

ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВИХ ТА КОНТРРОЗВІДУВАЛЬНИХ ЗАХОДІВ, ЩО ПОВ'ЯЗАНІ ІЗ ВТРУЧАННЯМ У ПРИВАТНЕ СПІЛКУВАННЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДОТРИМАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ

CONDUCT OF COVERT OPERATIVE INVESTIGATION AND COUNTER-INTELLIGENCE MEASURES RELATED TO INTERFERENCE IN PRIVATE COMMUNICATION: THEORETICAL AND LEGAL ASPECTS OF OBSERVING HUMAN RIGHTS

Писарчук Р.В., к.ю.н.,
заступник начальника ІІ прикордонного загону з оперативно-розшукової діяльності –
начальник головного оперативно-розшукового відділу
Східне регіональне управління Державної прикордонної служби України

Ірха Ю.Б., к.ю.н., заслужений юрист України,
начальник науково-дослідного відділу
Державний науково-дослідний інститут Міністерства внутрішніх справ України

Демократичний розвиток громадянського суспільства та визнання непорушності й невідчужуваності прав людини створили передумови для чіткої правової регламентації діяльності уповноважених оперативних підрозділів правоохоронних органів при проведенні оперативно-розшукових і контррозвідувальних заходів, що пов'язані із втручанням у приватне спілкування, та належного контролю за використанням отриманих під час їх здійснення результатів.

Дослідженню сучасного стану правового регулювання проведення згаданих негласних оперативно-розшукових і контррозвідувальних заходів та теоретико-правових аспектів дотримання прав людини при їх здійсненні присвячена ця стаття. Як вбачається із її змісту саме завдяки проведенню уповноваженими суб'єктами таких негласних заходів забезпечується достатня ефективність виявлення і розкриття кримінальних правопорушень та терористичних посягань ще на етапах їх підготовки або вчинення, а також вирішується низка інших важливих завдань оперативно-розшукової та контррозвідувальної діяльності. Водночас, під час їх здійснення відбувається тимчасове обмеження окремих прав людини, пов'язаних із втручанням в особисте і сімейне життя та приватне спілкування особи, що неодноразово сприймається суспільством та є предметом тривалих дискусій як серед вчених і правозахисників, так і широкого загалу громадян.

У законодавстві України унормовано як вичерпний перелік негласних оперативно-розшукових та контррозвідувальних заходів, що пов'язані із втручанням у приватне спілкування, так й інші питання їх організації і проведення. Правове регулювання здійснення таких негласних заходів, порівняно з іншими, має певні відмінності, що зумовлено необхідністю тимчасового обмеження при їх проведенні таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Саме потреба у з'ясуванні системи правових гарантій, завдяки яким забезпечується дотримання прав людини під час їх тимчасового правомірного обмеження, вплинуло на вибір мети статті та напрям даного дослідження.

Спираючись на теоретичні надбання вчених, що проводили наукові розвідки у цій сфері, вдалося визначити стан дотримання прав людини при проведенні негласних оперативно-розшукових і контррозвідувальних заходів, що пов'язані із втручанням у приватне спілкування, у мирний час та в умовах правового режиму воєнного стану. З'ясовано та обґрунтовано систему гарантій дотримання прав людини при проведенні таких негласних заходів та її відповідність вимогам міжнародних правових актів і нормам чинного законодавства України. Акцентована увага на необхідності дотримання під час проведення негласних заходів, що тимчасово обмежують окремі права людини, оптимального співвідношення між інтересами особи, суспільства і держави.

Ключові слова: правове регулювання, оперативно-розшукові заходи, контррозвідувальні заходи, втручання у приватне спілкування, тимчасове обмеження прав людини, гарантії дотримання прав людини.

The democratic development of civil society and the recognition of the inviolability and inalienability of human rights have created the prerequisites for clear legal regulation of the activities of authorized operational units of law enforcement agencies when conducting operational investigative and counter-intelligence activities related to interference in private communication, and proper control over the use of information obtained during their implements of results.

The article is devoted to the study of the current state of legal regulation of the above-mentioned covert operative-search and counter-intelligence measures and the theoretical and legal aspects of observing human rights in their implementation. As can be seen from its content, it is precisely thanks to the conduct of such secret measures by authorized subjects that the sufficient effectiveness of detection and disclosure of criminal offenses and terrorist offences is ensured even at the stages of their preparation or commission, and a number of other important tasks of operative-investigative and counter-intelligence activities are also solved. At the same time, during their implementation, there is a temporary of certain human rights related to interference in the personal and family life and private communication of a person, which is ambiguously perceived by society and is the subject of long discussions both among scientists and human rights defenders, as well as among the general public.

The legislation of Ukraine regulates both an exhaustive list of covert investigative and counter-intelligence measures related to interference in private communication, as well as other issues of their organization and implementation. The legal regulation of the implementation of such secret activities, compared to others, has certain differences, which is due to the need for a temporary restriction during their implementation of the secrecy of correspondence, telephone conversation, telegraphic and other correspondence. The need to identify a system of legal guarantees that ensure the observance of human rights during their temporary legal limitation influenced the choice of the purpose of the article and the direction of this study.

Based on the theoretical acquisitions of scientists who conducted scientific investigations in this area, it was possible to determine the state of respect for human rights in the conduct of covert operative-search and counter-intelligence measures related to interference in private communication, in peacetime and under the legal regime of martial law. The system of guarantees for the observance of human rights during the implementation of such secret measures and its compliance with the requirements of international legal acts and the norms of the current legislation of Ukraine has been established and sustained. Focus attention on the need to observe the optimal balance between the interests of the individual, society and the state during the implementation of secret measures that temporarily limit individual human rights.

Key words: legal regulation, operative-search measures, counter-intelligence measures, interference with private communication, temporary restriction of human rights, guarantees of respect for human rights.

Постановка проблеми. Підстави, порядок та межі втручання уповноважених державних органів у приватне життя громадян завжди розглядалися як одна із актуальних наукових проблем, вирішення якої має надзвичайно важливе значення як для сфери правозастосовної, так і правозахисної діяльності. Тривалий час предметом особливої уваги вчених та фахівців-практиків виступає правове регулювання діяльності правоохоронних органів, які з метою вирішення поставлених перед ними завдань втручаються у приватне спілкування, що відбувається завдяки електронним комунікаційним мережам, електронним інформаційним системам, іншим засобам зв'язку чи поштової кореспонденції. У свою чергу, громадянське суспільство дуже чутливо реагує на стороннє втручання у сферу приватного життя особи, оскільки під час його здійснення тимчасово обмежуються окремі конституційні права людини, і насторожено ставиться до такого виду діяльності з боку уповноважених державних органів.

Як свідчать результати аналізу значного масиву законодавчих й інших правових актів та літературних і архівних джерел з проблематики дослідження, отримання у такий спосіб оперативно значимої інформації, необхідної в оперативно-розшуковій та контррозвідувальній діяльності, є усталеною практикою як вітчизняних так і зарубіжних правоохоронних органів. Проте, поступовий демократичний розвиток громадянського суспільства, визнання невідчужуваності й непорушності прав і свобод людини, усвідомлення, що вони належать людині за самою її природою і відображення цього факту суспільною свідомістю створило передумови для того, що діяльність держави, її уповноважених органів і службових осіб у сфері тимчасового обмеження прав людини носить жорстко регламентований характер та належним чином контролюється.

Необхідність з'ясування та, за потреби, посилення системи правових гарантій дотримання прав людини при здійсненні негласних оперативно-розшукових і контррозвідувальних заходів оперативними підрозділами правоохоронних органів зумовила актуальність теми даного дослідження та вплинула на її вибір.

Аналіз останніх досліджень і публікацій та виділення невирішених питань у межах загальної проблеми. Підсумки вивчення джерельної бази досліджуваної проблематики свідчать про те, що вона достатньо висвітлена у загальній та спеціальній науковій літературі, надання допуску та доступу до якої потребує дотримання спеціального порядку. Варто зазначити, що питома частка наукових робіт нетаємного характеру суттєво менша, оскільки окремі питання порядку діяльності державних органів щодо втручання у приватне спілкування регламентуються не лише законодавчими, але й іншими нормативно-правовими актами, які мають гриф обмеження доступу, а відомості про факт, методи і тактику проведення таких негласних заходів становлять державну таємницю.

Проблемні питання додержання закону та дотримання прав людини при проведенні оперативно-розшукових і контррозвідувальних заходів, під час здійснення яких тимчасово обмежуються окремі права людини, були предметом дослідження О. А. Білічак, І. В. Гори, М. Л. Грібова, С. О. Гриненка, Т. О. Давидової, О. Ю. Звонарьова, В. А. Колесника, С. С. Кудінова, Я. Л. Луценко, Ю. О. Найдьон, М. М. Погорельського, Д. Б. Сергєєвої, В. В. Сичевського, В. А. Фастовця, В. О. Ходановича, А. М. Черняка, М. М. Чеховської, О. В. Шмоткіна, А. О. Шмоткіної, Л. І. Щербини та інших вчених, наукові праці яких стали теоретичним підґрунтям даного дослідження. Проте, з огляду на ускладнення умов діяльності правоохоронних органів, що пов'язано із повномасштабним вторгненням російської федерації в Україну, існує потреба у з'ясуванні теоретико-правових аспектів (лат. *aspektus* – погляд, точка зору) дотримання прав людини при проведенні згаданих негласних заходів завдяки системі (грец. *systema* – сукуп-

ність елементів, що знаходяться у зв'язку між собою) правових гарантій та в науковому осмисленні їх взаємозв'язку між собою в реаліях сьогодення. Варто зауважити, що комплексного наукового дослідження за обраним напрямом поки що не проводилося.

Метою статті є виокремлення системи правових гарантій, завдяки яким забезпечується дотримання прав людини при проведенні негласних оперативно-розшукових і контррозвідувальних заходів.

Виклад основного матеріалу. У Комплексному стратегічному плані реформування органів правопорядку як частини сектору безпеки і оборони України на 2023–2027 роки, схваленому Указом Президента України від 11 травня 2023 р. № 273/2023, зазначається, що в ході збройної агресії російської федерації проти України правоохоронні органи зіштовхнулись із безпрецедентними викликами у своїй діяльності, насамперед безпековими, на які довелося оперативно реагувати. Водночас, зазначається у згаданому Комплексному стратегічному плані, в суспільства зберігся чіткий запит на рішучі та позитивні зміни в усіх, у тому числі правоохоронній, сферах суспільного життя, серед яких чільне місце займає гарантування прав людини та подальша розбудова демократичної держави, у якій неухильно забезпечується верховенство права [1].

У контексті викладеного констатуємо, що жодні порушення вимог закону в діяльності правоохоронних органів не можуть виправдовуватися необхідністю боротьби зі злочинністю, тероризмом, проведенням антитерористичної операції чи запровадженням правового режиму воєнного стану, а під негласністю здійснення оперативно-розшукових і контррозвідувальних заходів не повинні приховуватися випадки безпідставного обмеження прав людини. Тимчасове обмеження окремих прав людини та розширення дискреційних повноважень державних органів, насамперед тих, що належать до сектору безпеки і оборони, дійсно можливе під час запровадження правового режиму воєнного стану, проведення антитерористичної операції чи оголошення надзвичайного стану. Такі рішення ухвалюються заради безпеки суспільства і держави, виживання нації та забезпечення нормальної життєдіяльності населення легітимними органами влади відповідно до вимог чинного законодавства. Проте, навіть за таких обставин тимчасове обмеження прав людини при проведенні згаданих негласних заходів, під час яких відбувається втручання в особисте життя особи та її приватне спілкування, як в мирний час, так і в умовах дії правового режиму воєнного стану може здійснюватися лише відповідно до вимог закону та з дотриманням належної правової процедури. Саме так, на сьогодні, це відбувається в Україні.

У сфері оперативно-розшукової і контррозвідувальної діяльності негласні оперативно-розшукові та контррозвідувальні заходи, що пов'язані із втручанням у приватне спілкування, проводяться в рамках оперативно-розшукових і контррозвідувальних справ. Проведення таких заходів органами і підрозділами, яким це право не надано законом, заборонено. Вичерпний перелік функціональних повноважень і прав оперативних підрозділів правоохоронних органів, уповноважених проводити оперативно-розшукову і контррозвідувальну діяльність та відповідні негласні заходи, серед яких ті, що пов'язані із втручанням у приватне спілкування, – аудіо-, відеоконтроль особи, арешт, огляд і виїмка кореспонденції, зняття інформації з електронних комунікаційних мереж та зняття інформації з електронних інформаційних систем, визначено у ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» і ст. 7 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність» [2; 3].

Відповідно до ч. 3 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» та п. 6 ч. 2 ст. 7 Закону України «Про контррозвідувальну діяльність» перелічені

негласні заходи мають винятковий характер, здійснюються на підставі ухвали суду, отриманої у визначеному законом порядку, та проводяться з метою запобігання вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, запобігання і припинення терористичних актів та інших посягань спеціальних служб іноземних держав і організацій, попередження, своєчасного виявлення і припинення розвідувальних, терористичних та інших посягань на державну безпеку України або отримання інформації в інтересах контррозвідки, якщо іншим способом одержати інформацію неможливо.

Гарантії дотримання прав людини, поваги до її особистого і сімейного життя, таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, які можуть обмежуватися при проведенні оперативно-розшукової і контррозвідувальної діяльності, а також можливість їх тимчасового обмеження передбачено у положеннях міжнародних правових актів [4; 5], Конституції України [6] та відповідних галузевих законів [2; 3].

Зокрема, у ст. ст. 3, 12 Загальної декларації прав людини 1948 р. констатовано, що кожна людина має право на свободу і особисту недоторканність. Ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте й сімейне життя, посягання на недоторканність житла і таємниці кореспонденції й кожна людина має право на захист закону від такого втручання або таких посягань. Згідно ст. 29 цієї Декларації людина має обов'язки перед суспільством, а тому при здійсненні своїх прав може зазнавати тільки таких обмежень, що встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших осіб та забезпечення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві [4].

Відповідно до ст.ст. 5, 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. кожна особа має право на свободу і особисту недоторканність, а також повагу до приватного і сімейного життя, житла та кореспонденції. Органи державної влади не можуть втручатися у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я, моралі та прав і свобод інших осіб [5].

У ст. 30 Конституції України зазначено, що кожному гарантується недоторканність житла, а в ст. 31 – таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Винятки можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігати злочинів чи з'ясувати істину під час розслідування кримінального провадження, якщо іншим способом одержати інформацію неможливо. Норма ст. 32 Конституції України гарантує, що ніхто не може зазнавати втручання в його особисте (приватне) і сімейне життя, крім випадків, передбачених Основним Законом [6].

У положеннях законів України «Про оперативно-розшукову діяльність» і «Про контррозвідувальну діяльність» також унормовано правові гарантії дотримання прав людини при проведенні негласних оперативно-розшукових і контррозвідувальних заходів. Зокрема, у перелічених законах зазначається, що:

– здійснювати оперативно-розшукову і контррозвідувальну діяльність мають право лише уповноважені оперативні підрозділи, вичерпний перелік яких наведено у згаданих законах;

– за наявності відповідних підстав заводитьися оперативно-розшукова або контррозвідувальна справа і лише в їх рамках проводяться відповідні негласні заходи;

– оперативно-розшукові та контррозвідувальні заходи, що пов'язані із втручанням у приватне спілкування, проводяться лише за наявності визначених у законі підстав,

а порядок їх організації і здійснення в оперативно-розшукових та контррозвідувальних справах унормований в підзаконних нормативно-правових актах;

– згадані негласні заходи проводяться на підставі ухвали слідчого судді постановленої за клопотанням керівника відповідного оперативного підрозділу або його заступника, погодженого з прокурором, виключно з метою та застереженнями, визначеними у згаданих законах для кожного виду такої діяльності. Під час воєнного стану, в окремих випадках, такий дозвіл може надаватися не судом, а іншим органом. Так, якщо слідчий суддя на певній території не має об'єктивної можливості виконувати свої повноваження, наприклад через активні бойові дії, то дозвіл на проведення згаданих негласних заходів надається керівником відповідного органу прокуратури за клопотанням керівника оперативного підрозділу або його заступника, погодженим з прокурором;

– використання матеріалів, здобутих під час здійснення таких негласних заходів, визначається законами та прийнятими на їх виконання підзаконними нормативно-правовими актами;

– при здійсненні оперативно-розшукової та контррозвідувальної діяльності не допускається порушення прав людини, а їх тимчасове обмеження можливе лише у випадках, передбачених законом. Для одержання доказів та іншої інформації забороняється застосовувати технічні засоби, психотропні, хімічні та інші речовини, що пригнічують волю або завдають шкоди здоров'ю людей і навколишньому середовищу;

– особи мають право у встановленому законом порядку одержати від державних органів, уповноважених здійснювати згадані види діяльності, письмові пояснення з приводу обмеження їх прав та оскаржити ці дії. У випадках, передбачених законом, суб'єкти проведення такої діяльності мають невідкладно поновити порушені права особи та відшкодувати їй заподіяну матеріальну та моральну шкоду. Коли особі відмовлено у такому відшкодуванні шкоди вона може звернутися з відповідним позовом до суду, що передбачено положенням Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину негласними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» та ст. 1176 Цивільного кодексу України [7; 8];

– здобуті внаслідок здійснення негласних оперативно-розшукових та контррозвідувальних заходів відомості, що стосуються особистого життя, честі та гідності людини, якщо вони не містять інформації про вчинення заборонених законом дій, не підлягають розголошенню і зберіганню та повинні бути знищені.

Сукупність перелічених гарантій дотримання прав людини при здійсненні негласних оперативно-розшукових та контррозвідувальних заходів, що пов'язані із тимчасовим обмеженням окремих прав людини, представляє собою певну систему, окремі елементи якої взаємопов'язані між собою. Лише їх комплексне застосування у взаємозв'язку та взаємозалежності спроможне забезпечити неухильне дотримання прав людини при проведенні згаданих негласних заходів.

Контроль і нагляд за додержанням закону та дотриманням прав людини при проведенні негласних оперативно-розшукових та контррозвідувальних заходів забезпечується завдяки відомчому і судовому контролю та прокурорському нагляду, суб'єктами якого є керівники оперативних підрозділів, що здійснюють згадані заходи, слідчі судді та уповноважені прокурори. Організація і здійснення таких видів контролю і нагляду проводиться відповідно до вимог закону та підзаконних нормативно-правових актів.

Висновки. У підсумку з'ясовано, що система правових гарантій дотримання прав і свобод людини при прове-

денні негласних оперативно-розшукових та контррозвідувальних заходів, що пов'язані із тимчасовим обмеженням окремих прав людини у сфері її особистого життя і приватного спілкування, загалом відповідає вимогам міжнародних правових актів, Конституції та інших законів України.

Систему таких правових гарантій складає сукупність законодавчих положень, завдяки яким тимчасове обмеження окремих прав людини здійснюється виключно уповноваженими суб'єктами відповідно до підстав та належної правової процедури, визначених законом. Під час здійснення таких негласних заходів не допускається порушення чи безпідставне обмеження окремих прав людини. Громадяни України та інші особи мають право у встановленому законом порядку одержувати від суб'єктів здійснення згаданих заходів письмові пояснення з приводу обмеження їх прав та оскаржити ці дії. Забороняється застосовувати для одержання інформації технічні засоби, психотропні, хімічні та інші речовини, які пригнічують волю або завдають шкоди здоров'ю людини. При

цьому, кожна особа має право захищати усіма засобами, що не заборонені законом, свою людську гідність, права, свободи та інтереси, порушені при здійсненні негласних оперативно-розшукових та контррозвідувальних заходів.

У випадках порушення прав людини уповноважені на то суб'єкти, визначені в законі, зобов'язані невідкладно поновити порушені права та відшкодувати заподіяну матеріальну і моральну шкоду. Завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову або контррозвідувальну діяльність, шкода відшкодовується державою за рахунок Державного бюджету України у випадках і в порядку, передбаченими законом.

Викладені наукові погляди на систему гарантій дотримання прав людини при здійсненні негласних оперативно-розшукових і контррозвідувальних заходів, що пов'язані із втручанням у приватне спілкування, носять переважно теоретичний характер, зважаючи на що подальші наукові розвідки у цьому напрямі продовжують залишатися перспективними.

ЛІТЕРАТУРА

1. Комплексний стратегічний план реформування органів правопорядку як частини сектору безпеки і оборони України на 2023–2027 роки, схвалений Указом Президента України від 11 травня 2023 р. № 273/2023. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/2732023-46733> (дата звернення: 12.08.2023).
2. Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність». *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 22. Ст. 303. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12#Text> (дата звернення: 12.08.2023).
3. Закон України «Про контррозвідувальну діяльність». *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 12. Ст. 9. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/374-15#Text> (дата звернення: 12.08.2023).
4. Загальна декларація прав людини. Прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення: 13.08.2023).
5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Схвалена Урядами держав – членів Ради Європи 04 листопада 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 13.08.2023).
6. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 13.08.2023).
7. Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду». *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 1. Ст. 2. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/266/94-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 14.08.2023).
8. Цивільний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 14.08.2023).