

Говорун В.В.

аспірант

*Інститут права та суспільних відносин*

*Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»*

## ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ГАРАНТІЇ НЕПОРУШНОСТІ (НЕДОТОРКАНОСТІ) ПРАВА ГРОМАДЯН НА ТАЄМНИЦЮ ЛИСТУВАННЯ, ТЕЛЕФОННИХ РОЗМОВ, ТЕЛЕГРАФНОЇ ТА ІНШОЇ КОРЕСПОНДЕНЦІЇ

**Постановка проблеми.** Забезпечення реалізації та захист прав і свобод людини і громадянина є одним із визначальних напрямів діяльності держави. Сьогодні можемо констатувати, що в Україні механізм реалізації та захисту прав людини недосконалий. На практиці стикаємося із ситуацією, коли задекларовані на конституційному рівні права та свободи людини порушуються як з боку інших осіб, так і з боку держави. А ефективний механізм захисту відсутній.

Особливо багато прогалин вбачається в правовому регулюванні механізму захисту права громадян на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції. Система гарантій непорушності цього права фактично відсутня не тільки на практиці, а і в нормах закону.

**Формулювання завдання дослідження.** Мета статті – встановлення організаційно-правових гарантій непорушності (недотожаності) права громадян на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, виділення основних напрямів реформування національного законодавства в цій сфері.

**Виклад основного матеріалу.** Право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції є одним з основоположних прав людини і громадянина, тому його захист повинен бути одним із пріоритетних напрямів діяльності держави. Адміністративно-правове забезпечення реалізації і захисту цього права полягає у створенні системи органів, які б забезпечували його реалізацію та захист, та розробленні ефектив-

ної нормативно-правової бази, на основі якої повинна здійснюватися організація та функціонування цієї системи.

Оскільки кореспонденція являє собою сукупність даних, які передаються опосередковано, для забезпечення права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції необхідно особливу увагу приділяти суб'єктам, які виступають посередниками під час передачі кореспонденції чи забезпечують функціонування засобів її передачі. Адже саме вони мають найбільше можливостей доступу до кореспонденції, тому, з одного боку, повинні надавати додаткові гарантії збереження таємниці, а з іншого – мають все необхідне для практично безкарного втручання в неї.

Такими посередниками є оператори поштового зв'язку (у сфері надання поштових послуг), оператори та провайдери телекомунікацій (у сфері надання телекомунікаційних послуг). Оператором поштового зв'язку є суб'єкт підприємницької діяльності, який установленим законодавством порядком надає послуги поштового зв'язку. Виключні права на провадження певних видів діяльності у сфері надання зазначених послуг надаються національному оператору поштового зв'язку (ст. 1 Закону України «Про поштовий зв'язок»).

Реєстр операторів поштового зв'язку в Україні сьогодні налічує 34 суб'єкти [1]. Розпорядженням Кабінету Міністрів України «Про національного оператора поштового зв'язку» від 10 січня 2002 р. № 10-р [2] виконання функцій національного оператора

поштового зв'язку покладене на Публічне акціонерне товариство «Укрпошта».

Засобами державного регулювання відносин у сфері поштового зв'язку є, зокрема, нормативно-правове забезпечення діяльності у сфері надання послуг поштового зв'язку та контроль за додержанням законодавства про поштовий зв'язок. Забезпечення контролю, додержання поштової безпеки та таємниці інформації у сфері надання послуг поштового зв'язку покладається на уповноважений центральний орган виконавчої влади в галузі зв'язку (сьогодні таким органом є Міністерство інфраструктури України) [3].

Водночас контроль за додержанням операторами поштового зв'язку, їхніми відокремленими підрозділами законодавства про поштовий зв'язок, стандартів та інших нормативних актів у сфері надання послуг поштового зв'язку відповідно до Закону України «Про поштовий зв'язок» має здійснювати Державна інспекція зв'язку. Однак нині цього органу, назважаючи на законодавче закріплення, немає, а контрольні повноваження покладені на Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації (далі – НКРЗІ) [4]. На НКРЗІ законом також покладено обов'язок ведення реєстру операторів поштового зв'язку, проте порядок ведення цього реєстру не регламентований жодним нормативно-правовим актом.

Аналіз норм чинних нормативно-правових актів у сфері контролю за дотриманням операторами поштового зв'язку законодавства, зокрема щодо забезпечення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, показує, що повноваження державних органів у цій сфері є суто декларативними, адже конкретний механізм їх реалізації законодавчо не визначений.

Так, оператором телекомунікацій є суб'єкт господарювання, який має право на здійснення діяльності у сфері телекомунікацій із правом на технічне обслуговування й експлуатацію телекомунікаційних мереж. Провайдер телекомунікацій – це суб'єкт господарювання,

який має право на здійснення діяльності у сфері телекомунікацій без права на технічне обслуговування й експлуатацію телекомунікаційних мереж і надання в користування каналів електрозв'язку (ст. 1 Закону України «Про телекомунікації»). Органом державного регулювання у сфері телекомунікацій є Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації. НКРЗІ здійснює державний нагляд за ринком телекомунікацій шляхом, зокрема, контролю за додержанням суб'єктами ринку телекомунікацій законодавства, стандартів та інших нормативних документів у сфері телекомунікацій. Державний нагляд за ринком телекомунікацій здійснюється шляхом проведення планових і позапланових перевірок, інших заходів відповідно до законодавства, спрямованих на запобігання порушенням законодавства суб'єктами ринку телекомунікацій, виявлення й усунення таких. Інформація про проведені перевірки та їхні результати оприлюднюється. Проте ця інформація не містить конкретних відомостей щодо порушень саме у сфері забезпечення права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції [1]. Окрім того, НКРЗІ здійснює ліцензування та реєстрацію у сфері надання телекомунікаційних послуг та веде відповідні реєстри.

Отже, ситуація у сфері контролю за дотриманням прав людини у сфері телекомунікацій виглядає трохи кращою, але відсутність офіційної інформації ще не вказує на відсутність порушень.

Окремою проблемою тут постає надання інформації на вимогу правоохоронних органів чи суду. Одним з обов'язків оператора телекомунікацій має бути вжиття відповідно до законодавства заходів із забезпечення таємниці телефонних розмов чи іншої інформації, що передається телекомунікаційними мережами, конфіденційності інформації про споживача та послуги, які він отримав чи замовляв [5]. Та навіть закріплення операторами такого положення в договорах не убезпечує від мож-

ливості неправомірного втручання в право користувачів на таємницю телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції.

У судовій практиці [6; 7; 8] відомі випадки, коли оператор мобільного зв'язку зобов'язаний надати інформацію, яка порушує таємницю телефонних розмов та іншої кореспонденції (записи та роздруківка телефонних розмов між абонентами), на виконання припису суду. Суд постановляє ухвалу про забезпечення доказів шляхом витребування інформації в оператора мобільного зв'язку відповідно до норм Цивільного процесуального кодексу (далі –з ЦПК) України.

У ст. 18 ЦПК України передбачено, що судові рішення, які набрали чинності, обов'язкові для всіх органів державної влади й органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, посадових чи службових осіб та громадян і підлягають виконанню на всій території України. За невиконання судових рішень також може наступати відповідальність.

Водночас порушення таємниці телефонних розмов у межах цивільного провадження суперечить ст. 31 Конституції України. Отже, надаючи інформацію на запит суду, оператор може порушувати норму Конституції, а відмовляючись від надання такої інформації – положення інших законів. Оскільки Конституція має більшу юридичну силу, здається, що в такому разі необхідно передусім дотримуватися Конституції. Проте на практиці все зазвичай відбувається навпаки.

Наприклад, ухвалою Оболонського районного суду м. Києва від 12 червня 2018 р. витребувано в оператора мобільного зв'язку інформацію із зазначенням даних щодо дати, часу, місця, тривалості та типу з'єднання (вхідних та вихідних дзвінків, СМС-повідомлень (SMS), ММС-повідомлень (MMS), інтернет-з'єднань, переадресації каналів мобільного зв'язку, з мобільного телефону з визначеного номера за конкретний період із вказівкою: дати, часу, місця, тривалості та типу з'єднання, інтернет-з'єднань абонента,

який використовував під час роботи зазначені номери телефонів, а також ідентифікаційні ознаки обладнання споживача телекомунікаційних послуг, ІМЕІ тощо; абонентських номерів, з якими відбувався сеанс зв'язку (з'єднання) абонентом, які використовували під час роботи зазначений номер телефону, їх належності: прізвища, ім'я, по батькові користувачів, адреси їх проживання, а також наявну вичерпну інформацію, а в разі контрактної угоди або відповідної реєстрації з такими абонентами витребувано відомості про осіб (наявну вичерпну інформацію), з якими укладені такі угоди, а також ідентифікаційні ознаки обладнання споживачів телекомунікаційних послуг, ІМЕІ тощо [8].

Здається, що під час виконання такого судового рішення оператору мобільного зв'язку доведеться втрутитися в право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції, а також в особисте життя не тільки особи, за заявою якої постановлено ухвалу, а й невизначеного кола інших осіб, відомості щодо яких повинен надати оператор.

Варто також зазначити, що в подібних судових рішеннях суди здебільшого не обґрунтовують причини порушення права громадян на таємницю кореспонденції та не обмежуються витребуванням суто необхідної для розгляду справи інформації.

У межах даного дослідження варто зосередити увагу на причинах та передумовах появи проблем у сфері для гарантування недоторканності права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції. У літературі визначають такі причини: відсутність легальних визначень понять «таємниця телефонних розмов», «кореспонденція»; недосконалість механізму вторгнення в таємницю телефонних переговорів; відсутність дієвого прокурорського нагляду і судового контролю за накладенням арешту на кореспонденцію та зняттям інформації з каналів зв'язку; відсутність у законодавстві України норм правового регулювання

національного складника мережі Інтернет [9, с. 73]. Цілком погоджуємося із зазначеними думками та констатуємо, що це ще далеко не повний перелік причин появи проблем у сфері забезпечення права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції.

Так, О.В. Негодченко пропонує замінити в законодавстві термін «листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції» на термін «таємниця спілкування» та визначити її як таємну інформацію, що міститься в листах, телеграмах, електронних повідомленнях фізичних та представників юридичних осіб, доступ до якої обмежено іншим суб'єктам, крім адресата й адресанта з метою реалізації їхніх інтересів, режим якої може бути порушено тільки у виняткових випадках, передбачених законом, за рішенням суду [10, с. 59]. Така пропозиція щодо заміни термінології є доречною і допоможе уніфікувати законодавство, але в такому разі визначення автора є неповним, адже не враховує випадки безпосередньої передачі інформації від однієї особи іншій, а включає лише відносини, що охоплюються саме поняттям «листування, телефонні розмови, телеграфна чи інша кореспонденція».

На окрему увагу заслуговує проблема відповідальності суб'єктів владних повноважень за порушення права громадян на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції. У ст. 55 Конституції України передбачено, що кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. У ст. 56 зазначено, що кожен має право на відшкодування коштом держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої такими рішеннями чи діями. На жаль, у сфері забезпечення права громадян на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції ці положення залишаються декларативними.

Правовою основою компенсації шкоди, завданої порушенням таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції під час досудового розслідування кримінальної справи і провадження оперативно-розшукової діяльності є Конституція України, Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» від 1 грудня 1994 р. № 266/94-ВР, Кримінальний процесуальний кодекс України та Цивільний кодекс України.

Законом України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» визначений перелік випадків, в яких передбачене зазначене відшкодування, зокрема, незаконне вчинення процесуальних дій, що обмежують права громадян та незаконне проведення оперативно-розшукових заходів. Також цим Законом визначені види шкоди та загальні положення щодо її компенсації. Більш детально порядок відшкодування визначено в Положенні про застосування вказаного Закону [11]. Аналіз норм цього Положення дозволяє зробити висновок, що відшкодування збитків не відбувається автоматично. Для цього особа повинна звернутися до органу, рішенням якого така шкода була завдана (п. 11 Положення), що здається не зовсім доречним. Рішення відповідного органу про компенсацію шкоди особа може оскаржити судовим порядком. Крім того, незрозумілим залишається механізм доведення незаконності дій такого органу.

Значно гірше виглядає ситуація з механізмом компенсації шкоди державним органом у разі порушення права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції у відносинах, не пов'язаних із кримінальним процесом. Законодавство ніяк не врегулює це питання, тому і на практиці такий механізм, звичайно, відсутній.

У літературі вказується на недостатнє правове регулювання відносин, що виникають із розвитком інформаційних технологій. Для вирішення цих проблем пропонується створити правові важелі для таких кроків: 1) вироблення конкретних умов забезпечення таємниці спілкування під час створення й експлуатації систем зв'язку загального користування; 2) створення механізмів державного контролю забезпечення таємниці спілкування; 3) створення умов для набуття громадянами та юридичними особами засобів захисту інформації для використання в каналах зв'язку загального користування; 4) контроль із боку уповноважених державних органів за якістю даних засобів [10, с. 60]. Такі заходи передусім спрямовані на технічний аспект забезпечення права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Але в сукупності із заходами, спрямованими на врегулювання правових питань, вони, безперечно, можуть дати позитивний результат у вигляді створення ефективної системи забезпечення права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції.

Під час внесення змін до законодавства у сфері забезпечення права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції необхідно враховувати також норми міжнародного права та практику Європейського суду з прав людини. Так, відповідно до Методичних рекомендацій для центральних органів виконавчої влади щодо застосування в законотворчій діяльності Конвенції про захист прав і основних свобод людини, схвалених постановою колегії Міністерства юстиції України від 21 листопада 2000 р. № 40 [12], держава не зобов'язана забезпечувати зразкове функціонування поштових послуг. Проте будь-яке свідоме втручання держави в таємницю кореспон-

денції повинно бути виправдане підставами, передбаченими в п. 2 ст. 8 Конвенції. Крім того, там, де свобода комунікації залежить від державних службовців (листування ув'язнених), дії держави особливо ретельно аналізуються Судом. Так, держава зобов'язана утримуватися від втручання в листування ув'язненого зі своїм адвокатом, особливо з Європейським судом з прав людини.

**Висновки.** Отже, сьогодні в правовому регулюванні захисту права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції є багато проблем. Зокрема, законодавство України не узгоджене з нормами міжнародного права, і його застосування не повною мірою відповідає практиці Європейського суду з прав людини. Навіть у межах внутрішнього законодавства є багато колізій і неузгодженості термінології. Практично відсутні механізми контролю забезпечення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, зокрема щодо діяльності працівників поштового зв'язку, операторів та провайдерів телекомунікацій. За суб'єктами владних повноважень, які мають право у визначених випадках втручатися в це право, закріплені досить нечіткі повноваження, а система цих суб'єктів постійно зазнає змін. Контроль за такими суб'єктами втручання здійснюється вищими органами чи посадовими особами, а вимоги щодо судового контролю в законодавстві недостатньо розроблені. Фактично відсутня реальна можливість оскаржити діяльність державних органів у разі порушення права на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Всі ці проблеми є серйозною перепоною на шляху України як дійсно правової держави, в якій не тільки проголошений, а реалізується принцип пріоритету прав людини, тому вони потребують невідкладного вирішення.

### Анотація

Стаття присвячена встановленню організаційно-правових гарантій непорушності (недоторканності) права громадян на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної й іншої кореспонденції. Автором досліджено проблеми, пов'язані із законодавчим регулюванням держаних механізмів захисту цього права. Визначено основні напрями реформування національного законодавства у цій сфері.

**Ключові слова:** права громадян, таємниця, листування, приватність, гарантії, законодавство, втручання.

### Аннотация

Статья посвящена установлению организационно-правовых гарантий нерушимости (неприкосновенности) права граждан на тайну переписки, телефонных разговоров, телеграфной и другой корреспонденции. Автором исследованы проблемы, связанные с законодательным регулированием государственных механизмов защиты этого права. Определены основные направления реформирования национального законодательства в этой сфере.

**Ключевые слова:** права граждан, тайна, переписка, приватность, гарантии, законодательство, вмешательство.

### **Govorun V.V. Organizational and legal guarantees of inviolability of the citizens right to the secret of correspondence, telephone conversations, telegraph and other correspondence**

#### Summary

The article is devoted to the establishment of organizational and legal guarantees of inviolability of the citizens right to the secret of correspondence, telephone conversations, telegraph and other correspondence. The author studies problems related to the legislative regulation of state mechanisms for the protection of this right. The main reform's directions of the national legislation in this area are determined.

**Key words:** civil rights, secret, correspondence, privacy, guarantees, legislation, interference.

#### Список використаних джерел:

1. НКРЗІ: офіційний сайт. URL: <http://nkrzi.gov.ua/>.
2. Про національного оператора поштового зв'язку: розпорядження Кабінету Міністрів України від 10 січня 2002 р. № 10-р. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/10-2002-%D1%80>.
3. Про Положення «Про Міністерство інфраструктури України»: Указ Президента України від 30 травня 2015 р. № 460. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/460-2015-%D0%BF>.
4. Про затвердження Положення «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації»: Указ Президента України від 23 листопада 2011 р. № 1067/2011. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1067/2011>.
5. Про затвердження Основних вимог до договору про надання телекомунікаційних послуг та визнання таким, що втратило чинність, рішення НКРЗІ від 26 березня 2009 р. № 1420: рішення НКРЗІ від 29 листопада 2012 р. № 624. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z2150-12>.
6. Ухвала Голосіївського районного суду міста Києва у справі № 752/14374/15-ц від 26 жовтня 2016 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62253475>.
7. Ухвала Деснянського районного суду міста Чернігова у справі № 750/13281/14 від 1 квітня 2015 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43378182>.
8. Ухвала Оболонського районного суду міста Києва у справі № 756/1586/18 від 12 червня 2018 р. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/74745514>.

9. Лучко О.А. Удосконалення вітчизняного законодавства щодо гарантій прав громадян на таємницю телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. 2010. С. 72–79.
10. Негодченко О.В. Таємниця кореспонденції, листування, телефонних розмов та спілкування в сучасних умовах: реалії та колізії. Право і суспільство. 2013. № 4. С. 55–61. URL: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Pis\\_2013\\_4\\_12.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Pis_2013_4_12.pdf).
11. Положення про застосування Закону України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду»: наказ Міністерства юстиції України, Генеральної Прокуратури України і Міністерства фінансів України від 4 березня 1996 р. № 6/5,3,41. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0106-96>.
12. Методичні рекомендації для центральних органів виконавчої влади щодо застосування в законотворчій діяльності Конвенції про захист прав і основних свобод людини. Схвалено постановою колегії Міністерства юстиції України від 21 листопада 2000 р. № 40. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0040323-00>.