

МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ
ДНІПРОПЕТРОВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

ЄДИНАК ІРИНА ВОЛОДИМИРІВНА

УДК [343.222:343.451](477+438)

**ПОРІВНЯЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА КРИМІНАЛЬНОЇ
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ТАЄМНИЦІ ЛИСТУВАННЯ,
ТЕЛЕФОННИХ РОЗМОВ, ТЕЛЕГРАФНОЇ ЧИ ІНШОЇ КОРЕСПОНДЕНЦІЇ,
ЩО ПЕРЕДАЮТЬСЯ ЗАСОБАМИ ЗВ'ЯЗКУ АБО ЧЕРЕЗ КОМП'ЮТЕР, ЗА
ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА РЕСПУБЛІКИ ПОЛЬЩА**

12.00.08 – кримінальне право та криминологія;
кримінально-виконавче право

АВТОРЕФЕРАТ
дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

Дніпро – 2021

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана в Львівському національному університеті імені Івана Франка Міністерства освіти і науки України.

Науковий керівник:

доктор юридичних наук, професор

Бойко Андрій Михайлович,

Національний університет «Киево-Могилянська академія»,

професор кафедри кримінального

та кримінального процесуального права.

Офіційні опоненти:

доктор юридичних наук, доцент,

Куцевич Максим Петрович,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка,

професор кафедри кримінально-правової політики

та кримінального права Інституту права;

кандидат юридичних наук, доцент

Хашев Вадим Георгійович,

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ,

доцент кафедри кримінального права та кримінології

факультету підготовки фахівців для органів досудового розслідування.

Захист відбудеться 01 квітня 2021 року о 09.00 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 08.727.04 Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ за адресою: 49005, м. Дніпро, просп. Гагаріна, 26.

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ за адресою: 49005, м. Дніпро, просп. Гагаріна, 26.

Автореферат розіслано 26 лютого 2021 р.

**Учений секретар
спеціалізованої вченої ради**



В. Ф. Примаченко

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми. Протягом останніх років наша країна здійснила вагомий поступ у напрямку євроінтеграції, свідченням чого є підписання Україною Угоди про асоціацію з Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, триваючі реформи, які забезпечують відповідні євроінтеграційні процеси. Успішність цих перетворень значною мірою залежить від сприйняття і впровадження на законодавчому рівні визнаних європейською спільнотою стандартів охорони прав та свобод людини і громадянина.

Невід'ємним елементом системи таких прав та свобод є гарантована ст. 31 Конституції України таємниця кореспонденції: «Кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочинів чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо». Її належне забезпечення передбачає функціонування комплексу правових гарантій, з-поміж яких передбачені й гарантії з найбільш високим репресивним потенціалом – кримінально-правові гарантії, функцію яких сьогодні виконує ст. 163 Кримінального кодексу України (далі КК України).

Згідно офіційних даних, кількість облікованих кримінальних правопорушень¹ (далі к. п.) за ст. 163 КК України є відносно невисокою: так, у 2016 р. було обліковано 27 к. п. (до суду скеровано 5 обвинувальних актів), у 2017 р. – 41 к. п. (до суду скеровано 2 обвинувальні акти), у 2018 р. – 23 к. п. (до суду скеровано 3 обвинувальні акти), у 2019 р. – 25 к. п. (до суду скеровано 4 обвинувальні акти). Паралельно, в засобах масової інформації регулярно з'являється інформація щодо порушення таємниці кореспонденції відомих осіб (зокрема, прослуховування стільникових телефонів, контроль за їхнім електронним листуванням чи інтернет-комунікаціями), систематично виникають скандали з приводу законності таких дій правоохоронних органів, дебатуються ефективність відповідного кримінального та кримінального процесуального законодавства.

Доведена результатами наукових досліджень та правозастосовною практикою необхідність вдосконалення норми про кримінально-правову охорону таємниці кореспонденції обумовлює актуальність порівняльно-правових досліджень з метою з'ясування можливості запозичення та впровадження в Україні іноземного досвіду та більш глибокого розуміння переваг і недоліків власного кримінального законодавства. Особливий інтерес у цьому контексті становить кримінальне законодавство Республіки Польща (далі Р.П), що обумовлюється, зокрема, наступними чинниками: історичними (протягом тривалого періоду частини сучасних територій обох країн входили до складу однієї держави, у зв'язку

¹ У зв'язку із набуттям чинності ЗУ «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» № 2617-VIII від 22 листопада 2018 року у тексті дисертації (крім цитат) замість терміну «злочин» в усіх відмінках використовуватиметься термінологічний зворот «кримінальне правопорушення»

з чим на цих територіях діяло спільне кримінальне законодавство, наступний розвиток та вдосконалення якого в РП становить підвищений інтерес); географічними (географічна близькість обох країн обумовлює більш тісну, у порівнянні з географічно віддаленими країнами, співпрацю як на рівні державних інституцій, так і на рівні окремих фізичних та юридичних осіб, що своєю чергою, передбачає більш глибоке пізнання та розуміння кримінального права саме цієї країни); правовими (як Україна, так і РП є державами з континентальною системою права, а тому ймовірність запозичення окремих законодавчих рішень у процесі вдосконалення кримінального законодавства обох країн є, за загальним правилом, більш високою); політичними (завдяки ефективним реформам, у тому числі, реформам кримінального законодавства, РП зуміла у достатньо короткі строки пройти складний шлях та стати повноцінним членом Європейського Союзу, а тому набутий цією країною досвід заслуговує на докладний аналіз).

На сьогодні відсутнє комплексне порівняльне дослідження проблем кримінальної відповідальності за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП, хоча окремо в обох країнах ті чи інші аспекти відповідної проблематики досліджували, зокрема, такі українські вчені як П.П. Андрушко, М.В. Анчукова, Л.П. Брич, Т.Ю. Вислоцька, В.В. Гальцева, М.К. Гнетнев, О.П. Горпинюк, О.М. Готін, В.В. Давиденко, Ю.І. Дем'яненко, О.О. Дудоров, І.О. Зінченко, Л.Б. Ільковець, М.В. Карчевський, Д.Ю. Кондратов, І.Б. Король, С.Я. Лихова, М.В. Мазур, П.С. Матишевський, В.О. Навроцький, М.І. Мельник, М.І. Хавронюк, а також польські науковці А. Адамські, А. Боянчик, С. Буковські, В. Врубель, Л. Градоцкі, Т. Дукет-Нагурська, Р. Загжевський, П. Кардас, П. Козловська-Каліш, Б. Куніцька-Міхальська, А. Лях, А. Марек, І. Піорковська-Флігер, А. Плонська, Ф. Радоневич, М. Рогальський, А. Сакович, М. Свіцкі, М. Сова, Р. Стефанські, Р. Халас, С. Хок.

Таким чином, науковий доробок потребує порівняльно-правового дослідження кримінальної відповідальності за порушення таємниці кореспонденції.

Зв'язок роботи із науковими програмами, планами, темами. Тема є складовою тематики наукових досліджень кафедри кримінального права і кримінології Львівського національного університету імені Івана Франка, зокрема, тем «Теоретико-прикладні проблеми удосконалення кримінального законодавства України» (номер державної реєстрації 0113U004175), «Проблеми кримінально-правової охорони особи, суспільства та держави» (номер державної реєстрації 0116U001650) та «Теоретико-прикладні проблеми ефективності кримінального законодавства України» (номер державної реєстрації 0119U002406).

Мета і завдання дослідження. Мета дисертаційного дослідження – встановити спільні та відмінні риси кримінальної відповідальності за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер за законодавством України і РП, виокремити застосовані у РП підходи, які потребують адаптації з метою

вдосконалення вітчизняного законодавства та, з їх урахуванням, розробити конкретні зміни та доповнення до КК України.

Для досягнення цієї мети визначено наступні завдання:

- простежити ретроспективу становлення та розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП;
- дослідити об'єкти складів порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП;
- проаналізувати ознаки об'єктивної сторони складів порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП;
- з'ясувати ознаки суб'єктів складів порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП;
- встановити ознаки суб'єктивної сторони складів порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП;
- виявити проблеми кваліфікації порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні і РП та окреслити оптимальні шляхи їх вирішення;
- дослідити перспективи врахування досвіду РП з метою вдосконалення Кримінального кодексу України в частині відповідальності за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер.

Об'єкт дослідження – суспільні відносини у сфері правового забезпечення охорони таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП.

Предметом дослідження є порівняльно-правова характеристика кримінальної відповідальності за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП.

Методи дослідження. Застосовані методи забезпечують достовірність отриманих результатів і висновків та обрані із врахуванням специфіки об'єкта, предмета, мети, завдань дослідження.

Методологічну основу дослідження становлять загальнонаукові та спеціальні методи, зокрема: *порівняльно-правовий метод* використовувався як основний метод з метою співставлення об'єктивних та суб'єктивних ознак складів порушення таємниці кореспонденції в Україні та РП, встановленні спільних та відмінних рис у проблемах кваліфікації вказаних порушень в обох країнах, а також

під час вивчення перспектив врахування досвіду РП з метою вдосконалення КК України (підрозділи 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 3.1, 3.2); *історико-правовий метод* дозволив дослідити ретроспективу становлення та розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за порушення таємниці кореспонденції в Україні та РП (підрозділи 1.1, 1.2); *герменевтичний метод* забезпечив тлумачення понять, якими у кримінальних кодексах обох країн позначені ознаки складів порушення таємниці кореспонденції (підрозділи 2.1, 2.2, 2.3); *метод абстрагування та системний метод* були використані під час дослідження об'єкта, об'єктивної сторони, суб'єкта та суб'єктивної сторони як пов'язаних та взаємообумовлених елементів складів порушення таємниці кореспонденції в Україні та РП, а також при вирішенні проблем кримінально-правової кваліфікації порушень таємниці кореспонденції в обох країнах (підрозділи 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 3.1); *статистичний метод* використовувався під час вивчення матеріалів судової практики (підрозділ 2.1, 2.3, 3.1 та 3.2); за допомогою *методу моделювання* вдалося розробити проекти нових редакцій ст. 163 та ст. 163-1 Кримінального кодексу України (підрозділ 3.2); виокремлення теоретично та практично значущих висновків здійснювалося з використанням *методу узагальнення*.

Наукова новизна одержаних результатів полягає в тому, що дисертація є першим в Україні порівняльно-правовим дослідженням кримінальної відповідальності за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП. Найбільш суттєві теоретичні та практичні результати такі:

уперше:

- встановлено, що § 2 ст. 267 Кримінального кодексу Республіки Польща (далі КК РП) охороняє кримінально-правовими засобами не таємницю кореспонденції, а безпеку інформаційних систем, під якою запропоновано розуміти стан суспільних відносин, що забезпечує захищеність інформаційних систем (чи їх частин) від доступу суб'єктів, які не наділені для цього спеціальними повноваженнями;

- на основі порівняння ознак предмету (у РП – предмету акту виконання діяння) у складах порушення таємниці кореспонденції в Україні та РП доведено, що у РП ця ознака складу кримінального правопорушення інтерпретується більш широко і охоплює собою будь-яку інформацію не залежно від її змісту, форми чи суб'єктів кореспонденції. Враховуючи це, запропоновано відмовитись від існуючого підходу, за якого порушення таємниці кореспонденції визнається кримінально-караним лише у випадку, коли воно здійснюється або офіційними засобами зв'язку (листування, телефонні розмови чи телеграфні повідомлення), або з використанням комп'ютерів. Натомість, пропонується надати кримінально-правову охорону усім можливим формам опосередкованої комунікації між особами, за умови, що доступ до такої комунікації обмежений;

- ґрунтуючись на прогресивному досвіді РП проілюстровано необхідність встановлення кримінальної відповідальності за несанкціоноване втручання у

листування, телефонні розмови, обмін електронними повідомленнями чи іншою кореспонденцією. Такий підхід дозволить уникнути труднощів щодо процесуального доведення факту ознайомлення з таємницею кореспонденції та дозволить охопити удосконаленою редакцією ст. 163 КК України випадки, за яких ознайомлення чи розголошення таємниці кореспонденції не відбувається, проте внаслідок діянь суб'єкта адресат її не отримує (вона знищується, викидається, приводиться до непридатного стану);

- із врахуванням виділених форм «порушення» таємниці кореспонденції (ознайомлення з таємницею кореспонденції та її розголошення) обґрунтовано доцільність існування окремої статті, яка б передбачала кримінальну відповідальність за несанкціоноване розголошення таємниці кореспонденції особою, якій ця таємниця стала відома у зв'язку з виконанням своїх професійних чи службових обов'язків та запропоновано редакцію відповідної статті (ст. 163-1 КК України);

- аргументовано, що, на відміну від ст. 267 КК РП, чинною редакцією ст. 163 КК України охоплюються випадки не лише умисного, але й необережного порушення таємниці кореспонденції, однак, враховуючи недостатній рівень суспільної небезпеки таких випадків та тенденції у судовій практиці, існування кримінальної відповідальності за такі діяння є необґрунтованим. Із урахуванням цього, у розроблених проектах ст. 163 та ст. 163-1 КК України пропонується передбачити пряму вказівку на умисну форму вини;

- встановлено, що попри концептуальні відмінності у механізмах кримінально-правової охорони таємниці кореспонденції в Україні та РП, проблеми, які виникають під час кримінально-правової кваліфікації порушень такої таємниці є однотипними. Ці типові проблеми виникають у випадках, коли: 1) порушення таємниці кореспонденції містить ознаки інших складів кримінальних правопорушень, предметом (у РП – предметом акту виконання діяння) яких є певні різновиди інформації з обмеженим доступом; 2) при порушенні таємниці кореспонденції використовуються певні технічні та/або програмні засоби; 3) порушення таємниці кореспонденції пов'язана з несанкціонованим впливом на роботу комп'ютерів та функціонуванням різного роду мереж;

удосконалено:

- дефініцію безпосереднього об'єкту складу к. п., передбаченого ст. 163 КК України та встановлено, що таким об'єктом виступає конституційне право людини на таємницю кореспонденції засобами зв'язку (зокрема, листуванням, телефоном, телеграфом) або через комп'ютер;

- підхід щодо змісту кваліфікуючої ознаки складу порушення таємниці кореспонденції «... з використанням спеціальних засобів, призначених для негласного зняття інформації», відповідно до якого вказаними засобами слід визнавати не лише технічні, але й програмні засоби, які призначені для зняття інформації з телекомунікаційних та електронних інформаційних систем без згоди чи відома суб'єкта цієї інформації не залежно від того, виготовлені вони заводським чи кустарним способом;

дістали подальшого розвитку:

- підхід, відповідно до якого суб'єкт складу к. п., передбаченого ст. 163 КК України є загальним, а та обставина, що за визначених законодавством умов певні особи отримують можливість легального доступу до таємниці кореспонденції не обмежує коло суб'єктів досліджуваного складу кримінального правопорушення, а свідчить про відсутність ознак суспільно небезпечного діяння;

- система ознак таємниці кореспонденції як предмета передбаченого ст. 163 КК України складу к. п.: 1) це інформація про змістовні та/або формальні параметри опосередкованої комунікації; 2) така інформація передається за допомогою визначених офіційних засобів зв'язку або через комп'ютер; 3) суб'єктами, що беруть участь в комунікації можуть бути не лише фізичні особи, але й юридичні особи.

Практичне значення отриманих результатів полягає у можливості їх використання у:

1) науково-дослідницькій діяльності, під час подальшого дослідження проблем кримінальної відповідальності за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер;

2) правотворчій діяльності, під час вдосконалення законодавства про кримінальну відповідальність за порушення таємниці кореспонденції;

3) правозастосуванні, під час здійснення працівниками правоохоронних органів та судами кримінально-правової кваліфікації відповідних посягань;

4) навчальному процесі, під час викладання курсу «Кримінальне право України. Особлива частина», підготовки посібників та методичних рекомендацій (акт впровадження Львівського національного університету імені Івана Франка від 22.05.2020р.).

Апробація результатів дисертації. Положення та висновки дисертації обговорювалися на засіданнях кафедри кримінального права і кримінології юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка. Окремі з них були оприлюднені на таких наукових та науково-практичних конференціях: II міжнародній науково-практичній конференції «Україна в умовах реформування правової системи: сучасні реалії та міжнародний досвід» (м. Тернопіль, 21-22 квітня 2017 р.); XXIV звітній науково-практичній конференції «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні» (м. Львів, 7-8 лютого 2018 р.); міжнародної науково-практичної конференції «Особенности адаптации законодательства Молдовы и Украины к законодательству Европейского союза» (г. Кишинев, 23-23 марта 2018 г.); міжнародній науково-практичній конференції «Кримінально-правове регулювання та забезпечення його ефективності» (м. Харків, 18-19 жовтня 2018 р.).

Публікації. За матеріалами дослідження опубліковано шість наукових статей, чотири з яких опубліковані у наукових фахових виданнях України, дві – у зарубіжних наукових виданнях, а також окремі положення дисертації були оприлюднені на чотирьох науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації. Робота складається з основної частини (вступу, трьох розділів, що об'єднують вісім підрозділів, висновків), списку використаних джерел та додатків. Загальний обсяг роботи становить 220 сторінок, із них 171 сторінка основного змісту, список використаних джерел (261 найменування) – 27 сторінок, додатки – 3 сторінки.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **вступі** обґрунтовано актуальність обраної теми дисертації, визначено мету, завдання, об'єкт, предмет дослідження, описано методи дослідження, розкрито наукову новизну та практичне значення отриманих результатів, зазначено структуру та обсяг дисертації, окреслено зв'язок роботи з науковими темами, наведено апробацію матеріалів дисертації.

Розділ 1 «Історія розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП» складається із двох підрозділів.

У підрозділі 1.1 *«Історія розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні»* здійснено глибоке та комплексне кримінально-правове дослідження пам'яток права, які діяли на більшій частині сучасної території України. Зокрема, зосереджено основну увагу на кримінальному законодавстві Російської імперії та радянському кримінальному законодавстві.

У підрозділі 1.2 *«Історія розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в РП»* здійснено аналіз польського кримінального законодавства, пов'язаного із порушенням таємниці кореспонденції.

Досліджено нормативні акти кримінально-правової охорони таємниці кореспонденції, що діяли на території трьох держав - Австрійської імперії, Російської імперії та Пруського Королівства, оскільки до 1918 року територія Речі Посполитої була між ними поділена, та відповідно, кожна частина Річ Посполитої мала свою правову систему.

Розділ 2 «Кримінально-правова характеристика складів порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП» складається з чотирьох підрозділів, в яких комплексно охарактеризовано склади к. п., які забезпечують кримінально-правову охорону таємниці кореспонденції у зазначених країнах.

У підрозділі 2.1 *«Об'єкт складів порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються*

засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та Республіці Польща» проаналізовано висвітлені у кримінально-правовій літературі концепції об'єкта складу к. п.

У кримінально-правовій доктрині України та РП в системі класифікації об'єктів к. п. за ступенем (рівнем) узагальнення охоронюваних соціально-правових феноменів виділяється родовий об'єкт складу кримінального правопорушення, при встановленні якого потрібно виходити з нормативного критерію – обсягу охоронюваних конкретними розділами Особливої частини КК обох країн феноменів.

Враховуючи цей критерій, родовим об'єктом складів к. п., передбачених розділом V Особливої частини КК України слід визнавати гарантовані конституцією України окремі особисті (громадянські), політичні та соціально-економічні права і свободи людини та громадянина, тоді як складів к. п., передбачених розділом XXXIII КК РП, – конфіденційність інформації, цілісність інформації, а також безпека обігу комп'ютерної інформації.

Перспективність запозичення реалізованого у РП підходу щодо розміщення складів к. п., предметом яких є конфіденційна інформація про особу, в межах окремого розділу КК України недостатньо обґрунтована, адже такий шлях є можливим лише в процесі розробки нового кримінального закону, система якого ґрунтувалася б на інших засадах.

У обох країнах на рівні соціально-правового феномену, якому безпосередньо заподіюється шкода внаслідок вчинення конкретного к. п., виділяється об'єкт відповідного класифікаційного рівня: безпосередній об'єкт к. п. (у доктрині України) та індивідуальний об'єкт к. п. (у доктрині РП).

Запропоновані вченими формулювання безпосереднього об'єкта складу порушення таємниці кореспонденції (ст.163 КК України) потребують уточнення, а останнім потрібно визнавати конституційне право людини на таємницю кореспонденції засобами зв'язку (зокрема, листуванням, телефоном, телеграфом) або через комп'ютер.

Аналіз висловлених у польській кримінально-правовій літературі підходів та особливостей конструкції ст.267 КК РП дозволяє стверджувати, що право на таємницю кореспонденції охороняється § 1, 3 та 4 вказаної статті, а індивідуальними об'єктами відповідних складів к. п. є, відповідно, право на таємницю кореспонденції, що реалізується з використанням листування або телекомунікаційних мереж (§ 1 ст.267 КК РП) та право на таємницю передачі інформації, яке включає в себе таємницю кореспонденції (§ 3, 4 ст. 267 КК РП).

З'ясовано, що у кримінальному праві РП відсутній точний аналог поняття предмету складу к. п., а найбільш наближеною категорією є предмет акту виконання діяння («виконавчий об'єкт») – певний матеріальний об'єкт щодо якого здійснюється посягання і який розглядається в межах об'єктивної сторони складу к. п.

Таємниця кореспонденції як предмет передбаченого ст.163 КК України складу к. п. характеризується наступними ознаками: 1) це інформація про змістовні

(будь-яка інформація, не залежно від її правового статусу, в тому числі, інформація з вільним доступом) або формальні (про час, місце, тривалість, кількість учасників, епізодичність тощо) параметри кореспонденції; 2) така інформація передається за допомогою офіційних засобів зв'язку (зокрема, телефоном, телеграфом, шляхом листування) або неофіційних засобів зв'язку – з використанням комп'ютерної техніки (насамперед, за допомогою програм, які дозволяють обмінюватися інформацією); 3) суб'єктами, що беруть участь в комунікації можуть бути не лише фізичні особи, але й юридичні особи (предметом складу к. п. може виступати ділова переписка між суб'єктами господарювання, надіслані поштою документи тощо).

У польській кримінально-правовій доктрині щодо вжитого у § 1, 3 та 4 ст. 267 КК РП поняття «інформація» не розроблено збалансовану систему ознак, у чому, до певної міри, немає нагальної потреби у зв'язку з особливостями конструкції передбачених даною статтею складів к. п. Можна констатувати достатньо широку інтерпретацію цього поняття у доктрині польського кримінального права, оскільки домінуюча більшість вчених не обмежує його: а) за змістом (таку інформацію можуть утворювати не лише приватні таємниці особи, пов'язані зі сферою її особистого життя, але й інформація, яка стосується юридичних осіб чи навіть інформація, яка не охороняється спеціальним законодавством); б) за формою (відповідними частинами ст. 267 КК РП охоплюється не лише традиційні форми спілкування телефоном, пересилання листів тощо, але й про усі інші можливі форми опосередкованого спілкування між людьми); в) за суб'єктами (вищезгадана стаття поширюється на будь-яку кореспонденцію фізичних чи юридичних осіб).

Натомість, польською кримінально-правовою доктриною обов'язковою ознакою передбаченої § 1 ст. 267 КК РП «інформації» визнається її захищеність, що розглядається як зовнішній прояв волі розпорядника інформації щодо ознайомлення з нею обмеженим колом осіб.

У підрозділі 2.2. «Об'єктивна сторона складів порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП» проаналізовано ознаки вказаного елемента складу к. п.

Так, об'єктивна сторона складу к. п., передбаченого ч. 1 ст. 163 КК України, характеризується суспільно небезпечним діянням, яке полягає у «порушенні» таємниці кореспонденції та може вчинятися як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності, а ознакою об'єктивної сторони кваліфікованого складу к. п. (ч. 2 ст. 163 КК України) є засіб його вчинення.

Аналіз складів к. п., передбачених § 1, 3 та 4 ст. 267 КК РП, дозволяє констатувати, що їх об'єктивна сторона сконструйована таким чином: склад к. п., передбачений § 1 ст. 267 КК РП характеризується діянням та способом його вчинення; два інші склади (§ 3 та 4 ст. 267 КК РП) к. п. характеризуються лише діянням.

Конструкція об'єктивної сторони складу к. п., передбаченого § 1 ст. 267 КК РП кардинально відрізняється від конструкції порівнюваного складу к. п. в Україні, адже тут кримінально-караним визнається сам факт доступу до інформації, який не передбачає ознайомлення з інформацією, її розуміння чи навіть існування можливості ознайомлення чи розуміння такої інформації. Доступ до інформації як діяння у передбаченому § 1 ст. 267 КК РП складі к. п. охоплює як набуття (в тому числі, заволодіння) відповідної інформації чи її копіювання, так і ознайомлення з нею (якщо таке набуття чи копіювання не відбулося).

Аналіз засобів вчинення к. п., що виступають кваліфікуючою ознакою складу порушення таємниці кореспонденції (спеціальні засоби, призначені для негласного зняття інформації) дозволяє віднести сюди не лише технічні, але й програмні засоби, які призначені для зняття інформації з телекомунікаційних та електронних інформаційних систем без згоди чи відома суб'єкта цієї інформації не залежно від того, виготовлені вони заводським чи кустарним способом.

На противагу ч. 2 ст. 163 КК України, § 3 ст. 267 КК Польщі передбачає встановлення або використання підслуховуючого, візуального пристрою або іншого пристрою чи програмного забезпечення як самостійний склад к. п., а кримінально-караними визнаються самі дії, спрямовані на отримання, в тому числі, таємниці кореспонденції не залежно від їх успішності.

Інтерпретація польськими вченими ознак об'єктивної сторони передбаченого § 3 ст. 267 КК РП складу к. п. дозволяє констатувати, що цим складом охоплюється встановлення або використання: а) не лише відповідного технічного устаткування, але й програмного забезпечення (зокрема, інсталяція програми); б) не лише спеціальних пристроїв, вироблених або пристосованих з метою отримання не призначеної для суб'єкта к. п. інформації, але й будь-які ніші, в тому числі, побутові пристрої (фотоапарати, відеокамери, диктофони тощо). При цьому для констатації «встановлення» підслуховуючого, візуального пристрою або іншого пристрою недостатньо лише його технічного монтажу – необхідно встановити можливість такого засобу виконувати свої функції.

Передбачений § 4 ст. 267 КК РП склад розкриття іншій особі інформації наявний у випадку встановлення двох обов'язкових умов: а) інформація, яка розкривається отримана винним шляхом вчинення одного із к. п., передбачених § 1-3 ст. 267 КК РП; б) особа, якій така інформація розкривається не має повноважень її знати. У випадку, коли суб'єкт помилявся щодо повноважень останньої допустимо ставити питання про замах на к. п.

У підрозділі 2.3 «Суб'єкт складів порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП» з'ясовано та проаналізовано ознаки суб'єктів складів к. п., передбачених ст.163 КК України та ст. 267 КК РП.

Порівняльно-правовий аналіз показав, що суб'єктом у складах порушення таємниці кореспонденції в Україні та РП (ст. 163 КК України, § 1, 3, 4 ст. 267 КК РП) можуть виступати виключно фізичні та осудні особи.

Юридичні ж особи у цих країнах не визнаються суб'єктом к. п., хоча в РП якщо кримінально протиправне порушення таємниці кореспонденції фізичною особою було пов'язане із діяльністю юридичної особи (так званого збірною чи колективного суб'єкта) то, за наявності передбачених Законом РП «Про відповідальність збірних суб'єктів за діяння, заборонені під загрозою кари» від 28 жовтня 2002 р. умов, до такої юридичної особи застосовуються заходи кримінально-правового характеру.

Суб'єктом у складах порушення таємниці кореспонденції в Україні та РП можуть визнаватися лише такі фізичні та осудні особи, які до моменту вчинення к. п. досягнули 16 років (в Україні) або 17 років (в РП). При цьому у РП до осіб у віці від 17 до 18 років застосовуються передбачені законом для неповнолітніх виправні, лікувальні або виховні заходи, якщо на користь цього свідчать обставини справи і ступінь їх розвитку, особисті властивості та умови життя.

У підрозділі 2.4 «Суб'єктивна сторона складів порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП» встановлено відповідні ознаки цього елементу складу к. п., передбачених ст.163 КК України та ст. 267 КК РП.

Враховуючи конструктивні особливості передбаченого ст. 163 КК України складу к. п., його суб'єктивна сторона у діючій редакції допускає не лише прямий умисел (якщо порушення набуло форми ознайомлення з таємницею кореспонденції), але й непрямий умисел чи навіть необережність (якщо порушення набуло форми розголошення таємниці кореспонденції). Однак існування кримінальної відповідальності за випадки необережного порушення таємниці кореспонденції на сьогодні не виправдане.

Передбачені ст.267 КК РП склади порушення таємниці кореспонденції характеризуються виключно умисною формою вини, проте вид умислу тут теж обумовлений особливостями конструкції їх об'єктивної сторони: складам к. п., передбачених § 1 та § 3 ст. 267 КК РП притаманний виключно прямий умисел, тоді як складу, передбаченому § 4 ст. 267 КК РП – як прямий, так і непрямий умисел. В дійсності «розкриття» передбаченої § 4 ст. 267 КК РП інформації може вчинятися також з необережності (неумисно), проте такі випадки цим складом к. п. не охоплюються.

Розділ 3 «Проблеми застосування і вдосконалення законодавства про кримінальну відповідальність за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП» складається із двох підрозділів.

У підрозділі 3.1. «Проблеми кваліфікації порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП» виявлено проблеми кваліфікації вказаних к. п. та окреслено оптимальні шляхи їх вирішення.

По-перше, в кримінальному праві обох країн існує проблема кваліфікації порушення таємниці кореспонденції у ситуаціях, коли таке порушення містить ознаки інших складів к. п., предметом яких є певні різновиди інформації з обмеженим доступом:

По-друге, ще одна проблема в кримінальному праві обох країн виникає у зв'язку з кваліфікацією порушення таємниці кореспонденції, за якого використовуються певні технічні та/або програмні засоби:

По-третє, як в кримінальному праві України, так і в кримінальному праві РП виникають труднощі під час кваліфікації порушень таємниці кореспонденції, пов'язаних із несанкціонованим впливом на роботу комп'ютерів та функціонуванням різного роду мереж:

В Україні однією із кваліфікуючих ознак складу порушення таємниці кореспонденції є вчинення цього к. п. службовою особою, у зв'язку з чим не виключені ситуації, коли наслідки такого порушення отримали грошову оцінку, а скоєне, крім ч. 2 ст. 163 КК України, містить ознаки ст. 364, ст. 364-1 або ст. 365 КК України. Грунтуючись на принципі non bis in idem оптимальним варіантом кримінально-правової оцінки таких ситуацій вважаємо кваліфікацію скоєного за ч. 1 ст. 163 та відповідними частинами ст. 364, ст. 364-1 або ст. 365 КК України.

У РП існує проблема співвідношення § 1 ст. 267 із § 2 ст. 278 (якщо предметом крадіжки виступає чужа комп'ютерна програма), § 1 ст. 287 (якщо йдеться про комп'ютерне шахрайство) КК РП. Польські фахівці, вирішуючи останню, виходять або з концепції «поглинання» менш тяжкого к. п. більш тяжким, або ж пропонують кваліфікувати скоєне за правилами кумулятивного збігу приписів.

У підрозділі 3.2. «Перспективи врахування досвіду РП з метою вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер» з'ясовано можливість запозичення цінного зарубіжного досвіду.

Врахування окремих підходів щодо кримінально-правової охорони таємниці кореспонденції у РП та необхідність усунення існуючих недоліків механізму такої охорони в Україні дозволили обґрунтувати необхідність викладу ст. 163 КК України в новій редакції, а також доповнення КК України новою статтею ст. 163-1.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснене порівняльно-правове дослідження проблем кримінальної відповідальності за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та РП, підсумком якого стало теоретичне узагальнення та нове вирішення наукового завдання щодо з'ясування складів к. п., які забезпечують кримінально-правову охорону таємниці кореспонденції в обох країнах, співставлення їх ознак, виявлення та вирішення проблем кваліфікації

відповідних к. п., а також удосконалення передбачених КК України засобів охорони цієї таємниці.

1. Аналіз історії становлення та розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за порушення таємниці кореспонденції в Україні дозволив констатувати, що на територіях, які входили до складу Російської Імперії, самостійні норми про її кримінально-правову охорону виникли у пам'ятках права середини ХІХ століття. Протягом середини ХІХ – початку ХХ століть законодавець поступово відмовляється від конструювання складів порушення таємниці кореспонденції із спеціальним суб'єктом та переходить до конструкцій складів, суб'єкт яких загальний із наступною диференціацією кримінальної відповідальності, в тому числі, за ознаками спеціального суб'єкта (Кримінальне уложення 1903 р.).

У період дії КК УСРР 1922 р. та КК УСРР 1927 р. ця тенденція припинилася, а таємниця кореспонденції взагалі не визнавалася самостійним об'єктом кримінально-правової охорони, хоча окремі випадки її порушень могли оцінюватися як службові к. п., майнові к. п. чи к. п. у сфері телефонного, телеграфного та поштового зв'язку. Новий КК УРСР 1960 р. хоча й передбачав ст. 131, яка забезпечувала охорону таємниці кореспонденції, однак суб'єктом відповідного к. п. визнавалися лише службові особи; кардинальне ж розширення меж кримінально-правової охорони вказаної таємниці відбулося лише у 1983 р., коли суб'єкт передбаченого ст. 131 КК УРСР 1960 р. к. п. став загальним.

2. Досліджено, що на території сучасних РП та частини Західної України норма, яка встановлювала кримінальну відповідальність за порушення таємниці кореспонденції з'явилася вже у КК Польського королівства 1818 р., а сама ця таємниця (насамперед, така її складова як таємниця листування) послідовно охоронялася кримінально-правими засобами протягом усього періоду розвитку польського кримінального права. При цьому Німецький КК 1871 р., який діяв на територіях РП, що входили до складу Пруського Королівства, навіть встановлював кримінальну відповідальність за окремі випадки порушення таємниці телефонних розмов та телеграфної кореспонденції.

На відміну від КК УСРР 1922 р., КК УСРР 1927 р. та КК УРСР 1960 р. (у його первинній редакції), у польських КК 1932 р. та КК 1969 р. суб'єкт складів порушення таємниці кореспонденції був загальним, а обидва кодекси передбачали кримінальну відповідальність за отримання шляхом підступу чужої телеграми чи підслуховування чужої телефонної розмови; починаючи з КК 1932 р. у РП поступово формуються окремі склади розголошення таємниці кореспонденції, одержаної у визначений кримінальним законом спосіб.

3. Уточнено поняття безпосереднього об'єкта складу к. п., передбаченого ст. 163 КК України, яким виступає конституційне право людини на таємницю кореспонденції засобами зв'язку (зокрема, листуванням, телефоном, телеграфом) або через комп'ютер, а також встановлено, що кримінально-правова охорона таємниці кореспонденції в РП забезпечується § 1, 3 та 4 ст. 267 КК РП, при чому індивідуальним об'єктом передбаченого § 1 ст. 267 КК РП складу к. п. виступає

право на таємницю кореспонденції, тоді як індивідуальним об'єктом складів к. п., передбачених § 3 та 4 ст. 267 КК РП – право на таємницю кореспонденції та інші можливості, які складають право на таємницю передачі інформації. Індивідуальним об'єктом складу к. п., передбаченого § 2 ст. 267 КК РП виступає безпека інформаційних систем.

4. Систематизовано та критично оцінено існуючі у кримінально-правовій доктрині підходи щодо ознак таємниці кореспонденції як предмету складу к. п., передбаченого ст. 163 КК України, у зв'язку з чим запропоновано виділяти такі його ознаки: 1) це інформація про змістовні та/або формальні параметри опосередкованої комунікації; 2) така інформація передається за допомогою визначених офіційних засобів зв'язку або через комп'ютер; 3) суб'єктами, що беруть участь в комунікації можуть бути не лише фізичні особи, але й юридичні особи. Із врахуванням цих ознак сформульовано дефініцію таємниці кореспонденції як предмета складу к. п.

Показано, що інформація як предмет акту виконання діяння у передбачених § 1, 3 та 4 ст. 267 КК РП складах к. п. інтерпретується польською кримінально-правовою доктриною значно ширше і не обмежується за змістом (нею можуть бути не лише приватні таємниці, але й інформація, яка взагалі не охороняється спеціальним законодавством), формою (відповідними параграфами охороняються, по суті, всі можливі форми опосередкованої комунікації між людьми) чи за суб'єктами комунікації (стаття поширюється на будь-яку кореспонденцію не лише фізичних, але й юридичних осіб).

5. Встановлено, що формами «порушення» таємниці кореспонденції (ст. 163 КК України) є ознайомлення з таємницею кореспонденції (яке може бути вчинене суб'єктом, який в силу своїх професійних чи службових обов'язків не має доступу до такої таємниці) та розголошення таємниці кореспонденції (яке може вчинятися як особами, що мають такий доступ, так і сторонніми щодо кореспонденції особами). При цьому ознайомлення з таємницею кореспонденції вчиняється лише шляхом активної поведінки (суспільно небезпечної дії), тоді як розголошення таємниці кореспонденції може набувати як активної (суспільно небезпечної дії), так і пасивної (суспільно небезпечної бездіяльності) форм поведінки. За особливостями конструкції передбачений ст. 163 КК України склад к. п. потрібно віднести до формально-матеріальних.

Показано, що об'єктивні сторони складів порушення таємниці кореспонденції у КК РП (§ 1, 3 та 4 ст. 267) та КК України (ст. 163) істотно різняться: польський кримінальний закон передбачає три відмінні за конструкцією об'єктивної сторони складу к. п., а межі охопюваних вказаними статтями обох кодексів діянь не співпадають. У цьому контексті найбільш важливими є наступні положення:

- за § 1 ст. 267 КК РП кримінально-караним визнається сам факт доступу до захищеної інформації, який не передбачає ознайомлення з інформацією, її розуміння чи навіть існування можливості ознайомлення чи розуміння такої інформації. Способи ж вчинення відповідного к. п. охоплюють, зокрема:

підключення як до дротових, так і до бездротових телекомунікаційних мереж; як злам електронного, магнітного чи іншого спеціального захисту, так і його обхід (коли створюється можливість доступу до інформації незахищеним шляхом);

- на відміну від ч. 2 ст. 163 КК України, § 3 ст. 267 КК РП передбачає встановлення або використання підслуховуючого, візуального пристрою або іншого пристрою чи програмного забезпечення як самостійний склад к. п., а кримінально-караними визнаються самі дії, спрямовані на отримання, в тому числі, таємниці кореспонденції не залежно від їх успішності. Деяка спорідненість положень структурних частин обох статей пов'язана з тим, що ними охоплюється використання як програмних, так і технічних засобів, проте ч. 2 ст. 163 КК України (у порівнянні з § 3 ст. 267 КК РП) не охоплюється використання «неспеціальних» побутових пристроїв;

- склад розкриття іншій особі інформації (§ 4 ст. 267 КК РП) наявний лише у випадку, коли така інформація розкривається особі, яка не має повноважень її знати та попередньо одержана у кримінально-протиправний спосіб – шляхом вчинення к. п., передбачених § 1-3 ст. 267 КК РП.

6. Обґрунтовано, що суб'єкт у складах порушення таємниці кореспонденції в Україні та РП не наділений якимись додатковими (спеціальними) ознаками – це фізична осудна особа, яка на момент вчинення к. п. досягла 16 років (в Україні) або 17 років (в РП); відповідно, з погляду української кримінально-правової доктрини такий суб'єкт визнається загальним, тоді як з точки зору польської доктрини – саме к. п. відноситься до загальних. Та обставина, що описані у ст. 163 КК України та § 1, 3 та 4 ст. 267 КК РП діяння можуть вчинятися окремими особами правомірно свідчить про відсутність суспільно небезпечного діяння, а не про наявність ознак спеціального суб'єкта (в Україні) / індивідуального к. п. (в РП).

Заслуговує уваги та подальшого творчого запозичення існуюча у кримінально-правовій доктрині РП класифікація індивідуальних к. п. на власне індивідуальні (де спеціальні ознаки суб'єкта впливають на криміналізацію діяння) та опосередковано індивідуальні (де спеціальні ознаки суб'єкта враховуються під час диференціації кримінальної відповідальності).

7. Доведено, що конструкція складу к. п., передбаченого ст. 163 КК України допускає не лише умисну, але й, у випадках порушення таємниці кореспонденції у формі її розголошення, необережну форму вини, що визнано необґрунтованим. Натомість, за КК РП, враховуючи ст. 8 цього кодексу, усі склади порушення таємниці кореспонденції є лише умисними і характеризуються прямим умислом (§ 1 та 3 ст. 267 КК РП), прямим або евентуальним умислом (§ 4 ст. 267 КК РП).

8. Встановлено спорідненість проблем кваліфікації порушень таємниці кореспонденції в Україні та РП, що обумовлюється правозастосовними ситуаціями, коли: а) кореспонденція містить інформацію з обмеженим доступом, за кримінально-карани діяння щодо якої встановлено кримінальну відповідальність у інших статтях кодексів обох країн; б) під час порушення таємниці кореспонденції використовуються певні технічні або програмні засоби; в) спосіб порушення таємниці кореспонденції утворює склад іншого самостійного к. п.

Обґрунтовано, що теоретико-методологічною основою вирішення цих проблем повинні слугувати: принципи кваліфікації (насамперед, принцип *non bis in idem*); правила подолання конкуренції кримінально-правових норм (в Україні) чи правила кваліфікації к. п. за уявного збігу приписів (в РП); правила кваліфікації сукупності к. п. (в Україні) або правила кваліфікації к. п. за кумулятивного збігу приписів (в РП).

9. Запропоновано внести наступні зміни та доповнення до КК України: по-перше, ст. 163 КК України викласти в наступній редакції:

«Стаття 163. Несанкціоноване втручання в кореспонденцію»

1. Умисне несанкціоноване втручання в листування, телефонні розмови, обмін електронними повідомленнями чи іншою кореспонденцією, доступ до яких обмежений, –

карається штрафом від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, громадськими роботами на строк до ста двадцяти годин, виправними роботами на строк до одного року, арештом на строк до трьох місяців або обмеженням волі на строк до трьох років.

2. Ті самі діяння, вчинені повторно, за попередньою змовою групою осіб, з корисливих мотивів або службовою особою з використанням свого службового становища, –

караються арештом на строк до від трьох до шести місяців, обмеженням волі на строк від трьох до п'яти років або позбавленням волі на строк до п'яти років»;

по-друге, доповнити КК України ст. 163-1 в такій редакції:

«Стаття 163-1. Несанкціоноване розголошення таємниці кореспонденції»

1. Умисне несанкціоноване розголошення таємниці кореспонденції особою, якій ця таємниця стала відома у зв'язку з виконанням своїх професійних чи службових обов'язків, –

карається штрафом від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, громадськими роботами на строк до ста двадцяти годин, виправними роботами на строк до одного року, арештом на строк до чотирьох місяців або обмеженням волі на строк до чотирьох років з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до двох років.

2. Ті самі діяння, вчинені повторно, за попередньою змовою групою осіб або з корисливих мотивів, –

караються арештом на строк від трьох до шести місяців, обмеженням волі на строк від чотирьох до п'яти років або позбавленням волі на строк до п'яти років.

Примітка. Під таємницею кореспонденції в цій статті потрібно розуміти інформацію про змістовні та/або формальні (зокрема, час, місце та регулярність, тривалість) параметри опосередкованої комунікації між фізичними чи юридичними особами за умови використання засобів обмеження доступу до такої інформації сторонніх осіб».

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

1. Єдинак І. В. Конструктивні особливості ст. 163 Кримінального кодексу України «Порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер». *Збірник наукових праць «Актуальні проблеми правознавства»*. Випуск 3 (11). 2017 р. С. 148-154.
2. Єдинак І. В. Безпосередній об'єкт складів злочинів, передбачених ч.1 ст. 163 КК України та ст. 267 КК Польщі: порівняльно-правова характеристика. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. Випуск №2. 2018 р. С. 23-29.
3. Єдинак І. В. Порівняльна характеристика суб'єктів складів порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в Україні та Республіці Польща. *Вчені записки Таврійського національного університету імені І.Вернадського. Серія: юридичні науки*. Том 31 (70) 2, 202. С. 35-40.
4. Єдинак І. В. Розголошення таємниці кореспонденції як ознака сторони складів злочинів, передбачених ст.163 КК України та ст.267 КК Республіки Польща: порівняльно-правове дослідження. *Порівняльно-аналітичне право – електронне фахове видання юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*. Випуск №1, 2020. С. 440-443.
5. Єдинак І. В. Загальний об'єкт злочину у кримінально-правовій літературі України та Республіки Польща. *Dynamics of the development of world science. Abstracts of the 9-th International scientific and practical conference. Perfect publishing. Vancouver, Canada*. 2020. S. 475-482.
6. Єдинак І.В. Суб'єктивна сторона порушення таємниці кореспонденції за Кримінальним кодексом України та Кримінальним кодексом Республіки Польща: порівняльно-правовий аналіз. *Recht der Osteuropäischen Staaten (ReOS) – scientific journal of legal sciences founded by University of Göttingen (Germany) with the purpose of knowledge sharing between Western and Eastern Europe*. REOS 03/2020. S.28-33.
7. Єдинак І. В. Таємниця зв'язку як об'єкт кримінально-правової охорони в Республіці Польща. *Україна в умовах реформування правової системи: сучасні реалії та міжнародний досвід*: матеріали II міжнародної науково-практичної конференції, м. Тернопіль, 21-22 квітня 2017 р. Тернопіль : Економічна думка, 2017. С. 82-85.
8. Єдинак І. В. Відповідальність за порушення таємниці кореспонденції у кримінальному законодавстві радянського періоду. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні*: матеріали XXIV звітної науково-практичної конференції, м. Львів, 7-8 лютого 2018 р. Львів : ЛНУ імені Івана Франка, 2018. С. 119-122.
9. Єдинак І. В. Родовий об'єкт складів порушення таємниці кореспонденції в Україні та Польщі. *Особенности адаптации законодательства Молдовы и Украины к законодательству Европейского союза*: матеріали міжнародної

научно-практической конференции, г. Кишинев, 23-23 марта 2018 г. Кишинев : Юлиан, 2018. С. 274-278.

10. Єдинак І. В. Кримінально-правове регулювання моменту закінчення порушення таємниці листування у Республіці Польща. *Кримінально-правове регулювання та забезпечення його ефективності* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Харків, 18-19 жовтня 2018 р. Харків : Право, 2018. С. 532- 535.

АНОТАЦІЯ

Єдинак І.В. Порівняльна характеристика кримінальної відповідальності за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер за законодавством України та Республіки Польща. - Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право. – Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, Дніпро. 2021.

У дисертації здійснене порівняльно-правове дослідження проблем кримінальної відповідальності за порушення таємниці кореспонденції в Україні та РП, підсумком якого стало теоретичне узагальнення та нове вирішення наукового завдання щодо з'ясування складів злочинів, які забезпечують кримінально-правову охорону таємниці кореспонденції в обох країнах, співставлення їх ознак, виявлення та вирішення проблем кваліфікації відповідних злочинів, а також удосконалення передбачених Кримінальним кодексом України засобів охорони цієї таємниці.

Досліджено нормативні акти кримінально-правової охорони таємниці кореспонденції, що діяли на території трьох держав - Австрійської імперії, Російської імперії та Пруського Королівства, оскільки до 1918 року територія Речі Посполитої була між ними поділена, та відповідно, кожна частина Річ Посполитої мала свою правову систему

Уточнено поняття безпосереднього об'єкта складу злочину, передбаченого ст. 163 КК України, яким виступає конституційне право людини на таємницю кореспонденції засобами зв'язку (зокрема, листуванням, телефоном, телеграфом) або через комп'ютер. Встановлено, що індивідуальним об'єктом передбаченого § 1 ст. 267 КК РП складу злочину виступає право на таємницю кореспонденції, тоді як індивідуальним об'єктом складів злочинів, передбачених § 3 та 4 ст. 267 КК РП – право на таємницю кореспонденції та інші можливості, які складають право на таємницю передачі інформації.

Доведено, що конструкція складу злочину, передбаченого ст. 163 КК України допускає не лише умисну, але й, у випадках порушення таємниці кореспонденції у формі її розголошення, необережну форму вини; натомість, за КК РП усі склади порушення таємниці кореспонденції є лише умисними і характеризуються прямим

умислом (§ 1 та 3 ст. 267 КК РП), прямим або евентуальним умислом (§ 4 ст. 267 КК РП).

Запропоновано внести зміни та доповнення до КК України: викласти ст. 163 КК України в новій редакції та доповнити КК України ст. 163-1 «Стаття 163-1. Несанкціоноване розголошення таємниці кореспонденції».

Ключові слова: порівняльна правова характеристика складів злочинів, таємниця, кореспонденція, порушення таємниці кореспонденції, листування, телефонні розмови, інформаційні системи, інформація, приватна інформація, доступ до інформації.

SUMMARY

Yedynak I.V. Comparative characteristics of criminal liability for breach of secrecy of correspondence, telephone conversations, telegraph or other correspondence transmitted by means of communication or via computer under the laws of Ukraine and the Republic of Poland. - *Qualified scientific work on the rights of the manuscript.*

Dissertation for the Degree of Candidate of Law 12.00.08 – Criminal Law and Criminology; Penal law. – Dnipropetrovsk University of Internal Affairs, Dnipro, 2021.

In the dissertation a comparative legal study of the problems of criminal responsibility for violation of the secret of correspondence in Ukraine and the Republic of Poland was carried out their signs, identification and resolution of problems of qualification of the respective crimes, as well as improvement of the means of protection of this secrecy provided by the Criminal Code of Ukraine.

It is stated that in the territories that were part of the Russian Empire, independent norms on its criminal law protection appeared in the monuments of law of the middle of the XIX century. Changes in the composition of the violation of the secrecy of correspondence in the Criminal Code of 1903, the Criminal Code of the USSR in 1922 and the Criminal Code of the USSR in 1927, the Criminal Code of the USSR in 1960 are analyzed.

It is investigated that on the territory of the modern Republic of Poland and part of Western Ukraine the norm establishing criminal liability for breach of secrecy of correspondence appeared in the Criminal Code of the Kingdom of Poland in 1818, and this secret (first of all, such a component as correspondence secrecy) was consistently protected criminal law throughout the period of development of Polish criminal law.

The normative acts of criminal law protection of secrecy of correspondence operating in the territory of three states - the Austrian Empire, the Russian Empire and the Kingdom of Prussia, as before 1918 the territory of the Commonwealth was divided between them, and accordingly, each part of the Commonwealth had its own legal system.

The concept of the direct object of the crime under Art. 163 of the Criminal Code of Ukraine, which is the constitutional right of a person to secrecy of correspondence by means of communication (in particular, correspondence, telephone, telegraph) or via

computer. It is established that the individual object of § 1 of Art. 267 of the Criminal Code of the Republic of Poland constitutes the right to secrecy of correspondence, while the individual object of the corpus delicti under § 3 and 4 of Art. 267 of the Criminal Code - the right to secrecy of correspondence and other opportunities that constitute the right to secrecy of information.

It is established that the forms of "violation" of the secrecy of correspondence (Article 163 of the Criminal Code of Ukraine) are acquaintance with the secrecy of correspondence (which may be committed by a subject who due to their professional or official duties does not have access to such secrecy) and disclosure of secrecy correspondence (which can be done both by persons with such access and by third parties to correspondence).

It is shown that the objective aspects of the violation of the secrecy of correspondence in the Criminal Code of the Republic of Poland (§ 1, 3 and 4 of Article 267) and the Criminal Code of Ukraine (Article 163) differ significantly: the Polish criminal law provides for three different types of crimes. , and the boundaries of both codes of criminal acts covered by these articles do not coincide.

It is substantiated that the subject in the composition of the violation of the secrecy of correspondence in Ukraine and the Republic of Poland is not endowed with any additional (special) features.

It is proved that the construction of the crime under Art. 163 of the Criminal Code of Ukraine allows not only intentional, but also, in cases of violation of the secrecy of correspondence in the form of its disclosure, careless form of guilt; instead, under the Criminal Code of the Republic of Poland, all elements of violation of the secrecy of correspondence are only intentional and are characterized by direct intent (§ 1 and 3 of Article 267 of the Criminal Code), direct or possible intent (§ 4 of Article 267 of the Criminal Code).

It is substantiated that the theoretical and methodological main solution to these problems should be: the principles of qualification of crimes (first of all, the principle of non bis in idem); rules for overcoming competition in criminal law (in Ukraine) or rules for classifying crimes by imaginary coincidence of prescriptions (in the Republic of Poland); rules of qualification of a set of crimes (in Ukraine) or rules of qualification of crimes by cumulative coincidence of instructions (in the Republic of Poland).

It is proposed to make changes and additions to the Criminal Code of Ukraine: to state Art. 163 of the Criminal Code of Ukraine in the new edition and to supplement the Criminal Code of Ukraine Art. 163-1 "Article 163-1. Unauthorized disclosure of secrecy of correspondence".

Keywords: *comparative legal characterization of crime warehouses, secrecy, correspondence, breach of correspondence, correspondence, telephone conversations, information systems, information, private information, access to information.*