

ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ ТА КРИМІНОЛОГІЧНОЇ (ПРОФІЛАКТИЧНОЇ) ПОЛІТИКИ

Лутак Т.В.

ПРО ДЕЯКІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ БОРТЬБИ З НЕЗАКОННИМ ПОВОДЖЕННЯМ ІЗ СПЕЦІАЛЬНИМ ТЕХНІЧНИМИ ЗАСОБАМИ НЕГЛАСНОГО ОТРИМАННЯ ІНФОРМАЦІЇ

УДК 343.45

Сьогодні в Україні є розмаїття думок щодо майбутнього розвитку кримінального-правового законодавства у сфері протидії незаконному обігу спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації (далі СТЗНОІ). Аналіз правової доктрини, відображеної у експертних висновках, законопроектах, актах судового тлумачення, дає можливість визначитися із напрямом та модальністю зміни відповідних кримінально-правових норм. Зокрема, останнім часом мають місце спроби видозмінити стратегії кримінально-правової політики щодо трансформації кримінальної відповідальності за використання СТЗНОІ декриміналізацією виготовлення та придбання таких засобів.

У той же час, політика у сфері боротьби зі злочинністю, як вказує П.Л. Фріс, повинна будуватися на загальних принципах, як і уся правова політика України: демократизму, переваги прав і свобод людини, верховенства права, рівності громадян, зворотної дії в часі, виключення подвійної відповідальності, законності та винуватості відповідальності, гуманізму [1]. Утім, сьогоденні реалії кримінально-правової політики у сфері протидії незаконному збиранню інформації та обігу СТЗНОІ не витримана, напрями її

лишаються невизначеними, а принципи реалізації такої політики чітко не визначені, не спостерігаються безпосередньо на стадіях прийняття та реалізації.

Аналіз досліджень, в яких започатковано розв'язання проблеми, виділення не вирішених. Дослідженню проблеми кримінально-правової політики присвячені роботи багатьох вітчизняних та зарубіжних вчених, серед яких Ю. В. Баулін, В. І. Борисов, В. К. Грищук, О. М. Костенко, В. О. Меркулова, А. А. Митрофанов, А. А. Музика, В. О. Навроцький, М. І. Панов, Н. А. Савінова, В. В. Сташис, П. Л. Фріс, В. Я. Тацій, В. О. Туляков та інші вчені. Питанням, зокрема, кримінально-правової політики в сфері забезпечення безпеки інформаційних ресурсів та інформації було приділено значну увагу у докторській дисертації Н.А. Савінової, утім, на питаннях безпосередньо політики в сфері протидії СТЗІОН увага не акцентувалася. Тому, питання кримінально-правової політики у цій сфері досі лишається не повною мірою дослідженим, більше абстрактним. Таким чином безпосередній аналіз сутності та особливо важливих проблем кримінально-правової політики в сфері протидії незаконному використанню СТЗНОІ, який ґрунтується на емпіричних даних соціологічних опитувань, є актуальним та необхідним.

Метою даної статті визначити основні проблемні питання, які виникають в процесі запровадження та реалізації кримінально-правової політики у сфері боротьби з незаконним поведінням із СТЗНОІ в Україні.

Вирішення завдання та обґрунтування отриманих результатів. Більшість науковців (серед яких В.М. Бурлаков, О.М. Джужа, В.П. Сальніков, В.Г. Лихолоб, О.І. Коваленко, Я.Ю. Кондратьєв, О.Г. Кулик, О.Є. Михайлов, П.П. Михайленко, В.П. Філонов та ін.) і власне суб'єкти попереджувальної діяльності трактують терміни попередження злочинів та профілактики як тотожні або подібні [2, с. 42]. Наприклад, А.Ф. Токарев вважає, що термін попередження відбиває діяльність щодо недопущення будь-яких явищ, а термін профілактика – діяльність щодо недопущенню будь-яких негативних змін у явищах [3, с. 13]. Ми також дотримуємося відповідної концепції.

Ухвалення останнім часом низки підзаконних актів у сфері захисту інформації [4; 5; 6], протидії незаконному використанню та обігу СТЗНОІ, схвалення 15 червня 2010 р. нової редакції ст. 201, 359 КК України, ст.ст. 15, 195-5, 259, 262 КпАП України та ст. 112 КПК України певною мірою вплинуло на кримінально-правову доктрину та відповідну правову політику у цій сфері.

Так, у ст. 6 Указу Президента України від 7 листопада 2005 р. № 1556/2005 «Про додержання прав людини під час проведення оперативно-технічних заходів» приписувалося СБУ та МВС України підвищити рівень роботи «з виявлення, запобігання та припинення фактів придбання чи використання спеціальних технічних засобів для зняття інформації з каналів зв'язку, інших засобів негласного одержання інформації суб'єктами, яким не надано права на проведення оперативно-розшукової діяльності» [7]. Водночас така вказівка не супроводжувалася спробами запровадити додаткові форми кримінальної або адміністративної відповідальності у сфері обігу СТЗНОІ, про що свідчить відсутність розроблених та поданих до Верховної Ради України законопроектів.

Вищі органи влади неодноразово зверталися до проблеми обігу та використання СТЗНОІ. Зокрема, у ст. 1 рішення Ради національної безпеки і оборони України від 21 березня 2008 р. «Про невідкладні заходи щодо забезпечення інформаційної безпеки України» приписувалося Кабінету Міністрів України у тримісячний строк розробити за участю СБУ і внести у тримісячний строк на розгляд Верховної Ради України законопроекти щодо регулювання обігу СТЗНОІ, зокрема контролю за їх переміщенням через державний кордон України, а також установлення кримінальної відповідальності за незаконне виготовлення, ввезення, зберігання та реалізацію СТЗНОІ; та щодо посилення кримінальної відповідальності за незаконне збирання, зберігання, використання або поширення персональних даних особи без її згоди [8].

Контроль за виконанням цього рішення був покладений на Секретаря Ради національної безпеки і оборони України [9], і відповідний законопроект «Про внесення змін до КК України (щодо відповідальності за незаконне поводження із СТЗНОІ)» був розроблений СБУ в рамках Плану організації підготовки ак-

тів, необхідних для забезпечення реалізації Указу Президента України від 23 квітня 2008 р. № 377, затвердженого 16 травня 2008 р. Віце-прем'єр-міністром України І.В. Васюником. Уряд передав законопроект до парламенту (реєстраційний номер 3358 від 12 листопада 2008 р.) [10]. У цьому контексті доцільно навести думку професора П.Л. Фріса про те, що програмний рівень кримінально-правової політики передбачає чіткі стратегічні і тактичні (короткотермінові) плани у галузі законодавчої діяльності і регулювання правозастосувальної діяльності у сфері кримінально-правової політики [8, с. 447].

Як зазначалося у пояснювальній записці до проекту, він був розроблений «з урахуванням досвіду діяльності у сфері забезпечення інформаційної безпеки держави». При цьому необхідність розробки законопроекту його автори бачили у незадовільному, на їхню думку, стані забезпечення в Україні прав людини на недоторканість приватного життя, зокрема, на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Однією з причин такого стану вони визначили недосконалість положень кримінального законодавства в частині неадекватності існуючої кримінальної відповідальності за порушення згаданих прав ступеню суспільної небезпеки, яку вони здатні спричиняти. Автори цього проекту також посилалися на особливу увагу міжнародного права до забезпечення кожній особі поваги до її прав і основних свобод, і передусім, права на приватне життя [11].

Як зазначали з цього приводу парламентські експерти, законопроект № 3358 був розроблений з метою приведення законодавства України у відповідність до положень Конституції України через вдосконалення правового режиму захисту основних особистих прав і свобод людини. Для вирішення даного завдання законопроектом було запропоновано внести зміни до чинних норм КК України, встановивши кримінальну відповідальність за незаконне переміщення через митний кордон України СТЗНОІ, додавши їх до предметів злочину, передбаченого у ч. 1 ст. 201 КК України («Контрабанда»). Крім того, у проекті було запропоновано внесення істотних змін до ст. 359 КК України, зокрема, через додавання до ч. 1 цієї статті таких ознак злочинного діяння, як

незаконне виготовлення, придбання, збут чи зберігання з метою використання СТЗНОІ.

При цьому автори законопроекту № 3358 передбачали збереження існуючих форм вказаного злочину, але із скасуванням такої кваліфікуючої ознаки ч. 2 ст. 359 КК України, як заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам чи інтересам окремих громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам окремих юридичних осіб. Пропонувалося також дещо збільшити розмір матеріальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 359 КК України (замість штрафу від ста до двохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян його розмір визначався у межах від двохсот до тисячі таких мінімумів), із збереженням розміру інших форм відповідальності за злочини, що передбачені в обох частинах цієї статті КК України [12].

Основною концептуальною ідеєю законопроекту визначалося установлення зазначеної кримінальної відповідальності «за порушення основних особистих прав і свобод людини внаслідок незаконного виготовлення, ввезення, зберігання та реалізації СТЗНОІ для незаконного отримання й розповсюдження інформації, таємниці якої гарантується Конституцією України. При цьому, на думку авторів проекту, він мав на меті «вплив на свідомість потенційного правопорушника шляхом оприлюднення встановленої державою тяжкості санкцій за вчинене суспільно небезпечне діяння». Реалізація цього проекту Закону України, зазначали експерти СБУ, «дозволить покращити стан забезпечення прав людини на недоторканість приватного життя, зокрема, на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, створить додаткові умови для підвищення ефективності боротьби з таким небезпечним явищем, як незаконне розповсюдження та збут СТЗНОІ, що матиме позитивний вплив на загальну соціально-політичну ситуацію в державі та сприятиме поліпшенню міжнародного іміджу України» [11].

На виступі у профільному парламентському комітеті при обговоренні зазначеного проекту заступник голови СБУ А. Павленко наголосив, що необхідність прийняття такого закону зумовле-

на «незадовільним станом забезпечення в Україні прав людини на недоторканність приватного життя, зокрема, на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції». Однією з причин такого стану представник СБУ назвав «недосконалість норм кримінального законодавства в частині неадекватності існуючої кримінальної відповідальності за порушення згаданих прав ступеню суспільної небезпеки, яку вони здатні спричиняти». Члени Комітету з питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності підтримали законопроект, прийняття якого, на їхню думку, покращить стан забезпечення прав людини на недоторканність приватного життя, створить додаткові умови для підвищення ефективності боротьби з таким небезпечним явищем, як незаконне розповсюдження та збут спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації; цей Комітет рекомендував Верховній Раді України прийняти зазначений проект закону за основу [13].

Водночас слід додати, що фахівці Головного науково-експертного управління Верховної Ради України дали негативну оцінку пропозиціям щодо внесення змін до ст. 359 КК України та за результатами розгляду проекту вважали доцільним повернути його суб'єкту права законодавчої ініціативи на доопрацювання. На їхню думку, незаконне виготовлення, придбання, збут чи зберігання з метою використання СТЗНОІ є господарською діяльністю, яка «може здійснюватись лише за наявності відповідної ліцензії, а її здійснення без такої ліцензії у даний час містить ознаки складу злочину, передбаченого статтею 202 КК України». Відсутність розмежування випадків вчинення таких дій, як господарської діяльності та інших форм їх здійснення (наприклад, кустарне виготовлення, разовий збут), незалежно від кількості та вартості виготовлених, придбаних чи збутих предметів експерти також вважають недоліком проекту [10, с. 1].

Крім того, у висновку Головного науково-експертного управління твердилось, що «виготовлення, придбання, збут» СТЗНОІ з метою їх використання у даний час також не є безкарними. Ці дії, на думку парламентських експертів, «залежно від обставин мають кваліфікуватись або як готування до вчинення злочину, пе-

редбаченого ст. 359 КК, або як співучасть (пособництво) у вчиненні цього злочину». Такою ж, на їхню думку, має бути кваліфікація дій особи у разі зберігання СТЗНОІ з метою використання, «оскільки для того, щоб «зберігати» відповідні предмети, особа спочатку повинна їх виготовити або придбати», а автори проекту не дали пояснень щодо того, «з яких причин таку кваліфікацію зазначених дій слід вважати недостатньою» [10, с. 2].

Експерти апарату Верховної Ради України обґрунтовують власну позицію також тим, що чинна кваліфікація «більшою мірою відповідає загальним засадам кримінального права», адже одним із об'єктів злочину, передбаченого чинною статтею 359 КК України, «є права громадян, власність, економічні інтереси суб'єктів господарювання, які можуть бути порушені внаслідок використання предметів даного злочину». До то ж випадки, коли винна особа не заподіяла, а лише збиралася заподіяти шкоду цьому об'єкту (а саме так, на думку цих фахівців, виглядає фактична сторона справи у разі виготовлення, придбання, збуту чи зберігання СТЗНОІ), «логічно кваліфікувати як готування до вчинення злочину, а не як закінчений злочин» [10, с. 2].

Визначаємо нашу незгоду із запропонованими у проекті обтяжуючими обставинами (ознаками злочину, передбаченого ч. 2 ст. 359 КК України). Нагадаємо: більшість складів злочинів, передбачених у КК України, які стосуються обмежень прав людини, незважаючи на сферу реалізації цих прав та конкретний об'єкт злочину, до кваліфікуючих обставин відносять насамперед ті, що істотно погіршують стан потерпілого (настання різноманітних тяжких наслідків та загроз), сприяють розширенню масштабів злочину через підвищені можливості його суб'єкта (вчинення організованою групою або службовою особою), або обумовлюють особливо уразливий стан потерпілого (вчинення злочинів щодо неповнолітніх, підлеглих, пацієнтів та ін.) або його соціальну значущість (виборець, службова особа, державний діяч). Тому дійсно обтяжуючою ознакою вчинення цього злочину могло би стати незаконне використання СТЗНОІ посадовою або службовою особою, про що у проекті не йшлося.

Водночас аргументація експертів Головного науково-експертного управління Верховної Ради України також недосконала. Дії з обігу СТЗНОІ можуть кваліфікуватися, залежно від обставин, як за ст. 202, так і за ст. 203 («Зайняття забороненими видами господарської діяльності») КК України. Загалом відповідальність за обіг різних предметів, вилучених з обігу або із обмеженим обігом, розповсюджена в КК України, хоча у багатьох випадках, встановлюючи відповідальність за виготовлення, збут, переведення певних предметів, законодавець не криміналізує їх зберігання, навіть з метою збуту. Відсутня відповідальність за зберігання предметів, обіг яких є злочином: підроблених знаків поштової оплати і проїзних квитків (ст. 215 КК); незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного збору або контрольних марок (ст. 216 КК); державного пробірного клейма (ст. 217 КК); підроблених недержавних цінних паперів (ст. 224 КК); приватизаційних паперів (ст. 234); предметів порнографічного характеру (ст. 301 КК); підроблених чи незаконно одержаних документів, які дають право на отримання наркотичних засобів чи психотропних речовин або прекурсорів (ст. 318 КК); шкідливих програмних чи технічних засобів, призначених для втручання в роботу комп'ютерів, автоматизованих систем, комп'ютерних мереж чи мереж електрозв'язку (ст. 361-1 КК) [14].

Водночас у кримінальному законі України встановлена відповідальність за зберігання підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї (ст. 199); дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва (ст. 203-1); незаконно виготовлених алкогольних напоїв, тютюнових виробів або інших підакцизних товарів (ст. 204); радіоактивних матеріалів (ст. 204) тощо. Тому встановлення відповідальності за незаконне зберігання СТЗНОІ загалом не суперечить кримінально-правовій політиці України. Зовсім інше – наслідки такої криміналізації. Як відомо, встановлюючи відповідальність за незаконне зберігання розповсюджених предметів з обмеженим обігом – вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв (ст. 263 КК); наркотичних засобів, психотропних

речовин або їх аналогів (ст. 307 та 309 КК); прекурсорів (ст. 310 КК); отруйних або сильнодіючих речовин, що не є наркотичними або психотропними чи їх аналогами, або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів (ст. 312 КК), кримінальне законодавство України у вказаних статтях КК України передбачає спеціальну форму звільнення від відповідальності за умови добровільної здачі державі таких предметів [15]. Можливо, слід урахувати таку можливість і в умовах криміналізації обігу СТЗНОІ.

Окремо слід розглянути проблематику встановлення кримінальної відповідальності за контрабанду СТЗНОІ. Відповідну необхідність автори проекту № 3358 обґрунтували наявністю, на їх думку, підвищеної суспільної небезпеки, яка пов'язана з необмеженим ввезенням СТЗНОІ. При цьому, вказують представники СБУ, в основному вартість таких засобів не перевищує тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тому суб'єкта їх переміщення через державний кордон України не можна притягнути до кримінальної відповідальності. Тому у проекті була передбачена необхідність коригування предмету злочину ст. 201 КК України («Контрабанда») [15].

Ці проекти стали підґрунтям для схвалення законодавчих актів, які сьогодні визначають зміст ст. 359 КК України, а саме – Закону України від 15 червня 2010 р. № 2338-VI «Про внесення змін до КК України щодо відповідальності за незаконне поводження із СТЗНОІ» [17] та Закону України від 15 червня 2010 р. № 2339-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення відповідальності за незаконне поводження із СТЗНОІ» [17]. У юридичній доктрині України, на жаль, досі немає усвідомленої реакції на зміни КК України щодо посилення санкцій за відповідні злочини, криміналізації придбання та збуту СТЗНОІ, що відбулися.

Суміщення у ст. 359 питань використання, придбання та збуту СТЗНОІ, яке привело до двопредметності цього злочину, викликало певну реакцію теоретиків кримінального права. М.В. Карчевський пропонує внести до КК зміни та доповнення у сфері кримінально-правового захисту інформації; зокрема, щодо встановлення відповідальності за незаконне отримання доступу до

інформації (запропонована ст. 363-3 КК), із використанням «технічних або програмних засобів, призначених для незаконного отримання доступу до інформації» [12, с. 519], не вказуючи, як же слід трансформувати ст. 359 КК України.

Додамо, що серед 208 опитаних співробітників СБУ лише 57 осіб (27,4 %) вважали доцільною спеціальну криміналізацію обігу СТЗНОІ, а 16 респондентів (7,69 %) відзначило таку можливість лише для випадків виготовлення та контрабанди СТЗНОІ. Водночас на думку 68 опитаних (32,69 %) відповідні суспільно небезпечні дії вже охоплюються іншими статтями КК і цього досить, ще 67 (32,21 %) висловили думку, що за відповідні суспільно небезпечні дії має наставати адміністративна відповідальність. При цьому 110 опитаних (52,88 %) зазначили, що введення жорстокіших санкцій за незаконне поводження із СТЗНОІ, встановлене у червні 2010 р., є зайвим посиленням кримінальної репресії, але 86 респондентів (43,35 %) висловили згоду із таким посиленням, а ще 12 співробітників СБУ (5,77 %) відзначили, що розмір відповідальності, встановлений у ст. 359 КК України, і сьогодні є недостатнім. Отже, правосвідомість практиків відображає різні тенденції оцінки небезпеки обігу СТЗНОІ та форм протидії цим процесам.

Важливо наголосити, що на виконання доручень МВС України протягом 2008 р. Київський національний університет внутрішніх справ брав активну участь у розробці проекту Закону України «Про внесення змін до КК України щодо відповідальності за незаконне поводження із спеціальними технічними засобами негласного отримання інформації» (Вих. № 46/55Вр від 5 грудня 2008 р.).

Розглянемо практику застосування ст. 359 КК України правоохоронними органами. За 2006–2007 рр. в органах місцевого самоврядування, осередках політичних партій, службових кабінетах підприємств та комерційних структур підрозділами СБУ виявлено і вилучено близько 60 СТЗНОІ (радіовипромінювальні закладні пристрої, системи прихованого відео- та аудіозняття інформації, в тому числі 4 комплекси моніторингу мереж стільникового зв'язку). При цьому суди притягли до адміністративної

відповідальності за статтями 164 та 195-5 КУпАП понад 40 осіб, а слідчими підрозділами СБУ за фактами використання спецтехніки порушено понад 10 кримінальних справ за статтями 359, 333 КК України. У 2006-2008 рр. СБУ вилучено 3 комплекси моніторингу мереж стільникового зв'язку та порушено відповідні кримінальні справи [6].

Знаменно, що серед 208 опитаних нами у 2011 р. співробітників СБУ під час реалізації їх службової діяльності із незаконним поводженням із СТЗНОІ зіткнулися 70 осіб (33,6 %), з яких 19 вказали про кримінальні справи, порушені за ст. 359 КК України, 41 особа – про інші кримінальні справи, 2 особи – про справи за адміністративні правопорушення, 8 осіб згадали про відповідні випадки в рамках оперативно-розшукових справ.

За даними СБУ, ця служба внаслідок спеціальної операції в Києві припинила незаконну діяльність комерційної фірми, яка займалася незаконним прослуховуванням громадян та окремих високопосадовців України. У співробітників фірми було вилучено спеціальний пристрій для стеження, прослуховування та запису розмов через перехоплення сигналів стільникової мережі GSM. За висновками фахівців, цей пристрій є найскладнішим серед подібних, його ринкова вартість становить майже 420 тис. доларів залежно від комплектації. За інформацією СБУ, такий пристрій було ввезено в Україну нелегально, це був перший випадок масштабного документування незаконного використання СТЗНОІ в Україні. Під час обшуків вилучено комплекс моніторингу стільникового зв'язку, комп'ютери зі спеціальним програмним забезпеченням та інші СТЗНОІ, застосувати які можуть лише оперативні підрозділи правоохоронних органів з дозволу суду. У відкритих джерелах відсутні відомості про наступну кримінально-правову кваліфікацію вказаних фактів СБУ. Слідчі управління СБУ (станом на січень 2010 р.) продовжують розслідування цієї кримінальної справи [5].

Зокрема, за результатами проведених СБУ оперативно-слідчих дій у рамках кримінальної справи, порушеної у 2007 р. в Чернігівській області про незаконне прослуховування мобільних телефонних переговорів, злочин розкрито. Було висунуто обви-

нувачення двом особам – працівникам чернігівської комерційної фірми, затриманим при вчиненні протиправних дій щодо зняття інформації з каналів зв'язку в інтересах власного бізнесу. Ці особи протягом тривалого часу за допомогою спеціальної техніки (комплексу моніторингу мобільного зв'язку) здійснювали незаконне прослуховування телефонних переговорів народних депутатів України, керівників міста, працівників міліції, підприємців, мешканців міста. Було встановлено понад 60 тисяч фактів перехоплення телефонних розмов [11].

1 вересня 2008 р. у Куликівському районному суді Чернігівської області закінчено судовий розгляд цієї кримінальної справи; двох підсудних було звинувачено за ч. 2 ст. 359 КК України у незаконному використанні СТЗНОІ, повторно, за попередньою змовою групою осіб, що заподіяло істотну шкоду охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян, державним, громадським інтересам. У сукупності зазначені особи були притягнуті до відповідальності за порушення таємниці телефонних розмов, кореспонденції, що передаються засобами зв'язку, вчинене щодо державних та громадських діячів з використанням спеціальних засобів, призначених для негласного зняття інформації (ч. 2 ст. 163 КК України) та за незаконне збирання, зберігання конфіденційної інформації про особу без її згоди (ст. 182 КК України).

Державні обвинувачі у справі пропонували призначити як покарання організатору злочину 4 роки 6 місяців позбавлення волі, виконавцю – 3 роки 6 місяців позбавлення волі. За вироком, організатора покарано на 4 роки 8 місяців позбавлення волі з іспитовим строком 2 роки, виконавця – 4 роки позбавлення волі з іспитовим строком 2 роки. Враховуючи ступінь тяжкості вчинених злочинів, тривалість злочинних дій та особи засуджених, які є колишніми працівниками правоохоронних органів, прокуратура Чернігівської області прийняла рішення про апеляційне оскарження цього вироку [36]. Досі триває досудове слідство у кримінальній справі про незаконне ввезення до України комплексу моніторингу мереж стільникового зв'язку. Цей комплекс належить

до товарів подвійного призначення, і його міжнародні передачі підлягають обов'язковому державному експортному контролю.

У січні 2008 р. Управлінням СБУ в Дніпропетровській області у головного бухгалтера місцевого комерційного підприємства було виявлено та вилучено спеціальний технічний засіб для прихованого зняття аудіоінформації, який було вмонтовано у звичайний електричний подовжувач з метою прослуховування розмов своїх співробітників. За матеріалами кримінальної справи у березні 2008 р. Бабушкінським районним судом бухгалтера було визнано винною у скоєнні злочину, передбаченого ч. 1 ст. 359 КК України, та призначено покарання – 2 роки позбавлення волі із випробувальним терміном.

У грудні 2008 – січні 2009 рр. СБУ було проведено низку спецоперацій. За результатами було вилучено 4 комплекси моніторингу мереж стільникового зв'язку, загальна вартість яких становить понад 15 млн. грн. 16 січня 2009 р. співробітники СБУ із залученням спец підрозділу «Альфа» затримали громадянина України, у якого вилучено два комплекси, що використовувалися для незаконного прослуховування мобільних телефонів фізичних осіб. На їх жорстких магнітних дисках містяться аудіофайли з записами телефонних розмов правоохоронців, суддів, представників органів місцевої влади, народних депутатів, бізнесменів та ін., що довго тривало. Один із цих комплексів, дає змогу прослуховувати водночас 8 номерів мобільних телефонів та має можливість накопичувати тисячі розмов, ємність його жорсткого магнітного диску складає 160 гігабайт. Під час незаконного зняття інформації комплекс розташований від об'єкта прослуховування на відстані до 300 м і може приховано здійснювати перехоплення телефонних розмов.

У м. Чернігові в 2007 р. було припинено протиправну діяльність групи осіб, які за допомогою спеціальної апаратури, призначеної для негласного зняття інформації з каналів зв'язку, прослуховували телефонні розмови та перехоплювали телефонні повідомлення державних, громадських діячів і окремих громадян. Оскільки до злочинної діяльності причетний депутат Чернігівської міської Ради, слідство проводилось спільно з органами

прокуратури. Вироком суду у цій кримінальній справі у грудні 2008 року двох осіб засуджено до 4-х років позбавлення волі за ст. 359 КК України. 7 січня 2009 р. у офіцера Чорноморського флоту РФ, дислокованого у м. Севастополь, під час перетинання кордону залізничним транспортом СБУ було вилучено прихований від митного контролю комплекс, який офіцер намагався незаконно вивезти до Росії. За висновками експертів, вилучений комплекс призначений для незаконного зняття інформації з каналів мобільного зв'язку; за попередніми даними СБУ, його активно використовували у м. Севастополі. Слідчим відділом Управління СБУ у Львівській області, до підслідності якого віднесено проведення досудового слідства у справах про злочини, передбачені ст. 359 КК України, 21 жовтня 2006 р. було закрито кримінальну справу на підставі п. 2 ч. 1 с. 6 КПК України за висновком експерта, відповідно до якого пристрої, вилучені у справі, не є СТЗНОІ, а є радіомікрофонами, призначеними для отримання та передачі акустичної інформації та виготовлені кустарним способом. Відділом боротьби з корупцією та організованою злочинністю Управління СБУ в Одеській області було порушено 1 вересня 2005 р. кримінальну справу № 346 за ч. 1. ст. 359 КК України на підставі заяви директора телерадіокомпанії «АРТ», про те, що у його робочому кабінеті були несанкціоновано встановлені пристрої для зняття аудіоінформації, але справа не була доведена до судового розгляду. При цьому фахівці СБУ визнають, що тривалий строк розслідування справ за ст. 359 КК обумовлений необхідністю проведення довготривалих експертиз.

Після ухвалення нового КК України в 2001 р. у КПК України підслідність у справах за ст. 359 КК була встановлена для органів прокуратури. Після цього Законом України від 11 травня 2004 р. № 1703-IV підслідність у справах за ст. 359 КК України було передано слідчим підрозділам СБУ. Крім того, згідно із Законом України від 15 червня 2010 р. № 2339-VI у справах про злочини, передбачені ст. 202 КК України (зокрема, щодо контрабанди СТЗНОІ), досудове слідство провадиться тим органом, який порушив кримінальну справу; раніше за ч. 2 ст. 202 досудове слідство провадилося слідчими органів внутрішніх справ.

Цікаво, що серед опитаних співробітників СБУ не всі, а лише 126 респондентів (60,58 % від загальної їх кількості) вказують, що компетенція розслідування справ щодо незаконного поводження із СТЗНОІ має належати виключно органам СБУ; значна частина опитаних (74 особи або 35,58 %) відзначає необхідність сумісної підслідності у цих справах, 6 респондентів (2,88 %) бажала би віддати відповідну підслідність прокуратурі, а 2 особи (0,96 %) – органам міліції.

Іншою особливістю правової реальності у сфері протидії незаконному використанню СТЗНОІ є спроби співробітників правоохоронних органів розширити предмет ст. 359 КК України за рахунок віднесення до нього саморобних пристроїв отримання інформації тощо. За умов обмеженої кількості наявної кримінально-правової практики наведемо, як приклад, справу про притягнення особи до адміністративної відповідальності за незаконний обіг СТЗНОІ. 7 лютого 2005 р. під час перевірки фінансово-господарської діяльності підприємця Л. були виявлені три мініатюрні відеокамери, комплект для відеоспостереження, приймач відеосигналів та передавач відеосигналів. Ці технічні прилади мали низку ознак СТЗНОІ і тому були вилучені. Для визначення належності вилученого товару до СТЗНОІ 6 вилучених електронних приладів були направлені для дослідження в Науково-технічне управління СБУ і за його висновком 4 віднесені до СТЗНОІ, а решта, навіть за більшістю аналогічних характеристик (напруга живлення, струм споживання, несуча частота), до таких не належить. Згідно з висновком спеціаліста СБУ № 78 від 25 лютого 2005 р. мінівідеокамери належать до СТЗНОІ та є предметами промислового виробництва. На цій підставі суд дійшов висновку про наявність у діях Л. ознак правопорушення, передбаченого ст. 195-5 КУпАП (за старою редакцією), оскільки ці мініатюрні камери він незаконно придбав і зберігав. Постановою Центрального районного суду м. Миколаєва від 4 квітня 2005 р. Л. був визнаний винуватим у вчиненні адміністративного правопорушення за ст. 195-5 КУпАП і був покараний штрафом у розмірі 850 грн. та конфіскацією трьох мініатюрних відеокамер.

Додамо, що серед 19 виявлених нами службових осіб СБУ, які мали у провадженні справи щодо незаконного поводження із СТЗНОІ, 3 особи (15,8 %) зізналися, що під час провадження у справі специфічних проблем не виникало, але решта відзначила їх наявність. Так, 2 (10,5 %) респондента вказали про проблеми, пов'язані із недосконалістю кримінального законодавства у цій сфері, 4 (21,05 %) особи – про недосконалість підслідності у цій сфері, але більшість відзначила проблему саме зі здійсненням експертизи СТЗНОІ (10 опитаних або 52,6 % від цієї групи респондентів).

Чи можна за таких умов говорити пронеобхідність застосування кримінально відповідальності за виключно незаконне використання СТЗНОІ? Адже питання ефективності застосування кримінальної відповідальності у жодний спосіб ані підвищують ефективність кримінально-правової охорони та превенції. Рівною мірою вони не видозмінюють практичні складності кваліфікації зазначених діянь.

Висновок. Виходячи з окресленого, можна повною мірою стверджувати, що сьогоденні напрями кримінально-правової політики у сфері боротьби з незаконним поводженням із СТЗНОІ вимагає розумної і логічної модернізації як самих політичних послідовних підходів, так і підходів до питань криміналізації. Визначення у КК діяння з незаконним поводженням із СТЗНОІ сьогодні є не повною мірою досконалим і вимагає зосередження уваги, насамперед, на удосконаленні термінологічного апарату та належному тлумаченні змісту відповідної норми, але ж не декриміналізації альтернативних діянь, які не є менш суспільно небезпечними ніж незаконне використання таких засобів.

Крім того, передача підслідності передбачених у ст. 359 КК України злочинів до слідчої компетенції СБУ має як позитивні, так і негативні риси. СБУ, безумовно, є основним органом, що здійснює державне регулювання та адміністративну практику у сфері обігу СТЗНОІ, органи СБУ здійснюють експертизу технічних засобів щодо їх віднесення до СТЗНОІ тощо, ліцензування відповідної господарської діяльності із виготовлення та реалізації СТЗНОІ. Це полегшує завдання слідчих СБУ; у той же час слід

визнати, що підслідність органами прокуратури, можливо, сприяла би притягненню за ст. 359 КК України не лише загального суб'єкта злочину, але й співробітників правоохоронних органів, що перевищують власні повноваження у сфері використання СТЗНОІ. Як ми бачили, аналіз практики дає змогу стверджувати, що сьогодні за ст. 359 КК України не притягнуто жодного з робітників правоохоронних органів, які займаються відповідними формами оперативно-розшукової діяльності, що стає елементом вітчизняної кримінальної політики у цій сфері.

1. Фріс П. Л. *До розуміння змісту політики у сфері боротьби зі злочинністю та основних напрямів кримінально-правової політики* / П. Л. Фріс [Електронний ресурс]. – Режим доступу до сайту : <http://jurlugansk.ucoz.org/publ/5-1-0-37142>
2. Токарев А. Ф. *Криминологическое прогнозирование и планирование предупреждения преступлений* : лекция / А. Ф. Токарев. – М. : Академия МВД СССР, 1990. – 29 с.243
3. *Про деякі заходи щодо захисту інтересів держави в інформаційній сфері* : Указ Президента України від 22 квітня 1998 р. № 346/98 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до сайту : <http://www.rada.gov.ua>
4. *Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах* : Закон України від 5 липня 1994 р. № 80/94-ВР // Відомості Верховної Ради України. – Офіц. вид. – 1994. – № 31. – Ст. 286. *Про додержання прав людини під час проведення оперативно-технічних заходів* : Указ Президента України від 7 листопада 2005 р. № 1556/2005 // Офіційний вісник України. – Офіц. вид. – 2005. – № 45. – Ст. 2834.
5. *Про невідкладні заходи щодо забезпечення інформаційної безпеки України* : Рішення Ради національної безпеки і оборони України від 21 березня 2008 р. // Офіційний вісник Президента України. – Офіц. вид. – 2008. – Офіц. вид. – № 18. – Ст. 570. *Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 21 березня 2008 року «Про невідкладні заходи щодо забезпечення інформаційної безпеки України»* : Указ Президента України від 23 квітня 2008 р. № 377/2008 // Офіційний вісник Президента України. – Офіц. вид. – 2008. – Офіц. вид. – № 18. – Ст. 570.37
6. Фріс П. Л. *Кримінальне право України. Загальна частина* [підручник] / П. Л. Фріс . – 2-ге вид. – К. : Атика, 2009. – 512 с.220

7. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за незаконне поводження із спеціальними технічними засобами негласного отримання інформації : проект Закону України, реєстраційний № 3358 від 12 листопада 2008 р. – К. : ВРУ, 2008. – Офіц. текст. – 1 с. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III, із змінами та доповненнями станом на 1 червня 2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до сайту : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14_219
8. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за незаконне поводження із спеціальними технічними засобами негласного отримання інформації : Закон України від 15 червня 2010 р. № 2338-VI // Урядовий кур'єр. – Офіц вид. – 2010. – 6 липня. – № 121. – С. 4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення відповідальності за незаконне поводження із спеціальними технічними засобами негласного отримання інформації : Закон України від 15 червня 2010 р. № 2339-VI // Голос України. – Офіц вид. – 2010. – 7 липня. – № 123. – С. 6. Горпинюк О. П. Кримінально-правова охорона інформаційного аспекту приватності в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / О. П. Горпинюк. – Львів, 2011. – 19 с. 107
9. У січні цього року Служба безпеки України вилучила у злочинних угруповань три комплекси незаконного прослуховування громадян : інформація Прес-центру СБУ від 20 січня 2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до сайту : http://www.sbu.gov.ua/sbu/control/uk/publish/article;jsessionid=1637DC6C53B4492A6D82D7AF3E17F432?art_id=84375&cat_id=84464_330
10. Щодо протидії незаконному використанню технічних засобів негласного отримання інформації : інформація Прес-центру СБУ від 8 травня 2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до сайту : <http://ssu.gov.ua/sbu/control/uk/publish/article> [Щодо направлення справи на додатковий розгляд] Постанова Верховного Суду України від 6 жовтня 2005 р. // Судова практика у справах про адміністративні правопорушення (2003-2005 рр.) – К. 2006. – С. 45-48. 152
11. Лист Львівської обласної прокуратури від 20 жовтня 2008 р. № 04/4 149844-08. – Львів, 2008. – Офіц. док. – 3 с.

12. Карчевський М. В. *Кримінально-правова охорона інформаційної безпеки України : монографія / М. В. Карчевський. – Луганськ : РВВ ЛДУВС, 2012. – 528 с.*

Лутак Т.В. Про деякі проблемні питання кримінально-правової політики у сфері боротьби з незаконним поводженням із спеціальним технічними засобами негласного отримання інформації

Стаття присвячена визначенню основних проблем кримінально-правової політики в сфері боротьби з незаконним поводженням із спеціальним технічними засобами негласного отримання інформації.

Ключові слова: кримінально-правова політика, політика у сфері боротьби зі злочинністю, напрями кримінально-правової політики, спеціальні засоби негласного отримання інформації.

Лутак Т.В. О некоторых проблемных вопросах уголовно-правовой политики в сфере борьбы с незаконным обращением со специальным техническими средствами негласного получения информации

Статья Т.В. Лутак «Основные проблемы уголовно-правовой политики в сфере борьбы с незаконным обращением со специальными средствами негласного получения информации: анализ результатов опроса» посвящена определению основных проблем уголовно-правовой политики в сфере борьбы с незаконным обращением с специальным техническими средствами негласного получения информации.

Ключевые слова: уголовно-правовая политика, политика в сфере борьбы с преступностью, направления уголовно-правовой политики, специальные средства негласного получения информации.

Lutak T.V. The main problems of criminal law policies have in the fight against illicit trafficking of special means tacit information: an analysis of the survey results

Article by Tetyana V. Lutak «The main problems of criminal law policies have in the fight against illicit trafficking of special means tacit information: an analysis of the survey results» is devoted to the definition of the main problems of penal policy in the fight against illegal handling of special technical means secret information.

Directions of penal policy in the fight against illegal handling of special means tacit information requires reasonable and logical modernization as the most consistent political approaches, and approaches to criminalization. Determination in Criminal acts of illegal handling of special means tacit information today is not fully perfect and requires focus primarily on improving the system and terminology proper interpretation of the relevant rules of the content, but not the decriminalization of alternative actions that are no less social than nebezechnymy illegal use of means.

Keywords: Criminal-Law Policy, the Policy in the Fight Against Crime, Directions Criminal-Law Policy, special means secret information.