розгляду таких справ, які закріплені в Конвенції, але практика розгляду ЄСПЛ справедливості обмеження свободи слова все таки є неоднаковою. Адже, наприклад, вимоги моралі змінюються в залежності від місця і часу, особливо в сучасну епоху. Тому практиці ЄСПЛ притаманна зміна позицій навіть щодо значущих питань. Більше того багато питань залишається на розсуд державі через їх краще становище для розуміння певних настроїв та ситуації в такому суспільстві.

²³⁵ Dominika Bychawska-Siniarska. Protecting the right to freedom of expression under the European Convention on human rights. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>

Таким самим шляхом пішла практика Верховного Суду США, адже незважаючи на те, що текст і принцип Першої Поправки залишилися однаковими, тлумачення з боку ВС США з часом змінювалися. Більш того, варто зауважити, що через те, що історичний розвиток практики з цих справ в США набагато довший, ніж у Європі, то відповідно можна спостерігати більш тривалу еволюцію правових підходів із цього приводу на американському континенті.

Хоча ЄСПЛ неодноразово звертав увагу на необхідність розгляду справ у контексті їх конкретних фактичних обставин²³⁶, в ч.2 ст.10 Конвенції закріплено чіткий алгоритм для визначення оцінки справедливого втручання у реалізацію права на свободу вираження поглядів²³⁷.

Вона полягає в аналізі обставин справи та співставлення їх із «*трискладовим тестом*». Тому Суд, здійснюючи свою діяльність, повинен встановити, чи діяльність органів держави щодо обмеження права на свободу вираження поглядів відповідала таким критеріям як те, що втручання може лише бути на підставі закону, переслідувати законну мету, та бути необхідним у демократичному суспільстві²³⁸.

Підстави обмеження, які передбачені в законі повинні бути доступні, зрозумілі і достатньо чіткі для того щоб громадянин зміг передбачити наслідки, які може спричинити конкретна його дія. Перелік легітимних цілей для втручання повинен бути чітко закріплений та вичерпний. Більше того будь-які дії держави щодо обмеження права на свободу вираження поглядів повинні відповідати існуючій нагальній суспільній потребі.

Таку відповідність держава повинна достатньо обґрунтувати. Також обмеження має бути пропорційним його меті, яка своєю чергою, має бути

²³⁶ Бенедек В., Кеттеман М. Свобода вираження поглядів та Інтернет. Видавництво Ради Європи, 2013. с.31

²³⁷ Слїнько Т. М. Свобода вираження поглядів у рішеннях Європейського суду з прав людини та загальні критерії її обмеження. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2009-3/09ctmkio.pdf>

²³⁸ В. Heller, J. van Hoboken. Freedom of Expression: A Comparative Summary of United States and European Law. // Transatlantic High Level Working Group. 2019. p.19

правомірною. Принцип пропорційності полягає в тому, що цілі обмеження прав людини мають бути істотними, а засоби їх досягнення обґрунтованими та мінімально обтяжливими для осіб, чії права обмежуються. Відтак, недотримання одного з цих елементів тягне за собою визнання порушенням ст. 10 Конвенції²³⁹.

Судова система США у порівнянні з європейською пішла іншим шляхом, оскільки у практиці Верховного Суду США не було розроблено конкретного алгоритму, який можна застосовувати для визначення законності обмеження права на свободу вираження поглядів. Однак проаналізувавши його практику, можна виділити певну логіку в обґрунтуваннях рішення суду та виділити ключові аспекти за якими він визнає втручання в таке право легітимним.

По-перше, це *доктрина нейтральності змісту*, яка полягає у тому, що уряд не може обмежувати висловлювання через його зміст та не може використовувати зміст як причину для відмінного ставлення до певного конкретного висловлювання.

По-друге, у практиці Верховного Суду США є деякі *винятки щодо обмеження висловлювань на основі змісту*. Обмеження на основі змісту підлягають суворому контролю, що робить їх майже неможливими. Нейтральні обмеження щодо змісту підлягають випробуванню на пропорційність, щоб визначити, чи певне обмеження допустиме²⁴⁰.

Також він розглядає декілька вузьких категорій висловлювання як «*незахищену мову*». До таких висловлювань можна віднести підбурювання до

²³⁹ Dominika Bychawska-Siniarska. Protecting the right to freedom of expression under the European Convention on human rights. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>

²⁴⁰ В. Heller, J. van Hoboken. Freedom of Expression: A Comparative Summary of United States and European Law. Transatlantic High Level Working Group. 2019. p.19

неминучого насильства, реальні загрози, наклепницькі висловлювання та нецензурність тощо²⁴¹.

Якраз в таких висловлюваннях практика Верховного Суду США переросла із вирішення конкретної ситуації до вироблення певних інструментів, за допомогою яких, ВС США міг вирішувати питання легітимності обмеження свободи вираження поглядів.

Такими інструментами були тест *«поганої тенденції»* (можна обмежити свободу слова, якщо вважається, що висловлювання має лише єдину тенденцію до розпалювання або спричинення протиправної діяльності), тест *«чіткої та існуючої небезпеки»* (можна обмежити, якщо висловлювання має на меті призвести до злочину, і існує чітка та наявна небезпека, що вона насправді призведе до злочину). Найновішим таким тестом є принцип *«неминучих протизаконних дій»*, який полягає у тому, що висловлювання можна обмежити лише у випадку якщо воно безпосередньо спонукає людей негайно вчиняти протиправні дії.

Тобто обидві системи мають певні інструменти для визначення справедливості обмеження права на свободу вираження поглядів. Однак у практиці ЄСПЛ такий «тест» використовується завжди для перевірки легітимності обмеження, а практика США, яка все ж таки є практикою кожного конкретного випадку, має певні доробки лише щодо схожих видів висловлювань, а не до всієї практики щодо обмеження свободи слова.

Попри формування певних стандартів для вирішення питань визначення справедливості обмеження права на свободу вираження поглядів у практиці обох систем є певні особливості, які залежать від конкретного виду висловлювань.

Наприклад практика щодо висловлювань, які стосуються критики публічних осіб та мови ненависті досить схожа в цих двох системах. Як і

²⁴¹ J. Weinstein. Combining the Best of Gunther and Sullivan. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://digitalcommons.law.seattleu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1557&context=sulr>

ЄСПЛ, так і ВС США визнають той факт, що межі прийнятної критики значно ширші щодо публічних осіб, ніж щодо приватних. Більше того вони однаково критикують мову ненависті та відзначають її негативний вплив на суспільство.

Проте основний критерій за яким вони визначають легітимність обмеження відмінний. ЄСПЛ розглядає такі справи на основі змісту висловлювання. Водночас ВС США навпаки не розглядає зміст висловлювань, за винятком таких, які є безпосередньо є зі злим наміром, а простежує можливий вплив такого висловлювання. Тобто Верховний Суд США зосереджує увагу на наслідках та меті таких висловлювань, а не на їхньому змісті, як ЄСПЛ.

У Сполучених Штатах мова ненависті повністю захищена Першою Поправкою, якщо вона не підпадає під виняток, найчастіше справжньої загрози, підбурювання до насильства або клевети²⁴². Це відносно вузькі винятки. Наприклад, підбурювання до насильства може бути обмежене лише в тих випадках, коли «спрямоване на підбурювання або вчинення неминучих незаконних дій і, ймовірно, спонукає такі дії». Відповідно, мова ненависті користується відносно високим рівнем захисту в США²⁴³.

В Європі країни суттєво відрізняються між собою тим, як вони визначають тему мови ненависті. Ці варіації породжують суттєві суперечності у законодавстві та його застосуванні в усьому регіоні та навіть у межах країн. Європейський суд з прав людини дотримується підходу визначення справедливості щодо кожного конкретного випадку. Суд виключив із сфери свободи вираження поглядів деякі крайні форми вираження поглядів, зокрема заперечення Голокосту, як «зловживання правами»²⁴⁴. В інших ситуаціях він

²⁴² Erik Bleich. Freedom of Expression versus Racist Hate Speech: Explaining Differences Between High Court Regulations in the USA and Europe. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://cutt.ly/6h3ouSD>

²⁴³ B. Heller, J. van Hoboken. Freedom of Expression: A Comparative Summary of United States and European Law. Transatlantic High Level Working Group. 2019. p.19

²⁴⁴ Artūrs Kučš. Denial of Genocide and Crimes against Humanity in the Jurisprudence of Human Rights Monitoring Bodies. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://cutt.ly/fh3oaAw>

розглядав ці випадки шляхом регулярного тестування ст. 10 про те, що втручання має бути необхідним у демократичному суспільстві.

Висловлювання, які пов'язані із закликами до насильства, ЄСПЛ розглядає через призму пропорційності та необхідності обмеження. Варто зазначити, що ЄСПЛ дозволяє втручатися в таке право навіть якщо не буде натяку на можливі негативні наслідки. Протилежну думку має Верховний Суд США, тому що його позиція базується на наслідках висловлювання та можливості їх привести до неминучих незаконних дій.

Таким самим шляхом Верховний Суд США розглядає справи щодо обмеження висловлювань, які пов'язані із неоднозначними ідеологіями та їх символікою. Адже він вважає, що зміст висловлювання та переконання на яких воно побудоване не має значення, якщо вони не викликають небезпеку.

ВС США вважає, що така заборона не є необхідною в вільній, демократичній державі, а от в ЄСПЛ навпаки допускає повну заборону певних ідеологій. Позиція ЄСПЛ зводиться до перевірки необхідності та пропорційності такого обмеження.

Обидві судові установи погоджуються щодо того, що втручання в право на свободу вираження поглядів можливе, якщо висловлювання прямо спрямовані на розпалювання ненависті чи насильства шляхом спотворення або заперечення певних суспільно важливих подій чи явищ.

Однак ЄСПЛ вважає важливим контекст певного висловлювання та основу на якій воно ґрунтується. Тобто він передбачає можливість заборони певних висловлювань, якщо суспільство вважає певні факти істинними. Водночас Верховний Суд США має кардинально іншу думку та вважає, що немає різниці на чому базується висловлювання і їх неприйняття суспільством не дозволяє їх обмежувати.

Діяльність щодо регулювання питань, яка пов'язана із обмеженнями чи заборонаю контенту та творчих продуктів в цих обох системах досить схожою.

Вони погоджуються у тому, що якщо буде існувати занадто негативний вплив у порівнянні із наслідками обмеження свободи слова, то таке висловлювання може бути обмеженим.

У висловленнях, пов'язаних із свободою преси та журналістської діяльності, обидва судових органи вважають, що преса відіграє особливу роль в суспільстві, а тому журналістська свобода вважається важливим критерієм вільного, демократичного суспільства та свободи слова. Відтак ЗМІ мають ширшу межу можливих висловлювань для досягнення мети, а саме надання інформації громадськості. Тому до журналістів застосовуються інші правила ніж до будь-яких приватних осіб. Однак попри це такі висловлювання та діяльність навколо них можуть бути обмежені за певних виключних обставин, зокрема за порушення норм законодавства.

Висновки до Розділу IV

Практика Верховного Суду США та практика Європейського суду з прав людини щодо обмеження права на свободу вираження поглядів має як спільні, так і відмінні риси. Свобода вираження поглядів не є абсолютною і може бути обмежена за певних визначених обставин. Європейська та американська правові системи поділяють загальний принцип обмеженого втручання держави, однак мають відмінні підходи до нього під час його реалізації. Основні ідеї та принципи розуміння свободи слова у них схожі, а от засоби застосування таких їх переконань через певні історичні обставини склалися по-іншому.

ВИСНОВКИ

За результатом дослідження різних правових моделей обмеження права на свободу вираження поглядів зроблено наступні висновки:

1. Право на свободу вираження поглядів на сучасному етапі слід розглядати як можливість людини виражати, поширювати свої ідеї, погляди, концепції, а також збирати інформацію без будь-яких негативних наслідків у майбутньому для неї у зв'язку із реалізацією цього права у різноманітних формах. Воно складається із трьох елементів: свободи дотримуватися поглядів, свободи інформації, свободи виражати свої погляди.
2. Європейський Суд з прав людини визначає право на свободу вираження поглядів як одну з головних умов розвитку демократичного та громадянського суспільства та правової держави. Люди повинні мати право вільно дотримуватися своїх думок, поглядів та ідеї, а також шукати, отримувати та поширювати інформацію. У ст. 10 Конвенції визначено три елементи права на свободу вираження поглядів: свобода дотримуватися своїх поглядів, свобода одержувати інформацію та ідеї, свобода передавати інформацію та ідеї.
3. Згідно з практикою ВС США право на свободу вираження поглядів не тільки передбачає звільнення від урядових обмежень на зміст висловлювань та їх форм, але й захищає право на отримання інформації, забороняє створенню будь-яких обмежень, які можуть дискримінувати користувачів такого права, а також обмежує можливу відповідальність осіб за певні висловлювання та заважає уряду вимагати від осіб та корпорацій говорити чи фінансувати певні типи висловлювань, з якими вони не згодні.
4. Право на свободу вираження поглядів не є абсолютним. На практиці воно може бути обмежене для досягнення певної легітимної мети, яка

перевищує інтереси приватної особи реалізувати таке право. Або ж воно може бути обмежене через виникнення колізії між різними правами людини. Хоча державам дозволяється проводити певну таку політику, вона має бути чітко регламентована та передбачувана для людини. Критерії для обмеження права на свободу вираження поглядів можна розділити на абсолютні та відносні.

5. Практика Верховного Суду США та практика Європейського суду з прав людини щодо обмеження права на свободу вираження поглядів має як спільні, так і відмінні риси. Вони можуть погоджуватися щодо засадничих ідей, які лежать в основі права на свободу вираження поглядів, однак зазвичай мають відмінні погляди щодо способу розгляду справ щодо легітимності обмеження такого права.
6. Практиці ЄСПЛ притаманна зміна позицій навіть щодо значущих питань. Більше того багато питань залишається на розсуд державі через їх краще становище для розуміння певних настроїв та ситуації в такому суспільстві. Таким самим шляхом пішла й практика Верховного Суду США, адже незважаючи на те, що текст і принцип Першої Поправки залишилися однаковими, тлумачення з боку Суду з часом змінювалися.
7. Хоча ЄСПЛ розглядає кожну справу окремо в світлі лише її обставин, він має алгоритм (трискладовий тест), який використовує завжди. Водночас, ВС США поділяє висловлювання на «захищену мову» (доктрина нейтральності змісту) та «незахищену». Саме лише щодо останньої в контексті певних категорій висловлювань він теж виробив певні тести для визначення справедливості втручання в право на свободу вираження поглядів (тест «поганої тенденції», «чіткої та існуючої небезпеки» та «неминучих протизаконних дій»). Більше того ВС США в більшості випадків акцентує увагу на наслідках висловлювання. Водночас, ЄСПЛ з'ясовує всі обставини справи, зокрема зміст висловлювання, що є не популярним в практиці ВС США

8. Отже, визнаним стандартом реалізації права на свободу вираження поглядів є існування можливості обмеження такого права. Зокрема, можна виділити обов'язкові заборони та відносні відповідно до абсолютних чи відносних обмежень. Абсолютні складають чіткий, вичерпний перелік інформації, яку не можна вільно висловлювати, наприклад, пропаганда війни, національної, расової чи релігійної ненависті та ін. Відносні обмеження полягають у тому, що створюється певна логіка згідно з якою можна визначити чи можливо обмежувати ті чи інші висловлювання. Хоча такі критерії втручання не всюди однакові, вони вказують на певну логіку судових органів. Таким чином, із такими знаннями втручання в право на свободу вираження поглядів буде чіткішим та передбачуванішим як для органів влади, так і приватних осіб.
9. Континентальна система передбачає застосування відносних обмежень, оскільки розглядає обмеження будь-яких висловлювань на дотримання «трискладового тесту». Тому в цій системі можна спостерігати акцент на пропорційності та необхідності застосування такого обмеження. Тому ЄСПЛ визначає порушення залежно від конкретних обставин справи, дослідивши всі деталі. Натомість система загального права має чітке відмежування сукупності категорій висловлювань («незахищенна мова»), які можна обмежувати, від тих, які не підлягають такому. Тобто у цій системі будь-який вид висловлювання не може бути обмежений. Тому лише окремі категорії висловлювань підлягають втручанням. І саме в них було вироблено певні алгоритми, за допомогою яких вирішуються справи. Однак варто зауважити, що хоча існує стала практика в обох правових системах, висновки судів можуть змінюватися залежно від часу та обставин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

Нормативно-правові акти:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. 04.11.1950. № 995_004. Рада Європи. № 995_004. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
2. Конституція України, Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141, Редакція від 01.01.2020
3. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. 16.12.1966. № 995_043. Організація Об'єднаних Націй. № 995_043. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text
4. Council of Europe. Recommendation No. R (97) 20 of the Committee of ministers to member states on «hate speech». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/1680505d5b>
5. Organization of African Unity (OAU), African Charter on Human and Peoples' Rights, «Banjul Charter», 27 June 1981. Available at: <https://www.achpr.org/legalinstruments/detail?id=49>
6. Organization of American States (OAS), American Convention on Human Rights, «Pact of San Jose», Costa Rica, 22 November 1969. Available at: <http://www.cidh.org/Basicos/English/Basic3.American%20Convention.htm>
7. United States Constitution Amendment I. // Bill of Rights. United States Congress. 15 December 1791. Available at: https://en.wikisource.org/wiki/United_States_Bill_of_Rights

Наукова література:

8. Бенедек В., Кетteman М. Свобода вираження поглядів та Інтернет. Видавництво Ради Європи, 2013. с.31
9. Булгакова М. Свобода вираження поглядів у практиці європейського суду з прав людини. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://cedem.org.ua/articles/svoboda-vyrazhennya-poglyadiv-u-praktytsi-yevropejskogo-sudu-z-prav-lyudyny/>
10. Донеллі Дж. Права людини у міжнародній практиці [Текст] / Дж. Донеллі ; пер. з англ. Т. Завалія. — Львів : Кальварія, 2004. — 280 с.
11. Жеплінський А. Свобода висловлювань і захист інформації, що загрожує національній безпеці і правопорядку, у рішеннях органів Конвенції про захист прав людини та основних свобод. // Права Людини в Україні. Інформаційний портал Харківської правозахисної групи // 04.09.2000.
12. Загальна декларація прав людини. 10.12.1948. Організація Об'єднаних Націй. № 995_015. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text
13. Лисик В., Мельник А. Правомірне обмеження свободи вираження поглядів: міжнародно-правовий аспект // Вісник Львівського університету. Серія міжнародні відносини. Випуск 42. с.180-191
14. Лісовий В. Ідеологія // Філософський енциклопедичний словник. Абрис, 2002. 742 с.
15. Лук'янюк В. Словник іншомовних слів. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.jnsm.com.ua/cgi-bin/u/book/sis.pl?Qry=%B2%E4%E5%E6%E3%B3>
16. Лутковська В.В. Огляд рішень Європейського суду з прав людини щодо вимог статті 10 Конвенції. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.judges.org.ua/article/seminar14-7.htm>
17. Мельник А. Свобода й обмеження вираження поглядів в умовах глобалізації та становлення інформаційного суспільства. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://files.lnu.edu.ua/bulletin_philosophy/ua/docs/visnyk03/articles/37.pdf.

18. Міль Дж. Ст. Про свободу: Есе / Пер. з англ. - К: Видавництво Соломії Павличко Основи, 2001. - 463 с.
19. Мінка П.П. Теоретико-правова природа поняття «свобода совісті» // Право і суспільство. № 3. 2009. с. 23-28
20. Нагнічук О.І. Обмеження реалізації права на свободу вираження поглядів та умови їх застосування відповідно до ч. 2 ст. 10 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод / Нагнічук О.І. // Наукові записки НаУК- МА. 2014. Т. 155: Юридичні науки. С. 31-35.
21. Нестеренко О.В. Інформація в Україні: право на доступ. // Вид-во «Акта», 2012. с. 148.
22. Право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань // Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол. Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.] — К. : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2003. — Т. 5 : П — С. — 736 с.
23. Речицький В. Абетка демократії: свобода слова // Права людини в Україні. Інформаційний портал Харківської правозахисної групи. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://khpg.org/1444648761>
24. Сендецька, О. В. Свобода вираження поглядів у Конституції США: становлення та розвитку // Право і безпека 2019. № 4 (75). 8с.
25. Слінько Т. М. Свобода вираження поглядів у рішеннях Європейського суду з прав людини та загальні критерії її обмеження. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2009-3/09ctmkio.pdf>
26. Сухорольський П. Міжнародні стандарти забезпечення свободи вираження поглядів в умовах утвердження концепції позитивних обов'язків держави // Український часопис міжнародного права. № 1. 2015. с. 146-155.
27. Фейнберг Д. Межі вільного вислову думки / за ред. Д. Фейнберга, Д. Коулмена // Філософія права. – Київ : Видавництво Соломії Павличко, 2007. – С. 530–552.

28. Хаустова М. Проблеми класифікації правових систем // Вісник Національної академії правових наук України. № 2 (77). 2014. с. 53-65.
29. Шевчук С. Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод: практика застосування та принципи тлумачення у контексті сучасного українського право розуміння. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http:// eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=416](http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=416)
30. Ярмол, Л. В. Свобода вираження поглядів як суб'єктивне юридичне право (загальнотеоретична характеристика). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://ena.lp.edu.ua:8080/bitstream/ntb/30062/1/028_181_184.pdf
31. Artūrs Kučš. Denial of Genocide and Crimes against Humanity in the Jurisprudence of Human Rights Monitoring Bodies. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://cutt.ly/fh3oaAw>
32. В. Heller, J. van Hoboken. Freedom of Expression: A Comparative Summary of United States and European Law. Transatlantic High Level Working Group. 2019. p.19
33. Barendt Eric. Freedom of Speech // The American Journal of Comparative Law Vol. 36, No. 1 (Winter, 1988), p. 174-178
34. Dominika Bychawska-Siniarska. Protecting the right to freedom of expression under the European Convention on human rights. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>
35. Erik Bleich. Freedom of Expression versus Racist Hate Speech: Explaining Differences Between High Court Regulations in the USA and Europe. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://cutt.ly/6h3ouSD>
36. Guide to Article 10 of the Convention – Freedom of expression [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_10_ENG.pdf

37. Guy E. Carmi. Dignity Versus Liberty: The Two Western Cultures of Free Speech. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://ssrn.com/abstract=1246700>
38. J. Weinstein. Combining the Best of Gunther and Sullivan. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://digitalcommons.law.seattleu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1557&context=sulr>
39. John Fee. Speech Discrimination // Boston University Law Review Vol. 85, Issue 4. October 2005. p. 1103-1170
40. M. W. Janis, R. S. Kay, A. W. Bradley. European Human Rights Law: Text and Materials (3rd ed.) // Oxford University Press, 2009. 957 p.
41. Michael O'Boyle. Right to Speak and Associate Under Strasbourg Case-Law with Reference to Eastern and Central Europe. // Connecticut Journal of International Law, Vol. 8, Issue 2 (Spring 1993), p. 263-288
42. O. V. Gassy-Wright. Commercial Speech in the United States and Europe. University of Georgia School of law. 2005. p. 70
43. R. A. Sedler. An Essay on Freedom of Speech: The United States Versus the Rest of the World. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://core.ac.uk/download/pdf/212888296.pdf>
44. R. A. Shiner. Freedom of Commercial Expression. Oxford University Press. 2003. p. 384
45. Schauer, F. The Exceptional First Amendment. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://ssrn.com/abstract=668543>
46. St. J. Wermiel. The Ongoing Challenge to Define Free Speech. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: https://www.americanbar.org/groups/crsj/publications/human_rights_magazine_home/the-ongoing-challenge-to-define-free-speech/the-ongoing-challenge-to-define-free-speech/

47. Toby Mendel. A Guide to the Interpretation and Meaning of Article 10 of the European Convention on Human Rights. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://rm.coe.int/16806f5bb3>
48. V. L. Killion. The first amendment: categories of speech [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/if/if11072>
49. Velenchuk T. Freedom of expression: a comparative law perspective [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/642246/EPRS_STU\(2019\)642246_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/642246/EPRS_STU(2019)642246_EN.pdf)

Судова практика:

50. Abrams v. United States, 250 U.S. 616, 630 (1919). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/250/616/>
51. Ahmet Yıldırım v. Turkey. Application no. 3111/10. 18.03.2013. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-115705>
52. Bedat v. Switzerland. Application no 56925/08. 29 March 2016. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161898>
53. Brambilla and others v. Italy. Application no. 22567/09. 23 June 2017. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-164526>
54. Brandenburg v. Ohio, 395 U.S. 444 (1969). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/395/444/>
55. Cantwell v. Connecticut, 310 U.S. 296 (1940). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/310/296/>
56. Castells v. Spain. Application no. 11798/85. 23 April 1992. Available at: [https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-94169&filename=CASE%20OF%20CASTELLS%20v.%20SPAIN%20-%20\[Russian%20Translation\].pdf](https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-94169&filename=CASE%20OF%20CASTELLS%20v.%20SPAIN%20-%20[Russian%20Translation].pdf)

57. Chaplinsky v. New Hampshire. 315 U.S. 568 (1942). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/315/568/>
58. De Haes and Gijssels v. Belgium. Application no 7/1996/626/809. 24 February 1997. Available at: http://www.hrcr.org/safrica/expression/dehaes_belgium.html
59. Federal Communications Commission v. Pacifica Foundation. 438 U.S. 726. July 3, 1978. Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/438/726/>
60. Garaudy v. France. Application no. 65831/01. 7 July 2003. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-788339-805233>
61. Gitlow v. New York, 268 U.S. 652 (1925). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/268/652/>
62. Gündüz v. Turkey. Application no. 35071/97. 14 June 2004. Available at: <https://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61522>
63. Hadjianastassiou v. Greece. Application no. № 12945/87. 16 December 1992. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-100763>.
64. Haldimann and others v. Switzerland. Application no. 21830/09. 24.05.2015. §66. Available at: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=002-10509&filename=002-10509.pdf&TID=ihgdqbxnfi>
65. Handyside v. United Kingdom. Application no. 5493/72. 7 December 1976. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-57499&filename=001-57499.pdf&TID=fwaboyydumitemid%22:%5B%22001-57499%22%5D%7D>
66. Hashman and Harrup v. The United Kingdom. Application no. 25594/94. 25 November 1999. Available at: <https://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-58365>
67. Hustler Magazine, Inc. v. Falwell, 485 U.S. 46 (1988). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/485/46/>

68. Incal v. Turkey. Application no. 41/1997/825/1031. 9 June 1998. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-58197>
69. Kokkinakis v. Greece, Application no. 14307/88. 25 May 1993. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57827>
70. Kruslin v France. Application no. 11801/85. 24 April 1990. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-57626&filename=001-57626.pdf>
71. Lawrence Friedman. «Speech Acts» and the First Amendment. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://core.ac.uk/download/pdf/232781625.pdf>
72. Lindon, Otchakovsky-Laurens and July v. France. Application no. 21279/02, 36448/02. 22 October 2007. Available at: <https://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-82846>
73. Lingens v. Austria. Application no. 9815/828. 8 July 1986. Available at: <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/wp-content/uploads/2016/08/CASE-OF-LINGENS-v.-AUSTRIA.pdf>
74. Lithgow v. The. United Kingdom. Application nos. 9006/80; 9262/81; 9263/81; 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81. 8 July 1986. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-57526&filename=001-57526.pdf&TID=eavoalynks>
75. M'Bala M'Bala v. France. Application no. 25239/13. 20 October 2015. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-10948>
76. Muller and Others v. Switzerland Application no. 10737/84. 24 May 1988. Available at: <http://www.worldlii.org/eu/cases/ECHR/1988/5.html>
77. New York Times Co. v. Sullivan, 376 U.S. 254 (1964). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/376/254/>
78. Nilsen and Johnsen v. Norway. Application no. 23118/93. 25 November 1999. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-58364&filename=001-58364.pdf&TID=thkbhnilzk>

79. Observer and Guardian v. the United Kingdom. Application no. 51/1990/242/313. 24 October 1991. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-45481&filenam>
80. Patterson v. Colorado, 205 U.S. 454 (1907). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/205/454/>
81. Perinçek v. Switzerland. Application no. 27510/08. 15 October 2015. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-158235>
82. Perry Educ. Ass'n v. Perry Educators' Ass'n, 460 U.S. 37, 45 (1983). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/460/37/>
83. Police Dept. of City of Chicago v. Mosley, 408 U.S. 92 (1972). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/408/92/>
84. Pruneyard Shopping Ctr. v. Robins, 447 U.S. 74 (1980). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/447/74/>
85. R.A.V. v. City of St. Paul, 505 U.S. 377 (1992). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/505/377/>
86. Schenck v. United States, 249 U.S. 47 (1919). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/249/47/>
87. Shvydka v. Ukraine. Application no 17888/12. 30 October 2014. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147445>
88. Snyder v. Phelps. 562 US 443 (2011). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/562/443/>
89. Steel and others v. the United Kingdom. Application no. 67/1997/851/1058. 23 September 1998. Available at: [https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:\[%22001-58240%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:[%22001-58240%22]})
90. Stomakhin v. Russia. Application no. 52273/07. 9 May 2018. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-182731>
91. Sunday Times v. the United Kingdom. Application no. 6538/74. 26 April 1979. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584>

92. *The Observer and Guardian v. The United Kingdom*, Application no. 13585/88, 24 October 1991. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-45481&filenam>
93. *Thorgeir Thorgeirson v. Iceland*. Application no. 13778/88. 25 June 1992. Available at: https://www.humanrights.is/static/files/Itarefni/torgeir_torgeirson_gegn_islan_di.pdf
94. *Vajnai v. Hungary*. Application no. 33629/06. October 8, 2010. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87404>
95. *Vogt v. Germany*. Application no. 17851/91. 02.09.1996. §59. Available at: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-22961&filename=001-22961.pdf&TID=ihgdqbxnfi>
96. *Whitney v. California*, 274 U.S. 357 (1927). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/274/357/#tab-opinion-1931857>
97. *Yates v. United States*, 354 U.S. 298 (1957). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/354/298/>
98. *Zehentner v. Austria*. Application № 20082/02. 16 July 2009. Available at: <https://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/pages/search.aspx?i=001-93594>
99. *Zurcher v. Stanford Daily*, 436 U.S. 547 (1978). Available at: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/436/547/>