



USAID
ВІД АМЕРИКАНСЬКОГО НАРОДУ

#USAID_
Взаємодія



**TRANSPARENCY
INTERNATIONAL**
UKRAINE



ДОДАТОК ДО ДОСЛІДЖЕННЯ МОНІТОРИНГУ СПОСОБУ ЖИТТЯ СУБ'ЄКТІВ ДЕКЛАРУВАННЯ ЯК ЗАХОДУ ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ

Зміст

Вступ.....	3
Втручання держави у приватне і сімейне життя «згідно з законом»: співвідношення МСЖ та рішень ЄСПЛ.....	4
Втручання держави у приватне і сімейне життя на основі легітимної мети: співвідношення МСЖ та рішень ЄСПЛ.....	11
Втручання держави у право особи на приватне і сімейне життя за умови «необхідності у демократичному суспільстві»: співвідношення МСЖ та рішень ЄСПЛ.....	13
Втручання у приватне і сімейне життя публічних осіб: співвідношення МСЖ та рішень ЄСПЛ.....	17
Висновки.....	20

ВСТУП

У 2021 році Трансперенсі Інтернешнл Україна провела дослідження¹ моніторингу способу життя суб'єктів декларування (далі — МСЖ, моніторинг). Це нова для українського правового поля процедура, яку передбачає стаття 51⁴ Закону України «Про запобігання корупції»² (далі — Закон).

МСЖ — це інструмент фінансового контролю, який здійснює Національне агентство з питань запобігання корупції. У рамках моніторингу НАЗК повинно перевіряти відповідність рівня життя посадовців та членів їх родин майну і отриманим доходам згідно з е-декларацією.

У ході вказаного дослідження ТІ Україна сформувала узагальнену оцінку МСЖ та проаналізувала цю процедуру, вивчивши відповідну національну судову практику, практику Європейського суду з прав людини (далі — ЄСПЛ), міжнародний досвід та національний підхід. Також ТІ Україна надала комплексні рекомендації НАЗК для вдосконалення механізмів моніторингу способу життя посадовців, які, на жаль, наразі залишаються неврахованими Агентством.

У цьому Додатку сфокусовано увагу на судовій практиці ЄСПЛ, щоб розкрити зміст та потенційні ризики МСЖ. Одним із найважливіших аспектів під час проведення моніторингу є забезпечення права людини на приватне і сімейне життя, яке гарантує стаття 8 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі — ЄКПЛ). Ця стаття також передбачає, що держава не повинна втручатись у приватну сферу життя. Втім, існують винятки.

У процесі МСЖ органи державної влади можуть це зробити, якщо **втручання у приватне життя:**

1. Відбувається «згідно з законом».
2. Переслідує легітимну мету.
3. Необхідне у демократичному суспільстві.

Пропонуємо розібратися зі змістом цих критеріїв та проаналізувати їх співвідношення з МСЖ в Україні на прикладі конкретних рішень ЄСПЛ.

¹ Дослідження моніторингу способу життя суб'єктів декларування як заходу фінансового контролю. — Київ, 2021. — 54 с.

² Закон України «Про запобігання корупції», 2014.

1. Втручання держави у приватне і сімейне життя «згідно з законом»: співвідношення МСЖ та рішень ЄСПЛ.

Проведення МСЖ — це відповідальність НАЗК. Для того, щоб зрозуміти, чи дотримується НАЗК вимог статті 8 ЄКПЛ під час моніторингу способу життя посадовців, варто розглянути законодавчі підвалини Закону «Про запобігання корупції».

Насамперед стаття 51-4 Закону не дає чіткого визначення поняттю «моніторинг», а відтак — не передбачає заходи, які повинні проводитись, та не окреслює їх межі. Також стаття передбачає визначення НАЗК порядку здійснення моніторингу. Наразі такий порядок відсутній.

НАЗК, проводячи МСЖ, керується власними методичними рекомендаціями, які відсутні у публічному доступі та не зареєстровані у Міністерстві юстиції України. Тому такі рекомендації фактично не є обов'язковими.

Натомість міжнародна практика демонструє інший підхід. Зокрема у справах *Klass*³ і *Roman Zakharov*⁴ ЄСПЛ зауважив, що держава може обмежувати право на приватність, забезпечивши ефективні гарантії проти зловживань зі свого боку. В Україні наразі відсутні такі гарантії, тому що НАЗК не розробило порядок проведення моніторингу. Ба більше, у Законі не існує чіткого визначення МСЖ та не окреслено його межі. Усі ці факти свідчать про те, що втручання держави у приватне та сімейне життя громадян не відбувається «згідно з законом».

Крім цього, у рішеннях ЄСПЛ у справах *Roman Zakharov*⁵ та *Rotaru*⁶ знаходимо розширену деталізацію формулювання «згідно з законом». Відповідно до них, національне законодавство, що регулює процес втручання, має бути якісним. Це означає, що мають існувати підстави, межі та процедура нагляду щодо застосування законодавства. А у справах *P.G. і J.H.*⁷, *Szabó і Vissy*⁸ ЄСПЛ вказав на основний принцип, за яким національне законодавство повинно забезпечувати захист від свавілля та зловживань.

Розглянувши справу *Shimovolos*⁹, Суд зазначив, що закон має бути доступним для ознайомлення та достатньо чітким у своїх формулюваннях. Це необхідно для того, щоб дати громадянам адекватне уявлення про умови та обставини, за яких влада може вдаватися до збору тих чи інших даних або таємного спостереження.

Водночас, усі перелічені вище твердження відсутні під час здійснення МСЖ. Варто наголосити, якщо втручання держави не відповідає першочерговій вимозі «згідно з законом», ЄСПЛ може

³ Справа «Клас та інші проти Німеччини» (06.09.1978)

⁴ Case of Roman Zakharov v. Russia (04.12.2015)

⁵ там само

⁶ Case of Rotaru v. Romania (04.05.2000)

⁷ Case of P.G. і J.H. v. the United Kingdom (25.09.2001, final 25.12.2001)

⁸ Case of Szabó і Vissy v. Hungary (12.01.2016, final 06.06.2016)

⁹ Case of Shimovolos v. Russia (21.06.2011, final 28.11.2011)

відхилити подальшу перевірку відповідності втручання двом іншим критеріям: «наявності легітимної мети» та «необхідності у демократичному суспільстві».

1. Klass і Інші проти Німеччини (06.09.1978)¹⁰:

У цій справі заявниками до Суду були четверо громадян Німеччини, троє з яких адвокати і один — суддя. Вони скаржились на порушення щодо них статті 8 ЄКПЛ через законодавство, яке дозволяло ведення стеження за громадянами. Основні доводи заявників полягали у тому, що людину, за якою стежать, не інформують про це, через що вона не в змозі звернутися до суду, щоб оскаржити стеження.

Варто наголосити, що заявники достеменно не знали, чи застосовувалось до них відповідне законодавство. Разом з тим, Суд вважав, що особа має право, за певних умов, заявити про порушення права на приватність. Для цього достатньо факту існування таємних заходів або законодавства, що передбачає стеження за людьми. При цьому скаргу може написати людина, за якою не проводилось стеження (§34).

Суд також вказав, що у випадку, коли держава запроваджує заходи таємного стеження, але не сповіщає людей про них, значна частина гарантій статті 8 не діє. Це не тільки позбавляє людину права на приватне і сімейне життя, а й унеможлиблює захист її прав у національному чи міжнародному судах (§36).

Перевіряючи німецьке законодавство, Суд зазначив, що існування законів, які дозволяють здійснювати **таємне стеження за громадянами, що саме по собі є характерною ознакою поліційної держави, допускається ЄКПЛ лише, якщо вони абсолютно необхідні для функціонування демократичних інститутів** (§42).

Суд дійшов висновку, що у цій справі вимогу втручання «згідно з законом» було виконано, оскільки втручання базувалось на законі, до якого вніс зміни Федеральний конституційний суд (§43).

Поряд з цим, Суд зауважив, що **законодавчий орган держави має право на власний розсуд визначати умови для функціонування системи таємного стеження, тому Суд не повинен підміняти думку національних органів у цій сфері**. Водночас, Суд повинен переконатися, що **в системі стеження забезпечуються достатні та ефективні гарантії проти зловживань державою**, а саме: характер, масштаб і тривалість заходів, підстави застосування та засоби правового захисту особи, щодо якої вживаються заходи (§50).

Таким чином, ЄСПЛ у цій справі не знайшов порушення вимог статті 8 ЄКПЛ в частині недотримання державою критерію втручання «згідно з законом».

2. Roman Zakharov v. Russia (04.12.2015)¹¹:

¹⁰ Справа “Клас та інші проти Німеччини” (06.09.1978)

¹¹ Case of Roman Zakharov v. Russia (04.12.2015)

У цій справі заявником до Суду виступив громадянин Росії, головний редактор видавництва. Він вважав, що його право на приватне і сімейне життя порушує існуюче законодавство у частині таємного спостереження. Зокрема, тому що воно дозволяло службам безпеки перехоплювати повідомлення без попереднього судового дозволу.

Щоб вирішити цей кейс, Суд виділив три підходи:

- встановити факт існування практики таємного спостереження та ймовірність того, що служби безпеки зберігали інформацію про особисте життя заявника (див. *Iliya Stefanov v. Bulgaria*¹²);
- визначити, чи може саме по собі існування законів і практики, що допускають систему таємного спостереження, бути потенційною загрозою для всіх, до кого це законодавство може застосовуватися (див. *Klass and Others v. Germany*¹³);
- врахувати наявність будь-яких засобів правового захисту на національному рівні в разі можливого застосування до будь-якої людини таємних заходів спостереження на підставі законодавства (див. *Kennedy v. United Kingdom*¹⁴).

Суд дійшов висновку, що у цій справі можна було застосувати третій підхід, викладений у справі *Kennedy*¹⁵. Взавши до уваги таємний характер заходів спостереження, широку сферу їх застосування та відсутність можливості ефективного оскарження спостереження на національному рівні, Суд вважав, що заявник мав право стверджувати про порушення статті 8 ЄКПЛ та звернутись до Суду за захистом.

Щоб втручання вважалось обґрунтованим, таємне стеження мало проводитись «згідно з законом». Тобто відповідати російському законодавству та загальному принципу верховенству права. Втім Суд відзначив важливий нюанс: **національне законодавство повинно мати стандарт «якості»** — бути доступним, передбачати наслідки впровадження стеження, гарантувати його проведення лише тоді, коли це «необхідно в демократичному суспільстві», забезпечивши гарантії проти зловживання (§§228, 236).

Суд визнав очевидним той факт, що російське законодавство дозволяло таємні заходи спостереження, які проводились з виправданою метою — захисту національної і громадської безпеки, економічного добробуту країни та попередження злочинності. Тому, Суд мав встановити, чи було національне законодавство доступним і чи відповідало вимогам «передбачуваності» і «необхідності в демократичному суспільстві».

ЄСПЛ дійшов висновку, що російські правові норми, які регулюють перехоплення повідомлень, не передбачають адекватних і ефективних гарантій проти свавілля і зловживання. Особливо, враховуючи той факт, що спецслужби та поліція мають прямий доступ до всіх телефонних переговорів у мобільних мережах за допомогою технічних засобів.

¹² Case of *Iliya Stefanov v. Bulgaria* (22.05.2008)

¹³ Справа “Клас та інші проти Німеччини” (06.09.1978)

¹⁴ *Kennedy v. United Kingdom* (18.10.2010)

¹⁵ там само

Зокрема російське законодавство допускає автоматичне зберігання непотрібних даних і не визначає досить чітко обставини, за яких перехоплений матеріал буде збережений або знищений після закінчення судового розгляду.

Процедура дозволу не здатна гарантувати, що до таємного спостереження вдаватимуться тільки у разі, якщо це «необхідно в демократичному суспільстві».

Таким чином, російське законодавство унеможливило якісний державний та громадських контроль за перехопленням повідомлень. Ба більше, дієвість засобів правового захисту зменшується через відсутність повідомлення про перехоплення у будь-який момент або належного доступу до документів, що стосуються перехоплення (§302).

Отже, у цій справі мало місце порушення статті 8 ЄКПЛ державою.

3. Rotaru v. Romania (04.05.2000)¹⁶

У цьому випадку заявником був громадянин Румунії, якого в 1948 році засудили за критику комуністичного режиму. Чоловік звернувся до суду з позовом про зобов'язання надати йому права, передбачені для осіб, репресованих комуністичним режимом.

Під час відповідного національного судового провадження Міністерство внутрішніх справ подало до суду лист Служби безпеки Румунії. У ньому вказувалось, що у 1937 році заявник був членом ультраправого руху «легіонерів». Пан Ротару вважав це наклепом, тому звернувся до суду ще з одним окремим позовом — про необхідність виправлення або знищення такої інформації. Національні суди відмовили у задоволенні такого позову. Після цього Служба безпеки Румунії надала заявнику лист, у якому визнала помилковість твердження про його участь в ультраправому русі «легіонерів», а також вказала, що ця інформація стосувалася іншої особи з аналогічним прізвищем. Тому національні суди визнали інформацію про участь пана Ротару в ультраправому русі «легіонерів» недійсною.

Заявник скаржився до Суду на порушення права на приватність, оскільки Служба безпеки Румунії зберігала матеріали з інформацією про його приватне життя, а також через неможливість спростувати неправдиву інформацію.

Суд зауважив, що лист Служби безпеки Румунії належав до сфери застосування статті 8 ЄКПЛ, оскільки інформація про чоловіка систематично збиралася і зберігалася. Національне законодавство дозволяє збирання такої інформації. Втім, перевіряючи **дотримання вимоги щодо «якості закону»**, Суд вказав, що у національному законодавстві немає положень, які б обмежували виконання органами повноважень. Наприклад, національне законодавство не визначає, який вид інформації дозволяється збирати, проти кого та за яких обставин. Ба більше, закон не встановлює обмежень щодо строків давності інформації або тривалості її зберігання (§§43-44).

¹⁶ Case of Rotaru v. Romania (04.05.2000)

Також законодавство надавало право Службі безпеки Румунії зберігати і використовувати архіви з інформацією, які належали колишній службі безпеки, що діяла на території Румунії. Хоча румунське законодавство жодним чином не регулювало характер матеріалів архіву, а також не пояснювало, хто та як може ознайомлюватися з ними. При цьому, система збору та зберігання інформації не передбачала жодних гарантій та процедури нагляду під час втручання чи після нього (§§59-60).

У зв'язку з цим, Суд дійшов висновку, що національне **законодавство Румунії чітко не визначало сферу і характер здійснення дискреційних повноважень державних органів**. Тому зберігання і використання інформації щодо приватного життя заявника Службою безпеки Румунії здійснювалося не «згідно з законом». Цих суджень достатньо, щоб визнати порушення статті 8 у цій справі.

4. P.G. і J.H. проти Об'єднаного Королівства (25.09.2001, остаточне 25.12.2001)¹⁷:

Цього разу заявниками були громадяни Об'єднаного Королівства, яких підозрювали у змові з метою пограбування інкасаторської машини. Через це у квартирі заявників проводили візуальне спостереження та встановили підслуховувальні пристрої. Втім, пограбування так і не відбулося, але заявників затримали та висунули їм обвинувачення.

Під час розгляду справи суд визнав прийнятними докази, отримані за допомогою використання прихованих прослуховувальних пристроїв. А деякі документи зі справи закрили для ознайомлення заявниками та їхніми адвокатами. Зрештою, заявників визнали винними у змові з метою пограбування та засудили до 15 років ув'язнення.

Заявники скаржилися, що використання прихованих прослуховувальних пристроїв у квартирі, запис їх розмов телефоном та отримання зразків записів голосів під час перебування в поліцейській дільниці порушувало їхнє право на приватність.

Щодо першої скарги, Суд зазначив, що держава порушила статтю 8 ЄКПЛ, використовуючи приховані прослуховувальні пристрої. Це втручання не відповідало вимозі «згідно з законом», оскільки британське законодавство не містило будь-яких положень щодо використання цих пристроїв (§38).

При розгляді другої скарги, прослуховування розмов заявників телефоном, ситуація склалась інакше. Суд вирішив, що **отримана у такий спосіб інформація була використана лише в контексті розслідування та розгляду справи**. Відповідно, прослуховування телефоном було обґрунтовано пунктом 2 статті 8 як **«необхідний у демократичному суспільстві»** захід. Відтак, у цій частині не було порушення статті 8 ЄКПЛ (§49-51).

У третьому випадку, коли поліція отримала зразки записів голосів заявників, **Суд вказав, що негласна зйомка телефонних розмов підпадає під дію статті 8 ЄКПЛ**. Тому це було втручанням у приватне життя. Суд був переконаний, що попри те, що голосові записи були взяті після того, як заявникам були пред'явлені обвинувачення, це було втручанням у їх приватне

¹⁷ Case of P.G. і J.H. v. the United Kingdom (25.09.2001, final 25.12.2001)

життя. Незважаючи на те, що поліцейські мають повноваження збирати докази, Суд зазначив, що **для втручання у такий спосіб необхідні спеціальні законодавчі або інші чіткі юридичні повноваження.**

Суд вже зауважував, що відсутність у законі будь-якої прямої підстави для перехоплення телефонних дзвінків у державних та приватних телефонних системах та/або для використання прихованих пристроїв спостереження в приватних приміщеннях не відповідає вимогам законності. ЄСПЛ вважає, що ніякої суттєвої різниці не виникає, коли записний пристрій експлуатується без відома або без згоди заінтересованої особи у приміщеннях поліції. Основний принцип, згідно з яким національне законодавство повинно забезпечувати захист від свавілля та зловживань при використанні прихованих методів спостереження, однаково застосовується у цій ситуації. Відтак, у цій частині було порушення державою статті 8 ЄКПЛ (§61-63).

5. Szabó і Vissy проти Угорщини (12.01.2016, остаточне 06.06.2016)¹⁸:

У цій справі заявниками були двоє громадян Угорщини, які на момент подання заяви були співробітниками НУО, що займалась критикою влади і виконувала функцію «сторожового пса».

Посилаючись на статтю 8 ЄКПЛ, вони скаржилися на таємне спостереження з боку Антитерористичної оперативної групи та відсутність судового контролю за здійсненням цих заходів. Ця організація вела приховане спостереження, обшук житла із записом, розкривала листи і посилки, а також перевіряла електронні та інші повідомлення без згоди заявників.

Суд, спираючись на рішення у справах Klaas¹⁹ та Roman Zakharov²⁰, проаналізував угорське законодавство щодо дотримання вимоги «якості закону» і дійшов наступного висновку. Законодавство не забезпечувало всеосяжних гарантій для призначення та виконання обмежувальних заходів і подальшої потенційної компенсації. Суд зробив висновок, що у цій справі було порушення статті 8 ЄКПЛ стосовно заявників (§§72, 78), тому що **призначення заходів відбувається цілком під контролем виконавчої влади і без оцінки суворості необхідності цих заходів.** Відтак нові технології дозволяють владі Угорщини легко перехоплювати великий обсяг інформації, яка може стосуватися навіть осіб, щодо яких операція від початку не проводилась. Крім того, Суд також зважив на **відсутність будь-яких ефективних засобів правового захисту** порушених прав.

6. Shimovolos проти Росії (21.06.2011, остаточне 28.11.2011)²¹:

У цій справі заявником виступив громадянин Росії, який був головою правозахисної організації. Органи внутрішніх справ РФ офіційно внесли його ім'я до бази даних під назвою «Сторожовий контроль», у розділ «Правозахисні активісти». Цьому передували наступні обставини.

¹⁸ Case of Szabó and Vissy v. Hungary (12.01.2016, final 06.06.2016)

¹⁹ Справа "Клас та інші проти Німеччини" (06.09.1978)

²⁰ Case of Roman Zakharov v. Russia (04.12.2015)

²¹ Case of Shimovolos v. Russia (21.06.2011, final 28.11.2011)

У 2007 році заявник вирушив у Самару, щоб взяти участь в акції «Марш незгодних» в рамках саміту Росія-ЄС. Коли чоловік відправився до Самари, до нього у потязі неодноразово підходили працівники міліції, які опитали про мету поїздки та перевірили його документи. Вони це зробили, виконуючи запит керівництва органів внутрішніх справ.

Прибувши до Самари, заявника примусово доставили до відділку міліції, щоб перевірити його особу, хоча він чинив спротив. Згодом працівники міліції пояснили у суді, що вони діяли відповідно до вказівок свого керівництва, яке вважало, що заявник має при собі екстремістську літературу. Водночас, під час затримання і огляду її не знайшли.

Ця справа — яскравий приклад порушення права на свободу та особисту недоторканність, що передбачає 5 стаття ЄКПЛ. Проте ЄСПЛ також встановив порушення статті 8 ЄКПЛ. Зокрема, Суд зазначив, що внесення імені заявника до бази даних органів внутрішніх справ «Сторожовий контроль» та відстеження його пересування було втручанням в особисте життя (§§64-66). Перевіряючи, чи відбулось таке втручання «згідно з законом», ЄСПЛ з'ясував, що порядок здійснення заходів стеження визначався наказом №047 Міністерства внутрішніх справ, який був відомчим, а тому неопублікованим для загалу.

Отже, Суд дійшов висновку, що у цій справі було порушення статті 8 ЄКПЛ, оскільки органи внутрішніх справ РФ **не надали наказ про підстави внесення імені особи в базу даних, характер інформації та процедуру її зберігання, контроль і гарантії за застосуванням наказу у загальний доступ (§§67-71).**

2. Втручання держави у приватне і сімейне життя на основі легітимної мети: співвідношення МСЖ та рішень ЄСПЛ.

Втручання у приватне життя посадовців може бути обґрунтованим, якщо воно має легітимну мету. Наприклад, вимога подавати електронну декларацію запобігає корупції. Втім, у Європейському суді з прав людини панує думка, що держава може на власний розсуд обмежувати право людини на приватність за «особливих причин». При цьому, обмеження не може бути свавільними та повинно контролюватися державою.

Враховуючи ці стандарти, в Україні ще зарано говорити про наявність відповідного контролю держави таких обмежень в процедурі МСЖ, коли методичні рекомендації НАЗК не обмежують процедуру МСЖ чіткими строками або повноваженнями уповноважених осіб, які її проводять тощо. Однак, з огляду на умови, у яких зараз перебуває Україна, з точки зору «легітимної мети», боротьба з корупцією та запобігання корупційним злочинам з боку посадових осіб держави (т.з. white collar crime) повинні мати важливе значення. Нижче ми детально розглянемо, коли держава може втручатися у приватне життя на основі рішення ЄСПЛ у справі *Segerstedt*²² та *Wyrych*²³.

1. *Segerstedt-Wiberg and Others* проти Швеції (06.06.2006, остаточне 06.09.2006)²⁴:

Заявники у цій справі — п'ятеро громадян Швеції, більшість з яких – публічні діячі. Вони окремо один від одного звернулися до поліції безпеки з проханням надати всю інформацію про них. Поліція безпеки надала доступ до певних частин справ, але відмовила у повному доступі, аргументуючи це можливою загрозою національній безпеці та необхідністю запобігання злочинам. Заявники скаржились на те, що це порушує їх право на приватність, гарантоване статтею 8 ЄКПЛ.

На переконання Суду, зберігання інформації було законним, оскільки мало юридичну основу в законодавстві Швеції. Поліція безпеки мала право включати особисту інформацію про особу у реєстр у разі можливої загрози національній безпеці, зокрема, вчинення терористичного злочину або за «інших особливих причин». Тому втручання у приватне життя заявників відбувалося «згідно із законом» у розумінні статті 8.

Суд зазначив, що поліція безпеки мала право інтерпретувати «особливі причини» на власний розсуд для фіксування інформації про громадян, але цей розсуд був обмеженим. Наприклад, відповідно до Шведської Конституції, жоден запис про людину не можна вносити до публічного реєстру виключно на основі політичних поглядів цієї людини без її згоди. Таким чином, обсяг дискреційних повноважень, наданих поліції безпеки, а також спосіб їх здійснення, були вказані з достатньою чіткістю та мали законну мету.

²² Case of *Segerstedt-Wiberg and Others v. Sweden* (06.06.2006, final 06.09.2006)

²³ Case of *Wyrych v. Poland* (25.10.2005)

²⁴ Case of *Segerstedt-Wiberg and Others v. Sweden* (06.06.2006, final 06.09.2006)

ЄСПЛ також зауважив, що спецслужби можуть законно існувати в демократичному суспільстві, проте, повторив свій висновок, що **повноваження таємного стеження за громадянами є допустимими згідно з ЄКПЛ лише в тій мірі, яка є необхідною для захисту демократичних інституцій**. Тому, у справі заявників інтерес Швеції у захисті національної безпеки та боротьбі з тероризмом повинен був бути збалансований проти серйозності втручання у право заявників на повагу до приватного життя (§88).

2. Вуруч проти Польщі (25.10.2005)²⁵:

У цій справі заявником виступав громадянин Польщі, депутат місцевої ради. Він вважав, що декларування статків робило його вразливим для політичних маніпуляцій та навіть злочинців. Тому чоловік звернувся до Омбудсмена, аби той написав заяву до Конституційного Суду Польщі з проханням внести поправки до законодавства в частині декларування статків депутатами місцевих рад. Омбудсмен це зробив, проте лише в частині, яка стосувалась розкриття інформації про підприємницьку діяльність родичів декларанта. Відповідні поправки до законодавства були визнані неконституційними. Заявник не подавав декларацію після внесення змін до закону, тому не отримував винагороди за роботу.

Заявник скаржився на те, що хоча зміни до законодавства були прийняті з похвальною метою стримування корупції, зобов'язання розкривати деталі щодо його фінансового стану порушує статтю 8 Закону ЄКПЛ.

Суд дійшов висновку, що втручання було «згідно з законом» та **мало легітимну мету — запобігання корупційним злочинам**. Також втручання відповідало вимозі щодо «необхідності у демократичному суспільстві», оскільки балотування на публічні посади є добровільним, а фінансове становище депутатів викликає законний суспільний інтерес. Це **має на меті забезпечити гарантії проти зловживань**. Адже загальна доступність такої інформації є гарантією того, що виконання обов'язку оприлюднювати декларації про фінансове становище і майно підлягає громадському контролю.

²⁵ Case of Wuyuch v. Poland (25.10.2005)

3. Втручання держави у право особи на приватне і сімейне життя за умови «необхідності у демократичному суспільстві»: співвідношення МСЖ та рішень ЄСПЛ.

Здійснення МСЖ повинно відбуватися не лише в «згідно з законом» та переслідувати легітимну мету, а також враховувати співвідношення публічного та приватного інтересу.

Так, у проаналізованих раніше рішеннях *Klass*²⁶ і *Segerstedt*²⁷ ЄСПЛ зауважив, що при визначенні порушення права на приватність, слід зважати на дотримання балансу між інтересом людини та інтересом захисту демократичного суспільства загалом. При цьому, держава зобов'язана знайти золоту середину між необхідністю захисту національної безпеки та боротьби з тероризмом та втручанням у право громадян на приватне життя. Саме лише посилення держави на збирання чи зберігання певної інформації з метою захисту національної безпеки та запобігання злочинам не може вважатися достатнім.

У справі *Big Brother Watch*²⁸ Суд не визнав необхідним в демократичному суспільстві масове перехоплення даних громадян правоохоронними органами, навіть, якщо це роблять для запобігання тероризму.

Навіть більше — у рішеннях у справах *Liblik*²⁹ та *Doroż*³⁰ ЄСПЛ наголосив на необхідності належного обґрунтування рішень з викладенням обставин, які стосуються запровадження обмежувальних заходів через необхідність у демократичному суспільстві. А у справі *Brunet*³¹ Суд чітко визначив, що внутрішнє законодавство держав повинно забезпечувати актуальність зібраних даних, дотримання цілей, для яких їх збирають, а також строку зберігання даних, що це все залишається не дуже зрозумілим у процедурі МСЖ.

1. *Liblik* та *Інші проти Естонії* (28.05.2019)³²:

Заявниками у цій справі були четверо громадян Естонії, двоє з яких були членами парламенту, а також дві естонські компанії. Вони були підозрюваними у корупційних злочинах, а саме — обміні земельних ділянок в природоохоронних зонах на ділянки у районах, де було дозволено розвиток. Як до, так і після початку досудового розслідування за заявниками вели таємне спостереження на підставі дозволів, виданих прокурорами та суддями в межах кримінального провадження.

²⁶ Справа «Клас та інші проти Німеччини» (06.09.1978)

²⁷ *Case of Segerstedt-Wiberg and Others v. Sweden* (06.06.2006, final 06.09.2006)

²⁸ *Big Brother Watch and others v. The United Kingdom* (13.09.2018, decision is not final)

²⁹ Справа «Ліблік та Інші проти Естонії» (28.05.2019)

³⁰ *Case of Doroż v. Poland* (29.10.2020, final 29.01.2021)

³¹ Press release of the case of *Brunet v. France* (18.09.2014)

³² Справа «Ліблік та Інші проти Естонії» (28.05.2019)

Суд першої інстанції виправдав заявників та встановив, що таємне спостереження було незаконним, а всі зібрані докази — недопустимими. Суд апеляційної інстанції вважав, що нагляд за заявниками був законним, а докази, отримані таким чином, — прийнятними.

Верховний суд, у свою чергу, зазначив, що дозволи на таємне стеження не відповідали вимозі обґрунтованості, проте, це лише вимагало подальшого розгляду справи з особливою ретельністю. Вивчивши матеріали, на підставі яких видавались ці дозволи, Верховний Суд дійшов висновку, що на час їх видачі умови для дозволу на проведення спостереження були виконані.

Таким чином, Верховний Суд обґрунтував видачу цих дозволів у ретроспективному порядку. Двоє заявників вважали, що цим рішенням Верховний Суд виправдав надання дозволів на таємне спостереження зі зворотною силою, чим порушив їхні права, передбачені статтею 8 ЄКПЛ.

Суд у цій справі вважав, що втручання відбулось «згідно з законом», оскільки чинне КПК Естонії визначало підстави для цього. А також з легітимною метою, адже заходи спостереження велися в межах кримінального провадження, тобто для захисту громадської безпеки, прав та свобод інших осіб.

Насамкінець, ЄСПЛ встановив, що право на приватне життя було порушено, тому що не відповідало вимогам національного законодавства. Рішення, ухвалені суддями досудового розслідування, включали лише поверхневі та декларативні заяви, тоді як прокурорські дозволи не містили узагалі жодних аргументів. Щодо аргументів Верховного Суду Естонії, то Суд зазначив, що незважаючи на вимогу закону, що дозволи повинні містити причини, які стосуються встановлених законом умов щодо обґрунтованості підозри, а також принципу *ultima ratio*, судовий контроль за обґрунтуванням рішення про проведення стеження може бути проведений пізніше — на етапі розгляду справи у суді. Це доречно, якщо необхідні докази для такого обґрунтування не можуть бути зібрані на етапі досудового розслідування (§141).

Зважаючи на наведені вище причини, а також те, що **дозволи на таємне спостереження не були належним чином обґрунтовані**, Суд вважав, що втручання у приватне життя заявників та їх кореспонденцію не відповідало вимогам, передбаченим національним законодавством, тому що ці втручання не були здійснені «згідно із законом», як того вимагає пункт 2 статті 8 ЄКПЛ. Отже, було порушено статтю 8 ЄКПЛ (§142-143).

Водночас, якби не критерій «відповідності закону», який є першочерговим для перевірки Суду, то відсутність належного обґрунтування була б підставою для потенційного визнання втручання Естонії таким, що не є «необхідним у демократичному суспільстві».

2. *Doroż* проти Польщі (29.10.2020, остаточне 29.01.2021)³³:

³³ Case of *Doroż v. Poland* (29.10.2020, final 29.01.2021)

Заявник у цій справі – громадянин Польщі, мешканець та мер Польського міста Домброва-Тарновська. Він поскаржився на незаконний обшук помешкання, що порушило його право на приватність. Річ у тім, що поліція почала розслідування проти мера через поширення передвиборної реклами. Керуючись цим, працівники поліції провели обшук, щоб знайти агітаційні листівки. Суд дійшов висновку, що втручання відбулося «згідно з законом» та переслідувало легітимну мету, оскільки обшук здійснювався в межах порушеного кримінального провадження.

Водночас, Суд зауважив, що **сам заявник не був підозрюваним чи обвинуваченим у вчиненні кримінального правопорушення**, а у поліції **не було достатніх доказів** на користь того, що листівки, знаходились саме вдома у заявника. **Дозвіл прокурора не містив належного обґрунтування** знаходження листівок у мера, а розгляд ex facto судом не забезпечив належної перевірки обґрунтованості видачі цього дозволу (§§27-28).

Суд зважав також на те, що листівки містили загальнодоступну для суспільства інформацію. Тому, суд дійшов висновку, що втручання у приватне життя заявника не було «необхідним у демократичному суспільстві», а відтак відбулось порушення його права.

3. Brunet проти Франції (18.09.2014)³⁴

У цій справі заявником був громадянин Франції. Партнер чоловіка звинуватив його у домашньому насильстві, після чого останнього затримали і внесли до бази даних про зареєстровані злочини (система «STIC»). Заявника згодом відпустили і він звернувся до прокурора із заявою про виключення його з цієї бази даних, зважаючи на те, що його партнер відкликав звинувачення, проте прокурор відмовив у задоволенні заяви, оскільки не вбачав для цього підстав, адже правопорушення, в якому звинувачувався заявник дійсно мало місце.

Суд, розглядаючи цю справу, дійшов висновку, що втручання у приватне життя заявника відбулося «згідно із законом» та переслідувало законну мету. Водночас Суд, перевіряючи, чи відповідало це втручання критерію «необхідності у демократичному суспільстві», зазначив, що включення заявника до системи «STIC» мало характер непропорційного обмеження, оскільки **інформація, розміщена у цій базі даних, містила багато деталей про особу, ціль збирання яких — використання при розслідуванні кримінальних злочинів (він таких не вчиняв).**

Крім того, **термін зберігання особистого запису (20 років) був занадто тривалим з огляду на те, що заявник не був визнаний судом винним у вчиненні будь-якого злочину.** При цьому, повноваження прокурора щодо виключення інформації про особу з бази даних обмежувались формальними підставами, прокурор не володів дискрецією у даному питанні, тобто, не міг у кожному конкретному випадку вилучити інформацію про особу, навіть таку, що була внесена з допущенням певних порушень, якщо для цього не було чітких підстав. Тому, на думку ЄСПЛ, втручання у право на повагу до приватного життя не було необхідним у демократичному суспільстві.

³⁴ Press release of the case of Brunet v. France (18.09.2014)

4. Big Brother Watch (BBW) and others проти Сполученого Королівства (13.09.2018, рішення не набуло статусу остаточного)³⁵

Заявниками виступили три неурядові організації та один німецький науковець. Вони скаржились, що після розкриття Едвардом Сноуденом, колишнім підрядником Агентства національної безпеки США (NSA), інформації про існування програм спостереження та обміну розвідувальними даними, що здійснюються спецслужбами США та Великобританії, існує велика вірогідність, що характер їхньої діяльності означає, що їх комунікації та дані перехоплювалися спецслужбами.

Суд дійшов висновку, що у цій справі було порушення статті 8 відносно заявників, оскільки **режим «масового перехоплення» не передбачав відбору інформації для перехоплення та не контролювався належним чином.** Суд занепокоїло те, що ці дані перехоплювалися спецслужбами США без вибірки і зберігалися для ймовірного використання для запобігання тероризму, а правоохоронні органи Великобританії запитували ці дані без мети конкретних кримінальних переслідувань.

Ця справа перегукується з проаналізованою справою Klass в аспекті здійснення попереднього нагляду за спецслужбами з боку суду чи іншого незалежного органу (prior review of access to data). У справі BBW все було досить просто — не вимагалось попереднього нагляду (окрім запиту про джерело журналіста), а сам законодавчий акт дозволяв запитувати інформацію фактично про усі злочини. На противагу справі Klass, де Суд вказав, що відсутність попереднього нагляду була необхідною в демократичному суспільстві, за заходами здійснювався незалежний нагляд.

³⁵ Big Brother Watch and others v. The United Kingdom (13.09.2018, decision is not final)

4. Втручання у приватне і сімейне життя публічних осіб: співвідношення МСЖ та рішень ЄСПЛ.

Наостанок, слід розглянути не менш важливий аспект, який впливає на втручання у приватне життя — публічність. Оскільки українські посадовці, чий спосіб життя перевіряє НАЗК, — це публічні люди, то громадський інтерес впливатиме на захист їх права на приватність. ЄСПЛ сформував критерії, згідно з якими втручання у приватну сферу можливе у справах Von Hannover³⁶, Денісов³⁷, Полях³⁸ та Центр демократії та верховенства права³⁹.

1. Von Hannover проти Німеччини (№2) (07.02.2012)⁴⁰:

Заяви до Суду у цій справі подали громадянка Монако, принцеса Кароліна фон Ганновер та громадянин Німеччини, принц Ернст Август фон Ганновер. Вони заявили про порушення права на приватність через відмову німецьких судів видати заборону на публікацію їхніх фотографій.

Річ у тім, що з початку 1990-х років принцеса фон Ганновер намагалась запобігти появі її приватних фото у пресі через суд. Ці судові процеси були предметом першого рішення ЄСПЛ щодо права на приватність заявниці. Суд встановив порушення цього права Німеччиною і у подальшому, спираючись на це рішення, заявники подали кілька цивільних позовів, вимагаючи судової заборони на будь-яку наступну публікацію фотографій у німецьких часописах.

Суд наголосив, що за певних обставин, навіть якщо особа відома громадськості, він/вона можуть спиратись на «законне очікування» захисту і поваги щодо свого приватного життя. У такому випадку ключовим фактором для розгляду справи ЄСПЛ буде наявність належного захисту з боку національних судів.

Відповідно до 8 статті ЄКПЛ держава має негативні зобов'язання (не втручатися у приватне життя громадян) та позитивні — ухвалювати заходи для забезпечення права на приватність, зокрема, у сфері особистісних стосунках людей. Межа між позитивними і негативними зобов'язаннями не має точного визначення, проте, принципи, що мають застосовуватись, подібні. В обох контекстах слід зважати на справедливий баланс, якого необхідно досягти між відповідними суперечливими інтересами (§97-99).

Суд зазначив, що якщо право на свободу вираження поглядів протиставити праву на повагу до приватного життя, то критерії того, наскільки одне право превалює над іншим будуть визначатися наступними характеристиками: внесок до обговорення, що має загальний інтерес; наскільки відомою є особа, яка тема повідомлення; попередня поведінка відповідної особи; зміст, форма і наслідки публікації; обставини, за яких було зроблено фотографії.

³⁶ Von Hannover v. Germany (№2) (07.02.2012)

³⁷ Справа “Денісов проти України” (25.09.2018)

³⁸ Справа “Полях та інші проти України” (17.10.2019, остаточне 24.02.2020)

³⁹ Центр демократії та верховенства права проти України (26.03.2020, остаточне 26.07.2020)

⁴⁰ Von Hannover v. Germany (№2) (07.02.2012)

ЄСПЛ визначив, що національні суди зважили на право компаній-видавців на свободу вираження поглядів і право принца та принцеси на повагу до приватного життя. Таким чином, суди надали принципового значення тому, чи фотографії, взяті в контексті супровідних статей, зробили внесок у обговорення громадського інтересу. Вони також перевірили обставини, за яких були зроблені фотографії. Тому ЄСПЛ зробив висновок, що національні суди належно виконали свої позитивні зобов'язання відповідно до статті 8 ЄКПЛ. Відтак порушення права на приватність не було.

2. Денісов проти України (25.09.2018)⁴¹:

Громадянин України з 2009 року обіймав посаду голови Київського апеляційного адміністративного суду. Рада адміністративних суддів ініціювала звільнення Денісова з посади голови суду через нібито численні порушення у роботі. У 2011 році Вища рада юстиції звільнила заявника з посади голови суду, залишивши його на посаді судді. Денісов оскаржував це рішення, проте суд відмовив йому у позові через необгрунтованість.

Заявник скаржився до Суду та стверджував, що його звільнення не відповідало пункту 1 статті 6 ЄКПЛ та становило незаконне і непропорційне втручання у приватне життя всупереч статті 8 ЄКПЛ.

Суд дійшов висновку, що Вища рада юстиції не забезпечила незалежний та безсторонній розгляд справи заявника, а подальший перегляд судом його справи не виправив ці недоліки, тому порушення §1 статті 6 ЄКПЛ дійсно мало місце.

Також заявник вважав, що Вища рада юстиції порушила його право на приватність, тому що запламувала його репутацію та негативно вплинула на соціальні та професійні зв'язки. Крім того, зменшення заробітної плати та майбутньої пенсії вплинуло на його матеріальне благополуччя.

Суд дійшов висновку, що **заявник не надав доказів** про те, як зменшення заробітної плати вплинуло на «внутрішнє коло» його приватного життя. Крім того, він продовжував обіймати посаду судді, тому його можливості встановлювати і підтримувати відносини, у тому числі професійного характеру, не могли зазнати прямого впливу, а також вбачається недоречним оцінювати ступінь та якість відносин із особою у приватному житті з точки зору адміністративних посад та функцій (§§122-123).

Перевіряючи вплив звільнення з посади голови суду на його професійну та соціальну репутацію, **Суд детально проаналізував суб'єктивне сприйняття заявника на фоні об'єктивних обставин** та вказав, що під час його звільнення не розглядалась його діяльність в якості судді (§126), заявник не довів, що втрата поваги від колег досягла високого ступеню серйозності (§127), а звільнення з посади голови якимось чином вплинуло на його подальшу кар'єру судді (§128). Крім того, критика з боку органів влади не вплинула у більш ширшому етичному аспекті на особистість та характер заявника (§129), а твердження заявника про те, що рішення про його

⁴¹ Справа "Денісов проти України" (25.09.2018)

звільнення було розповсюджено у засобах масової інформації та стало відомо невизначеній кількості осіб, як таке, не демонструє суттєвої шкоди для його професійної та соціальної репутації (§130). Також Суд відхилив доводи заявника про серйозність шкоди для його репутації з огляду на шкоду, завдану інтересам його дітей, та негативний вплив цієї шкоди на його приватне життя (§131). Судом встановлено, що порушення статті 8 ЄКПЛ у даній справі не мало місця.

3. Полях та інші проти України (17.10.2019, остаточне 24.02.2020)⁴²:

Заявниками у цій справі були п'ятеро громадян України, які обіймали посади державної служби. У 2014 році їх звільнили відповідно до Закону «Про очищення влади». Заявники вирішили, що це порушило їх право на приватність і подали скаргу до суду. Втім, лише один з них отримав остаточне судове рішення станом на час подання заяви. Розгляд справ решти заявників було зупинено до вирішення питання конституційності Закону України «Про очищення влади».

Суд застосував до заявників підхід, заснований на наслідках. ЄСПЛ встановив, що ті заходи люстрації, які були застосовані до п'ятерох державних службовців, мали серйозний вплив на їх репутацію та соціальні відносини. Зокрема, звільнення, заборона обіймати державні посади строком на 10 років та внесення до публічного реєстру. Крім того, інформація про люстрацію була опублікована до винесення судом рішень у справах про незаконність їх звільнення, без будь-якого встановлення індивідуальної вини кожного зі службовців, бо це не вимагалось Законом. Таким чином, заходи люстрації мали стигматизаційний характер, що порушило право державних службовців на приватне життя.

4. Центр демократії та верховенства права проти України (26.03.2020, остаточне 26.07.2020)⁴³:

Заявник у цій справі — українська НГО «Центр демократії та верховенства права». Вона поскаржилась на те що, що ЦВК не надало їй автобіографію шести представників політичних партій, які перемогли на виборах до Верховної Ради у 2014 році. У заяві до суду НГО стверджувала, що це порушило статтю 10 ЄКПЛ.

Розглядаючи цю справу, Суд перевірів, чи могла запитувана інформація про освіту та трудову діяльність політичних діячів стосуватися приватної сфери їх життя. Це було важливо у контексті права на приватність, яке гарантує 8 стаття ЄКПЛ. **Суд дійшов висновку, що оприлюднення такої інформації не піддало б політичних лідерів такій увазі з боку громадськості, яка б перевищила передбачену ними після реєстрації кандидатами перших позицій списку партії, які змагалися на парламентських виборах (§115).** Крім того, вони подали свої автобіографії під час висування кандидатур на національних парламентських виборах, піддавши свою кваліфікацію та документи ретельній перевірці з боку громадськості.

⁴² Справа «Полях та інші проти України» (17.10.2019, остаточне 24.02.2020)

⁴³ Центр демократії та верховенства права проти України (26.03.2020, остаточне 26.07.2020)

ВИСНОВКИ

Отже, наразі національна процедура моніторингу способу життя суб'єктів декларування містить багато ризиків для порушення права на приватність посадовців, передбаченого 8 статтею ЄКПЛ. Видається, що в Україні повною мірою не дотриманий жоден з трьох критеріїв, необхідних для забезпечення права на приватне та сімейне життя посадових службовців під час МСЖ.

Зокрема, стурбованість викликає недотримання «базового» критерію — «відповідності закону», оскільки це виключає необхідність відповідності МСЖ двом іншим критеріям: «наявності легітимної мети» і «необхідності у демократичному суспільстві». Тому першочергово необхідно сформулювати нормативно-правове визначення поняття «спосіб життя» та чітко прописати зміст, підстави, строки та межі МСЖ. Після цього буде забезпечено його легітимну мету – запобігання та боротьба з корупцією в Україні.

Навіть більше — для дотримання критерію «необхідності у демократичному суспільстві», заходи, які будуть застосовані в межах МСЖ, повинні бути пропорційними та належно обґрунтованими в кожному окремому випадку. За умови поточного регулювання МСЖ пропорційність можливих заходів викликає питання. Важливим є дотримання балансу між інтересом посадовця та інтересом захисту демократичного суспільства загалом. Водночас, у цьому аспекті також є своя особливість, пов'язана з тим, що суб'єкти МСЖ є публічними посадовцями. Це певною мірою «звужує» межі їх приватності через підвищений громадський інтерес.

У дослідженні викладено конкретні рекомендації, які б сприяли увідповідненню національної процедури МСЖ переліченим критеріям статті 8 ЄКПЛ, серед яких:

- скасувати нові Методичні рекомендації НАЗК щодо порядку здійснення вибіркового моніторингу способу життя суб'єктів декларування;
- провести широке та відкрите обговорення процедури моніторингу способу життя посадовців для одержання коментарів та пропозицій від громадськості, експертів та інших охочих;
- опрацювати зібрані коментарі і підготувати проєкт Порядку здійснення моніторингу способу життя суб'єктів декларування;
- затвердити такий Порядок, подати його на державну реєстрацію та оприлюднити.

Таким чином, саме судова практика ЄСПЛ та наявні ризики щодо діючого національного регулювання мають формувати підхід НАЗК до врегулювання процедури МСЖ та її практичного застосування.