

3. Крищенко відвітував про зниження рівня злочинності в Києві. URL: https://dt.ua/UKRAINE/krischenko-vidzvituвав-pro-znizhennya-rivnya-zlochinnosti-v-kiyevi-264304_.html (дата звернення: 23.12.2017).
4. В Україні втричі зросла кількість злочинів з вогнепальною зброєю. URL: <http://tyzhden.ua/News/146446> (дата взернення: 22.12.2017).
5. МВС: в Україні зростає незаконний обіг зброї. URL: <http://www.dw.com/uk/мвс-в-україні-зростає-незаконний-обіг-зброї/a-18462327> (дата звернення: 12.12.2017).
6. Сущенко В. Д. Про деякі криміногенні фактори, що сприяють злочинності у Збройних Силах України / В. Д. Сущенко, В. В. Лиховой // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). 2000. № 1. С. 7–9.
7. Ольшанский Д. В. Психология терроризма / Д. В. Ольшанский. СПб. : Питер, 2002. 288 с.
8. Ястребов В. С. Терроризм и психическое здоровье населения. Современные подходы к повышению толерантности населения к информационным войнам / В. С. Ястребов // Мировое сообщество против глобализации преступности и терроризма : материалы II международ. конф. Всемир. антикриминал. и антитеррорист. форума. М. : Экономика, 2004. С. 192.
9. Презент» невесте из АТО: 180 патронов, 6 гранат и взрывчатка // Комсомольская правда в Украине. 2014. 14 нояб. 2014 г. С. 5.

УДК 343.131

ЗАКОНОДАВЧЕ ЗАКРІПЛЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ГАРАНТІЙ ОХОРОНИ ПРОФЕСІЙНОЇ ТАЄМНИЦІ

Никитченко Н.В., доктор юридичних наук, доцент Університет ДФС України;
Аністратенко Ю.І., доктор юридичних наук, доцент Університет ДФС України

***Анотація:** В статті розглянуто особливості законодавчого закріплення кримінально-процесуальних гарантій охорони професійної таємниці. Зокрема незаконна діяльність з розголошення професійних таємниць спричиняє компрометування інформації з обмеженим доступом. Наслідком злочинних посягань на інформаційну безпеку людини, суспільства та держави є поява в Україні «тіньового» ринку інформації з обмеженим доступом. В зв'язку з цим у статті аргументовано пропозиції щодо посилення в законодавчому порядку кримінально-процесуальних гарантій захисту інформації з обмеженим доступом.*

***Ключові слова:** кримінально-процесуальні гарантії, інформаційна безпека, інформація з обмеженим доступом.*

***Annotation:** The article deals with the peculiarities of legislative consolidation criminal procedural guarantees of professional security protection, the proposals for strengthening in the legislative order were substantiated criminal procedural guarantees for the protection of limited information access and the need to introduce a professional security protection mechanism to prevent the development of a "shadow" information market in Ukraine with restricted access.*

***Key words:** criminal-procedural guarantees, informational security, restricted information.*

Актуальність теми обумовлена необхідністю дослідження питання кримінально-процесуального регулювання правовідносин, пов'язаних з професійною таємницею. В юридичній науці та в чинному законодавстві ще й досі немає єдиного розуміння щодо поняття, правової природи і змісту професійної таємниці, її співвідношення з іншими видами таємниць, зокрема службовою, а віддак існує певна неоднозначність стосовно загальної частини правового інституту професійної таємниці.

Проблема кримінально-процесуальних імунітетів традиційно розглядалася і висвітлювалася представниками кримінально-процесуальної науки. Проблеми охорони професійної таємниці у кримінальному провадженні в Україні розглядалися в кандидатських дисертаціях О. Є. Радутного (2002 р.), С. М. Логінової (2002 р.), В. Г. Лісогора (2003 р.), А. О. Шаповалової (2009 р.), Є. В. Кузьмичової (2012 р.) та ін. Вагомий внесок у дослідження різних таємниць здійснили вчені криміналісти В. Б. Вехов, В. В. Крилов, О. Є. Маслов, В. А. Мещеряков, В. Ю. Шепітько, Б. В. Щур та ін.

Метою статті – є вивчення теоретичних і прикладних аспектів правового регулювання охорони професійної таємниці під час кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу. Таємниця є нормативно-ціннісною системою зі стійким комплексом правил, принципів, настанов, динамічністю функцій, що організують людську діяльність. [1, с. 11]. Таємниця, як правовий інститут, надає певній галузі

суспільних відносин посиленого захисту внаслідок істотної значущості останньої для особи, суспільства чи держави, або у зв'язку з особливою делікатністю чи таємничістю певних відносин.

У кримінальному процесі утворюється таємниця досудового розслідування, адвокатська таємниця, таємниця наради суддів, «таємниці джерела доказів», яка у зв'язку з проблемами забезпечення безпеки свідків і потерпілих обговорюється вченими [1, с. 11]. Інформація з обмеженим доступом захищається кримінальними процесуальними нормами.

Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) приділив достатньо уваги захисту інформації з обмеженим доступом. Загальною є вимога щодо недопустимості розголошення відомостей досудового розслідування, яка міститься у ч. 1 ст. 222 КПК України, а саме відомості досудового розслідування можна розголошувати лише з дозволу слідчого або прокурора і в тому обсязі, в якому вони визнають можливим. У необхідних випадках слідчий, прокурор попереджає осіб, яким стали відомі відомості досудового розслідування (у зв'язку з участю в ньому) про їх обов'язок не розголошувати такі відомості без його дозволу [2, с. 208]. Обов'язок не розголошувати без дозволу слідчого, прокурора, суду відомості, які безпосередньо стосуються суті кримінального провадження та процесуальних дій, що здійснюються (здійснювалися) під час нього, і які стали відомі особі у зв'язку з виконанням нею обов'язків покладається на свідка, перекладача, спеціаліста та експерта, які беруть участь у кримінальному провадженні (ч. 2 п. 3 ст. 30, ч. 3 п. 4 ст. 65, ч. 5 п. 4 ст. 30, ч. 5 п. 3 ст. 71 КПК України), тобто гарантується охорона таємниці.

Заслугує позитивної оцінки передбачений КПК України захист таємниці спілкування і вимога невтручання у приватне життя. Під час кримінального провадження кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, інших форм спілкування (ст. 14 КПК України). Втручання у таємницю спілкування можливе на підставі судового рішення у випадках, передбачених КПК України, з метою виявлення та запобігання тяжкому чи особливо тяжкому злочину, встановлення його обставин, особи, яка вчинила злочин, якщо в інший спосіб неможливо досягти цієї мети. Отримана інформація може бути використана лише для вирішення завдань кримінального провадження. Доповненням цих положень є ч. 3 ст. 15 КПК України, яка передбачає, що особисті записи, листи, зміст особистих телефонних розмов, телеграфних та інших повідомлень можуть бути оголошені у відкритому судовому засіданні, якщо слідчий суддя, суд не прийме рішення про їх дослідження у закритому судовому засіданні на підставі п. 3 ч. 2 ст. 15 КПК України.

Право на таємницю листування телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції пов'язано з правом на невтручання у особисте та сімейне життя, яке гарантується ст. 32 Конституції України. Стаття 14 КПК України не обмежується особистою чи сімейною таємницею, а рівною мірою стосується службових, ділових й інших суспільних відносин [2, с. 40].

Кожний, кому надано доступ до інформації про приватне життя, зобов'язаний запобігати розголошенню інформації (ч. 4 ст. 15 КПК України). Відомості про факт і методи проведення негласних слідчих (розшукових) дій, осіб, які їх проводять, та інформація, отримана у результаті їх проведення, не підлягає розголошенню особами, яким вона стала відомою в результаті проведення цих дій, а також особами, яким це стало відомо в результаті ознайомлення з матеріалами в порядку, передбаченому ст. 290 КПК України. Якщо протоколи про проведення негласних (слідчих) розшукових дій містять інформацію щодо приватного (особистого чи сімейного) життя інших осіб, захисник, а також інші особи, які мають право на ознайомлення з протоколами, попереджаються про кримінальну відповідальність за розголошення інформації щодо інших осіб (ст. 254 КПК України). Гарантією збереження професійної таємниці є заборона, що передбачена ч. 2 ст. 275 КПК України, залучення до конфіденційного співробітництва під час проведення

негласних слідчих (розшукових) дій адвокатів, нотаріусів, медичних працівників, священнослужителів, журналістів, якщо таке співробітництво буде пов'язане з розкриттям конфіденційної інформації професійного характеру. Недотримання цієї заборони під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій є підставою для визнання отриманих за їх результатами фактичних даних недопустимими доказами. Тільки для реалізації завдань кримінального провадження допустимо використовувати інформацію у кримінальному провадженні [2, с. 44]. Захист законних інтересів особи, суспільства та держави, прийняття справедливих та об'єктивних рішень передбачає, що обставини кримінального провадження не будуть розголошені.

Враховуючи викладене можна виокремити такі ознаки професійних таємниць, зокрема першою ознакою професійних таємниць є заборона розповсюджувати конфіденційну інформацію, яка встановлена законом чи іншим нормативно-правовим актом. Ця заборона, за загальним правилом, діє безстроково, тобто продовжує діяти після припинення правовідносин між суб'єктами (адвокатська діяльність), а також після смерті особи, учасника правовідносин (банківська діяльність). Порушення конфіденційності інформації щодо деяких видів професійних таємниць, не має абсолютного характеру, оскільки передбачено правові підстави, що зобов'язують надати інформацію у розпорядження уповноважених органів [3].

Другою ознакою професійних таємниць є те, що неправомірне розголошення конфіденційних відомостей може спричинити негативні наслідки для власника інформації або його правонаступників. Особливістю професійних таємниць є те, що їх розголошення здатне завдати шкоди не лише правам і законним інтересам відповідної особи, але спричинити шкоду тим інтересам, які А. А. Рожнов називає «незаконними» (інформація про обставини вчинення злочину), однак, за певних умов, фактично визнаються державою (адвокат, священнослужитель) [4].

Третьою ознакою професійних таємниць є те, що особа, якій були довірені конфіденційні відомості у силу здійснюваних нею професійних обов'язків, вдається до заходів охорони їх секретності. Серед заходів охорони секретності можливо назвати наступні: обмеження кола осіб, що мають доступ до інформації, яка становить професійну таємницю; організація спеціального діловодства з документами, що містять професійну таємницю; використання технічних засобів з метою запобігання незаконному доступу до електронних та інших носіїв таємниці.

Таким чином, професійна таємниця – це інформація з обмеженим доступом, яка стала відомою або доступною представнику певної професії у зв'язку з виконанням професійних, або поряд з ними, службових чи процесуальних обов'язків, неправомірне розголошення чи використання якої завдає шкоду інформаційній безпеці особі, суспільства чи держави.

Неоднозначність наукових поглядів пояснюється недосконалим нормативно-правим забезпеченням професійних таємниць. Чисельні правові норми, які встановлюють правовий режим окремих видів професійних таємниць мають декларативний характер і розпорошені у різних нормативно-правових актах. Разом з тим, досвід зарубіжних країн, свідчить про належну увагу законодавця до правового регулювання професійних таємниць. Так, на Мальті діє окремий Закон «Про професійну таємницю», № XXIV, який прийнятий ще в 1944 р. [5].

В Європейських країнах діють загальні кримінально-правові норми, які передбачають відповідальність за розголошення саме професійних таємниць. У КК Французької Республіки професійні таємниці охороняються одразу двома нормами (ст. ст. 226-13, 226-14). У ст. 199 КК Королівства Іспанії передбачено відповідальність за розголошення особою чужих таємних даних, які стали відомі їй у зв'язку з посадовим становищем або трудовими відносинами. За ч. 2 ст. 199 КК Королівства Іспанії, винні притягаються до відповідальності за розкриття секретів інших осіб суб'єктом професійним обов'язком якого є охорона таких секретів. У ст. 321 КК Швейцарії

законодавець встановив відповідальність за розголошення професійних таємниць, проте називає її службовою, визначаючи широке коло суб'єктів злочину – осіб, яким дані стали відомі через виконання професійних обов'язків, і які вони зобов'язані зберегти [6, с. 162]. Тобто, зарубіжний досвід свідчить, про детальну нормативно-правову регламентацію відносин, пов'язаних із захистом інформації з обмеженим доступом, яка стала відомою або доступною представнику певної професії, у зв'язку з виконанням професійних, службових чи процесуальних обов'язків.

Згідно зі ст. 5 Закону України «Про доступ до публічної інформації» таємною визнається інформація, яка містить державну, професійну, банківську таємницю, таємницю слідства та іншу передбачену законом таємницю. Таким чином, професійна таємниця належить до інформації з обмеженим доступом і повинна мати власний правовий інститут, який умовно можна представити трьома взаємопов'язаними складовими: 1) загальна частина таємниці (визначення професійної таємниці, принципи та критерії віднесення інформації до професійної таємниці, правові ознаки професійної таємниці тощо); 2) режим таємниці (правовий механізм обмеження доступу до інформації, що становить професійну таємницю); 3) санкції (юридична відповідальність за протиправні дії з інформацією, що становить професійну таємницю).

Разом з тим професійна таємниця та службова таємниця суттєво відрізняються як за суб'єктом, так і за об'єктом складом, умовами виникнення та режимом правового захисту. Утримувачем професійної таємниці є особа, що не перебуває на державній або муніципальній службі, якій певна інформація надана клієнтом – довірительом таємниці. Навпаки, службова таємниця – це конфіденційна інформація, яка стала відома державним органам та органам місцевого самоврядування тільки на законних підставах і через виконання їх представниками службових обов'язків. На відміну від професійної таємниці, яка становить тільки «чужа» інформація, службова таємниця, окрім таємниці довірителя, може містити службову інформацію, що є власністю держави. Зокрема, до останньої згідно зі ст. 9 Закону України «Про доступ до публічної інформації» може належати інформація, що міститься в документах суб'єктів владних повноважень, які становлять внутрішню службову кореспонденцію, доповідні записки, рекомендації, якщо вони пов'язані з розробкою напряму діяльності установи або здійсненням контрольних, наглядових функцій органами державної влади, процесом прийняття рішень і передують публічному обговоренню та/або прийняттю рішень; зібрана в процесі оперативно-розшукової, контррозвідувальної діяльності, у сфері оборони країни, яку не віднесено до державної таємниці.

Особливе місце серед професійних таємниць юридичної діяльності посідає таємниця досудового розслідування, як таємниця, що охороняється правом і відображає державні інтереси – розслідування у кримінальному провадженні. Слідчий – це назва професії, а поряд з професійними на дану особу можуть бути покладені службові та процесуальні обов'язки, що не перешкоджає вважати таку таємницю професійною. До професійних таємниць юридичної діяльності належить також таємниця заходів безпеки щодо особи, взятої під захист, якою захищається, інформація про особисту охорону, охорону житла та майна особи, взятої під захист, про зміну її місця роботи або навчання, про переселення в інше місце проживання, про зміну прізвища чи інших конфіденційних відомостей про цю особу тощо. Суб'єктами збереження цієї таємниці є службові особи, якими прийнято рішення про заходи безпеки; особи, які здійснюють ці заходи; службові особи, яким вказані рішення стали відомі у зв'язку з її службовим становищем; особи, взяті під захист.

Професійною таємницею юридичної діяльності є професійна таємниця суддів (таємниця нарадчої кімнати суддів). Нарада суддів проводиться в ізольованому приміщенні – нарадчій кімнаті, в якій можуть перебувати лише судді, що входять до складу суду в цій справі. Суддям забороняється розголошувати міркування висловлені у нарадчій кімнаті. Недотримання цієї таємниці вважається істотним порушенням

процесуального закону, яке тягне скасування вироку або судового рішення. Основні принципи незалежності судових органів, що схвалені Резолюціями 40/32 та 40/66 Генеральної Асамблеї ООН, від 29 листопада та 13 грудня 1939 р., визначають професійну таємницю та імунітет суддів. Судді мають зберігати професійну таємницю щодо власної роботи та конфіденційної інформації, отриманої під час виконання обов'язків, за винятком відкритих судових розглядів, їх не можна примушувати свідчити з цих питань.

До професійних таємниць юридичної діяльності належить й професійна таємниця судового експерта. Професійний статус експерта є унікальним, оскільки у своїй професійній діяльності поєднує статус фахівця з відповідної галузі знань, науковця та процесуальної особи. Проводячи експертизи та надаючи висновки, ці особи здійснюють суто професійні функції. Кримінальна відповідальність експерта за розголошення інформації, яка стала йому відомою у зв'язку з виконанням своїх професійних обов'язків не передбачена у КК України (окрім вимог ст. 357 КК України), хоча цей обов'язок експерта встановлено «Інструкцією про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень», затвердженій Наказом Міністерства юстиції України від 5 січня 1995 р., № 53/5. Експерт зобов'язаний не розголошувати без дозволу органу (особи), який призначив експертизу (залучив експерта), відомості, що стали йому відомі у зв'язку з виконанням обов'язків, або не повідомляти будь-кому, крім органу (особи), який призначив експертизу (залучив експерта), чи суду про хід проведення експертизи та її результати.

З огляду на викладене можна зробити такі висновки. Професійна таємниця – це інформація з обмеженим доступом, яка стала відомою або доступною представнику певної професії у зв'язку з виконанням професійних, службових чи процесуальних обов'язків, неправомірне розголошення чи використання якої завдає шкоду інформаційній безпеці людини, суспільства чи держави. Особливістю інформації з обмеженим доступом є те, що не змінюючи фактичного змісту, ця інформація може одночасно охоронятися декількома правовими режимами таємниць, що свідчить про взаємодію таких правових режимів. Тому під захистом професійної юридичної таємниці треба розуміти сукупність правових засобів, спрямованих на визначення обсягу конфіденційних відомостей, а також на встановлення: 1) обов'язку юриста зберігати конфіденційність відомостей, які відносяться до професійної таємниці; 2) права (привілею) юриста відмовитись надавати інформацію, яка є професійною таємницею, третім особам; 3) обов'язку державних органів, фізичних та юридичних осіб утримуватись від намагань незаконного отримання відомостей, які відносяться до професійної таємниці; 4) відповідальності за розголошення відомостей, які відносяться до професійної таємниці.

Таким чином законодавче закріплення кримінально-процесуальних гарантій передбачає охорону та захист таємниці в кримінальному судочинстві в частині застосування передбачених КПК України та іншими нормативно-правовими актами правових заходів, спрямованих на отримання інформації, що становить предмет цієї професійної таємниці, та запобігання її розголошення під час здійснення кримінального провадження.

Список використаних джерел

1. Петрухин И. Л. Личная жизнь: пределы вмешательства / М. : Юрид. лит., 1959. 192с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України : наук.-практ. коментар : у 2 т. / Національна академія правових наук України; за заг. ред.: В. Я. Тація. Х. : Право, 2012 Т. 2. 304 с.
3. Основні принципи незалежності судових органів // База даних : «Законодавство України» / Генеральна Асамблея ООН. URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995201>. (дата звернення 07.11.2017).
4. Рожнов А. А. Уголовно-правовая охрана профессиональной тайны . URL : <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=125524>. (дата звернення 15.11.2017).
5. О профессиональной тайне. Закон Мальты от 13 сентября 1944 г. Электронный журнал «Offshore Express»1996 – 2000. URL : http://www.nalogi.net/1995/9511_2.htm. (дата звернення 05.12.2017).
6. Киселев И.Я. Новый облик трудового права стран Запада (Прорыв в постиндустриальное общество). М., 2003. С. 69.