

ПРАВА І СВОБОДИ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, СПРЯМОВАНОЇ НА ВИЯВЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ

RIGHTS AND FREEDOMS OF HUMANS AND CITIZENS DURING OPERATIONAL INVESTIGATION ACTIVITIES AIMED AT THE DETECTION OF CRIMINAL OFFENSES IN THE FIELD

Мулявка Д.Г., к.ю.н., професор,
завідувач кафедри оперативно-розшукової діяльності
Університет державної фіскальної служби України

Крот В.С., студент VI курсу факультету податкової міліції
Університет державної фіскальної служби України

У статті досліджується проведення оперативно-розшукової діяльності під час виявлення кримінальних правопорушень у сфері економіки, зокрема розглянуто підстави проведення оперативно-розшукової діяльності, а також виділено п'ять етапів в оперативно-розшуковій методиці розкриття економічних злочинів. У тому числі зазначено межі застосування засобів оперативно-розшукової діяльності, в рамках яких проведені оперативно-розшукові заходи виправдовують поставлені цілі: чим більшого обмеження прав може завдати проведення оперативно-розшукового заходу окремій людині, тим вагомішими мають бути оперативні здобутки, задля яких його було здійснено. У роботі також проаналізовано обмеження прав та свобод людини і громадянина під час проведення оперативно-розшукової діяльності. Розглянуто положення чинного законодавства щодо забезпечення конституційних гарантій прав і свобод громадян під час проведення оперативно-розшукових дій, а саме таких, як: особиста свобода та недоторканість; сфера особистого життя громадянина; житло людини; таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; непорушність права власності; таємниця банківських вкладів. Визначено суб'єкта, на якого покладаються обов'язки щодо гарантування забезпечення прав та свобод людини і громадянина.

Водночас автором висвітлено суперечності у здійсненні оперативно-розшукової діяльності між спрямованістю правоохоронної діяльності на боротьбу зі злочинністю та потребою «вторгнення» суб'єктів виконання цих заходів (правоохоронних органів) у сферу дотримання прав і свобод громадян, які можливо вирішити шляхом створення компромісних норм.

Також у статті проаналізовано роботи дослідників і науковців, що здійснювали вивчення прав та свобод людини і громадянина під час проведення оперативно-розшукової діяльності, узагальнено їхні дослідження та зроблено висновки, що містяться в роботі.

Ключові слова: оперативно-розшукова діяльність, оперативно-розшукові заходи, оперативний підрозділ, права, свободи, людина, громадянин.

The article examines the conduct of operational and investigative activities in the detection of criminal offenses in the field of economics, in particular, considers the grounds for operational and investigative activities, as well as five stages in the operational and investigative methods of detecting economic crimes. In particular, the limits of application of operative-search activities are indicated, within which the conducted operative-investigative measures justify the set goals: the greater the restriction of the rights of an operative-investigative measure to an individual, the more significant should be the operational achievements. The paper also analyzes the restrictions on human and civil rights and freedoms during operational and investigative activities. The provisions of the current legislation on ensuring the constitutional guarantees of the rights and freedoms of citizens during the operational search are considered, namely: personal freedom and inviolability; sphere of personal life of a citizen; human housing; secrecy of correspondence, telephone conversations, telegraph and other correspondence; inviolability of property rights; secrecy of bank deposits. The subject who is responsible for guaranteeing the rights and freedoms of man and citizen has been identified.

At the same time, the author highlights the contradictions in the implementation of operational and investigative activities, between the focus of law enforcement on crime and the need to "invade" the subjects of these measures (law enforcement agencies) in the field of rights and freedoms of citizens.

The article also analyzes the work of researchers and scientists who studied the rights and freedoms of man and citizen in the conduct of operational and investigative activities, summarizes their research and draws conclusions contained in the work.

Key words: operational and investigative activities, operational and investigative measures, operational unit, rights, freedoms, man, citizen.

Злочини у сфері економіки є дуже латентним видом злочинів, тому їх розкриття та розслідування є справою досить складною, яка потребує вмілого поєднання процесуальних та оперативно-розшукових дій. Виявлення та розкриття таких злочинів за допомогою лише передбачених кримінально-процесуальним законодавством заходів є практично неможливим. Тож необхідно використовувати можливості оперативно-розшукової діяльності, її методи і спеціальні засоби в їхніх різноманітних формах.

Зокрема, як зазначає О.М. Бандурка, оперативно-розшукова діяльність являє собою найбільш результативну державно-правову форму боротьби зі злочинністю [1, с. 113]. М.А. Погорельський підкреслює, що за даними зарубіжних і вітчизняних фахівців понад 85% злочинів розкривається оперативно-розшуковими органами із застосуванням оперативно-розшукових заходів, оскільки виконати завдання кримінального судочинства лише кримінально-процесуальними засобами (ст. 2 КПК України) неможливо [2, с. 36]. Отже, як слушно зауважує В.Т. Томін, кримінальний процес без оперативно-розшукової діяльності в більшості випадків провадження в серйозних

справах безсилий, оперативно-розшукова діяльність без виходу через кримінальний процес – безплідна [3, с. 4].

Проведення оперативно-розшукової діяльності можливе лише за наявності передбачених Законом «Про оперативно-розшукову діяльність» підстав. Однією з таких підстав є наявність достатньої інформації, одержаної в установленому законом порядку, що потребує перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів і засобів, про злочини, що готуються або вчинені невстановленими особами, та осіб, які готують або вчинили злочин. Законодавець передбачає, що ця інформація може міститись у заявах, повідомленнях громадян, посадових осіб, громадських організацій, засобів масової інформації, в письмових дорученнях і постановках слідчого, вказівках прокурора, ухвалах суду, матеріалах органів дізнання, інших правоохоронних органів, у запитах оперативних підрозділів міжнародних правоохоронних органів та організацій інших держав [5].

В.С. Кубарев та І.В. Кубарев виділяють п'ять етапів в оперативно-розшуковій методиці розкриття економічних злочинів:

1) агентурно-оперативна робота зі здобування первинної інформації про вчинення замаскованих злочинів, яка здійснюється в такій оперативно-тактичній формі ОРД, як оперативне обслуговування;

2) реагування за матеріалами перевірки первинної інформації;

3) документування злочинної діяльності фігурантів оперативної розробки;

4) реалізація інформації, отриманої в процесі документування;

5) оперативно-розшукове супроводження кримінального судочинства (факультативний) [6].

Під час проведення оперативно-розшукової діяльності та за безпосереднього застосування її методів і спеціальних засобів важливим є дотримання та забезпечення прав і свобод людини і громадян. Так, суб'єктом, на якого покладаються обов'язки щодо гарантування забезпечення прав та свобод людини і громадянина, відповідно до Конституції України, являється держава. Вказана функція держави реалізується за допомогою різних правових засобів через всю систему органів державної влади, в тому числі й через систему правоохоронних органів. До того ж згідно з положенням ст. 21 Конституції України всі права і свободи вільних та рівних за своєю гідністю суб'єктів є невідчужуваними та непорушними, вони за жодних умов не можуть скасовуватися (ч. 2 ст. 22 Конституції України), а в разі прийняття нових законів або внесення змін до чинних законів не допускається також і звуження їхнього змісту та обсягу (ч. 3 ст. 22 Конституції України) [7].

Проте на практиці застосування вищевказаних принципів і норм у контексті здійснення оперативно-розшукової діяльності, направленої на виявлення злочинів у сфері економіки, часто пов'язане з труднощами, що виникають на ґрунті суперечностей між спрямованістю правоохоронної діяльності на боротьбу зі злочинністю та потребою «вторгнення» суб'єктів виконання цих заходів (правоохоронних органів) у сферу дотримання прав і свобод громадян.

Так, оперативний працівник постійно стикається з конфліктністю моральних і правових норм під час вибору форм, методів і засобів оперативно-розшукової діяльності. Ця особливість вимагає виваженого врахування наслідків виконання різних нормативних вимог та оптимального вибору серед спектру можливих варіантів дій. Критерієм такої оптимальності є максимізація результативності здійснюваних заходів за мінімізації шкоди від них (зокрема, у вигляді обмеження прав осіб, які потрапили у сферу оперативно-розшукової діяльності).

Вирішення нормативної конфліктності передбачає створення компромісних норм. Так, зіткнення, з одного боку, вимоги забезпечення засобами оперативно-розшукової діяльності умов особистої, суспільної та державної безпеки від злочинних посягань, а з другого – неприпустимості таємного проникнення у сферу особистої свободи, що логічно випливає з конституційного закріплення прав і свобод людини, зумовлює компромісну норму, що припускає можливість такого проникнення, але в конкретно визначених законом межах, а також за дотримання необхідних та чітко регламентованих умов. Потребу такого компромісу зумовлено тим, що в разі надання переваги нормі, пов'язаній із прагненням суспільної та державної безпеки за повного ігнорування особистої свободи, отримаємо тоталітарну, а не правову модель політичної організації [8, с. 161]. Людина за таких умов опиниться під повним контролем із боку держави і фактично перетвориться з конституційно задекларованої цільової цінності та змісту державної діяльності на її засіб (що недопустимо з погляду категоричного імперативу І. Канта, про який ішлося дещо вище). Тим більше, що дійсний правопорядок (на відміну від поліцейського законопорядку) передбачає підпорядкованість силових повноважень органів держави саме розширенню, а не звуженню

меж суб'єктивної свободи, з якою нерозривно асоціюється зміст самого поняття права. З іншого боку, в разі повної відмови від оперативно-розшукових заходів, що впливають на сферу особистої свободи людини, правова свобода була б неможливою через безперешкодність злочинним посяганням [8, с. 157–162].

Законодавче закріплення можливості обмеження прав людини ґрунтується на морально-етичних принципах (основах) розвитку суспільних відносин і є виключенням із загальних правил, коли є неможливим досягнення задач запобігання та розкриття злочинів іншими засобами. Слід чітко дотримуватися належного правового механізму проведення оперативно-розшукових заходів, які об'єднують фундаментальні права і свободи, – операцій, часом необхідних для припинення небезпечних форм злочинності [9, с. 29].

Не викликає сумнівів, що оперативно-розшукова діяльність правомірна лише за наявності жорстко встановлених у законі підстав, до яких відноситься наявність обґрунтованих підозр у причетності особи до скоєння злочину та за умови дотримання закріплених у законі форм та методів такої діяльності. Іншими словами, вона не може проводитися щодо добросовісних громадян, до яких немає жодних претензій з точки зору кримінального закону, та виходить за межі визначених законодавством повноважень правоохоронних органів у ході запобіжної діяльності. При цьому найбільшій увазі потребують такі об'єкти правового захисту: особиста свобода та недоторканість; сфера особистого життя громадянина; житло людини; таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції; непорушність права власності; таємниця банківських вкладів.

Застосування оперативними підрозділами у своїй діяльності спеціальних, переважно негласних методів і засобів запобігання злочинності потребує як особливого контролю з боку держави, так і встановлення дієвого демократичного цивільного контролю над правоохоронними органами. З огляду на необхідність реального забезпечення Конституцією України статусу демократичної, соціальної, правової держави та зважаючи на задекларований її політичним керівництвом стратегічний курс на інтеграцію до європейських і євроатлантичних структур, установлення такого контролю за оперативно-розшуковою діяльністю є надзвичайно важливим завданням для теперішнього етапу розвитку України. Міжнародне співтовариство підтримує реформи лише в тому випадку, якщо їхньою кінцевою метою є реалізація демократичних принципів розвитку держави. Прогрес вимірюється встановленням інститутів і розвитком процесів, які визначаються в демократичну форму правління [10, с. 138].

Існують межі застосування засобів оперативно-розшукової діяльності, в рамках яких проведені оперативно-розшукові заходи виправдовують поставлені цілі: чим більшого обмеження прав може завдати проведення оперативно-розшукового заходу окремій людині, тим вагомішими мають бути оперативні здобутки, задля яких його було здійснено. Звідси випливає, що, хоча суд і ухвалює остаточне рішення щодо проведення того чи іншого оперативно-розшукового заходу, на практиці це має дещо дискусійний характер. Навіть якщо, виконуючи свої контрольні повноваження за оперативно-розшуковою діяльністю, суд заборонить рішення «настільки нерозумне, що жодна розумна інстанція не зможе його прийняти» [11], це рішення має бути ухвалено з урахуванням усіх обставин, що можуть спричинити відмінності між правовою позицією суду та підставами (аргументами), наданими оперативним підрозділом. Оскільки аналіз раціональності проведення оперативно-розшукових заходів спонукає до врахування співвіднесеності в ній оперативного інтересу та прав людини, судові рішення постає логічним наслідком підпорядкованості оперативних підрозділів ефективному правовому контролю [8, с. 161–162].

Враховуючи вищевикладене, доходимо висновку, що оперативно-розшукова діяльність належить до різновидів правової діяльності, в якій існує висока ймовірність порушення та утиску індивідуальних прав та свобод. У цьому сенсі існування процесуальних-правових і матеріально-правових інструментів обмеження можливостей

втручання у сферу індивідуальних свобод є ключовим фактором забезпечення стабільного правопорядку. Тому оперативно-розшукова діяльність є досить показовим явищем, оскільки саме в ній має забезпечуватися баланс індивідуальних інтересів і прав, свобод, а також уявлення про соціальне благо.

ЛІТЕРАТУРА

1. Бандурка О.М. Оперативно-розшукова діяльність : підручник. Харків, 2002. Ч. 1. 334 с.
2. Погорецький М.А. Судовий контроль та прокурорський нагляд за використанням протоколів оперативно-розшукової діяльності в кримінальному процесі. *Вісник Верховного Суду України*. 2003. № 2. С. 36–39.
3. Попов Н.М. Оперативное обеспечение досудебной подготовки в уголовном судопроизводстве России : автореф. дисс. ... на соискание науч. степени канд. юрид. наук : 12.00.09 «Уголовный процесс и криминалистика; судебная экспертиза». Нижний Новгород, 1997. С. 21.
4. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18 лютого 1992 року № 2135-XII. «*Законодавство України*»: *ВР України*. URL <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135.12>
5. Савчук Т.І. Значення оперативно-розшукової діяльності у виявленні економічних злочинів. *Форум права*. 2011. № 4. С. 634–639. URL: file:///C:/Users/Admin-PC/Downloads/FP_index.htm_2011_4_106.pdf
6. Кубарев В.С. Удосконалення пошукової діяльності оперуповноваженого ДСБЕЗ в оперативно-розшуковій методиці розкриття злочинів. *Національна бібліотека України ім. В.І. Вернадського*. URL http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Kyuv/2009_1/1-5/24.pdf
7. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР//БД. «*Законодавство України*» *ВР України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
8. Мінченко С.І. Визначення допустимих меж обмеження прав і свобод людини в оперативно-розшуковій діяльності. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 3 С. 156–163.
9. Семенюк О. Окремі проблеми дотримання прав людини під час здійснення оперативно-розшукової діяльності у зв'язку із необхідністю забезпечення режиму секретності. *Юридична Україна*. 2016. № 1–2. С. 28–34.
10. Оперативно-розшукова діяльність ОВС та негласні слідчі (розшукові) дії: збірник окремих нормативно-правових актів / упоряд. : В.І. Василичук та ін. Київ : Правова єдність, 2013. 313 с.
11. Associated Provincial Picture Houses Ltd v. Wednesbury Corporation, 1948. P. 234.