

ПАРШУТІН А. Б.,
прокурор Головного слідчого управління
Департаменту процесуального
керівництва у кримінальних
провадженнях, підслідних
Державному бюро розслідувань
(Генеральна прокуратура України)

УДК 340.116:355.4

ПОНЯТТЯ ВТРУЧАННЯ У ПРИВАТНЕ СПІЛКУВАННЯ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВА ПРИРОДА

У статті, використовуючи прaxeологічний підхід, визначено істотні ознаки втручання у приватне спілкування та утворено поняття втручання у приватне спілкування. На підставі аналізу положень як вітчизняних, так і іноземних теоретико-правових джерел обґрунтовано, що втручання у приватне спілкування є узагальнюючою правовою категорією, якій притаманний характер самостійності.

Ключові слова: втручання, приватне спілкування, негласні слідчі розшукові дії.

В статье, используя прaxeологический подход, определены существенные признаки вмешательства в частное общение и сформировано понятие вмешательства в частное общение. На основании анализа положений как отечественных, так и иностранных теоретико-правовых источников обосновано, что вмешательство в частное общение является обобщающей правовой категорией, которой присущ характер самостоятельности.

Ключевые слова: вмешательство, личное общение, негласные следственные розыскные действия.

In the article, using the praxeological approach, essential signs of interference in private communication are defined and the notion of interference in private communication is formed. Based on the analysis of the provisions of both domestic and foreign theoretical and legal sources, it is substantiated that interference in private communication is a generalizing legal category, which is characterized by the nature of autonomy.

Key words: interference, private communication, secret investigative search activities.

Вступ. Трансформація кримінального судочинства, що відбувається останнім часом у багатьох країнах світу (більшість з яких є колишніми радянськими республіками), призвела до кардинального перегляду методів здобуття доказів, які були результатом провадження у більшості гласних слідчих дій. Звісно, що Україна не залишається осторонь подібних процесів, у тому числі й суттєвих реформ досудового розслідування. Об'єктивно наявні передумови реформування системи кримінального переслідування передусім спрямовані на її оптимізацію шляхом поєднання у досудовому розслідуванні кримінальних правопорушень гласних та негласних методів здобуття інформації з метою її подальшої трансформації у докази. Враховуючи ріст латентної злочинності в нашій країні, застосування нею сучасних технологій, форм та методів проведення протиправної діяльності тощо, виникає необхідність розробки адекватної системи протидії з боку правоохоронних органів з метою забезпечення належного рівня правопорядку в країні, захисту законних інтересів особи, суспільства



та держави від протиправних посягань, яким серед інших вважається втручання у приватне спілкування. Незважаючи на те, що зазначений термін був уведений законодавцем до юридичного обігу із прийняттям у 2012 році чинного КПК України, теоретико-правове визначення втручання у приватне спілкування потребує поглибленого дослідження на предмет роз'яснення концептуальних положень, закладених у його зміст.

Постановка завдання. Ураховуючи викладене, завданням, поставленим у ході написання цієї статті, буде утворення поняття втручання у приватне спілкування.

Результати дослідження. Слід зазначити, що на науковому рівні доцільність застосування у протидії злочинності окремих оперативно-розшукових заходів та методів, які за змістом та сутністю проведення тотожні окремим різновидам втручання у приватне спілкування, вивчали як вітчизняні, так і зарубіжні вчені на різних етапах історичного розвитку оперативно-розшукового та кримінального процесуального законодавства. Проте аналіз наукових досліджень у зазначеній сфері свідчить про відсутність теоретико-правового дослідження втручання у приватне спілкування як узагальнюючої наукової категорії.

У контексті зазначеного слід акцентувати увагу на тому, що становлення та розвиток будь-якої науки зазвичай забезпечується стабільним понятійним апаратом, що своєю чергою є надійним інструментом розробки відповідної теорії та узагальнення практики існування досліджуваного явища чи процесу. Не винятком у контексті зазначеного є і втручання у приватне спілкування, стан розвитку наукових знань щодо якого бере свій початок ще у минулому столітті. Саме тоді у наукових розвідках почався активний пошук шляхів оптимізації діяльності уповноважених державних органів, пов'язаної із тимчасовим обмеженням гарантованих Конституцією прав та основоположних свобод людини.

Отже, що ж саме являє собою поняття втручання у приватне спілкування? У загальному розумінні поняття – це форма мислення, що відбиває предмети у їх істотних ознаках. Правильно сформульоване поняття розкриває зміст явища, предмета, дії тощо [1].

Розглядаючи втручання у приватне спілкування, слід зазначити, що останнє здійснюється органами, уповноваженими державою на виконання правоохоронної функції, яка полягає у контролі за неухильним дотриманням Конституції та законів України, встановленні і притягненні до юридичної відповідальності винних в їх порушенні [2, с. 31]. Таким чином, втручання у приватне спілкування є спеціальним напрямом діяльності держави, яка делегує вказану функцію на відповідні державні органи (їх окремі уповноважені підрозділи). Зазначена думка знаходить підтримку і у сучасному науковому просторі, де наголошується на тому, що розкриття меж державного втручання у приватне спілкування можливе через поняття «діяльність держави», а точніше «зміст діяльності держави» [3, с. 90]. Беручи вказану наукову позицію за основу, втручання у приватне спілкування буде розглядатись як діяльність уповноважених державою органів (підрозділів).

Торкаючись дослідження категорії «діяльність», слід зазначити, що вона породжена класичною німецькою філософією, в якій остання відображала духовні, ідеальні процеси. Таким чином, саме філософське підґрунтя розуміння поняття діяльності, що складається з мети, потреби, результату та безпосереднього процесу переходу від ідеального до матеріального, має стати основою під час визначення поняття втручання у приватне [4, с. 507]. Окреслений підхід указує на певний компонентний склад людської діяльності, основними складниками якої вважаються потреба – суб'єкт – об'єкт – процеси – умови – результат. Зазначене дає можливість комплексно дослідити будь-яку сферу людської діяльності, до якої належить і втручання у приватне спілкування. Ураховуючи викладене, втручання у приватне спілкування як спеціальному виду державної діяльності мають бути властиві окреслені ознаки.

Так, втручання у приватне спілкування має здійснюватись уповноваженим державним органом (органами), тобто визначеним законодавством суб'єктом (суб'єктами) із метою отримання відомостей, які мають значення для досудового розслідування, якщо зазначене неможливо зробити іншим способом. Відповідно до положень ст. 246 КПК України втручання у приватне спілкування має проводитись слідчим, який здійснює досудове розслідування злочину, або за його дорученням – уповноваженими оперативними підрозділами



Національної поліції, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства, органів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів державної прикордонної служби України. Водночас, до суб'єктного складу одного із визначених нормами КПК України різновидів втручання у приватне спілкування встановлені відповідні обмеження, а саме: зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж покладеться на уповноважені підрозділи органів Національної поліції та органів безпеки [5].

Зазначена діяльність має становити взаємопов'язану та взаємообумовлену систему дій, підставами для здійснення якої повинно бути обґрунтоване рішення уповноваженої посадової особи, прийняте відповідно до визначених законом вимог. Відповідно до положень чинного законодавства втручання у приватне спілкування як різновид передбачених Главою 21 КПК України негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД) має бути проведено на підставі рішення, прийнятого згідно з положеннями ст. ст. 246, 248, 249 КПК України слідчим суддею у разі звернення до нього прокурора, слідчого, погодженого з прокурором.

Втручання у приватне спілкування, ураховуючи специфічний характер, повинно спрямовуватись винятково на досягнення законодавчо визначеної мети – виявлення та запобігання тяжкому чи особливо тяжкому злочину, встановлення його обставин, особи, яка вчинила злочин, якщо в інший спосіб неможливо досягти цієї мети [5]. Визначаючи законність мети втручання у приватне спілкування, заслуговує на увагу позиція Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Так, втручання у приватне спілкування визнається «необхідним у демократичному суспільстві», якщо воно відповідає принципу пропорційності втручання. Цей принцип був сформульований ЄСПЛ у рішенні по справі «Сільвер та інші проти Сполученого Королівства» у 1983 році, відповідно до якого «...бути необхідним у демократичному суспільстві» означає бути сумісним з Конвенцією. Втручання повинно, серед іншого, відповідати «нагальній соціальній потребі» і бути «пропорційним до мети, що переслідується»; і далі – «...закон, що надає повноваження на обмеження, повинен передбачати їх обсяги» [3, с. 94]. Ураховуючи викладене, втручання у приватне спілкування під час кримінального провадження повинно мати винятковий характер та обмежений кримінальним процесуальним законом обсяг. Так, відповідно до змісту положень КПК України втручання у приватне спілкування здійснюється тоді, коли відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів. Положеннями чинного законодавства (ст. ст. 246, 249 КПК України) встановлені і строки втручання у приватне спілкування особи.

Розглядаючи втручання у приватне спілкування як сукупність взаємопов'язаних дій, елементами якої виступають мета, потреби, дії, слід зазначити, що вони мають специфічний характер, який і виокремлює різновиди втручання у приватне спілкування від інших НСРД. Так, передбачені ст. 258 КПК України різновиди втручання у приватне спілкування у загальному розумінні спрямовані на отримання доступу до змісту інформації, що передається від однієї особи до іншої безпосередньо або за допомогою засобів зв'язку будь-якого типу або зберігається за таких фізичних чи юридичних умов, при яких учасники спілкування можуть розраховувати на захист інформації від втручання інших осіб [5]. Такими діями визначено: аудіо-, відео контроль особи (ст. 260 КПК України); арешт, огляд та виїмку кореспонденції (ст.ст. 261, 262 КПК України); зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України); зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 265 КПК України).

Специфічний характер втручання у приватне спілкування полягає ще й у тому, що воно, відповідно до положень КПК України, має здійснюватись без відома особи, тобто мати негласний характер. Не заглиблюючись у тлумачення «негласності», доцільно звернути увагу на те, що негласний характер отримання відомостей про злочин та особу, що його вчинила, у ході втручання у приватне спілкування складається в результаті взаємодії трьох основних факторів:

– негласного характеру мети (конспіративного доступу до інформації, що передається від однієї особи іншій без її відома);



– негласного використання засобів досягнення мети (спеціальних технічних засобів, програмного забезпечення тощо, відомості про факт та методи застосування яких не підлягають розголошенню);

– необхідності забезпечення негласних умов протидії між суб'єктом (уповноваженим оперативним підрозділом) і об'єктом (особою, що вчинила злочин), що сприятиме отриманню інформації, яка матиме істотне значення для досудового розслідування.

Підводячи підсумок проведеному аналізу втручання у приватне спілкування як діяльності, ми можемо виокремити його наступні істотні ознаки:

– державний характер діяльності, пов'язаної із втручанням у приватне спілкування;

– зазначена діяльність здійснюється виключно із передбаченою чинним законодавством метою – виявлення та запобігання тяжкому чи особливо тяжкому злочину, встановлення його обставин, особи, яка вчинила злочин, якщо в інший спосіб неможливо досягти цієї мети;

– визначений законодавством перелік суб'єктів, уповноважених здійснювати втручання у приватне спілкування;

– змістом втручання у приватне спілкування є сукупність дій уповноважених суб'єктів, спрямованих на отримання доступу до змісту інформації, що передається від однієї особи до іншої безпосередньо або за допомогою засобів зв'язку будь-якого типу або зберігається за таких фізичних чи юридичних умов, при яких учасники спілкування можуть розраховувати на захист інформації від втручання інших осіб;

– негласний характер такої діяльності, що передбачає доступ до інформації без відома особи, яка зберігає її або передає іншій особі.

Для забезпечення всебічності вивчення поняття втручання у приватне спілкування необхідно з'ясувати значення слів, що його утворюють, тобто здійснити його текстове тлумачення, яке використовується як один із способів тлумачення норм права. Суть такого тлумачення полягає у з'ясуванні змісту норми права через граматичний аналіз її словесного формулювання, установленні значення кожного поняття та вислову, вжитих у нормативному розпорядженні [6, с. 205].

Так, у загальноприйнятому розумінні «втручання» – входження, проникнення куди-небудь, у що-небудь; самочинне заняття чиймись справами тощо; активна участь у чомусь для припинення чого-небудь, протидія чому-небудь [7].

Слід зазначити, що термін «втручання» є достатньо новим для національного законодавства, що визначає порядок організації та проведення правообмежувальних дій, спрямованих на виявлення, попередження та припинення протиправної діяльності. Обіг таких понять, як «втручання» в особисте життя, «вторгнення» у приватну сферу більшою мірою є характерним для законодавства зарубіжних країн. Так, згідно з американським законодавством та правозастосовною практикою вторгнення у приватне життя особи є більш широким за змістом поняттям та охоплює у собі поняття «втручання», під яким розуміється порушення усамітнення особи, що є образливим для нормальної людини, наприклад фотографування через вікно її приватного будинку [8, с. 398]. Отже, зміст втручання становитимуть дії, направлені на отримання доступу до об'єкту втручання (інформації, спілкування, інформаційних ресурсів тощо). Водночас варто зазначити, що поняття «втручання», у тому числі у приватне спілкування, в національному та міжнародному законодавстві характеризується саме метою та умовами його здійснення (здійснення у виключних випадках, за наявності визначених законодавством підстав, у встановленому законом порядку, із дотриманням встановлених законом умов проведення). Зазначене є спробою законодавців дійти рівноваги між правами окремих осіб та інтересами держави. До того ж, зважаючи на визначені істотні ознаки втручання у приватне спілкування під час досудового розслідування, ми звертаємо увагу на те, що вказаний вид діяльності має виключно законний характер, адже, зважаючи на специфіку його здійснення, регулюється нормами чинного законодавства.

Заслуговує на увагу тлумачення Європейським Судом з прав людини втручання з боку державних органів у приватне життя особи, яке у сфері приватного спілкування розуміється як контроль за листуванням осіб, що підозрюються у вчиненні злочину, у тому числі



ув'язнених та осіб, які примусово утримуються у спеціальних установах через бродяжництво, затримка і перлюстрація пошти ув'язнених, прослуховування телефонних розмов, запис телефонної розмови офіцером поліції з дозволу одного з учасників розмови тощо [9; 10; 11; 12; 13; 14; 15].

Термін «приватний» відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови має декілька значень: 1) той, що належить окремій особі (особам); не державний, не суспільний; 2) той, що стосується окремої особи (осіб); особистий (переважно у сполученні зі словом життя), не пов'язаний зі службовою або суспільною діяльністю. [16, с. 1110].

Взагалі виникнення терміну «приватність» пов'язане із розвитком доктринального підходу до гуманізації права, що набуло особливого поширення у США. Алан Вестін у власній роботі 1967 року «Приватність та свобода» визначив приватність як прагнення людей вільно вибирати, за яких обставин та до яких меж вони будуть виставляти на показ перед іншими себе, свої переконання та свої дії [17]. На думку Рута Гавісона, є три складових елементи приватності: таємність, анонімність, усамітнення. Це стан, який може бути втрачено або за вибором самої особи, або через дії іншої особи [18]. У резолюції ПАРЄ № 428 (1970) визначено, що право на приватність – це право жити своїм особистим життям з мінімальним стороннім втручанням [19].

Отже, під приватністю слід розуміти наявність таких фізичних чи юридичних умов, за яких забезпечується конфіденційність передачі, зберігання, використання та будь-яких інших дій, у тому числі, нерозповсюдження відомостей, що стосуються особистого життя людини.

Згідно з Великим тлумачним словником сучасної української мови поняття «спілкування» має такі значення: 1) дія за значенням спілкуватися; 2) взаємні стосунки; діловий, дружній зв'язок. У цьому ж словнику слово «спілкуватися» розкривається як: 1) підтримувати взаємні стосунки, діловий, дружній зв'язок із ким-небудь; 2) передавати інформацію однією особою іншій тощо. [16, с. 1368]. У Філософському словнику соціальних термінів спілкування визначається багатограним і різнорівневим утворенням, що уособлює всі суспільні відносини: економічні, політичні, соціальні, національні, моральні, побутові. Важливими є форма контактів суб'єктів спілкування, види взаємин: безпосередні й опосередковані, анонімні та персоніфіковані, формально-рольові (службові, офіційні, статусні) і неформальні (особисті, родинні тощо). [20, с. 556–558]. Як слушно зауважують В. Мухін та А. Штанько, спілкування незалежно від його форми, за своєю суттю є багатостороннім соціальним явищем, що пронизує усі сфери суспільного життя. Знання процесуальним керівником, слідчим, співробітником оперативного підрозділу характеристик спілкування, зокрема змісту, функцій, форм, видів і засобів спілкування, а також уміння застосувати ці знання під час організації та проведенні негласних слідчих (розшукових) дій, що є різновидами втручання в приватне спілкування у визначених кримінальним процесуальним законодавством випадках, сприятиме встановленню передбачених у ч. 1 ст. 91 КПК України обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні [3, с. 92].

Безпосереднє визначення терміну «приватне спілкування» міститься у нормах чинного Кримінального процесуального кодексу України, який закріпив відповідну дефініцію. У ст. 258 КПК України вказано, що спілкуванням є передавання інформації в будь-якій формі від однієї особи до іншої безпосередньо або за допомогою засобів зв'язку будь-якого типу [5]. За змістом цієї ж статті закону, спілкування є приватним, якщо інформація передається чи зберігається за таких фізичних чи юридичних умов, коли учасники спілкування можуть розраховувати на захист інформації від стороннього втручання інших осіб.

Ураховуючи проведений аналіз теоретико-правового розуміння втручання у приватне спілкування визначених законом суб'єктів з метою запобігання вчиненню тяжкого чи особливо тяжкого злочину, а також використання отриманих результатів у кримінальному судочинстві, ми можемо дійти висновку, що останнє, як правова категорія, започатковано ще до прийняття у 2012 році чинного КПК України та регулюється не тільки нормами чинного законодавства, а й міжнародного права. Зазначене свідчить про те, що втручання у приватне спілкування, як узагальнюючій правовій категорії, притаманний характер самостійності.



Водночас звертає на себе увагу обсяг поняття приватності спілкування, визначеного ст. 258 КПК України, що тлумачиться досить широко та зрештою створює певні труднощі у практичній діяльності органів досудового розслідування щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Висновки. Беручи до уваги проведенний аналіз теоретико-правових джерел, урахувавши виведені у процесі дослідження істотні ознаки втручання у приватне спілкування, під останнім слід розуміти дії уповноважених осіб, спрямовані на отримання відомостей (доступу до інформації), що передаються особою у процесі особистої комунікації із іншою особою (особами) у будь-яких формах, у тому числі із використанням засобів зв'язку будь-якого типу, зміст якої, на переконання комунікантів, захищений від розголошення стороннім особам, з метою отримання чи перевірки доказів, а також встановлення інших обставин, що мають значення у конкретному кримінальному провадженні.

Список використаних джерел:

1. Аверьянова Т.В., Белкин Р.С., Корухов Ю.Г., Россинская Е.Р. Криминалистика: Учебник для вузов / Под ред. Р.С. Белкина. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Издательство НОРМА, 2003. 992 с.
2. Актуальні проблеми теорії держави та права: [навч. посіб.] / [Є.В. Білозьоров, Є.О. Гіда, А.М. Завальний та ін.]; за заг. ред. Є.О. Гіди. К.: ФОП О.С. Ліпкан, 2010. 260 с.
3. Мухін В., Штанько А. Державне втручання у приватне спілкування: процесуальні аспекти. Вісник Національної академії прокуратури України №1(34)'2014, с. 90–97.
4. Філософський енциклопедичний словник: енциклопедія / НАН України, Ін-т філософії ім. Г.С. Сковороди; голов. ред. В.І. Шинкарук. Київ: Абрис, 2002. 742 с.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. Х.: Одиссей, 2013. 1104 с.
6. Лисенков С.Л. Загальна теорія держави і права: навчальний посібник. К.: «Юрисконсульт», 2006. 335 с.
7. Словник української мови: в 11 томах. Том 1, 1970. 930 с. С. 777.
8. Бернхем В. Вступ до права та правової системи США К., 1999. 554 с.
9. Дело «Голдер против Соединенного Королевства». Решение Европейского суда по правам человека. Европейский Суд по правам человека. Избранные решения. М., 2000. № 1. С. 5–57.
10. Silver and Others v. The United Kingdom, Judgment of 2 August 1984. Series A. No. 82. Para 84. URL: <http://miskp.echr.coe.int/tkp197/view.asp?action>.
11. Eur. Court H. R. Petra v. Romania, Judgement of 23 September 1998. URL: http://menschenrechte.ac.at/orig/98_5/Petra.pdf.
12. Справа «Де Вільде, Оомс та Версип проти Бельгії». WEB – сайт «Европейская конвенция о защите прав человека: право и практика». URL: <http://www/echr.ru/documents/doc/2461473/2461473.htm>.
13. Справа «Калоджеро Діана проти Італії». Рішення Європейського суду з прав людини / WEB сайт Нідерландського інституту з прав людини. URL: <http://sim.law.uu.nl/SIM/Caselaw/hof.nsf/d0cd2c2c444d8d94c12567c2002de990>.
14. Справа «Класс та інші проти ФРН». Рішення Європейського суду з прав людини. Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. 2002. № 4. С. 93–125.
15. Справа «Круслен проти Франції». рішення Європейського суду з прав людини. Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. 2001. № 4. С. 145–168.
16. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. К.: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2009. 1736 с.
17. Alan F. Westin, Privacy and Freedom, Atheneum, New York p. 7.
18. Privacy and the Limits of Law, [1980] 89 Yale L.J. 421, at 428.
19. Резолюція ПАРЕ № 428 (1970). URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_107.
20. Філософський словник соціальних термінів. Х.: Корвін, 2002. 672 с.

