



**Проект Ради Європи
«Захист свободи слова та свободи медіа в Україні (SFEM-UA)»**

LEX_2025_6

11 лютого 2025 р.

ЮРИДИЧНИЙ ВИСНОВОК

щодо проекту Закону України «Про захист прав громадян на достовірну інформацію та забезпечення інформаційної безпеки, що здійснюється національним регулятором»

Відділ співробітництва у сфері свободи слова

Роль і відповідальність Ради Європи у захисті свободи слова та свободи медіа визначені у «Рейк'явікських принципах демократії» та Рейк'явікській декларації — «Об'єднані навколо наших цінностей».

Проект «Захист свободи слова та свободи медіа в Україні» фінансується в межах Плану дій Ради Європи для України «Стійкість, відновлення та відбудова» на 2023–2026 роки та спрямований на вирішення нагальних потреб головних зацікавлених сторін і медіаакторів у країні. Метою проєкту є сприяння плюралістичному медіасередовищу в Україні шляхом удосконалення правової бази та політик відповідно до європейських стандартів. Проєкт реалізується за трьома основними напрямками:

- (1) Гармонізація законодавства України у сфері медіа, свободи слова та доступу до інформації відповідно до європейських стандартів.
- (2) Ефективне впровадження законодавства, що регулює захист журналістів, суспільне мовлення та роботу регуляторних органів, відповідно до європейських стандартів.
- (3) Ефективні комунікаційні стратегії, які просувають збалансоване висвітлення в медіа та запобігають виникненню інформаційного безладу.

Підготовлено в межах проєкту «Захист свободи слова та свободи медіа в Україні» консультантами Ради Європи Давидом Банісаром (David Banisar) і Максимом Дворовим (Maksym Dvorovy).

www.coe.int/freedomofexpression

Зміст

1. Вступ	5
2. Резюме.....	5
3. Законодавче та фактичне підґрунтя регулювання онлайн-платформ в Україні	6
4. Аналіз основних положень Законопроєкту	8
a. Загальні зауваження.....	8
b. Визначення поняття «платформа спільного доступу до інформації, через яку поширюється масова інформація» та положення Законопроєкту щодо юрисдикції (статті 2 і 8)	8
c. Право на надійну та достовірну інформацію (статті 1 і 4).....	9
d. Призначення законних представників (стаття 9).....	11
e. Обсяг зобов'язань, що накладаються на платформи (стаття 10)	11
f. Прозорість структури власності платформ (стаття 11)	13
g. Обмеження діяльності платформ, зокрема блокування доступу до них (статті 12–13).....	14
h. Процедура повідомлення про порушення та вжиття заходів (нова стаття 43-1 Закону України «Про медіа»).....	16
i. Інші питання.....	17
5. Рекомендації	18

Перелік скорочень

Проект Закону «Про захист прав громадян на достовірну інформацію та забезпечення інформаційної безпеки, що здійснюється національним регулятором» (реєстраційний № 11321)	Законопроект
Загальна декларація прав людини	ЗДПЛ
Міжнародний пакт про громадянські і політичні права	МПГПП
Європейська конвенція з прав людини	ЕКПЛ
Хартія основоположних прав Європейського Союзу	Хартія ЄС
Європейський акт про свободу медіа	ЕМФА
Комітет із прав людини, Загальний коментар № 34 до статті 19 про свободу думки і слова, 19 липня 2011 року, CCPR/C/GC/34	Загальний коментар № 34
Комітет із прав людини, Загальний коментар № 29 про надзвичайний стан (стаття 4), 31 серпня 2001 року, CCPR/C/21/Rev.1/Add11	Загальний коментар № 29
Доповідь Спеціального доповідача ООН із питань сприяння дотриманню права на свободу думки і слова та захисту цього права на тему «Дезінформація та свобода думки і слова», 13 квітня 2021 року, A/HRC/47/25	Доповідь Спеціального доповідача ООН

1. Вступ

Цей юридичний висновок підготовлено відділом співробітництва у сфері свободи слова Ради Європи в межах проєкту «Захист свободи слова та свободи медіа в Україні» (далі — «Проєкт») за запитом Комітету Верховної Ради України з питань гуманітарної та інформаційної політики України від 13 січня 2024 року. У ньому дається оцінка відповідності проєкту Закону України «Про захист прав громадян на достовірну інформацію та забезпечення інформаційної безпеки, що здійснюється національним регулятором» (далі — «Законопроєкт»), відповідно до міжнародних стандартів у сфері свободи слова, зокрема – стандартів Ради Європи та відповідних положень законодавства Європейського Союзу в контексті зобов'язань України в межах підготовки до вступу в ЄС. Висновок містить посилання на наведений нижче неповний перелік відповідних міжнародно-правових документів, зокрема, документів рекомендаційного характеру та судової практики Європейського суду з прав людини:

- Рада Європи, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (ETS № 5);
- Рекомендація CM/Rec(2024)2 Комітету міністрів державам-членам щодо протидії використанню стратегічних позовів проти участі громадськості (SLAPP);
- Рекомендація CM/Rec(2018)2 Комітету міністрів державам-членам щодо ролей і обов'язків інтернет-посередників;
- Рекомендація CM/Rec(2018)1 Комітету міністрів державам-членам щодо плюралізму медіа та прозорості медіавласності від 7 березня 2018 року;
- Рекомендація CM/Rec(2016)5 Комітету міністрів державам-членам щодо свободи в інтернеті;
- Рекомендація CM/Rec(2011)7 Комітету міністрів державам-членам щодо нового визначення поняття медіа;
- Регламент (ЄС) 2024/1083 Європейського парламенту та Ради від 11 квітня 2024 року, що встановлює загальні рамки для медіапослуг на внутрішньому ринку та вносить зміни до Директиви 2010/13/ЄС (Європейський акт про свободу медіа);
- Директива (ЄС) 2024/1069 Європейського парламенту та Ради від 11 квітня 2024 року про захист осіб, які беруть участь у громадському житті, від вочевидь необґрунтованих позовів або неправомірних судових розглядів («Стратегічні позови проти участі громадськості»);
- Регламент (ЄС) 2022/2065 Європейського парламенту та Ради від 19 жовтня 2022 року про єдиний ринок цифрових послуг і внесення змін до Директиви 2000/31/ЄС (Акт про цифрові послуги);
- Директива (ЄС) 2019/790 Європейського парламенту та Ради від 17 квітня 2019 року про авторські і суміжні права на єдиному цифровому ринку та внесення змін до Директив 96/9/ЄС і 2001/29/ЄС;
- Директива 2010/13/ЄС Європейського парламенту та Ради від 10 березня 2010 року про координацію певних положень, установлених законами, нормативно-правовими або адміністративними актами в державах-членах щодо надання аудіовізуальних медіапослуг (Директива про аудіовізуальні медіапослуги).

2. Резюме

Законопроєкт містить вибірку норм із різних сфер регулювання медіа, спрямованих на онлайн-платформи, проте не завжди коректно розмежовує, до якого з цих двох різних суб'єктів вони мають застосовуватися. Потрібно враховувати особливості кожного з них і характер зобов'язань, які можуть на них покладатися відповідно до міжнародного права, спираючись на визначення, закріплені в таких нормативних актах, як Акт ЄС про цифрові послуги та Європейський акт про свободу медіа, з урахуванням сфер їх застосування.

Право на достовірну інформацію не є загальновизнаним у міжнародному праві. Це порушує важливі питання щодо того, хто буде зобов'язаний надавати таку інформацію, які вимоги до нього висуватимуться та хто визначатиме, що саме вважати достовірною інформацією. Покладання на всіх осіб обов'язку перевіряти достовірність поширюваної ними інформації суперечить усталеному праву на свободу слова, закріпленому в статті 10 Європейської конвенції з прав людини (ЕКПЛ).

Пропозиція щодо призначення юридичних представників спрямована на узгодження нормативно-правового акту із законодавством ЄС; з цією метою передбачається виключення зі сфери дії законопроєкту онлайн-платформ, які зареєстровані в ЄС або мають там законного представника. Однак додаткова вимога щодо такого виключення, яка зобов'язує платформи взаємодіяти з українськими органами влади, імовірно, призведе до розширення екстериторіальної юрисдикції України на такі платформи без правових підстав через відсутність відповідних міжнародних угод між Україною та ЄС та (або) його державами-членами.

Рекомендується переглянути обсяг юридичних зобов'язань, запропонованих для онлайн-платформ. Наразі він відображає положення Директиви ЄС про аудіовізуальні медіапослуги в частині, що стосується платформ спільного доступу до відео. Ці норми є *lex specialis* порівняно з більш загальними нормами, закріпленими в Акті ЄС про цифрові послуги, що мають застосовуватися до всіх типів платформ. Зокрема, авторам законопроєкту слід звернути увагу на те, що жоден міжнародний документ не зобов'язує платформи видаляти певний контент чи обмежувати до нього доступ (за винятком терористичних матеріалів і дитячої порнографії); вони лише мають виконувати відповідні розпорядження. Таке формулювання зобов'язань допомагає захистити платформи від потенційно недобросовісних рішень національних судів і незалежних адміністративних органів.

Зобов'язання щодо прозорості не відповідають мінімальним вимогам до оприлюднення інформації, установленим стандартами ЄС і Ради Європи. Крім того, вони некоректно поєднують питання прозорості та права власності фізичних чи юридичних осіб, пов'язаних із державами-агресорами.

Запропонований у Законопроєкті механізм блокування платформ суперечить статті 10 ЕКПЛ. Навіть з урахуванням обґрунтованих міркувань національної безпеки в умовах війни України з Росією як державою-агресором, блокування платформ через те, що вона не видала два матеріали, або через те, що хоча б один громадянин Росії оплачує підписку, фінансуючи таку платформу, є непропорційним обмеженням.

Законопроєкт не враховує практику Європейського суду з прав людини, який сформулював важливі гарантії щодо застосування заходів блокування. Крім того, у ньому помилково тлумачиться критерій законності, зокрема неправильно визначено обов'язки медіарегулятора та регулятора електронних комунікацій у цій сфері. Ба більше, останньому надаються необмежені повноваження у визначенні програмного забезпечення, пов'язаного із забороненими платформами. Такий підхід може мати непропорційні наслідки щодо використання пристроїв для офіційних цілей.

Поправка до Закону «Про медіа», яка передбачає створення механізму повідомлення про неприйнятні матеріали та їх видалення, є надто складною та водночас не передбачає заходів захисту від можливих зловживань і не забезпечує базову справедливість.

3. Законодавче та фактичне підґрунтя регулювання онлайн-платформ в Україні

В Україні забезпечено мінімальний рівень регулювання діяльності онлайн-платформ. Національне законодавство регулює лише платформи спільного доступу до відео після впровадження Директиви ЄС про аудіовізуальні медіапослуги, зокрема її статті 28b, наприкінці 2022 року, коли було ухвалено Закон «Про медіа». Однак через юрисдикційні норми, передбачені в Законі, сфера регуляторного впливу є обмеженою. Як наслідок, наразі немає платформ спільного доступу до відео, які б належали до юрисдикції України для цілей регулювання.

Цим самим Законом було запроваджено нову категорію суб'єктів — так звані платформи спільного доступу до інформації. Хоча Закон безпосередньо не встановлює зобов'язання для таких платформ, він наділяє Національну раду з питань телебачення і радіомовлення (аудіовізуального регулятора України) певними повноваженнями щодо них, а саме:

- вести переговори щодо меморандумів про взаєморозуміння з платформами у сфері запобігання поширенню незаконного контенту, зокрема під час кампаній, пов'язаних із референдумами;
- звертатися до платформ із вимогою обмежити поширення певного користувацького контенту на території України.

Закон не передбачає жодних заходів примусового виконання для платформ спільного доступу до інформації. Наразі медіарегулятор не уклав жодних меморандумів з іноземними платформами. Представники регулятора заявили, що найбільш популярні платформи (Meta й Alphabet) посилаються на власні умови використання для органів влади і не бажають брати участь у будь-якій формі співрегулювання, що фактично передбачено Законом. Деякі платформи, як-от Telegram, узагалі не відповіли на звернення Національної ради.¹

Паралельно Міністерство цифрової трансформації України працює над упровадженням Акта ЄС про цифрові послуги. У 2024 році законопроект, що приводить місцеве законодавство у відповідність до цього нормативно-правового документа, було передано на розгляд Європейській комісії²; ЄК додатково розробила дорожню карту для всіх країн-кандидатів, щоб допомогти їм адаптувати своє законодавство до стандартів ЄС. Очікується, що проект буде оприлюднено після врахування зауважень. Також триває перегляд чинного законодавства про захист даних із метою його гармонізації із Загальним регламентом ЄС про захист даних.

У цьому контексті онлайн-платформи стали основним джерелом інформації для переважної більшості українців. Згідно з результатами щорічного дослідження споживання медіа USAID/Internews за 2024 рік, 84 % людей використовують соціальні мережі як основне джерело новин, тоді як лише 30 % опитаних указали інтернет-медіа й телебачення. Telegram домінує на цьому ринку як основне джерело новин для 73 % українців і головний засіб комунікації для 81 %.³ Водночас є чимало доказів зв'язків цієї платформи з Росією, зокрема через структуру власності, потоки персональних даних і відсутність модерації матеріалів, що йде на користь державам-агресорам і терористичним організаціям.⁴ Telegram — не єдина проблемна платформа: інші також постійно зазнають критики через недостатні зусилля з модерації матеріалів про російську агресію, що призводить до надмірного блокування контенту, який не порушує законодавство, і непослідовності спроб боротьби з мовою ворожнечі та пропагандою війни.⁵

Усі ці чинники спричинили дискусію про запровадження певної форми регулювання ще до імплементації Акта ЄС про цифрові послуги, оскільки цей процес є тривалим. Законопроект № 11115, поданий до Верховної Ради України у березні 2024 року,⁶ частково спирався на Акт ЄС про цифрові послуги в частині призначення законного представника, але переважно відображає зобов'язання для платформ спільного доступу до відео, передбачені Директивою ЄС про аудіовізуальні медіапослуги. Документ орієнтований на Telegram (хоча подається як ініціатива проти непрозорих платформ) і заборону його використання для окремих категорій користувачів. Наразі законопроект ще не розглядався в парламенті, проте його ідеї стали основою для розробки ініціативи, яка є предметом аналізу в цьому юридичному висновку.

¹ <https://webportal.nrada.gov.ua/tsyfrovi-platformy-yak-z-nymy-komunikuvaty-i-spiivratsyuvaty-dosvid-ukrayiny/>

² <https://detector.media/infospace/article/230855/2024-08-14-kristina-gavrylyuk-mintsyfyry-sered-usikh-krain-kandydatok-do-ies-my-nayblyzhchi-do-implementatsii-ievropeyskykh-aktiv-pro-tsyfrovi-poslugy-y-rynky/>

³ <https://internews.in.ua/news/ukrainians-increasingly-identify-information-manipulation-as-an-urgent-problem-affecting-their-lives-while-their-exposure-to-russian-disinformation-narratives-intensifies-2/>

⁴ <https://kremlingram.org/>

⁵ <https://cedem.org.ua/library/rekomendatsiyi-sotsmerezhi/>

⁶ <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/43884>

4. Аналіз основних положень Законопроєкту

а. Загальні зауваження

Складається враження, що текст Законопроєкту було підготовлено без консультацій із громадськістю. У багатьох місцях текст виглядає як спроба скопіювати вже наявні норми українського законодавства з різних сфер (медіарегулювання, регулювання авторських прав, стратегічні документи урядового рівня, присвячені інформаційній безпеці, тощо) без жодної адаптації. Через це між його положеннями багато внутрішніх невідповідностей, як-от неоднорідна термінологія, розбіжності у функціях різних регуляторних органів і наявність посилань на певні документи, про які більше немає жодної згадки в Законопроєкті (це, зокрема, стосується посилання на «Стратегію» в статті 6 і згадки про держав-учасниць Європейської конвенції про транскордонне телебачення в статті 9).

У зв'язку з цим рекомендується, щоб органи державної влади розробляли закони та політику щодо Інтернету в межах інклюзивного та прозорого процесу, що дасть змогу залучити всіх зацікавлених сторін, зокрема приватний сектор, громадянське суспільство, наукові кола й технічну спільноту.⁷ Таким чином можна запобігти появі технічних та інших суттєвих недоліків, які докладніше описано в наведеному нижче аналізі.

Крім того, у пояснювальній записці до Законопроєкту переважно йдеться про загрози для інформаційної безпеки України з боку платформи Telegram. Згадуються численні звіти громадських організацій, а також уже вжиті заходи протидії впливу цієї платформи в Україні. Водночас, положення Законопроєкту передбачають регулювання діяльності платформ загалом. Слід зазначити, що такий вид регулювання має відповідати стандартам Європейського Союзу в контексті вступу України до ЄС. Під час розробки подібного законодавства слід враховувати умови воєнного стану й відповідні загрози національній безпеці України, однак воно має бути вузько спрямованим і не завдавати супутньої шкоди правам користувачів на свободу слова та правам платформ на свободу господарської діяльності, гарантованим Європейською Конвенцією з прав людини (ЄКПЛ) і Хартією основоположних прав Європейського Союзу (далі — «Хартія»).

б. Визначення поняття «платформа спільного доступу до інформації, через яку поширюється масова інформація» та положення Законопроєкту щодо юрисдикції (статті 2 і 8)

Законопроєктом пропонується запровадити в українське законодавство нову категорію суб'єктів — **платформи спільного доступу до інформації, через які поширюється масова інформація**. Така платформа визначається як «платформа спільного доступу до інформації, на якій створюються і функціонують облікові записи користувачів (сторінки, канали тощо), через які поширюється масова інформація», що є посиланням на визначення платформи спільного доступу до інформації в Законі України «Про медіа». У пункті 39 частини першої статті 1 Закону України «Про медіа» така платформа визначається як «сервіс, що забезпечує своїм користувачам за їхнім запитом можливість зберігання та поширення користувацької інформації для необмеженого кола осіб, якщо такі зберігання та поширення не є незначною та суто допоміжною функцією іншого сервісу та з об'єктивних і технічних причин не можуть використовуватися без такого сервісу».

У частині першій статті 8 визначено сферу дії Законопроєкту. Його положення поширюються на провайдерів платформ спільного доступу до інформації, через які поширюється масова інформація, що є юридичними особами, зареєстрованими на території України, або на платформи, які використовуються українськими суб'єктами у сфері медіа для поширення інформації, і ця інформація доступна на території України та спрямовується на українських користувачів.

Причини виокремлення «платформ спільного доступу до інформації, через які поширюється масова інформація» як окремого суб'єкта відповідно до українського законодавства не

⁷ Рекомендація CM/Rec(2016)5 Комітету міністрів державам-членам щодо свободи в інтернеті, п. 1.4

зрозумілі. Поточне визначення, викладене в Законі України «Про медіа», відповідає визначенню терміна «онлайн-платформа» в пункті «і» статті 3 Акта ЄС про цифрові послуги (DSA).⁸ Крім того, у Європейському акті про свободу медіа (EMFA) не визначається різниця між платформами, що використовуються суб'єктами у сфері медіа для поширення інформації, та іншими платформами, тобто передбачається можливість використання платформ будь-якого типу як інструмента для публікації матеріалів, що становлять суспільний інтерес. Цей підхід закріплений у статті 18 EMFA, яка передбачає певні зобов'язання для дуже великих онлайн-платформ щодо провайдерів медіапослуг.⁹

Сфера дії Законопроекту, схоже, не повністю відповідає положенням DSA, що є основним зведенням норм регулювання діяльності онлайн-платформ, який Україна має імплементувати як країна-кандидат на вступ до ЄС. Логічно застосовувати Законопроект до платформ, зареєстрованих як юридичні особи відповідно до українського законодавства. Щодо інших платформ, згідно з формулюванням, використаним у пункті 1 статті 2 DSA, дія Регламенту поширюється на *«постачальників посередницьких послуг, що пропонуються одержувачам таких послуг, які зареєстровані або розташовані на території Європейського Союзу»*.¹⁰ У пунктах 7–8 преамбули до DSA це поняття тлумачиться через істотний зв'язок із ЄС, що визначається як ситуації, коли *«провайдер послуги має місце постійної діяльності в ЄС або, за відсутності такого місця, якщо кількість одержувачів послуги в одній або кількох державах-членах є значною відносно кількості населення такої держави чи держав, або на підставі спрямування діяльності на одну або кілька держав-членів»*. Спрямування діяльності платформ на певну державу можна встановити шляхом аналізу таких чинників:

- використання мови або валюти, що зазвичай використовуються в певній державі;
- можливість замовити товари або послуги;
- використання відповідного домену верхнього рівня;
- наявність застосунку у відповідному національному магазині застосунків;
- розміщення місцевої реклами або реклами мовою, що використовується в державі;
- надання послуг клієнтам мовою, що зазвичай використовується в державі.¹¹

Українські законодавці певною мірою використовують аналогічні критерії в частині тринадцятій статті 2 та частині п'ятій статті 123 Закону України «Про медіа» для визначення спрямованості діяльності певних провайдерів медіапослуг на території України та території держави-агресора відповідно. В обох випадках вимагається ухвалення окремого рішення з цього питання, на відміну від цього Законопроекту. Утім, у жодному з міжнародних документів, що застосовуються до такого виду регулювання, критерій доступності інформації, опублікованої національними суб'єктами у сфері медіа на певній платформі, не використовується для встановлення юрисдикції щодо такої платформи.

с. Право на надійну та достовірну інформацію (статті 1 і 4)

Одне з положень Законопроекту, яке може викликати занепокоєння, стосується зобов'язань щодо надання надійної і достовірної інформації. Хоча їх уведено в Законопроект задля вирішення проблем, пов'язаних з інформацією, що вводить в оману, дезінформацією і пропагандою, вони не відповідають зобов'язанням України щодо поваги до свободи слова згідно з міжнародним правом і Конституцією країни.

⁸ Регламент (ЄС) 2022/2065 Європейського парламенту та Ради від 19 жовтня 2022 року про єдиний ринок цифрових послуг і внесення змін до Директиви 2000/31/ЄС (Акт про цифрові послуги), ст. 18

⁹ Регламент (ЄС) 2024/1083 Європейського парламенту та Ради від 11 квітня 2024 року, що встановлює загальні рамки для медіапослуг на внутрішньому ринку та вносить зміни до Директиви 2010/13/ЄС (Європейський акт про свободу медіа), п. «і» ст. 3

¹⁰ Акт про цифрові послуги, п. 1 ст. 2

¹¹ Акт про цифрові послуги, пп. 7–8 преамбули

Згідно з частиною першою статті 1, громадяни мають *«право на отримання надійної, об'єктивної, своєчасної і достовірної інформації»*. У статті 4 повторюється назва статті 1, а в частині другій статті 4 достовірна інформація визначається як інформація, що *«спирається на факти й може бути перевірена»*.

У міжнародному праві немає загального *«права на достовірну інформацію»*, яке накладало б на всіх осіб зобов'язання надавати саме таку інформацію. Європейський суд з прав людини визнав зобов'язання держав надавати точну інформацію своїм громадянам,¹² особливо в тих випадках, коли існує загроза здоров'ю або життю, або в разі проблем, які становлять громадський інтерес.¹³ Такі зобов'язання зазвичай не поширюються на всіх осіб, крім випадків, коли існують інші інтереси, як-от право на встановлення істини, або коли йдеться про загрозу здоров'ю. Рекомендується істотно уточнити права й обов'язки, передбачені в цьому розділі, щоб це не вплинуло на передбачені статтею 10 права осіб, зобов'язаних надавати *«достовірну інформацію»*.

У частині третій статті 4 вказано, що *«особа, яка поширює інформацію, зобов'язана переконатись у її достовірності»*. Це положення частково взято з Цивільного кодексу України, де воно застосовується у зв'язку з впливом на репутацію, проте це не зменшує потенційний вплив на свободу слова. Положення Законопроекту в поточному формулюванні поширюється на всі висловлювання людей за будь-яких обставин (і онлайн, і офлайн), незалежно від юрисдикції, і, на відміну від положень Цивільного кодексу, навіть на поширення офіційних публікацій. Воно не містить жодних застережень щодо завдання шкоди чи наміру, з яким поширюється інформація.

Це положення видається непропорційним і таким, що порушує норми міжнародного права. Воно може мати серйозний стримувальний ефект, змушуючи людей мовчати, поки вони повністю не перевірять правдивість і достовірність інформації. Надалі це може суттєво порушити свободу слова, що передбачає захист права на висловлення власної думки та сатиричні висловлювання, а також право на ненавмисні чи неусвідомлені неточності. У Спільній заяві спеціальних доповідачів ООН, ОБСЄ, ОАД і АС із питань свободи слова зазначається, що *«[з]агальні заборони на поширення інформації, що ґрунтується на нечітких і неоднозначних¹⁴ ідеях, зокрема «неправдивих новин» або «необ'єктивної інформації», несумісні з міжнародними стандартами у сфері обмеження свободи слова, як зазначено в пункті 1(а), і мають бути скасовані»*.¹⁵

Це положення також суперечить статті 10 ЄКПЛ, яка захищає поширення різноманітної інформації, зокрема, й некоректної.¹⁶ Положення статті 10 також застосовуються до непопулярних і суперечливих тверджень.¹⁷ Крім того, достовірність інформації, яка вважається оціночними судженнями, не потребує доведення,¹⁸ і закони, у яких не розмежовуються ці два поняття, є недійсними.¹⁹ Забезпечуючи баланс між правом на свободу слова та іншими правами, як-от правом на недоторканність приватного життя чи захист репутації особи, Європейський суд з прав людини загалом обмежив зобов'язання щодо перевірки достовірності інформації, визначивши, що воно стосується лише мовників, а також етичних зобов'язань журналістів перевіряти достовірність інформації.²⁰ Також є

¹² «Асоціація Burestop 55 та інші проти Франції» (Association Burestop 55 and Others v. France), № 56176/18 (ЄСПЛ, 2021)

¹³ «Угорський Гельсінський комітет проти Угорщини» (Magyar Helsinki Bizottság v. Hungary) [ВП], № 18030/11 (ЄСПЛ, 2016)

¹⁴ Одним із небагатьох документів, що містить таку вимогу, є необов'язкова Європейська декларація про цифрові права та принципи Цифрового десятиліття (2023/С 23/01), стаття 10 якої стосується вибору платформ споживачами, а не доступу до інформації від суб'єктів у сфері медіа та інших осіб.

¹⁵ Спеціальний доповідач ООН із питань свободи думки і слова, представник Організації з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЄ) з питань свободи медіа, спеціальний доповідач Організації американських держав (ОАД) з питань свободи слова, Спеціальний доповідач Африканської комісії з прав людини і народів (АКПЛН) з питань свободи слова та доступу до інформації, «Спільна заява про «фейкові новини», дезінформацію та пропаганду» (3 березня 2017 р.)

¹⁶ «Салов проти України» (Salov v. Ukraine), № 65518/01 (ЄСПЛ, 2005), п. 113

¹⁷ «Перінчек проти Швейцарії» (Perinçek v. Switzerland), № 27510/08 (ЄСПЛ, 2015)

¹⁸ «Лінггенс проти Австрії» (Lingens v. Austria), № 9815/82 (ЄСПЛ, 1986)

¹⁹ «Захаров проти Росії» (Zakharov v. Russia), № 14881/03 (ЄСПЛ, 2006), п. 30

²⁰ «Азадлік і Заїдов проти Азербайджану» (Azadliq and Zayidov v. Azerbaijan), № 20755/08 (ЄСПЛ, 2022)

важливі зобов'язання, пов'язані з промовами на історичні теми й запереченням Голокосту.²¹ Проте жодне з них не накладає загальні зобов'язання на всіх осіб і не застосовується до всіх видів висловлювань без винятку.

d. Призначення законних представників (стаття 9)

Згідно зі статтею 9, необхідною передумовою для забезпечення дотримання положень Законопроекту платформами за межами України, на які поширюється його дія, є призначення законного представника. У цій нормі розмежовуються платформи, які зареєстровані в ЄС або мають там призначених законних представників, та інші платформи. Перші можуть бути звільнені від вимоги щодо призначення представника, якщо їхній законний представник у ЄС взаємодіє з українськими органами влади. Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах електронних комунікацій, радіочастотного спектра та надання послуг поштового зв'язку (НКЕК), яка є національним регулятором відповідно до Законопроекту, має публікувати інформацію про законних представників усіх таких платформ на своєму вебсайті. Платформи мають призначати своїх законних представників, які взаємодіятимуть з українськими органами влади. Провайдер, що належить до цієї категорії платформ, має повідомити НКЕК контактні дані свого законного представника та забезпечити дійсність його повноважень.

Ця норма покликана полегшити взаємодію між платформами й українськими органами влади. З цією метою в неї включено два положення DSA: статтю 11 про призначення контактних осіб, які взаємодіятимуть з органами влади, і статтю 13 про призначення законних представників платформ задля дотримання DSA.²² Загалом, згідно з пунктом 44 преамбули до DSA, законний представник може виконувати функції контактної особи.²³ Водночас у пункті 42 преамбули до DSA підкреслюється, що «*на відміну від законного представника, електронна точка контакту має слугувати оперативним цілям і не мусить мати фізичного місцезнаходження*».²⁴ Тому рекомендується чіткіше розмежувати ці дві функції.

Більш проблемним аспектом, пов'язаним із додатковими зобов'язаннями, передбаченими Законопроектом, є виключення зі сфери його дії певних платформ залежно від того, чи забезпечать вони взаємодію своїх представників у ЄС / контактних осіб з українськими органами влади. Усі платформи зі значною базою користувачів в Україні або зареєстровані в ЄС, або призначили там своїх законних представників. З іншого боку, такі юридичні особи не зобов'язані відповідати на запити українських органів влади з огляду на національні правові режими, які регулюють їхню діяльність. Тож малоімовірно, що українські законодавці зможуть самостійно розширити сферу дії свого законодавства на відповідні суб'єкти, особливо зважаючи на той факт, що більшість таких платформ, найімовірніше, не знатимуть про зміни в законодавстві України, поки не отримають відповідний запит від українських органів влади. Деякі компанії, як-от Meta,²⁵ Telegram²⁶ і Google, уже повідомили, що не взаємодіятимуть з органами влади за межами ЄС.²⁷ Тож для ефективного застосування аналогічного положення потрібно укласти міжнародну угоду з ЄС, проте наразі жодна така угода не укладена.

e. Обсяг зобов'язань, що накладаються на платформи (стаття 10)

У статті 10 Законопроекту пропонується накласти на платформи кілька зобов'язань щодо належної обачності. Вони передбачають різні дії: від публікації умов використання та запровадження певних вимог щодо заборонених матеріалів до створення механізмів повідомлення про порушення та вжиття відповідних заходів, забезпечення прозорості реклами, сприяння медіаграмотності й опрацювання персональних даних неповнолітніх

²¹ «Гароді проти Франції» (Garaudi v France), № 65831/01 (ЄСПЛ, 2003)

²² Акт про цифрові послуги, ст. 11, ст. 13

²³ Акт про цифрові послуги, пункт 44 преамбули

²⁴ Акт про цифрові послуги, пункт 42 преамбули

²⁵ <https://www.meta.com/help/quest/2844070439068158/>

²⁶ <https://telegram.org/tos/eu-dsa>

²⁷ <https://support.google.com/legal/troubleshooter/13966113?hl=en#ts=13966824>

осіб із комерційною метою. Текст зобов'язань майже дослівно відтворює текст вимог зі статті 23 Закону України «Про медіа», що мають застосовуватися до платформ спільного доступу до відео, які належать до юрисдикції України, і спрямовані на реалізацію статті 28b Директиви ЄС про аудіовізуальні медіапослуги (AVMSD) у чинній редакції.²⁸ Цю групу зобов'язань доповнено новими, які викладено в пунктах 2 і 4 частини першої статті 10 Законопроекту:

- оприлюднити в доступному для користувачів місці безпосередньо на платформі спільного доступу до інформації та в усіх пов'язаних із платформою сервісах інформацію про власні контактні дані, які користувачі можуть використовувати, щоб надсилати скарги на поширювану через платформу масову інформацію, що суперечить законодавству України;
- на підставі звернення НКЕК обмежувати поширення на території України програм та (або) користувацької інформації, зокрема користувацького відео, що порушують вимоги статей 36, 42, 119 Закону України «Про медіа», а також обмежувати поширення інформації у випадках, установлених частиною першою статті 43 Закону України «Про медіа».

Хоча деякі із запропонованих зобов'язань загалом відповідають вимогам і положенням DSA, зокрема статті 14 про умови використання, статті 16 про механізми повідомлення про порушення та вжиття заходів, статті 20 про внутрішні системи розгляду скарг і статті 26 про рекламу на онлайн-платформах,²⁹ вони менш деталізовані й потребують подальшого уточнення для створення всеохопної нормативно-правової бази. Інші зобов'язання, як-от упровадження ефективних заходів та інструментів забезпечення медіаграмотності, а також положення про право на відповідь на онлайн-платформах, відсутні в DSA й можуть створювати надмірне навантаження на платформи, на які поширюється дія цього нормативного акта. Тому рекомендується чітко розмежувати обсяг зобов'язань, передбачених відповідно до DSA та AVMSD, і застосовувати їх до різних видів платформ, зважаючи на те, що AVMSD є *lex specialis* для платформ спільного доступу до відео і встановлює докладніший набір зобов'язань для цієї конкретної категорії суб'єктів.

Особливу увагу потрібно приділити положенням, за якими НКЕК уповноважена видавати розпорядження, що фактично, відповідно до DSA, є розпорядженнями про вжиття заходів щодо матеріалів, які порушують законодавство. Загалом, і DSA³⁰, і документи Ради Європи³¹ допускають видавання таких розпоряджень незалежними адміністративними органами, посилаючись на критерії необхідності та пропорційності вжитих заходів і їх відповідність положенням ЄКПЛ та Хартії. Відтак, НКЕК потенційно може бути органом, уповноваженим видавати такі розпорядження, навіть попри те, що деякі обмеження щодо матеріалів, передбачені Законом «Про медіа», потребують подальшого ретельного вивчення щодо відповідності статті 10 ЄКПЛ.

Утім, платформи не зобов'язані обмежувати доступ до інформації — вони мають реагувати на відповідне розпорядження. Згідно з формулюванням пункту 1 статті 9 DSA, *«провайдери посередницьких послуг мають сповістити орган, що видав розпорядження, або будь-який інший орган, зазначений у розпорядженні, про будь-які дії, ужиті для виконання розпорядження без невинуватених затримок, із зазначенням того, чи було розпорядження виконано та коли це було зроблено»*.³² Можуть бути випадки, коли, наприклад, платформа вважає, що її оцінка спірного матеріалу відрізняється від оцінки судового або адміністративного органу, і вирішує залишити такий матеріал на платформі. Це слугує важливою гарантією захисту від зловживань або неналежної аргументації з боку органу, який видав розпорядження, і дає провайдеру змогу проаналізувати відповідність певного матеріалу міжнародним стандартам свободи слова. Необхідність таких гарантій

²⁸ Директива 2010/13/ЄС Європейського парламенту та Ради від 10 березня 2010 року про координацію певних положень, установлених законами, нормативно-правовими або адміністративними актами в державах-членах щодо надання аудіовізуальних медіапослуг (Директива про аудіовізуальні медіапослуги), ст. 28b

²⁹ Акт про цифрові послуги, статті 14, 16, 20, 26

³⁰ Акт про цифрові послуги, ст. 9

³¹ Рекомендація CM/Rec(2018)2 Комітету міністрів державам-членам щодо ролей і обов'язків інтернет-посередників, п. 1.3.2

³² Акт про цифрові послуги, п. 1 ст. 9

додатково підкреслюється в DSA³³ і документах Ради Європи.³⁴

f. Прозорість структури власності платформ (стаття 11)

Прозорість є загальновизнаним механізмом забезпечення нагляду та підзвітності впливових суб'єктів, зокрема органів державної влади. Рада Європи закликає забезпечувати прозорість структури власності суб'єктів у сфері медіа з 1990-х років, а AVMSD³⁵ і EMFA в новій редакції містять відповідні зобов'язання.³⁶ Протягом останніх років і Єврокомісія, і Рада Європи надавали докладні рекомендації з цього приводу.³⁷ Крім того, Єврокомісія спонсорувала створення інструмента для моніторингу структури власності європейських медіа Euromedia Ownership Monitor (EurOMo) з метою сприяння прозорості й проведенню досліджень.

Стаття 11 Законопроєкту передбачає зобов'язання щодо прозорості структури власності платформи, яка належить до юрисдикції України, і обов'язок розкривати інформацію про структуру власності та джерела фінансування. Можливість присутності в структурі власності трастів і офшорних компаній обмежена. Якщо суб'єкт не призначив представника в Україні або представника в державі-члені ЄС чи не надає всю необхідну інформацію протягом установленого регулятором строку, такий суб'єкт може бути визнаний «непрозорим» відповідно до частини п'ятої статті 11 Законопроєкту.

Важливо зазначити, що інформація, як правило, надається лише «за запитом» НКЕК, а положення про прозорість інформації на кшталт тих, що передбачені Законом України «Про медіа», EMFA, рекомендаціями Ради Європи та інструментом EurOMo, у Законопроєкті відсутні.

Запропоновані в Законопроєкті механізми правозастосування також можуть викликати занепокоєння. Якщо платформа не надає НКЕК необхідну інформацію або не зареєстрована в державі-члені ЄС і не призначає законного представника в Україні, вона може бути визнана непрозорою, і щодо такої платформи може бути вжито заходів, спрямованих на призупинення її діяльності. Таке положення є непропорційним у розумінні статті 10 ЄКПЛ.

Законопроєкт суттєво відходить від європейських стандартів у пункті 2 частини п'ятої статті 11, що посилається на частину першу статті 12 і, як видається, неправомірно зараховує до непрозорих власників осіб, які є громадянами або юридичними особами держави-агресора чи фінансуються державою-агресором. Це положення не цілком узгоджується з європейським і міжнародним правом. По-перше, воно не має нічого спільного з жодним загальноприйнятим визначенням прозорості й вочевидь спотворює поняття прозорості задля застосування санкцій у такий спосіб, що обмежує критику, адже прозорість, як правило, вважається суспільним благом. Неправильне використання поняття непрозорості простежується і в інших розділах Законопроєкту, згідно з якими непрозорість може бути підставою для обґрунтування заборони використання платформи для службових цілей або доступу до фінансової системи. За наявності наміру обмежувати або забороняти використання платформ на підставі структури власності його потрібно чітко сформулювати й обґрунтувати.

Крім того, як зазначено нижче, обмеження щодо структури власності самі собою вважаються проблемними. У Рекомендаціях Ради Європи щодо плюралізму медіа та прозорості медіавласності зазначається, що «*обмеження щодо обсягу іноземної*

³³ Акт про цифрові послуги, п. 2 ст. 9

³⁴ Рекомендація CM/Rec(2018)2 Комітету міністрів державам-членам щодо ролей і обов'язків інтернет-посередників, п. 1.3.3

³⁵ Директива про аудіовізуальні медіапослуги, п. 2 ст. 5

³⁶ Європейський акт про свободу медіа, ст. 6

³⁷ Рада Європи, Рекомендація CM/Rec(2018)1 Комітету міністрів державам-членам щодо плюралізму медіа та прозорості медіавласності, 7 березня 2018 року, додаток 4. ЄС, Рекомендація Комісії (ЄС) 2022/1634 від 16 вересня 2022 року щодо внутрішніх гарантій редакційної незалежності та прозорості структури власності в медіасекторі, Офіційний вісник Євросоюзу, розділ «Право», 245, 22.09.2022, с. 56–65, глава III.

медіавласності мають здійснюватися обґрунтовано».³⁸

г. Обмеження діяльності платформ, зокрема блокування доступу до них (статті 12–13)

Окрім обмежень діяльності платформ, структура власності яких вважається непрозорою, існує окремий правовий режим для платформ, щодо яких НКЕК ухвалює рішення про обмеження їхньої діяльності в Україні (**«платформи, щодо яких запроваджено обмеження»**). У частині третій статті 12 встановлено дві підстави для визнання платформи такою, щодо якої мають бути запроваджені обмеження:

- у структурі власності платформи є юридична або фізична особа з держави-агресора, або юридична особа, в якій кінцевим бенефіціарним власником, ключовим учасником або власником істотної участі на будь-якому рівні ланцюга володіння корпоративними правами є фізична особа, що є громадянином держави-агресора, або юридична особа, що отримує фінансування від фізичних осіб, які є громадянами держави-агресора;
- на платформі поширюється інформація, яка порушує вимоги законодавства про медіа (статті 36, 42 і 119 Закону України «Про медіа») чи законодавства про авторське право.

Перша підстава взята дослівно з частини першої статті 120 Закону України «Про медіа», дія якої обмежується в часі тривалістю збройної агресії і яка забороняє відповідним суб'єктам бути провайдерами медіапослуг в Україні протягом указанного періоду. Вона містить досить широке визначення фінансування, що охоплює кредити, позики, інвестиції, внески спонсорів, благодійні внески чи іншу фінансову допомогу. Повну відповідальність за встановлення відповідних обставин під час оцінювання структури власності платформи несе НКЕК.

Друга підстава, якщо її системно тлумачити відповідно до частини шостої статті 13 Законопроекту та пропонованої частини третьої статті 115-3 Закону України «Про електронні комунікації», дозволяє НКЕК кваліфікувати платформу як таку, щодо якої має бути запроваджено обмеження, якщо вона неодноразово порушує вимоги статті 9 Законопроекту, зокрема в тому разі, якщо платформа не призначає законного представника та не видаляє матеріали. Частиною четвертою статті 12 Законопроекту передбачено, що НКЕК ухвалює таке рішення на підставі рішення медіарегулятора — Національної ради з питань телебачення і радіомовлення України (далі — «Національна рада»). Своєю чергою, Національна рада може ухвалити рішення про невідповідність платформи вимогам законодавства, якщо така платформа:

- негайно не обмежує доступ до незаконної інформації;
- не дотримується вимог, що стосуються взаємодії між платформою, яка належить до юрисдикції України, і органами державної влади України (відповідно до частини шостої статті 13 Законопроекту це означає, що платформа не призначає законного представника або не надає актуальну інформацію про нього).

Правові наслідки такого визначення виявляються в трьох аспектах. По-перше, якщо НКЕК ухвалює відповідне рішення, інтернет-провайдери зобов'язані заблокувати платформу, щодо якої запроваджено обмеження, протягом 3 днів після отримання від НКЕК відповідного повідомлення. По-друге, державні органи, органи місцевого самоврядування, їхні посадові особи, а також банки, інші надавачі фінансових послуг і оператори послуг платіжної інфраструктури не повинні використовувати платформи, щодо яких запроваджено обмеження, для поширення інформації. По-третє, програми або сервіси, пов'язані з платформами, щодо яких запроваджено обмеження, заборонено зберігати й використовувати на будь-якому обладнанні чи електронних засобах зв'язку, які повністю або частково використовуються для службових цілей (тобто для листування, усних перемовин, використання державних електронних реєстрів, зберігання конфіденційних даних). Також заборонено використовувати хмарні сервіси, пов'язані з такими

³⁸ Рекомендація РЄ CM/Rec(2018)1, § 3.7.

платформами. НКЕК має опублікувати перелік таких програм або сервісів після узгодження з Міністерством цифрової трансформації. Друге та третє обмеження також поширюються на непрозорі платформи, про які йдеться в статті 11 Законопроєкту.

Рекомендується забезпечити відповідність таких обмежень стандартам законності, обґрунтованості й необхідності в демократичному суспільстві згідно зі статтею 10 ЄКПЛ. Перший критерій стосується законності обмежень. Наприклад, відповідно до пункту 4 частини першої статті 10 Законопроєкту, платформи зобов'язані виконувати розпорядження НКЕК щодо видалення матеріалів, які порушують законодавство, а в статті 12 фактично йдеться про аналогічні розпорядження Національної ради. У пропонованій Законопроєктом частині сьомій статті 43-1 Закону України «Про медіа» додається ще одна підстава, за якою НКЕК може визначити платформу як таку, щодо якої має бути запроваджено обмеження, причому така підстава не згадується в статті 12. Крім того, стаття 12 стосується всіх платформ спільного доступу до інформації, натомість решта тексту Законопроєкту зосереджена на платформах спільного доступу до інформації, через які поширюється масова інформація. Відповідно, таке обмеження не відповідає критерію законності, оскільки воно не *«сформульоване достатньо точно, щоб дати змогу громадянам регулювати свою поведінку»*.³⁹ Законопроєкт також надає НКЕК необмежену свободу розсуду щодо визначення переліку програм або сервісів, пов'язаних із платформами, щодо яких запроваджено обмеження.

Розглядаючи необхідність такого обмеження в демократичному суспільстві, блокування та інші обмеження слід проаналізувати окремо. Блокування вебсайту допускається лише в тому разі, якщо воно відповідає критерію пропорційності, а органи державної влади ретельно оцінюють можливі наслідки, зокрема непередбачувані, будь-яких обмежень до та після їх застосування, водночас намагаючись застосувати найменш суворі заходи, необхідні для досягнення основної мети.⁴⁰ Європейський суд з прав людини підтвердив ці елементи аналізу пропорційності, додатково підкресливши, що *«навіть за наявності виняткових обставин, які виправдовують блокування матеріалів, що порушують законодавство, захід, який блокує доступ до всього вебсайту, слід обґрунтувати окремо, чітко й незалежно від обґрунтування, що лежить в основі первинного розпорядження щодо матеріалів, які порушують законодавство, із застосуванням критеріїв, установлених і застосовуваних Судом відповідно до статті 10 Конвенції»*.⁴¹

Міркування національної безпеки, які відіграють величезну роль у поточному контексті боротьби України з російською агресією, зокрема в інформаційному просторі, і які стали підставою для таких пропозицій, зрозумілі. Проте положення Законопроєкту допускають блокування будь-якої платформи, яка отримує плату за підписку хоча б від одного користувача з російським громадянством без часових обмежень, на відміну від аналогічних положень Закону України «Про медіа», які застосовуються лише до провайдерів медіаслуг, що належать юрисдикції України, забороняючи наявність російських громадян у структурі їхньої власності, а також є обмеженими в часі періодом збройної агресії. Водночас положення щодо юрисдикції сформульовані набагато вужче, ніж в аналізованому законодавчому акті. Будь-які обмеження, що ґрунтуються на походженні, мають бути чітко сформульованими, обмеженими в часі й періодично переглядатися незалежним адміністративним або судовим органом.

Крім того, якщо, відповідно до положень Законопроєкту, блокування здійснюється не на підставі походження, а на підставі змісту матеріалів, платформі достатньо не видалити лише два фрагменти контенту, що порушує законодавство, щоб НКЕК або Національна рада почали процедуру блокування без належного аналізу наслідків й окремого обґрунтування такого блокування. Такі дії суперечитимуть вимогам статті 10 ЄКПЛ і обмежать доступ до значного обсягу матеріалів, які не порушують законодавство. Хоча DSA допускає обмеження роботи сервісу, воно має бути тимчасовим і лише за виняткових

³⁹ «Санді Таймз» проти Сполученого Королівства (№ 1)» (*Sunday Times v the United Kingdom (No 1)*), п. 49; «Ахмет Йілдірім проти Туреччини» (*Ahmet Yildirim v Turkey*), п. 57

⁴⁰ Рекомендація CM/Rec(2016)5 Комітету міністрів державам-членам щодо свободи в інтернеті, п. 2.4.1; Рекомендація CM/Rec(2018)2 Комітету міністрів державам-членам щодо ролей і обов'язків інтернет-посередників, п. 1.3.1.

⁴¹ «ТОВ «Флауус» та інші проти Росії» (*ООО Flavus and Others v. Russia*), п. 38

обставин, коли посередники систематично порушують свої зобов'язання, передбачені відповідним Регламентом.⁴² Як наголошувалося вище, до цього набору зобов'язань не входить зобов'язання видаляти матеріали, які порушують законодавство, — натомість він охоплює обов'язок вживати заходів щодо таких матеріалів.

Щодо інших обмежень, заборону використання певних платформ конкретними користувачами можна вважати менш суворою і прийнятною альтернативою блокуванню. Однак у представленому Законопроекті пропонується застосовувати її як додатковий захід після запровадження блокування. Крім того, беручи до уваги широкий спектр програм, пов'язаних із платформами, щодо яких запроваджено обмеження, і монополію деяких технологічних компаній, третім наслідком визнання платформи такою, щодо якої має бути запроваджено обмеження, може призвести до завдання непропорційної шкоди. Гіпотетично, якщо платформа YouTube не видалить два матеріали, які порушують законодавство, і буде оголошена платформою, щодо якої запроваджуються обмеження, через дискреційне рішення НКЕК державним службовцям може бути заборонено користуватися на своїх смартфонах усіма сервісами Alphabet/Google. Це може навіть стосуватися використання пристроїв Android, оскільки ця операційна система розроблена інженерами Alphabet.

h. Процедура повідомлення про порушення та вжиття заходів (нова стаття 43-1 Закону України «Про медіа»)

Частина друга розділу III Законопроекту передбачає внесення змін до Закону України «Про медіа» шляхом створення нової статті 43-1, яка вводить у дію новий механізм повідомлення про порушення та вжиття заходів для «суб'єктів у сфері медіа». Новий механізм видається надмірно складним і заплутаним та потенційно може застосовуватися до широкого кола суб'єктів. У цьому розділі висвітлено лише деякі з найбільш проблемних місць, без вичерпного аналізу всіх аспектів.

Поняттю «суб'єкт у сфері медіа» надано нове, розширене визначення, якщо порівнювати з визначенням, викладеним у чинному законі, а саме *«особа, яка регулярно поширює масову інформацію під своїм редакційним контролем через власні облікові записи на платформах спільного доступу до інформації, незалежно від того, чи зареєстрована така особа як суб'єкта у сфері медіа...»* Насамперед слід зазначити, що застосування цього визначення до всіх суб'єктів у сфері медіа, зокрема незареєстрованих і з незначним рівнем популярності, а також, імовірно, до всіх користувачів платформ, що впливає з формулювання положення, здається непропорційним. Стандарти Ради Європи вимагають більш докладних критеріїв визначення нових медіа і *«поетапного та диференційованого реагування»* щодо їхніх обов'язків.⁴³

Процедура, якої мають дотриматися суб'єкти, видається обтяжливою, оскільки вимагає негайного реагування на початкову скаргу та на запити платформи, а відсутність реакції призводить до блокування доступу до інформації платформою. Багато суб'єктів не зможуть цього зробити, а тому будуть змушені або видалити матеріали навіть за відсутності користі від таких дій, або потрапити під санкції.

Багато процедур можуть здатися упередженими щодо суб'єктів у сфері медіа: наприклад, процедура відновлення доступу відповідно до частини восьмої статті 43-1 передбачає відновлення доступу на 10-й день, а за частиною шостою статті 43-1 слід відреагувати на повідомлення про порушення протягом 24 годин.

Крім того, у відповідь на початковий запит щодо порушення суб'єкт у сфері медіа зобов'язаний надати докладні особисті дані, зокрема свою фізичну адресу, якщо він відмовляється видалити інформацію. Це також викликає занепокоєння, оскільки цим механізмом можуть зловживати для ідентифікації (і подальшого переслідування) осіб, які

⁴² Акт про цифрові послуги, п. «b» ч. 3 ст. 51

⁴³ Рекомендація CM/Rec(2011)7 Комітету міністрів державам-членам щодо нового поняття медіа, додаток «Критерії визначення медіа та рекомендації щодо поетапного та диференційованого реагування»

не є медіа і просто користуються певною популярністю.

Вимоги до скарг і запитів щодо видалення матеріалів видаються занадто низькими. Відповідно до частини першої статті 43-1, будь-яка особа, яка «переконана», що було порушено будь-яке право, може вимагати від суб'єкта у сфері медіа припинити публікацію відповідної інформації. Бракує чіткості у визначенні видів правопорушень, яких це стосується (що є порушенням вимог ЄКПЛ щодо «передбачуваності»), чи необхідного рівня шкоди, і може навіть стосуватися порушення «права на достовірну інформацію», передбаченого в частині першій статті 1 Законопроекту. Механізм звернення зі скаргами до платформ також не спирається на суворі вимоги. На противагу цьому, у DSA передбачено, що для вжиття аналогічних заходів матеріал має порушувати законодавство.⁴⁴

Крім наведених вище, вимоги до доказів наявності порушень також низькі. Відповідно до частини другої статті 43-1 Законопроекту, у випадку звернення і до суб'єкта, і до платформи заява про припинення порушення має містити лише простий виклад причин. Через такі низькі вимоги цей механізм може використовуватися як засіб переслідування. Для порівняння, DSA вимагає, щоб механізм дозволяв отримати «*достатньо обґрунтоване пояснення причин*», пов'язаних із матеріалами, які порушують законодавство,⁴⁵ а також передбачав надання «*заяви, яка підтверджує щирі впевненість фізичної або юридичної особи, яка надає повідомлення, у тому, що інформація і твердження, які містяться в повідомленні, є достовірними й повними*». Згідно з вимогами Директиви ЄС про авторське право, скарга має бути «*достатньо обґрунтованим повідомленням*».⁴⁶ Згідно з пунктом 7 частини другої статті 56 закону «Про авторське право і суміжні права», на основі якого, схоже, було створено цю частину тексту, заяву про порушення має перевірити адвокат, а за надання недостовірної інформації заявник може понести відповідальність. Директива ЄС щодо протидії застосуванню стратегічних позовів проти участі громадськості вимагає, щоб судові позови були належно обґрунтованими.⁴⁷ DSA передбачає призупинення розгляду скарг від осіб, які часто подають вочевидь необґрунтовані скарги.⁴⁸

Насамкінець, це положення також надає НКЕК широкі повноваження щодо призупинення роботи платформ відповідно до частини сьомої статті 43-1, якщо вони не відповідають на запити або відмовляються видаляти інформацію, яка може повністю відповідати вимогам законодавства.

і. Інші питання

У цьому розділі стисло розглянуто кілька інших питань, порушених у Законопроекті, які не стосуються його основних цілей, але можуть мати значні наслідки.

1. ***Захист персональних даних дітей.*** Частина друга статті 10 Законопроекту забороняє опрацьовувати дані дітей із комерційною метою. Це значно ширше, ніж встановлення положень про захист дітей, і може призвести до того, що діти взагалі не зможуть користуватися інтернетом, оскільки комерційна мета передбачає зберігання реєстраційних даних і даних для входу в облікові записи. А це можна вважати порушенням прав дітей на доступ до інформації і свободу слова відповідно до Конвенції ООН про права дитини.⁴⁹ Рекомендується переглянути цю статтю, врахувавши поточні заходи щодо гармонізації Закону України «Про захист персональних даних» із GDPR.
2. ***Медіаграмотність.*** Пункт 8 частини першої статті 10 Законопроекту передбачає, що платформи мають «*упроваджувати ефективні заходи та*

⁴⁴ Акт про цифрові послуги, ст. 16

⁴⁵ Акт про цифрові послуги, п. 2 ст. 16

⁴⁶ Директива Європейського парламенту та Ради (ЄС) 2019/790 від 17 квітня 2019 року про авторські і суміжні права на єдиному цифровому ринку та внесення змін до Директив 96/9/ЄС і 2001/29/ЄС, п. 4 ст. 17

⁴⁷ Директива (ЄС) 2024/1069 Європейського парламенту та Ради від 11 квітня 2024 року про захист осіб, які беруть участь у громадському житті, від вочевидь необґрунтованих позовів або неправомірних судових розглядів («Стратегічні позови проти участі громадськості»), ст. 12. Див. також Рекомендацію CM/Rec(2024)2 Комітету міністрів державам-членам щодо протидії використанню стратегічних позовів проти участі громадськості (SLAPP)

⁴⁸ Акт про цифрові послуги, п. 2 ст. 23

⁴⁹ Стаття 13, Загальний коментар № 25 (2021) Комітету ООН з питань прав дитини щодо прав дитини у зв'язку з цифровим середовищем CRC/C/GC/25

інструменти медіаграмотності». Вважається, що медіаграмотність є ефективним засобом протидії дезінформації та поширенню інформації, яка вводить в оману. Проте для того, щоб вона була ефективною, рівень медіаграмотності суспільства має бути високим. Положення, яке покладає на платформи нечіткі зобов'язання без тіснішого зв'язку із заходами з боку уряду, навряд чи буде корисним.

3. *Спостереження*. Частина шоста статті 6 надає Службі безпеки повноваження використовувати «спеціальні методи» для «виявлення загроз». Слід нагадати, що стаття 8 ЄКПЛ накладає на держави суворе зобов'язання забезпечувати відповідність систем спостереження, що використовуються, конкретним зобов'язанням щодо законності, необхідності та пропорційності, зокрема наявності належних механізмів контролю й авторизації.⁵⁰
4. *Визначення прав на свободу слова*. Слід зазначити, що в статті 4 Законопроєкту бракує ключового положення, яке міститься в ЄКПЛ і МПГПП, про те, що кожна людина має право на свободу слова «*незалежно від кордонів*», — це означає, що географічні межі не можна використовувати як виправдання для обмеження прав на пошук і отримання інформації.

5. Рекомендації

Якщо метою Законопроєкту є Telegram як платформа, пов'язана з державою-агресором, парламенту було б доцільно обрати інші варіанти регулювання її діяльності. Одним із таких варіантів може бути застосування санкцій до юридичної особи, яка є власником платформи, відповідно до Закону України «Про санкції» і його відповідних положень. Хоча цей варіант далекий від досконалості, він міг би забезпечити найбільш цілеспрямований підхід до боротьби з платформою, яка відмовляється співпрацювати з органами влади. Такий підхід допоможе усунути побічні ефекти, спричинені застосуванням положень Законопроєкту. Якщо буде обрано цей підхід до регулювання, у Закон України «Про санкції» слід внести такі зміни:

- запровадити такий вид санкцій, як блокування вебсайту/платформи в інших випадках, крім поширення символіки та пропагування ідей терористичних організацій, як це передбачено пунктом 24-5 частини першої статті 4 Закону України «Про санкції»;
- обґрунтувати застосування санкцій у відповідному указі та Державному реєстрі санкцій;
- узяти до уваги можливі висновки Європейського суду з прав людини щодо заяви в справі «*Бояров та інші проти України*» (*Boyarov and Others v Ukraine*), яка була передана уряду у 2024 році й перебуває на стадії розгляду. Заява стосується блокування у 2017 році інших російських платформ — соціальних мереж «ВКонтакте» та «Однокласники».

Якщо цей Законопроєкт має на меті охопити всі платформи, які функціонують на українському ринку, рекомендується внести істотні зміни, щоб забезпечити його відповідність DSA як ключовому правовому документу для реалізації зобов'язань України у зв'язку зі вступом до ЄС, які стосуються транспонування *acquis communautaire*. Зокрема, рекомендуються такі дії:

- переглянути формулювання Законопроєкту, щоб забезпечити внутрішню узгодженість;
- уникати запровадження в законодавство нових категорій суб'єктів і змішування правових режимів, які застосовуються до медіа та онлайн-платформ;
- уточнити обсяг застосування Законопроєкту до онлайн-платформ, зокрема вимоги про призначення законних представників, усунути ризики застосування обмежувальних заходів до платформ, зареєстрованих у ЄС, якщо вони не відповідатимуть на запити НКЕК, надавши їм можливість призначити законного представника в Україні;

⁵⁰ Див., наприклад, «*Біг Бразер Воч*» і 15 інших проти Сполученого Королівства» (*Big Brother Watch and 15 Others v. UK*), №№ 58170/13, 62322/14 і 24960/15 (ВП ЄСПЛ, 2021)

- вилучити з частини третьої статті 4 Законопроекту вимогу до всіх осіб перевіряти всю інформацію перед її поширенням;
- забезпечити повну незалежність національного регулятора відповідно до стандартів ЄС і Ради Європи, враховуючи конституційні засади створення таких незалежних регуляторів і необхідність внесення змін після скасування воєнного стану;
- узгодити вимоги щодо прозорості, викладені в статті 11, зі стандартами ЄС і Ради Європи; забезпечити оприлюднення даних про структуру власності у форматі відкритих даних і ліцензій;
- виключити питання прозорості структури власності та причетності до держави-агресора й перенести частини тексту про зв'язок структури власності з державою-агресором в інше положення, водночас забезпечивши відповідність цього положення міжнародним стандартам, зокрема обмеживши поняття фінансування, щоб уникнути ризику застосування жорстких санкцій до платформ через надання громадянам держави-агресора змоги здійснювати платежі на таких платформах;
- узгодити процедуру блокування платформ із судовою практикою ЄСПЛ, забезпечивши необхідні гарантії;
- простежити, щоб зміни до Закону України «Про медіа», що стосуються процедури повідомлення про порушення та вжиття заходів, передбачали достатні гарантії проти зловживань, сумісні з вимогами DSA, Директиви ЄС про авторське право, Директиви ЄС про SLAPP і Рекомендацією Ради Європи CM/Rec(2024)2, а також щоб персональні дані суб'єктів у сфері медіа були захищені від розголошення, крім випадків, коли розголошення є необхідним і пропорційним;
- вилучити з частини другої статті 10 положення про захист персональних даних дітей; переглянути його і провести подальше обговорення нового Закону України «Про захист персональних даних»;
- забезпечити відповідність використання «спеціальних методів і засобів», передбачених частиною шостою статті 6, судовій практиці ЄСПЛ, яка регулює контроль засобів комунікації.