

До спеціалізованої вченої ради
Д 08.727.04 у Дніпропетровському
державному університеті
внутрішніх справ

49005, м. Дніпро, просп. Гагаріна, 26

ВІДГУК

**офіційного опонента – кандидата юридичних наук, доцента
Хашева Вадима Георгійовича – на дисертацію Єдинак Ірини
Володимирівни «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»,
поданої на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за
спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та криминологія; кримінально-
виконавче право**

Актуальність теми дослідження. На підставі вивчення дисертації, автореферату дисертації та копій публікацій здобувача Єдинак І.В. слід зазначити наступне.

Стан порівняльних міжнаціональних досліджень кримінального права відображає сучасні процеси внутрішнього розвитку держави та її міжнародних зв'язків. На наш погляд, у сучасних умовах, коли Україна прагне стати повноцінним членом світового співтовариства і проводить курс на європейську та євроатлантичну інтеграцію, відбувається поступове осмислення необхідності інтенсивного та високопрофесійного вирішення проблем вітчизняного кримінального права. Ці проблеми видається цілком прийнятним вирішувати за допомогою порівняльних кримінально-правових досліджень. У цьому контексті важливим є дослідження кримінального законодавства Республіки Польща, оскільки ця держава є нашим географічним сусідом та повноцінним членом Євросоюзу. Тому вивчення значного досвіду законотворчості цієї держави для запозичення його прогресивних положень, зокрема, щодо стандартів охорони прав та свобод людини і громадянина, дозволить наблизити вітчизняне кримінальне законодавство до міжнародних норм і найкращих зразків



демократичної нормотворчості, що вироблені у розвинених державах світу, до яких відноситься і вищевказана країна.

Інтерес до проблематики кримінально-правової охорони таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер в останній час суттєво зростає, що обумовлено нестабільністю економічних, соціально-політичних, національно-етнічних та деяких інших процесів, що відбуваються в Україні. Потенційна небезпечність втручання в приватне спілкування між особами потребує подальшого покращення діяльності органів внутрішніх справ, прокуратури та суду, спрямованої на запобігання та припинення цих суспільно небезпечних діянь.

Недосконалість існуючої редакції ст. 163 Кримінального кодексу (далі – КК) України, складність при практичному застосуванні цієї норми викликає потребу у розробці оптимальних засобів впливу саме кримінально-правового характеру на осіб, які порушують таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер.

Перелічені обставини підтверджують, що обрана для дисертаційного дослідження тема є актуальною, а проведені дослідження має дати вагомий теоретичні та практичні результати.

Ступінь достовірності та обґрунтованості наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертаційному дослідженні, обумовлюється передусім тим, що завдання дослідження, методологія і методика роботи, її науковий інструментарій виглядають обґрунтованими з точки зору вимог до наукового дослідження такого рівня.

Аналіз структури дисертаційного дослідження показує, що остання логічно пов'язана з визначеними метою, задачами, об'єктом і предметом дослідження і передбачає висвітлення тих питань, які безпосередньо стосуються обраної автором теми. Дисертація 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.

Перший розділ (с. 29-51 дисертації) присвячено аналізу історії розвитку законодавства про кримінальну відповідальність за порушення таємниці кореспонденції в Україні та Республіці Польща (здійснено глибоке та комплексне кримінально-правове дослідження пам'яток права, які діяли на території вказаних держав).

Дисертантом з'ясовано, що розвиток законодавства про кримінально-правову охорону таємниці кореспонденції на території сучасної України, яка входила до складу Російської імперії, бере свій початок з середини XIX століття. А кримінально-правова охорона таємниці кореспонденції на території Республіки Польща бере свій початок з першої половини XIX століття. Досліджено, що на території сучасних Республіки Польща 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.

Констатовано, що 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 Республіці Польща поступово формуються

окремі склади розголошення таємниці кореспонденції, одержаної у визначений кримінальним законом спосіб.

У Другому розділі (с. 52-147 дисертації) роботи дисертанткою здійснено комплексну характеристику складів кримінальних правопорушень, які забезпечують кримінально-правову охорону таємниці кореспонденції в Україні та Республіці Польща.

Розкрито зміст родового, видового та основного безпосереднього об'єктів розгляданого злочину. Здобувач пропонує уточнене 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.

Дослідивши *об'єктивну сторону* розгляданого злочину авторка робить висновок, що об'єктивні сторони складів порушення таємниці кореспонденції у КК Республіки Польща (§ 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 злочинів, а межі охоплюваних вказаними статтями обох кодексів злочинних діянь не співпадають.

Дисертантка наголошує на тому, що суб'єкт у складах порушення таємниці кореспонденції в Україні та Республіці Польща не наділений якимись додатковими (спеціальними) ознаками – це фізична осудна особа, яка на момент вчинення злочину досягла 16 років (в Україні) або 17 років (у Республіці Польща); відповідно, з погляду української кримінально-правової доктрини такий суб'єкт визнається загальним, тоді як з точки зору польської доктрини – сам злочин відноситься до загальних злочинів.

Здобувачкою доведено, що конструкція складу кримінального правопорушення, 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 Республіки Польща, враховуючи ст. 8 цього кодексу, усі склади порушення таємниці кореспонденції є лише умисними і характеризуються прямим

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

Третій Розділ (с. 148-184 дисертації) присвячений дослідженню проблем 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 Республіці Польща.

Авторкою встановлено спорідненість проблем кваліфікації порушень таємниці кореспонденції в Україні та Республіки Польща, що обумовлюється правозастосовними ситуаціями, коли: а) кореспонденція містить інформацію з обмеженим доступом, за злочинні 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 злочину.

Дисертанткою належним чином обґрунтовано, що теоретико-методологічною основою вирішення цих проблем повинні слугувати: принципи кваліфікації злочинів (насамперед, принцип *non bis in idem*); правила подолання конкуренції кримінально-правових норм (в Україні) чи правила кваліфікації злочинів за уявного збігу приписів (у Республіці Польща); правила кваліфікації сукупності злочинів (в Україні) або правила кваліфікації злочинів за кумулятивного збігу приписів (у Республіці Польща).

Як позитивну рису слід відзначити ту обставину, що висновки після кожного із розділів роботи сформульовані авторкою досить чітко та відображають головні положення дослідження. Загалом можна зробити висновок, що структура дисертації Єдинак І.В. повністю відповідає логіці наукового пошуку та дозволила авторці послідовно зупинитися на основних проблемних питаннях регламентації кримінальної відповідальності за розглядане негативне явище.

Викладені у вступі та розділах основної частини дисертації положення, які стосуються постановки проблеми в цілому, окремих її аспектів, переконують у тому, що відповідні питання є теоретично і практично важливими, перспективними для наукового дослідження.

Про перспективність і доцільність, а також своєчасність звернення наукового дослідження Єдинак І.В. до проблем кримінальної відповідальності за порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер, свідчить те, що дисертація відповідає переліку пріоритетних тематичних напрямів наукових досліджень і науково-технічних розробок на період до 2020 року, затверджених Постановою Кабінету Міністрів України № 942 від 07.09.2011 р.; Плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 р., схваленого розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.11.2015 р. № 1393-р; основних напрямів наукових досліджень Науково-дослідного інституту публічного права на 2015–2020 рр., а також Пріоритетних напрямів розвитку правової науки на 2016–2020 р., схвалених постановою Загальних зборів Національної академії правових наук України від 03.03.2016 р. Крім того, 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).

Про обґрунтованість отриманих даних і сформульованих висновків свідчить аналіз теоретичної основи дисертації, її інформаційного та емпіричного підґрунтя. При написанні роботи авторка опрацювала достатній масив наукової літератури: наукові праці фахівців, у тому числі зарубіжних, у галузі теорії права, кримінального права, кримінології та ін.

Зібраний теоретичний та емпіричний матеріал аналізується з використанням різноманітних методів наукового пошуку. Належна методологія дослідження є підтвердженням достовірності наукових положень, висновків і результатів, викладених у рецензованій роботі.

Наукова новизна висновків, пропозицій та рекомендацій, сформульованих у дисертації, полягає в тому, що за сутністю, характером і змістом вирішеного наукового завдання дисертація Єдинак І.В. 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 Республіки Польща.

В результаті проведеного дослідження сформульовано низку положень та висновків, запропонованих особисто здобувачкою, а саме вперше:

- встановлено, що § 2 ст. 267 КК Республіки Польща 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 складах порушення таємниці кореспонденції в Україні та Польщі доведено, що у Республіці Польща ця ознака складу к. п. 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 Республіки Польща, проілюстровано необхідність встановлення кримінальної відповідальності за несанкціоноване втручання в 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 к. п.,

предметом (у Республіці Польща – 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.

Практичне значення дисертаційного дослідження, яке розглядається, не викликає сумнівів, адже його результати вже впроваджено у навчальний процес (акт від 22 травня 2020 року) Львівського національного університету імені Івана Франка.

Повнота викладу в опублікованих працях наукових положень, висновків і рекомендацій, сформульованих у дисертації. Основні положення і висновки проведеного дослідження сформульовано у шести наукових статтях, 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.

Наукові публікації дисертанта свідчать про його послідовну роботу над розв'язанням поставленого наукового завдання на протязі 2008-2020 років. У публікаціях достатньо відображені всі розділи дисертаційної роботи.

Також слід зазначити, що результати дисертаційного дослідження достатньо апробовані.

Оформлення дисертації. Дисертація Єдинак І. В. оформлена згідно з нормативними вимогами і стандартами, які передбачені для такого виду досліджень. Робота написана державною мовою з дотриманням наукового стилю, що оптимально поєднує складові представленої дослідження. Положення, висновки та пропозиції, що містяться в науковій праці, характеризуються завершеністю, аргументованістю та послідовністю.

Після ознайомлення із матеріалами дисертаційного дослідження, а також авторефератом дисертації слід зазначити, що автореферат дисертації повністю відображає зміст основних положень дисертації.

У цілому позитивна оцінка проведеного дисертаційного дослідження не

виключає можливість та необхідність *вказати про певні зауваження, що можуть слугувати підґрунтям дискусії під час захисту дисертації*.

1. При написанні роботи, на мою думку, здобувачці бажано було шляхом використання соціологічного методу вивчити погляди практичних працівників правоохоронних органів на проблеми кримінальної відповідальності за розглядане злочинне діяння, оскільки саме їм доводиться застосовувати кримінальний закон у своїй діяльності. А проблеми притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності, безумовно, є, оскільки за період 2017-2020 рр. за ст.163 КК України було засуджено лише чотири особи. У 2015-2016 рр. – жодної. Результати анкетування бажано було оформити у вигляді додатків. Це, у свою чергу, могло підвищити практичну значимість роботи та додати аргументації висловленим теоретичним пропозиціям.

2. У тексті роботи також відсутні конкретні дані стосовно емпіричної бази дослідження у частині здійсненого здобувачкою аналізу матеріалів Єдиного державного реєстру судових рішень, про яке вона згадує лише одного разу, обґрунтовуючи необхідність включення до ст.162 КК України такої кваліфікуючої ознаки, як вчинення розгляданого діяння з корисливих мотивів (с.175 дисертації). Авторці доцільно було узагальнити результати аналізу судових вироків та ширше висвітлювати їх у тексті роботи, обґрунтовуючи власні позиції стосовно розв'язання розгляданих у роботі теоретичних та практичних проблем.

3. Під час дослідження історії 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 Республіці Польща, на мою думку, доцільно було здійснити періодизацію такої історії окремо по кожній країні. Після цього можливо порівняти ці періоди, для того, щоб з'ясувати спільні та відмінні риси у регламентації кримінальної відповідальності за розглядані злочинні діяння.

4. Дискусійною виглядає пропозиція дисертантки щодо конструювання диспозиції ст.163 та 163-1 КК України з використанням терміну «умисне»,

оскільки після прийняття такої законодавчої конструкції правозастосовчим органам доведеться у кожному випадку обов'язково доводити умисність діяння, що може викликати певні складнощі. Це пов'язано з тим, що, з великим відсотком імовірності, вині особи будуть свідчити про те, що факти вчинення ними розгляданих злочинних діянь пов'язані саме з випадковим, тобто необережним, втручанням у кореспонденцію або розголошенням таємниці кореспонденції. А довести протилежне буде досить складно, оскільки достовірно свідчити про реальне ставлення будь-якої особи до вчиненого нею діяння може лише сама особа. Тому, щоб довести умисність вчинення таких діянь, слідчим та судовим органам доведеться докладати додаткових зусиль, що, зважаючи на їх велику завантаженість, вбачається не зовсім доречним. У цьому контексті, додаткової аргументації потребує твердження дисертантки, що «існування кримінальної відповідальності за випадки необережного порушення таємниці кореспонденції на сьогодні не виправдане» (с. 146 дисертації). Крім того, у випадках реального порушення таємниці кореспонденції, вчиненого з необережності, ніщо не заважає розглядати питання про визнання таких діянь малозначними, відповідно до ч.2 ст.11 КК України.

Проте, висловлені зауваження і побажання загалом стосуються складних і дискусійних аспектів аналізованих проблем, не знижують безумовно високий науково-теоретичний рівень проведеного дослідження та не піддають сумніву основні наукові результати, отримані автором.

На підставі викладеного вважаю, що дисертація **Єдинак Ірини Володимирівни «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»**, є завершеною кваліфікаційною науковою працею, в якій отримано нові науково обґрунтовані результати, що у сукупності розв'язують конкретне наукове завдання, яке має суттєве значення для науки кримінального права, вона

відповідає вимогам пп. 9, 11 Порядку присудження наукових ступенів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року № 567 (із змінами, внесеними постановами Кабінету Міністрів України від 19 серпня 2015 р. № 656, від 30 грудня 2015 р. № 1159, від 27 липня 2016 р. №567, від 20 листопада 2019 р. №943 та від 15 липня 2020 р. №607), основним вимогам до дисертацій та авторефератів дисертацій та іншим керівним документам Атестаційної колегії Міністерства освіти і науки України, а її автор заслуговує на присудження наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.08 – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право.

**Офіційний опонент –
доцент кафедри
кримінального права та кримінології
факультету підготовки фахівців
для органів досудового розслідування
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ
кандидат юридичних наук, доцент**



Вадим ХАШЕВ

Підпис Хашева В.Г. засвідчую:

**Проректор
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ
доктор юридичних наук, професор**



Лариса НАЛИВАЙКО