**Тема 9. Контроль та нагляд за оперативно-розшуковою діяльністю**

***План:***

**1. Судовий контроль.**

**2. Прокурорський нагляд.**

**3. Відомчий контроль.**

**1.** Дієвими гарантіями додержання законності органами, які здійснюють ОРД, є судовий контроль і прокурорський нагляд.

Термін «контроль» (від фр. controle – зустрічний, вторинний запис з метою перевірки першого) часто вживається в розумінні англ. control – панування, наявність, влада. В українській мові слово «контроль» має значення перевірки, а також спостереження з метою перевірки (контроль над звітністю, громадський контроль, державний контроль). Ті, хто займаються такою перевіркою, звуться контролерами.

*Контроль* – як функція управління – являє собою спостереження, а також перевірку відповідності діяльності підлеглих та структурних підрозділів прийнятим управлінським рішенням (планам, наказам, інструкціям, розпорядженням та ін.).

Правовою основою здійснення контролю суддями і нагляду прокурорами у цій сфері правоохоронної діяльності є Конституція України, Закони України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про прокуратуру» та інші. Зокрема, Конституцією України згідно із міжнародними принципами додержання прав людини значно підвищено роль судів у здійснені контролю щодо законності застосування спеціальних оперативно-розшукових заходів, які обмежують права і свободи громадян.

Стаття 32 Конституції України вперше встановила кожному громадянину гарантію судового захисту, права спростувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації.

Відповідно до вимог нової редакції статті 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», яка передбачає гарантії законності при здійсненні оперативно-розшукових заходів, не допускається порушення прав і свобод людини і юридичних осіб. Окремі обмеження цих прав і свобод мають виключний і тимчасовий характер і можуть застосовуватись тільки за рішенням суду щодо особи, в діях якої є ознаки тяжкого злочину.

*Судовий контроль* – це регламентовані нормативно-правовими актами правовідносини, що виникають при його здійсненні між судом та оперативними підрозділами при виконанні їх функцій [1, с. 142 ]. Фактично це спосіб, у який суд при розгляді конкретного питання, конкретної справи має можливість реагувати на ті порушення, що допускаються у сфері здійснення владних повноважень (у нашому випадку – оперативними підрозділами), і відповідним чином корегувати правовідносини.

Метою судового контролю є забезпечення прав та свобод людини і громадянина, законності та обґрунтованості обмеження конституційних прав осіб при проведенні оперативно-розшукових заходів (далі – ОРЗ) [2, с. 154]. Сучасний судовий контроль представлений у низці міжнародних документів, зокрема, загальних документах ООН щодо захисту прав і свобод людини та організації правосуддя, документах Ради Європи, Європейського Союзу, що присвячені судовій системі. В Україні функцію контролю за обмеженням прав громадян віднесено до компетенції судових органів з прийняттям Основного Закону (1996 р.).

Концептуальні засади деяких проблем під час судового контролю у процесі здійснення оперативно-розшукової діяльності висвітлено недостатньо, що потребує подальшого аналізу. Метою статті є висвітлення деяких проблем щодо судового контрою в процесі здійснення оперативно-розшукової діяльності оперативними підрозділами. До розпаду Радянського Союзу і утворення незалежної України оперативно-розшукова діяльність здійснювалась у широкому масштабі, проте на законодавчому рівні такі заходи визначені не були, а регулювалась на рівні відомчих актів правоохоронних органів. Оперативно-розшуковий порядок дій, які обмежують права громадян, було введено Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18 лютого 1992 р., згідно з яким оперативно-розшукова діяльність – це система гласних і негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, що здійснюються із застосуванням оперативних та оперативнотехнічних засобів (далі – ОТЗ).

У результаті прийняття зазначеного Закону була легалізована негласна оперативно-розшукова діяльність, яка здійснювалась на підставі внутрішньовідомчих нормативних актів правоохоронних органів (МВС, СБУ), а також збільшилась кількість державних органів, яким надано право здійснювати оперативно-розшукову діяльність (крім оперативних підрозділів Міністерства внутрішніх справ Служби безпеки України і Служби зовнішньої розвідки – також відповідним підрозділам Державної прикордонної служби, управління державної охорони, податкової міліції, органів і установ Державного департаменту України з питань виконання покарань, розвідувального органу Міністерства оборони). У статті 14 зазначеного Закону «Нагляд за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності» визначено, що «…нагляд за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності здійснюється Генеральним прокурором України, його заступниками, прокурорами Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя і прирівняними до них прокурорами та їх заступниками, а також уповноваженими наказом Генерального прокурора України начальниками та прокурорами управлінь, відділів Генеральної прокуратури України та прокуратур Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя» [3].

Таким чином, поза Законом залишилося питання стосовно ролі і місця суду в системі органів, що контролюють оперативно-розшукову діяльність. Разом з тим, у тексті Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» містяться вимоги про необхідність отримання судових рішень на право проведення деяких оперативно-розшукових заходів, які обмежують конституційні права громадян, і допускають можливість оскарження до суду рішень і дій підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність.

Зокрема статтею 9 цього Закону передбачено, що громадяни України та інші особи мають право у встановленому законом порядку одержати від органів, на які покладено здійснення оперативно-розшукової діяльності, письмове пояснення з приводу обмеження їх прав і свобод та оскаржити ці дії. Під час здійснення оперативно-розшукової діяльності не допускається порушення прав і свобод людини та юридичних осіб. Окремі обмеження цих прав та свобод мають винятковий і тимчасовий характер і можуть застосовуватись лише за рішенням суду щодо особи, в діях якої є ознаки тяжкого або особливо тяжкого злочину, та у випадках, передбачених законодавством України, з метою захисту прав і свобод інших осіб, безпеки суспільства. Стаття 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності за наявності передбачених законом підстав наділяє оперативні підрозділи відповідними правами, серед яких право знімати інформацію з каналів зв’язку, застосовувати інші технічні засоби отримання інформації; контролювати шляхом відбору за окремими ознаками телеграфно-поштові відправлення тощо.

Проте вказаним Законом не врегульовано механізмів та процедур надання судового дозволу на проведення відповідних ОРЗ.

Фактично на сьогодні судовий контроль здійснюється в порядку, визначеному двома актами: Постановою Кабінету Міністрів України від 26 вересня 2007 р. № 1169 «Про затвердження Порядку отримання дозволу суду на здійснення заходів, які тимчасово обмежують права людини, та використання добутої інформації» та Постановою Пленуму Верховного Суду України від 28 березня 2008 р. № 2 «Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства». Аналіз норм Конституції України [4], Законів України «Про судоустрій і статус суддів», «Про оперативно-розшукову діяльність», по-перше, свідчить про те, що суб’єкти судового контролю у сфері оперативно-розшукової діяльності не визначені, що, на нашу думку, є прогалиною в чинному законодавстві, і, по-друге, – не збігаються з вимогами сучасної правоохоронної та судової практики.

Ураховуючи викладене, існує необхідність врегулювання порядку здійснення судового контролю на законодавчому рівні. Зазначену прогалину покликаний заповнити новий Закон «Про оперативно-розшукову діяльність», проект якого зареєстровано у Верховній Раді України за № 2134. Зокрема, статтею 10 законопроекту передбачено, що підрозділи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, мають право виключно з дозволу суду проводити оперативно-розшукові заходи, що тимчасово обмежують права людини: - негласне проникнення до житла чи до іншого володіння особи; - зняття інформації з каналів зв’язку; - контроль за листуванням, телеграфною та іншою кореспонденцією; - контроль за телефонними розмовами; - слуховий контроль у житлі або іншому володінні особи; - візуальний контроль у житлі або іншому володінні особи [5].

Отже, Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність», а також проект нового Закону, передбачає особливий порядок проведення оперативнорозшукових заходів у разі тимчасового обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина, передбачених статтями 30, 31, 32 Конституції України [4]. Ці заходи проводяться виключно з метою запобігання тяжкому або особливо тяжкому злочинові чи з’ясування істини під час розслідування кримінальної справи про такий злочин, а також в інтересах забезпечення національної безпеки, якщо іншим способом отримати інформацію неможливо або небезпечно для життя чи здоров’я працівників відповідних підрозділів та осіб, які на конфіденційній основі співпрацюють з ними.

Обов’язковою умовою проведення цих заходів є наявність достатніх підстав вважати, що в житлі чи іншому володінні особи, у відомостях, якими особа обмінюється з іншими безпосередньо або із застосуванням засобів телекомунікацій, у поштових відправленнях, телеграфній та іншій кореспонденції містяться дані про готування чи вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, про осіб, що його вчинили, про події і обставини, що мають значення для забезпечення інтересів національної безпеки, наявні документи і предмети, що мають доказове значення. Зазначені оперативно-розшукові заходи можуть проводитися лише за рішенням голів апеляційних судів Автономної Республіки Крим, областей, міста Києва та Севастополя, або уповноважених головами зазначених судів заступників за місцем провадження оперативно-розшукової справи, прийнятих за поданням керівника оперативного підрозділу, у провадженні якого перебуває ця справа, або його заступника.

Як свідчить аналіз практики, безпосередньо судовий контроль за проведенням оперативно-розшукових заходів, що обмежують права громадян, здійснює уповноважений на те суддя, який має отримати право доступу до секретної інформації (допуск до державної таємниці) відповідно до вимог Закону України «Про державну таємницю» від 21 січня 1994 р. (в редакції Закону від 21 січня 1999 р.), а також у порядку, що визначається керівництвом суду [2, с. 158]. Зазначеним Законом передбачено види інформації, які можуть бути віднесені до державної таємниці у сфері державної безпеки та охорони правопорядку. Це, зокрема, інформація про осіб, які співпрацюють або раніше співпрацювали на конфіденційній основі з органами, що проводять таку діяльність; про кількісний склад і конкретних осіб, що є негласними штатними працівниками органів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність (пункт 4 статті 8).

У зверненні правоохоронного органу до суду (поданні) зазначаються: гриф секретності, дата та реєстраційний номер; найменування суду, до якого вноситься це подання; найменування підрозділу, який вносить подання, та підрозділу, працівники якого залучаються до здійснення заходу; вид, категорія, номер справи та дата її заведення; вид заходу, строки і місце його здійснення (житло чи інше володіння особи, інші приміщення, земельна ділянка, транспортний засіб тощо); обґрунтування необхідності здійснення заходу; дані про особу, стосовно якої передбачається здійснення заходу, місце проживання чи тимчасового перебування такої особи, а також залежно від виду заходу абонентні номери споживача телекомунікаційних послуг і міжнародний ідентифікатор мобільного обладнання; інші відомості, що можуть мати значення для суду.

Подання складається у трьох примірниках і підписується керівником підрозділу, у провадженні якого перебуває справа, або його заступником та погоджується у визначених законом випадках з прокурором, який здійснює нагляд за дотриманням закону органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність. У разі здійснення заходу стосовно кількох осіб подання складається на кожну особу. Перший примірник подання з гербовою печаткою органу, у складі якого діє підрозділ, реєструється без розкриття відомостей про особу і змісту заходу у відповідному режимно-секретному органі та доставляється до суду з дотриманням вимог режиму закритого діловодства. Другий примірник додається до справи, а третій – видається підрозділу, працівники якого залучаються до здійснення заходів, у разі видачі дозволу.

Якщо суд відмовив у видачі дозволу, третій примірник подання знищується. Матеріали, надані оперативними підрозділами, розглядаються суддею одноособово на основі об’єктивних даних матеріалів слідства і оцінюються за внутрішнім переконанням [7]. Суддя, що виносив рішення про проведення ОРЗ, які обмежують конституційні права людини, не має права розглядати скаргу на дії органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність у цій справі, а також розглядати кримінальну справу, в якій приймались процесуальні рішення на підставі оперативно-розшукових матеріалів [2, с. 160]. Подання та постанова суду про надання дозволу на здійснення заходу реєструються в апараті суду без розкриття відомостей про особу та змісту заходу, який передбачається здійснити.

Два примірники постанови суду (у разі здійснення заходу стосовно кількох осіб – щодо кожної особи) передаються уповноваженому представникові підрозділу. Один примірник додається до справи, а другий – видається підрозділу, працівники якого залучаються до здійснення заходу. Якщо суд відмовив у видачі дозволу, один примірник постанови суду видається уповноваженому представникові підрозділу. Про видачу дозволу чи відмову в його видачі керівник підрозділу або його заступник повідомляє протягом доби прокуророві, який здійснює нагляд за дотриманням закону органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність. Постанова суду про відмову у видачі дозволу на здійснення заходу не позбавляє оперативний підрозділ права на повторне звернення до суду за наявності додаткових обґрунтованих підстав. Суддя після винесення рішення робить письмову відмітку про ознайомлення з матеріалами справи і несе особисту відповідальність за розголошення відомостей, що становлять державну таємницю.

За результатами здійснення зазначених оперативно-розшукових заходів складається протокол з відповідними додатками, який підлягає використанню як джерело доказів у кримінальному судочинстві.

Підсумовуючи сказане, можна зазначити, що сукупність вищевказаних методів дає можливість забезпечувати здійснення судового контролю з метою недопущення порушень вимог щодо негласної роботи, а також вироблення заходів, спрямованих на подальшу активізацію використання джерел оперативної інформації у запобіганні злочинам і спростуванню легалізації матеріалів оперативно-розшукової діяльності. Однак порядок розгляду судами відповідних подань спецпідрозділів та прийняття по них рішень ні чинним Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність», ані зазначеним вище законопроектом не передбачений і залишається неврегульованим. З огляду на це, на наш погляд, доцільним було б віднайти місце у Законі «Про оперативно-розшукову діяльність» для спеціального розділу з метою регламентації судового контролю за здійсненням оперативно-розшукової діяльності, чи, хоча б, принаймні, доповнити Кримінально-процесуальний кодекс України новою статтею, яка регулювала б порядок розгляду судами відповідних подань спецпідрозділів та прийняття по них рішень, а у нормі Закону «Про оперативно-розшукову діяльність» зробити припис з посиланням на неї. Зазначене надасть більше можливостей не тільки для встановлення меж судового контролю, але й сприятиме більш ефективній оперативній роботі правоохоронних органів, а також забезпеченню захисту прав і свобод громадян.

Список використаних джерел:

1. Бочковий О.В. Проблеми отримання судового дозволу на негласні оперативно-розшукові заходи при розкритті економічних злочинів // Матеріали V Міжнародної науково-практичної конференції «Динаміка наукових досліджень – 2006». Том 5. Дніпропетровськ : наука і освіта, 2006. – С. 36–38. 2. Оперативно-розшукова діяльність: навч. посіб. / Є.М. Моісеєв, О.М. Джужа, Д.Й. Никифорчук та ін. / За заг. ред. проф. О.М. Джужі. – К. : Правова єдність, 2009. – 310 с. 3. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 22. – Ст. 303. 4. Конституція України. – Офіц. вид. – К. : Парлам. вид-во, 2006. – 60 с. 5. Проект Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua 6. Кримінально-процесуальний кодекс України [Електронний ресурс] // www.rada.gov.ua. 7. Постанова Кабінету Міністрів України від 26 вересня 2007 р. № 1169 «Про затвердження Порядку отримання дозволу суду на здійснення заходів, які тимчасово обмежують права людини, та використання добутої інформації» [Електронний ресурс] // www.rada.gov.ua. 8. Постанова Пленуму Верховного Суду України від 28 березня 2008 р. № 2 «Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.rada.gov.ua Глушков В., Василинчук В., Скалозуб Л., Бортницька Л.

**2.** Дієвими гарантіями додержання законності органами, які здійснюють ОРД, є судовий контроль і прокурорський нагляд.

Правовою основою здійснення контролю суддями і нагляду прокурорами у цій сфері правоохоронної діяльності є Конституція України, Закони України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про прокуратуру» та інші. Зокрема, Конституцією України згідно із міжнародними принципами додержання прав людини значно підвищено роль судів у здійснені контролю щодо законності застосування спеціальних оперативно-розшукових заходів, які обмежують права і свободи громадян.

Прокурорський нагляд - це особливий вид діяльності, уповноважених державою на її провадження посадових осіб – прокурорів, метою якого є забезпечення додержання і правильного застосування законів державними органами, суспільними організаціями, підприємствами установами і організаціями незалежно від форм власності, посадовими особами і громадянами.

Нагляд за додержанням законів правоохоронними органами має своїм завданням сприяти:

1) розкриттю злочинів, захисту особи, її прав, свобод, власності, прав підприємств, установ, організацій від злочинних посягань;

2) виконанню вимог закону про невідворотність відповідальності за скоєний злочин;

3) запобіганню незаконного притягнення особи до кримінальної відповідальності;

4) охороні прав і законних інтересів громадян, що перебувають під слідством;

5) здійсненню заходів щодо попередження злочинів, усунення причин і умов, що сприяли їх скоєнню.

Виходячи із цих завдань, прокурор, який здійснює нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, приймає заходи до того, щоб вони додержувалися передбаченого законом порядку проведення оперативно-розшукових заходів, застосування технічних засобів, заведення і закриття оперативно-розшукових справ (ст. 30 Закону України «Про прокуратуру»).

Контроль за оперативно-розшуковою діяльністю здійснюється Міністерством внутрішніх справ України, Службою безпеки України, Державним Комітетом по охороні державного кордону, Управлінням охорони вищих посадових осіб України, Державним департаментом України з питань виконання покарань іншими правоохоронними органами.

**3.** Відомчий контроль здійснюється з метою:

- дотримання законності і обґрунтованості оперативно-розшукових заходів у відповідності до вимог законів та відомчих нормативних актів з питань організації оперативно-розшукової діяльності;

- своєчасного виявлення та усунення недоліків під час здійснення оперативно-розшукових заходів та попередження можливих відхилень від вимог законів і відомчих нормативних актів;

- реагування на порушення законності під час проведення оперативно-розшукових заходів, відновлення порушених прав і свобод особи, відшкодування моральних і матеріальних збитків, притягнення винних до відповідальності.

Повсякденний і поточний контроль за дотриманням законності в проведенні оперативно-розшукової діяльності здійснює керівник оперативного підрозділу.

**❓ *Контрольні питання:***

**1.** У чому полягає зміст судового контролю за ОРД?

**2.** Що входить в поняття прокурорського нагляду в сфері ОРД?

**3.** Які існують методи прокурорського нагляду за додержанням законності в сфері ОРД?

**4.** Які організаційні форми відомчого контролю використовуються у сфері ОРД?