

Волошина М.О.
кандидат юридичних наук
доцент кафедри
оперативно-розшукової діяльності
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ

ЗАКОНОДАВЧІ АСПЕКТИ РЕГУЛЮВАННЯ ОПЕРАТИВНОГО ПОШУКУ ПЕРВИННОЇ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ

В теорії оперативно-розшукової діяльності правове регулювання будь-якої діяльності розглядається декількома шляхами, однак найбільш розповсюдженим є аналіз положень нормативних актів, виокремлення за наявності проблемних аспектів в них та визначення перспективних шляхів їх усунення. У цій публікації також спробуємо досягнути поставленої мети, використовуючи означений алгоритм. Так, оперативний пошук первинної оперативно-розшукової інформації підрозділами Національної поліції України не передбачений прямо чинним законодавством України, однак аналізуючи більшість способів отримання первинної оперативно-розшукової інформації можна констатувати, що він є синтезом певних дій оперативного працівника, передбачених як права оперативних підрозділів у ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» [1]. У той самий час, слід зазначити, що всі нормативні акти, які регулюють окреслений процес слід розділити на три групи:

1) нормативні акти, які є лежать в основі визначення основних засад здійснення оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації;

2) нормативні акти, які визначають права та обов'язки суб'єктів, що здійснюють оперативний пошук первинної оперативно-розшукової інформації та передбачають відповідальність за порушення принципу законності під час окресленого процесу;

3) нормативні акти, які визначають організаційно-тактичні засади оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації.

Отже, до першої групи беззаперечно слід віднести Конституцію України. Зокрема, у вказаному нормативному акті закріплюються:

1) норми, пов'язані із основними правами та свободами особи, що не можуть бути порушені під час ОРД, зокрема оперативного пошуку, зокрема:

- ст. 21 Конституції України передбачає, що усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними;

- ст. 27 Конституції України передбачає, що кожна людина має невід'ємне право на життя;

- ст. 28 Конституції України передбачає, що кожен має право на повагу до його гідності;

- ст. 29 Конституції України передбачає, що кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність;

- ст. 30 Конституції України передбачає, що кожному гарантується недоторканність житла;

- ст. 31 Конституції України передбачає, що кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції та ін. [2];

2) норми, пов'язані із визначенням основних принципів здійснення ОРД, зокрема оперативного пошуку:

- ст. 55 Конституції України передбачає, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом;

- ст. 56 Конституції України передбачає, що кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень;

- ст. 57 Конституції України передбачає, що кожному гарантується право знати свої права і обов'язки;

- ст. 58 Конституції України передбачає, що закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи;

- ст. 60 Конституції України передбачає, що ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази;

- ст. 61 Конституції України передбачає, що ніхто не може бути двічі притягнений до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення;

- ст. 62 Конституції України передбачає, що особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду;

- ст. 63 Конституції України передбачає, що особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом;

- ст. 64 Конституції України передбачає, що Конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України та ін. [2].

Тобто, Конституція України прямо вказує, що право на недоторканність її особистого життя (як основного, що порушується під час оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації підрозділами Національної поліції України) та його складових закріплено за кожною особою та є непорушним, однак в той же час може бути обмежене в

законодавчо передбаченому порядку виключно з метою припинення вчинення нею злочинних діянь [2].

Разом з цим, слід відзначити, що до вказаної групи нормативних актів входять й міжнародні договори, ратифіковані Верховною Радою України. У цьому зв'язку слід погодитись із думкою авторського колективу підручника «Міжнародне співробітництво в боротьбі зі злочинністю», який зазначає, що найбільш значущими універсальними договорами з питань протидії злочинності є: Конвенція про попередження злочину геноциду і покарання за нього; Конвенція про боротьбу з торгівлею людьми і з експлуатацією проституції третіми особами; Конвенція про запобігання та покарання злочинів проти осіб, які користуються міжнародним захистом, у тому числі дипломатичних агентів; Міжнародна конвенція про припинення злочину апартеїду і покарання за нього; Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму; Конвенція ООН проти транснаціональної організованої злочинності; Конвенція ООН проти корупції; Міжнародна конвенція про боротьбу з актами ядерного тероризму; Міжнародна конвенція для захисту всіх осіб від насильницьких зникнень; Конвенція про взаємну правову допомогу і видачу з метою боротьби з тероризмом; Конвенція про боротьбу з незаконними актами щодо міжнародної цивільної авіації та ін. [3].

Як приклад багатосторонніх цільових договорів, в яких є норми та інститути про відповідальність за окремі злочини, що зачіпають інтереси багатьох держав або всього світового співтовариства, можна назвати, зокрема: Конвенцію про попередження злочину геноциду і покарання за нього; Єдину конвенцію про наркотичні засоби 1961 р з поправками, внесеними в неї відповідно до Протоколу про поправки до Єдиної конвенції про наркотичні речовини 1961 р.; Конвенцію про психотропні речовини; Конвенцію ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин; Міжнародну конвенцію про боротьбу із захопленням заручників і ін.

До багатосторонніх регіональних конвенцій (договорів, угод), що мають, як правило, також цільовий характер, тобто передбачають норми про відповідальність за окремі види злочинів або регламентують інші питання боротьби зі злочинністю в рамках певного регіону, відносяться: Європейська конвенція про видачу з Додатковими протоколами до неї (1975 і 1978 рр.); Європейська конвенція про боротьбу з тероризмом (а також Протокол до неї 2003); Європейська конвенція про протидію торгівлі людьми; Конвенція Ради Європи про відмивання, виявлення, вилучення і конфіскацію доходів від злочинної діяльності; Європейська конвенція про взаємну правову допомогу у кримінальних справах; Шанхайська конвенція про боротьбу з тероризмом, сепаратизмом і екстремізмом; Конвенція про правову допомогу та правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах; Конвенція Ради Європи про попередження тероризму; Угода держав - учасниць СНД про обмін інформацією у сфері боротьби зі злочинністю тощо [3].

Водночас, аналізуючи положення міжнародного законодавства можна дійти висновку, що вони прямо не регулюють здійснення оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації підрозділами Національної поліції України, однак визначають основні принципи, які не можуть бути порушені під час його здійснення.

Враховуючи вказане перед державою постає завдання унеможливити незаконне порушення прав та свобод особи під час оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації підрозділами Національної поліції України та встановити покарання за такі порушення. Зокрема, з метою досягнення вказаних цілей законодавчо визначається виключний перелік суб'єктів, які мають право обмежувати права та свободи особи, порядок таких обмежень та покарання за порушення конституційних прав і свобод осіб [4]. Так, Кримінальний кодекс України визначає відповідальність за здійснення оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації, зокрема в:

- статті 182 КК України «Порушення недоторканності приватного життя», яка в свої положеннях закріплює, що незаконне збирання, зберігання, використання або поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди або поширення цієї інформації у публічному виступі, творі, що публічно демонструється, чи в засобах масової інформації, - караються штрафом до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до трьох років;

- статті 359 КК України «Незаконне використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації», відповідно до якої незаконне використання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації – карається штрафом від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до чотирьох років або позбавленням волі на той самий строк. До того ж встановлено кваліфікуючі ознаки такого діяння та збільшена відповідно санкція за його вчинення («ті самі дії, якщо вони вчинені повторно, за попередньою змовою групою осіб або організованою групою або заподіяли істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб, - караються позбавленням волі на строк від трьох до семи років») [4].

Отже, другу групу нормативних актів складають Кримінальний та Кримінальний процесуальний кодекси України, Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність». Водночас, слід відмітити, що деякі нормативні акти все ж таки доцільно віднести до третьої групи, оскільки вони в більшій мірі визначають організаційні засади оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації підрозділами Національної поліції України.

Зокрема, Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності за наявності передбачених статтею 6 вказаного Закону підстав надається право проводити різні оперативно-розшукові заходи, які в своїй сукупності становлять заходи оперативного пошуку [1]. КПК України в свою чергу визначає основні принципи та організаційні засади такої діяльності в межах досудового розслідування кримінального провадження [5].

Водночас, з точки зору оперативно-розшукової діяльності представляють інтерес відомчі нормативні акти, однак вони здебільшого мають гриф обмеження доступу.

Отже, підсумовуючи наведене зроблено висновок, що процес правового регулювання оперативного пошуку первинної оперативно-розшукової інформації підрозділами Національної поліції України складається із великої кількості нормативних актів, положення яких мають спірні або неврегульовані аспекти, у зв'язку з чим існує нагальна необхідність наукового обґрунтування та практичного впровадження змін та доповнень до них.

1. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 № 2135-XI [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2135-12> (дата звернення: 05.10.2018).

2. Конституція України від 26.06.1996 № 254к/96-ВР [Електронний ресурс]. URL: http://www.gska2.rada.gov.ua/pls/zweb_№/webproc4_1?id. (дата звернення: 05.10.2018).

3. Міжнародне співробітництво в боротьбі зі злочинністю [Електронний ресурс]. URL: https://stud.com.ua/44908/pravo/dzherela_mizhnarodnogo_spivrobotnitstva_schodo_protidiyi_zl_ochinnosti (дата звернення: 05.10.2018).

4. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 05.11.2018).

5. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI [Електронний ресурс]. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 05.10.2018).