

Серія  
«ФОКУС І РАКУРС»

# ПРАВО НА ЗАБУТТЯ

**ЗБІРКА СТАТЕЙ**  
За редакцією професора  
І.В. Спасибо-Фатєєвої

■  
ECUS  
■

# ПРАВО НА ЗАБУТТЯ

Збірка статей

За редакцією професора  
*І. В. Спасибо-Фатєєвої*

Харків  
«ЕКУС»  
2021

УДК 347.152:347.121.2  
П68

СТУДЕНТСЬКА АКАДЕМІЯ ПРАВА

**Право на забуття** : зб. ст. / за ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. – Харків : П68 ЕКУС, 2021. – 172 с.

ISBN 978-617-7934-12-6

У збірці зібрані статті науковців та фахівців з тематики права на забуття. Автори, спираючись на практику ЄСПЛ та доктрину, намагалися розкрити поняття права на забуття як воно розуміється та чи здатне воно реалізуватися в сучасних реаліях.

**УДК 347.152:347.121.2**

ISBN 978-617-7934-12-6

- © Спасибо-Фатєєва І. В.,  
Разметаєва Ю. С. та ін.,  
2021
- © Вид-во «ЕКУС», 2021

## Зміст

<b>Передмова</b> .....	4
<i>Калітенко О. М.</i>	
Право на забуття: історія, сучасність, перспективи.....	6
<i>Кіріяк О. В.</i>	
Право на забуття: як не забути про головне .....	15
<i>Кодинець А. О.</i>	
Право на забуття у системі інформаційних прав .....	25
<i>Литвиненко А. А.</i>	
Реалізація права на забуття в контексті знищення персональних даних осіб щодо їхньої судимості чи підозри в скоєнні ними злочинів: практика Європейського суду з прав людини та судів США .....	38
<i>Отраднава О. О.</i>	
Право на забуття: погляд крізь призму класичного делікту.....	62
<i>Попович Т. П.</i>	
Право на забуття: змістовні аспекти.....	72
<i>Посикалюк О. О.</i>	
Баланс між правом бути забутим та свободою слова: практика Суду ЄС та ЄСПЛ.....	86
<i>Радейко Р. І.</i>	
Право на приватність у соціальних мережах.....	103
<i>Размстасва Ю. С.</i>	
Право бути забутим: витоки та перспективи.....	115
<i>Спасибо-Фатєєва І. В.; Філатова-Білоус Н. Ю.</i>	
Критичний аналіз права на забуття з погляду економічного аналізу права.....	132
<i>Сухорольський П. М.</i>	
Право на забуття і свобода вираження поглядів: особливості балансування.....	146
<i>Тополевський Р. Б.</i>	
Право на забуття в системі інформаційних прав .....	163

## ПРАВО НА ЗАБУТТЯ: ЯК НЕ ЗАБУТИ ПРО ГОЛОВНЕ

Утвердження пріоритету прав і свобод людини являє собою один із найважливіших результатів суспільного прогресу від найдавніших часів до наших днів, коли невід’ємними атрибутами демократичної правової держави стають новелізовані правомочності індивіда. Прикметно, що з повсякчасним широким впровадженням у наше життя передових цифрових технологій з’являються дедалі нові види прав особи, а також форми їх реалізації, які людина навіть не могла уявити півстоліття тому, не говорячи вже про більш віддалений проміжок часу. При цьому імплементація до нашого юридичного побуту права на забуття (далі – ПНЗ<sup>1</sup>) під новим кутом зору актуалізує необхідність забезпечення високих стандартів у сфері правового статусу особи у контексті тотальної діджиталізації та послідовного закріплення людських прав також і в Інтернет-просторі. Стрімке поширення самої концепції ПНЗ на вітчизняних теренах пожвавило суперечку в науковій сфері, визначальною ознакою якої є дискурсивні неспівпадіння теоретико-правового розуміння порівняно нової правової конструкції ПНЗ з практично-прикладним аспектом її правозастосування, що в сукупності нашоухується на відсутність законодавчого регламентування цього питання на національному рівні.

У системі українського нормативного масиву досі немає єдиного правового акта, що регулює застосування ПНЗ, ключове законодавче визначення цього поняття ще не сформульоване, так само, як і не затверджено правових норм для процесуальних алгоритмів реалізації

---

\* Кіряк О. В. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри приватного права Чернівецького національного університету ім. Юрія Федьковича.

<sup>1</sup> European Parliament (2016). Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46. *Official Journal of the European Union* (OJ), 59(1–88), 294.

ПНЗ на практиці. Все це вимагає від законодавця всебічного вивчення та глибокого дослідження факторів, що впливають на можливість його застосування до конкретних категорій, а також визначення перспектив розвитку цього правового інституту. Це оптимально співвідноситься із узагальнюючими висновками Кейсі Майєрс (2014), що ПНЗ ілюструє напруженість у співвідношенні контурів публічного та приватного простору у сфері соціальних медіа, міжнародних транзакцій та нової цифрової ери в різних країнах<sup>1</sup>.

В цілому ж, звертаючись до витоків цього питання, саме Володимир Янкевич (2005) сформулював, що можна жити, не пам'ятаючи, але неможливо жити, не забуваючи, оскільки опції відстеження і фіксації подій минулого дають усім нам шанс спостерігати в мережі за обставинами давнини<sup>2</sup>. На відміну від попередніх епох, коли минуле людини було зведено до кількох фотографій, щоденника або згасаючих спогадів про тих, хто залишився позаду, сьогодні цифрова сфера забезпечує своєрідний тип довголіття і навіть безсмертя на різних платформах у мережі Інтернет. В цілому загальна ємність людської пам'яті настільки стрімко зросла останнім часом за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, що особі навіть при бажанні не вдається позбутися оцифрованих моментів свого життя, які записуються та зберігаються електронним способом, перетворюючи тим самим сприйняття спогадів із мінливих на довговічні.

Таким чином, мережа перетворилася на базу даних для запитів будь-якого типу, яка у будь-який момент є доступною для пошуку та виступає діючою культурною пам'яттю електронного формату<sup>3</sup>. В результаті оцифрування особистих даних життя «назавжди» прив'язуватиме нас до всіх наших минулих дій, що на практиці унеможливило їх знищення чи ігнорування. Ці міркування перегукуються із твердженнями Віктора Майєра-Шенбергера (2011): «Оскільки обсяг спогадів та множина інформації стали новим стандартом, це

<sup>1</sup> Myers Cayce. «Digital Immortality» vs. «The Right to be Forgotten»: A Comparison of U. S. and E. U. Laws Concerning Social Media Privacy. *Revista Română de Comunicare și Relații Publice*. No: 3XVI. (2014): 48.

<sup>2</sup> Jankélévitch Vladimir. *Forgiveness*. University of Chicago Press, (2005), 27.

<sup>3</sup> Jones Meg Leta. *Ctrl + Z: The Right to Be Forgotten*. NYU Press (2018), 5.

обумовлює виникнення зворотної проблеми: потреби зменшити чи взагалі забути обставини»<sup>1</sup>.

Сама думка про те, що кожна людина протягом свого життя може підготуватися з потребою вилучити з інформаційного простору певну інформацію про себе, є цілком природною і, без перебільшення, зрозумілою. Однак реалізувати його в суспільстві, яке заявляє про відкритість і свободу слова, – завдання не з простих, як мінімум тому, що ПНЗ не є абсолютним правом у звичному розумінні; воно завжди має бути збалансованим проти «інших основних прав», включаючи свободу слова, як ключову запоруку у захисті суспільних інтересів. Дослідники припускають, що лише сучасне нормативно-правове розуміння може усунути існуючі суперечності між «найновішим» та традиційним нормативно-правовим розумінням, змінити ставлення правозастосовців до категорії «права людини» не як ідеологічний штамп, а як реально існуюче правове явище. Це, в свою чергу, актуалізує розгляд прав людини як правової конструкції, яка вимагає належного нормативного закріплення для оптимального правозастосування в майбутньому.

Плюралізм поглядів на ПНЗ і різноманітність моделей його розуміння цілком адекватні сучасному розвитку гуманітарних та суспільних наук. Серед найпоширеніших підходів до визначення досліджуваного питання в іноземних наукових джерелах окремо варто виділити такі, на перший погляд конкуруючі, дефініції: 1) право на стирання інформації (Селен Ункулар, 2019)<sup>2</sup>; 2) право на знищення інформації (Крістофер Кунер, 2015)<sup>3</sup>; 3) право на небуття (Сейс Мійєрза, 2014)<sup>4</sup>; 4) право на інформаційну екологію (Віктор Майєр-

<sup>1</sup> Mayer-Schönberger Viktor. Delete: The virtue of forgetting in the digital age. *Princeton University Press*. (2011), 165.

<sup>2</sup> Uncular Selen. The right to removal in the time of post-Google Spain: myth or reality under general data protection regulation? *International Review of Law, Computers & Technology*, 2019, Vol. 33 (3), p. 310.

<sup>3</sup> Kuner Cristofer. The Court of Justice of the EU Judgment on Data Protection and Internet Search Engines. *LSE Law, Society and Economy Working Papers* 3/2015, p. 7.

<sup>4</sup> Myers Cayce. «Digital Immortality» vs. «The Right to be Forgotten»: A Comparison of U. S. and E. U. Laws Concerning Social Media Privacy. *Revista Română de Comunicare și Relații Publice*. No: 3XVI. (2014): 48.

Шонбергер, 2011)<sup>1</sup>. Ускладнює ситуацію той факт, що більшість цих правових конструкцій убирають у себе для наступного вживання такі, дещо ефемерні, «неюридичні» категорії, як-то: «забуття», «час» тощо. Досить влучно це відобразив Карстен М. Вульф (2020), згідно з твердженнями якого темпоральні складові тривалості будь-якого права досить часто не корелюють зі строковими межами їх реалізації і тому сам «час» виділяється як елемент, який – особливо у контексті ПНЗ – зазнав безпідставного «забуття» нормотворцями різних країн<sup>2</sup>.

Враховуючи зміст зазначених вище дефініцій, вважаємо, що немає підстав протиставляти їх значення, оскільки вони радше доповнюють одне одного і дозволяють використовувати різні точки зору для дослідження тієї самої проблеми. Більше того, усі прихильники розширеного використання цих правових конструкцій погоджуються в тому, що наразі немає потреби нагромаджувати ще більше категоріально-понятійний апарат підвидами ПНЗ, які по суті однаковою мірою гарантують шанс для особи звільнитися від свого минулого та мати змогу розпочати життя з чистого листа за потреби<sup>3</sup>.

Різниця в інтерпретаціях досліджень щодо природи ПНЗ врівноважує єдність думок представників правозастосовних органів, які дотримуються застарілих стандартів оцінки соціальних явищ, включаючи цифрову сферу. Тим часом пострадянське правове мислення та праворозуміння не завжди сприйнятливі до особливостей правової культури новітньої доби.

Однак найбільша юридична невідповідність полягає навіть не в тому, коли суд відмовляє задовольнити позов щодо ПНЗ, а коли судові рішення містять вердикт на користь заявника. Розглянемо цей аспект детальніше.

Зазвичай сам текст судових актів містить у відкритому доступі повну інформацію щодо особи заявника і самих відомостей, які під-

---

<sup>1</sup> Mayer-Schönberger Viktor. Delete: The virtue of forgetting in the digital age. *Princeton University Press*. (2011): 132–168.

<sup>2</sup> Wulff Carsten M. The Right to be Forgotten in Post-Google Spain Case Law: an Example of Legal Interpretivism in Action? *Comparative Law Review*. Vol 26 (2020): 259.

<sup>3</sup> Pagallo Ugo and Durante Massimo. Legal Memories and the Right to be Forgotten. in L. Floridi (eds.), *Protection of Information and the Right to Privacy – A New Equilibrium?* *Springer Verlag*, (2014), 19.



дягають видаленню, а отже – і в цьому чи не найбільший парадокс ПНЗ – і надалі залишатиметься загальнодоступним для широкого загалу. Як влучно відзначає Матіас Голдман, це відкриває абсолютно нову главу у юрисдикційній практиці<sup>1</sup>. Тексти таких рішень, як мінімум, стають складовою навчального процесу, масово вивчаються науковцями, визначаються предметом дисертаційних досліджень, продовжують тиражуватися судами інших ланок, потрапляють на шпальти газет та іншої періодики, і зрештою заяляються усіма верствами населення під різними кутами зору ще певний проміжок часу. Тим самим досягається абсолютно зворотний ефект – інформація, знищення якої з онлайн-простору було основною метою звернення до суду заявника, продовжує поширюватися у мережі, закарбовуючи ці відомості на прийдешні десятиліття у вільному доступі для необмеженого кола осіб. І навіть якщо внести належні редакційні правки до тексту нормативно-правових актів і в імперативному порядку зафіксувати, що розгляд цієї категорії справ має відбуватися виключно у закритому судовому засіданні, що обумовить необхідність зробити таємним, відповідно, і зміст судового рішення, то все одно це не призведе до остаточного унеможливлення доступу до інформації, яка має бути вилучена в ході реалізації ПНЗ, оскільки для користувачів поза межами Євросоюзу всі ці дані і надалі залишатимуться відкритими на відповідних веб-порталах першоджерела, не говорячи вже про те, що більш досвідчені юзери можуть за допомогою VPN чи інших ресурсів приховати своє справжнє місцезнаходження через зміну IP-адреси та в інший спосіб.

У цій ситуації послідовно простежується відзначений Юре Глобочником (2020) парадокс, що в результаті реалізації ПНЗ за обставинами, що стосуються кожної конкретної ситуації окремо, суб'єкт даних може вимагати від оператора пошукової системи видалення (зняття посилання) із результатів пошуку у мережі виключно за його ідентифікуючими ознаками (ім'ям, прізвищем тощо), проте для пошукових запитів за іншими ключовими словами чи словосполученнями (або шляхом прямого переходу на сторінку, де відомості про

<sup>1</sup> Goldmann Mattias. As Darkness Deepens: The Right to be Forgotten in the Context of Authoritarian Constitutionalism. *German Law Journal*. 21. (2020): 46.

особу були первинно оприлюднені) ця сама інформація залишатиметься видимою та доступною для сприйняття й наступного відтворення невизначеному колу осіб, незалежно від їхнього територіального розташування<sup>1</sup>.

З іншого боку, не слід також забувати і про те, що ПНЗ не є абсолютним правом та має бути оцінене у кожному випадку окремо з тим, щоб не порушити права інших осіб, у тому числі видавців та власників онлайн-пабліків. Представники Німецької асоціації юристів та економістів слушно зауважують, що в ході реалізації ПНЗ однакові стандарти повинні застосовуватися як до Інтернет-, так і до офлайн-публікацій<sup>2</sup>. З такими твердженнями важко не погодитися, особливо у контексті тотально декларованої рівності та транспарентності усіх сфер правового буття. У найбільш загальному розумінні заявника цікавить, щоб його ім'я не пов'язувалося більше з певними фактами чи життєвими обставинами, що дійсно мали місце, і тут форма виконання судового припису про це має переслідувати дотримання не лише букви, а й духу закону.

Справді, говорячи про видалення інформації зі шпальт, наприклад, періодичного онлайн-видання не слід забувати того, що поширення аналогічної інформації може відбуватися і в традиційному друкованому вигляді, на весь тираж якого так само гіпотетично мало би поширюватися дія судового рішення, що і формально, і фактично видається нереальним. Зокрема, якщо змоделювати ситуацію, коли одна інформація була оприлюднена одночасно в електронному та паперовому вигляді, наприклад на шпальтах одного видання, що поєднує публікаційну діяльність онлайн і офлайн, то законодавець повинен демонструвати послідовність в імплементації досліджуваного питання. Інакше кажучи, за видаленням можливості знаходження цієї інформації за персональними даними з просторів всесвітнього «павутиння» через пошукові системи має логічно слідувати припис і про

<sup>1</sup> Globocnik Jure. The Right to Be Forgotten is Taking Shape: CJEU Judgments in GC and Others (C-136/17) and Google v. CNIL (C-507/17). *GRUR International*, 69(4), (2020), 380.

<sup>2</sup> Bundesverfassungsgericht, Recht of freie Entfaltung der Persönlichkeit. I (BvR 16/13), 19.

знищення цих даних з усього накладу друкованих примірників, що в принципі неможливо, хоча б з тих міркувань, що з плином часу можливість установлення усіх без винятку утримувачів цього випуску газети чи журналу фізично зникає. Також важко уявити штат задіяних виконавців такого судового рішення, не говорячи вже і про саму процедуру масштабного вилучення даних. Тут варто дослухатися доводів Емілі Адамс Шор (2014), яка наголошує на тому, що часто результати негативних сторін масового впровадження ПНЗ потенційно можуть нівелювати переваги його результатів<sup>1</sup>.

Досить показово цю ситуацію описала Ребека Ларсен (2020), яка справедливо звертає увагу на те, що застосування ПНЗ одними суб'єктами побічно може ставити у дискримінаційне становище інших осіб, котрі так само мають правові підстави вимагати реалізації ПНЗ – шляхом знищення доступу до оприлюдненої у традиційний спосіб інформації, що, як уже було зазначено, фізично неможливо здійснити в контексті опублікованих чи випущених у світ в інший спосіб відомостей<sup>2</sup>.

Проте навіть якщо гіпотетично ми і можемо собі уявити таке масове вилучення усіх екземплярів із, наприклад, бібліотек чи полиць магазинів періодики, все одно це не приведе до повного і остаточного «стирання» інформації у матеріальному світі серед осіб, які були з певних причин свідками відповідної події чи дізналися про неї саме з таких джерел інформації. В такому випадку досягнути мети, яку живий переслідував, звертаючись до суду з посиланням на своє ПНЗ, апіорі неможливо. Як бачимо, реалізувати ПНЗ у суспільстві, що декларує відкритість та свободу слова, завдання не з простих, оскільки задовольняючи вимогу одного учасника правовідносин сприяти йому у реалізації ПНЗ, цим самим прямо чи опосередковано зачіпаються, а інколи і порушуються права інших учасників правового обігу, хоча б у тому розумінні, що чимало з них – не маючи змоги

<sup>1</sup> Adams Shoor Emily. Narrowing the Right to Be Forgotten: Why the European Union Needs to Amend the Proposed Data Protection Regulation. *Brooklyn Journal of International Law*, 2014, Vol 39, (2014): 487–521.

<sup>2</sup> Larsen Rebekah. Mapping Right to be Forgotten frames: Reflexivity and empirical payoffs at the intersection of network discourse and mixed network methods. *New media & society*. Vol. 22(7), (2020), 1246.

застосувати відповідне право щодо себе – опиняються у дискримінуючій юридичній ситуації. У цьому контексті заслуговують на увагу слова Девіда Ердоса (2021), який стверджує, що захист даних може і повинен дати можливість людям здійснювати певний контроль, принаймні *ex post*, над розповсюдженням даних в Інтернеті, хоча і не повинен мати домінуючого характеру над класичними правами людини<sup>1</sup>.

І якщо конструювати розвиток подій у цій ситуації максимально далі, то наступним «логічним» кроком мало бути б взагалі фантастичне «стирання» пам'яті усіх осіб, котрі вже ознайомилися з цими відомостями і тому потенційно можуть поширювати повністю чи частково ці дані (до моменту одержання ними заборонного припису), виконуючи цим самим функції тих самих носіїв інформації. Як бачимо, уявляючи потенційно можливий розвиток подій у цій ситуації можна дійти до моделювання абсурдних утопій, котрі не матимуть жодної передумови для реалізації в житті пересічного громадянина.

Саме тому і також зважаючи на порівняно невеликий досвід практичної імплементації ПНЗ у всіх без винятку країнах світу, слід погодитися з Матіасом Голдманом, котрий відзначає, що ми наразі маємо можливість розглянути лише верхівку айсберга у цьому процесі<sup>2</sup>. Не говорячи вже про те, що поширення відповідних директив та судових рішень має чіткі просторові межі, оскільки діє виключно на території держав Європейського Союзу, і тому не входить до числа класичних загальних прав людини, котрі мають екстериторіальний характер, про що вже згадувалося вище.

Територіальний аспект функціонування ПНЗ заслуговує на особливу увагу, оскільки сьогодні розширення цього права стосується виключно кордонів Європейського Союзу, суд якого прийняв первісне рішення у 2014 році. Як слушно зауважують Федеріко Фаббріні та Едоардо Селесте (2020), ми зараз живемо у глобальному цифровому суспільстві, яке виходить за межі національних кордонів; саме тому

<sup>1</sup> Erdos David. The right to be forgotten' beyond the EU: an analysis of wider G20 regulatory action and potential next steps. *Journal of Media Law*. (2021)

<sup>2</sup> Goldmann Mattias. As Darkness Deepens: The Right to be Forgotten in the Context of Authoritarian Constitutionalism. *German Law Journal*. 21. (2020): 46.

ПНЗ може бути порушено навіть тоді, коли пошукова система показує конкретний результат у країні, яка не є резидентом відповідного суб'єкта даних, оскільки європейські рамки захисту даних поступово розширюють свій обсяг поза юрисдикцією Євросоюзу, який ініціював перегляд стандартів сприйняття онлайн прав і свобод, по суті змушуючи решту країн світу змінювати внутрішнє законодавство для уніфікації з нормами ЄС<sup>1</sup>.

З іншого боку, питання законодавчого впровадження до правової системи різних держав ПНЗ породжує багато емпіричних та концептуальних труднощів. Більше того, ПНЗ досить часто розуміється як окрема сфера правового регулювання, чужа національному законодавству, що в силу багатьох взаємопов'язаних причин об'єктивно поки що не може бути застосована до українських реалій з багатьох різних причин як внутрішнього, так і глобального характеру. Взаємодія декількох тенденцій у комплексному сприйнятті досліджуваного права є досить складним процесом, і його слід розглядати з урахуванням методологічних прийомів системного аналізу та порівняльного правознавства, послідовно зіставляючи ті фактори, які дали можливість використовувати ПНЗ на території Європейського Союзу та визначити необхідність його застосування в Україні.

Водночас всесвітня павутина забезпечує екстериторіальну глобальну взаємодію і цим самим висвітлює юридичні та ментальні відмінності (іноді подібні до тектонічного розриву за величиною) між свободою слова, правом на інформацію та ПНЗ. Тим не менше, ми погоджуємося з Матіасом Голдманом (2020), який наголошує, що в будь-якому випадку запровадження ПНЗ – це відкриття нової глави у світовому діалозі<sup>2</sup>.

Таким чином, можна впевнено констатувати, що окрім безпрецедентного розвитку різних форм цифрової взаємодії, завдяки принципово новій якості та масштабам електронних комунікацій, у на-

<sup>1</sup> Fabbrini Federico and Celeste Edoardo. The Right to Be Forgotten in the Digital Age: The Challenges of Data Protection Beyond Borders. *German Law Journal* 21, (2020), 60–64.

<sup>2</sup> Goldmann Matthias. As Darkness Deepens: The Right to be Forgotten in the Context of Authoritarian Constitutionalism. *German Law Journal*. 21. (2020), 46.

шому повсякденному житті з'являється все більше ситуацій, які пов'язані з електронним обігом інформації і тому можуть вважатися неоднозначними у світлі можливості залучення правової охорони. При цьому цифрова трансформація суспільства передбачає не лише сам технологічний розвиток, а й загальне вдосконалення соціально-правових зобов'язань, ускладнюючи процес реалізації прав людини та їх захист у разі порушення, оскарження чи невизнання.

Сучасні виклики, з якими в Інтернет-мережі стикається кожен, зумовлюють формування інформаційної культури наступного рівня, в якій з'являються нові комунікативні практики, а старі модифікуються таким чином, щоб максимально відповідати оновленим реаліям сьогодення. ПНЗ у цьому контексті відіграє роль своєрідного камертона відповідності задекларованих стандартів у сфері охорони прав людини реальним можливостям держави забезпечити їх реалізацію в онлайн-просторі. Тож поспішаючи якнайшвидше імплементувати у нашу правову дійсність ПНЗ, варто не забути і про корелюючі з ним ключові показники демократії – свободу слова та транспарентність, а також загальну спроможність нашої держави втілити в життя приписи судових рішень про ПНЗ.