

Червяцова А. О.,*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного, муніципального і міжнародного права юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна*

СВОБОДА ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ У КОМЕРЦІЙНІЙ СФЕРІ: АНАЛІЗ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Анотація. Статтю присвячено аналізу рішень Європейського суду з прав людини, які стосуються права на свободу вираження поглядів. Підсумовуючи судову практику щодо свободи вираження поглядів у комерційній сфері, можна зробити висновок, що Європейський суд визнає за державою набагато ширшу свободу розсуду при встановленні обмежень щодо висловлювань у комерційній сфері, ніж політичній.

Ключові слова: Європейський суд з прав людини, право на свободу вираження поглядів, свобода вираження поглядів у комерційній сфері, обмеження свободи вираження поглядів.

Постановка проблеми. Сучасне розуміння права на свободу вираження поглядів виходить з його значення як фундаменту демократії й, одночасно, передумови здійснення інших прав і свобод. Демократія не може існувати без свободи слова, вільного обміну думок, поширення ідей, дискусії, без права на отримання інформації. Інші права людини, такі як право на свободу мирних зборів, свобода совісті та віросповідання, право на свободу об'єднання, свобода творчості, виборчі права не можуть бути реалізовані без права на свободу вираження поглядів. Звідси – виключне значення свободи вираження поглядів серед інших прав і свобод.

Актуальні проблеми свободи слова, у тому числі, судова практика, досліджуються в роботах як вітчизняних так і зарубіжних вчених, серед яких Ш. Голдман (Sh. Goldman), Т. Емерсон (T. Emerson), М. Л. Ентін, Ф. Кемпіс (F. Kempes), А. М. Колодій, Р. Ланденсон (R. Landenson), Г. Летсас (G. Letsas), В. І. Мункян, А. Ю. Олійник, П. М. Рабинович, В. О. Туманов, С. Фарран (S. Ferran), Ж. Хеммер (J. Hemmer), В. М. Шаповал, С. Шевчук, М. Яніс (M. Janis) та інші.

Метою даної роботи є аналіз рішень Європейського суду з прав людини (далі Європейський суд) за статтею 10 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Європейська конвенція), яка встановлює гарантії свободи вираження поглядів. Зазначимо, що в доволі широкій практиці Європейського суду за статтею 10 Європейської конвенції частка рішень щодо свободи вираження поглядів у комерційній сфері є незначною, однак ці рішення засвідчують наявність усталеного підходу, відповідно до якого свобода вираження поглядів у цій сфері на відміну від політичної дискусії і дискусії з питань суспільного значення не має таких високих гарантій. Коли йдеться про свободу вираження поглядів у комерційній сфері, Європейський суд визнає за держава-

ми-учасниками більшу свободу розсуду у застосуванні обмежень і санкцій.

Викладення основного матеріалу. Показово, що стаття 10 Європейської конвенції не згадує безпосередньо свободу комерційних висловлювань, однак попри це, заборона реклами, обмеження відгуків про товари і послуги розглядаються Європейським судом як втручання у реалізацію свободи вираження поглядів, що може складати предмет його контролю. Це є свідченням широкого розуміння поняття «свобода вираження поглядів».

Питання щодо дотримання свободи вираження поглядів у комерційній сфері виникає, коли з журналістами, екологами, рейтинговими агенціями, об'єднаннями з захисту прав споживачів починають судитися комерсанти, незадоволені публікаціями, у яких говориться про шкідливий характер виробництва, або про низку якості товарів і послуг, або про обман споживачів, або низький рейтинг підприємства. Справи за статтею 10 Європейської конвенції виникають також у контексті застосування норм конкурентного законодавства у зв'язку з заборонаю недобросовісної реклами або прихованої реклами, наприклад, послуг лікарів чи адвокатів, яка може міститися в їхніх експертних виступах з медичних чи юридичних проблем [1, с. 4].

Заявники програють справи на національному рівні, оскільки суди застосовують законодавство про обмеження недобросовісної конкуренції або норми, які захищають ділову репутацію. Однак, справа є перспективною в контексті статті 10 Європейської конвенції, якщо заявнику вдасться довести, що суспільний інтерес в обговоренні спірних питань був вищим за комерційні інтереси.

Важливим рішенням щодо свободи вираження поглядів у комерційній сфері є рішення по справі *Barthold v. Germany*, заявником по якій виступив ветеринарний хірург п. Бартхольд [2]. В одному з інтерв'ю він висловив пропозицію щодо створення цілодобової служби надання медичної допомоги тваринам. При цьому він послався на власний досвід ветеринарного обслуговування у ночі. Зроблені п. Бертольдом заяви, стали підставою звинувачення у недобросовісній конкуренції, оскільки інтерв'ю було розцінено як реклама власних послуг, яка порушила Звід професійних правил, прийнятих Радою ветеринарів. Суди Німеччини притягли п. Бертольда до дисциплінарної відповідальності, однак Європейський суд прийняв по справі протилежне рішення. Дослідивши зміст інтерв'ю, Європейський суд дійшов висновку, що висловлювання заявника не були саморекламою, а мали на меті обговорити питання суспільного значення – можливості кращої організації медичної допомоги тваринам. Зокрема, у

рішенні по справі Європейський суд зазначив: «...дана справа не пов'язана з комерційною рекламою у звичайному розумінні цього поняття... Заявник не був ініціатором публікації, не сплачував її розміщення; публікація не мала форму реклами і не була нею за змістом, оскільки не була спрямована на забезпечення популярності ветеринарної клініки заявника... Єдине, що вона могла мати для заявника, – це опосередкований ефект публічності, оскільки в статті загадувалося його ім'я та назва його клініки. Однак, це не може змінити характеру публікації як звичайного інтерв'ю в пресі, яке містить елементи інформації (тобто опис існуючої ситуації щодо попиту і надання ветеринарних послуг у нічні години) і думки (тобто пропозиція заснувати нічну ветеринарну службу)» [2, § 59].

Отже, у цій справі Європейський суд надав захист висловлюванням заявника, виходячи з того, що вони не мали комерційного характеру. Цінність рішення по цій справі полягає у встановлених Європейським судом критеріях, які дозволяють відрізнити рекламу від обговорення питань суспільного значення.

Справою, у якій Європейський суд однозначно визнав поширення гарантій статті 10 Європейської конвенції на комерційні висловлювання і навіть з цього приводу розгорнуту аргументацію, є справа *Mark Intern Verlag GmbH v. Germany* [3]¹. Відповідаючи на заперечення уряду, що спірні публікації не мали жодного відношення до публічної дискусії, а переслідували виключно комерційний інтерес – усунення конкурента, Європейський суд зазначив: «Попри те, що одна з основних функцій свободи вираження поглядів полягає в обговоренні питань, які являють суспільний інтерес, не можна стверджувати, що це лише єдино можлива сфера її застосування. Демократичне суспільство має надати видавцям можливість визначати, які питання є достатньо важливими, щоб заслуговувати на висвітлення у публікаціях» [3, § 202]. Європейський суд відхилив аргумент уряду, що стаття 10 стосується лише висловлювань художнього, релігійного, політичного і політико-економічного змісту, які є частиною інтелектуальних спорів. Відповідно, «вираження конкретних інтересів, включаючи економічні, не може слугувати підставою для виключення публікації зі сфери дії свободи вираження поглядів. Демократичний процес залежить від взаємодії широкого спектру групових інтересів, тому вираження економічних інтересів є важливим у цьому контексті. Таким чином, оприлюднення інтересів профспілок, професійних асоціацій, інших формальних і неформальних груп захищені свободою вираження поглядів, так само як і незалежна преса» [3, § 203].

У справі *Osterreichische Schutzgemeinschaft für Nichtraucher and Rockenbauer v. Austria* Європейський суд знову зіткнувся з необхідністю встановити баланс між захистом виробника від недобросовісної конкуренції і

свободою вираження поглядів у сфері публічної дискусії. Справа стосувалася конфлікту між тютюновою компанією і громадською організацією – «Австрійською асоціацією проти паління», яка поширювала соціальну рекламу про шкоду паління. Реклама проти паління являлася собою листівку, на якій був зображений скелет, який сидів верхи на верблюді і тримав перед ним цигарку. Під зображенням був поміщений напис: «Лише верблюд готовий долати милі, йдучи за цигаркою». Напис використовував гру слів: «camel» – назва марки цигарок і «верблюд» – тварина, що в німецькій мові має також переносне значення і означає «глупу людину, бовдура» (за аналогією з українською – «віслук»). Громадська організація стверджувала, що її повідомлення про шкоду куріння відповідає дійсності, а інтерес в інформуванні громадськості з цього важливого питання перевищує інтереси тютюнової компанії. Однак, австрійські суди встали на захист виробника, заборонивши «Австрійській асоціації проти паління» використовувати в агітації про шкоду паління зображення верблюда і слово «верблюд». Суди дійшли висновку, що реклама проти паління у даному випадку асоціюється з конкретним виробником і конкретною маркою цигарок і може бути сприйнята споживачами як натяк, що цигарки «Camel» є особливо небезпечними і шкідливими для здоров'я. Європейський суд підтримав позицію національних судів і не встановив порушення статті 10 Європейської конвенції. На думку Європейського суду, заявник не просто повідомив про шкідливість паління, що відповідає суспільному інтересу, але й використав для цієї мети карикатурне зображення певної торгової марки, що вже є порушенням законодавства про недобросовісну конкуренцію. Таким чином, Європейський суд встановив принцип, що соціальна реклама може бути спрямована проти конкретного товару, але не проти окремого виробника [4]. Цей принцип було підтверджено у справі *Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft SRG v. Switzerland* [5].

Серед справ, які стосуються свободи вираження поглядів у комерційній сфері, найвідомішою є справа *Steel and Morris v. the UK*, розглянута Європейським судом у 2005 році [6]. Справа стосувалася двох учасників руху «Лондон Грінпіс», п. Морріса і п. Стіл, яких корпорація «МакДональдз» звинуватила у наклепі за поширення брошури «Що не так з «МакДональдз»?». У брошурі зазначувалася політика корпорації, зокрема говорилося про причетність «МакДональдз» до голоду у країнах третього світу, про продаж шкідливої для здоров'я їжі, про ведення агресивної реклами щодо дітей, про заохочення жорстокого поводження з тваринами, про експлуатацію працівників і заборону створювати профспілки тощо. В судах Великої Британії заявники не змогли довести правдивість своїх звинувачень і програли справу. «Макнаклепники», як їх назвала преса, звернулися до Європейського Суду зі скаргою на порушення свободи вираження поглядів та права на справедливий суд (корпорацію представляли кращі англійські юристи, вона витратила на процес кілька мільйонів фунтів стерлінгів, у той час як заявники залишилися без правової допомоги, а їхнє скрутне фінансове положення не давало їм навіть зробити зайвий раз ксерокопію матеріалів справи). Європейський Суд повністю задовольнив скаргу. Він звернув увагу на недосконалість британського законодавства, яке робить неможливою кри-

¹У цій справі до Європейського суду звернулося видавництво, створене для захисту інтересів малих і середніх ретейлерів проти крупних продавців косметичних товарів і побутової хімії. Видавництво оприлюднило ряд матеріалів, про те, що англійська фірма «Cosmetic Club International» відмовляється приймати товари, які повертаються покупцями. В одній із статей було наведено лист покупця, який безуспішно намагався повернути товар і отримати сплачені за нього гроші. В свою чергу видавництво також звернулося до компанії з проханням надати пояснення з цього приводу, однак не отримало відповідь; тому воно звернулося до покупців із закликом не купувати продукцію у «Cosmetic Club International». Саме цей заклик став підставою притягнення видавництва до відповідальності за порушення законодавства про недобросовісну конкуренцію.

тику корпорацій, навіть якщо це стосується екологічних проблем або їхньої політики у сфері зайнятості.

Відстоюючи свою позицію, уряд Великої Британії вказував на ту обставину, що заявники по справі не були журналістами і, відповідно, не могли користуватися високим рівнем захистом, який стаття 10 Європейської конвенції надає пресі. Однак Європейський суд з цим не погодився, зазначивши, що «...у демократичному суспільстві навіть не чисельні групи активістів... повинні мати можливість ефективно здійснювати свої функції, і що суспільний інтерес вимагає створення для цих груп і окремих осіб, які не належать до більшості, умов, необхідних для участі в публічній дискусії шляхом розповсюдження інформації з питань, які є суспільно значимими, таких як здоров'я або охорона навколишнього середовища» [6, § 89].

Європейський суд підкреслив, що транснаціональна корпорація, як і будь який інший виробник, має право на захист від дифамаційних тверджень; розмір і фінансова могутність корпорації не звільняють від обов'язку довести правдивість негативної інформації, оскільки «...крім суспільного інтересу у відкритій дискусії щодо практик ведення бізнесу, існує конкуруючий інтерес захисту комерційного успіху і життєздатності компанії, інтереси акціонерів і працівників і загального економічного благополуччя» [6, § 94]. Держава має свободу розсуду при забезпеченні корпорації можливості захищатися від звинувачень, які загрожують її репутації. Разом із тим Європейський суд звернув увагу на необхідність дотримання принципу пропорційності розміру компенсацій у справах про дифамацію. Дійсно, звинувачення проти «МакДональдз», що містилися у брошурі, яку поширювали заявники, були серйозними. Однак Європейський суд відмічає, що у справах про дифамацію крупні корпорації не зобов'язані доводити фактичну шкоду, спричинену поширенням негативної інформації. Це є суттєвим недоліком британського законодавства. Відповідно, корпорація «МакДональдз» під час розгляду справи у національних судах не доводила, яку саме фінансову шкоду спричинили кілька тисяч екземплярів брошури, яку поширювали заявники, тому розмір компенсації, яку було присуджено був завеликим.

Європейський суд встановив порушення статті 10 Європейської конвенції в наслідок порушення у справі *Steel and Morris v. the UK* процесуальної справедливості і непомірності розміру компенсації, які мали сплатити заявники.

У справі *Uj v. Hungary* Європейський суд встановив важливий принцип: існує різниця між моральною шкодою, спричиненою фізичній особі в наслідок дифамації, і репутаційною шкодою компанії, яка не має морального виміру. Відповідно, розглядаючи справи про дифамацію стосовно юридичних осіб, національні суди мають призначати не компенсацію моральної шкоди, а компенсацію матеріальної шкоди у розмірі фактично понесених втрат, які мають бути доведені юридичною особою в ході судового розгляду [7]. У цій справі журналіст оскаржував притягнення його до кримінальної відповідальності за наклеп у зв'язку з критикою у пресі якості відомої марки вина виробництва державного підприємства. Зокрема, у спірній статті говорилося, що «сотні тисяч угорців п'ють це лайно з гордістю», при цьому ціна вина завищена як

мінімум вдвічі, оскільки державне підприємство відмовляється від модернізації, яку можна було б провести за рахунок іноземних інвестицій. У рішенні по справі Європейський суд зазначив, що «використання вульгаризмів не є вирішальним при оцінюванні словесних нападів оскільки може слугувати виключно стилістичним цілям... Стиль і форма вираження поглядів є частиною комунікації і як такі користуються захистом поряд зі змістом висловлювання» [7, § 43]. Європейський суд дійшов висновку, що у даній справі має місце висловлювання поглядів, при чому у вигляді оціночного судження, а не твердження про факти. Основною метою статті було не спричинення шкоди репутації, а звернення уваги на неефективність державного управління виноробним підприємством. Журналіст висловив свою позицію щодо політики держави у сфері підтримання національних традицій, ролі іноземних інвестицій і приватного підприємництва та інших питань, які, безумовно, являли суспільний інтерес. Він мав право висловити свою точку зору навіть у провокаційній формі. Таким чином, у справі *Uj v. Hungary* Європейський суд визнав порушення статті 10 Європейської конвенції.

Висновки. Підсумовуючи практику Європейського суду щодо свободи вираження поглядів у комерційній сфері, можна зробити висновок, що Європейський суд визнає за державою набагато ширшу свободу розсуду при встановленні обмежень щодо комерційних висловлювань, ніж політичних. Як правило, Європейський суд підтримує застосування національними судами відповідальності за порушення законодавства про недобросовісну конкуренцію у випадку поширення негативної інформації, спрямованої проти товарів чи послуг окремої торгової марки або виробника. При цьому він проводить різницю між наведенням фактів, які підлягають доказуванню, і оціночними судженнями, які довести неможливо, розмежовує відшкодування фактичної матеріальної шкоди юридичній особі і моральної шкоди фізичній особі. Також Європейський суд враховує, від кого походить інформація – від журналістів, громадських організацій, які не є учасниками ринку, або від комерційних структур, які можуть мати власний економічний інтерес у поширенні певної інформації. Крім того, має значення те, з якою метою оприлюднюється інформація – обговорення суспільно важливих проблем чи просування власних товарів і послуг, боротьба з конкурентами.

Література:

1. Соболева А. К. Толкование свободы выражения мнения и поиск баланса между коммерческими и общественными интересами в практике Европейского суда по правам человека // Свобода выражения мнений и недобросовестная конкуренция : сб. решений и постановлений Европейского суда и Европейской комиссии по правам человека / Под общ. ред. А. К. Соболевой. – М. : ИД «Юстиция», 2011. – С. 4-17.
2. *Barthold v. Germany* (Article 50), 31 January 1986, Series A no. 98.
3. *Markt intern Verlag GmbH and Klaus Beermann v. Germany*, 20 November 1989, Series A no. 165.
4. *Österreichischer Rundfunk v. Austria*, no. 35841/02, 7 December 2006.
5. *Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft SRG v. Switzerland*, no. 34124/06, 21 June 2012.
6. *Steel and Morris v. the United Kingdom*, no. 68416/01, ECHR 2005-II.
7. *Uj v. Hungary*, no. 23954/10, 19 July 2011.

Червяцова А. О. Свобода выражения взглядов в коммерческой сфере: анализ практики Европейского суда по правам человека

Аннотация. В статье анализируются решения Европейского суда по правам человека, которые касаются права на свободу выражения мнения. Судебная практика свидетельствует, что гарантии реализации свободы слова в коммерческой сфере являются более узкими по сравнению с гарантиями, которые обеспечиваются в свободе выражения взглядов в политической сфере.

Ключевые слова: Европейский суд по правам человека, право на свободу выражения взглядов, свобода выражения взглядов в коммерческой сфере.

Cherviatsova A. Freedom of Expression in Commercial Sphere: Analyzing European Court's of Human Rights Practice

Summary. This paper analyzes the decision of the European Court of Human Rights concerning the right to freedom of expression. Court's decisions indicate that the guarantees of freedom of speech in commercial sphere are narrower comparing to political sphere.

Key words: European Court of Human Rights, the right to freedom of expression, freedom of expression in commercial sphere.