

4. Закон України «Про рекламу» від 03.07.1996 № 270/96-ВР // Відомості Верховної Ради України, 1996, № 39, ст. 181.
5. Адміністративна відповідальність за порушення законодавства про рекламу [Текст] : дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / А.В. Стрельников; Одеська національна юридична академія. – О., 2004. – 198 арк.
6. Перелік кодів видів економічної діяльності за національним класифікатором // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://sfs.gov.ua/dovidniki--reestri--perelik/pereliki-/128651.html>.
7. Обрицько Б. А. Реклама і рекламна діяльність: Курс лекцій. – К.: МАУП, 2002. – 240 с.
8. Мокшанцев Р.И. Психология рекламы: Учеб. Пособие / Науч. ред. М.В. Удальцова. – М.: ИНФРА-М, Новосибирск: Сибирское соглашение, 2003. – 230 с. – (Серия «Высшее образование»).
9. Бутенко Н.В. Маркетинг. Підручник. – К.: Атіка, 2008. – 300 с. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://pidruchniki.com/1151051340057/marketing/sutnist_vidi_reklami_dzherela_poshirennya_reklami#114.
10. Мудров А.Н. Основы рекламы : учебник / А.Н. Мудров. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Магистр, 2008. – 397 с. : ил.
11. Потапенко Марина Сергіївна. Організаційно-правові засади здійснення контролю за рекламною діяльністю в Україні [Текст] : дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Потапенко Марина Сергіївна ; Національний ун-т держ. податкової служби України. – Ірпінь, 2008. – 198 арк.

УДК 343.2

МАСКАЛЮК І.І.

АУДІО-, ВІДЕОКОНТРОЛЬ ОСОБИ ЯК РІЗНОВИД ВТРУЧАННЯ В ПРИВАТНЕ СПІЛКУВАННЯ

Досліджено питання про сутність аудіо-, відеоконтролю особи, порядок надання дозволу на проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії та фіксації результатів.

Ключові слова: аудіо-, відеоконтроль особи, клопотання, слідчий суддя, ухвала, протокол.

Исследован вопрос о сущности аудио-, видеоконтроля лица, порядке предоставления разрешения на проведение этого негласного следственного (розыскного) действия и фиксации результатов.

Ключевые слова: аудио-, видеоконтроль лица, ходатайство, следственный судья, определение, протокол.

The question about the nature of audio, video of the person the order for permission to carry out this tacit investigative (detective) actions and recording results.

Key words: audio, video monitoring entity, application, the investigating judge, decision, protocol.

Вступ. Відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 7, ст. 14 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) однією із загальних засад кримінального провадження є таємниця спілкування. Її зміст полягає у тому, що під час кримінального провадження кожному гарантується таємниця

© МАСКАЛЮК І.І. – здобувач кафедри кримінального процесу (Національна академія внутрішніх справ)

листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, інших форм спілкування. Втручання у таємницю спілкування можливе лише на підставі судового рішення у ситуаціях, передбачених цим Кодексом, 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. Інформація, отримана внаслідок втручання у спілкування, не може бути використана інакше як для вирішення завдань кримінального провадження.

Порядок втручання у приватне спілкування регулюється параграфом 2 глави 21 КПК. У ч. 4 ст. 258 КПК України зазначено, що таким втручанням є доступ до змісту спілкування за умов, якщо учасники спілкування мають достатні підстави вважати, що спілкування є приватним. Різновидами втручання у приватне спілкування є 1) аудіо-, відеоконтроль особи; 2) арешт, огляд і виїмка кореспонденції; 3) зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж; 4) зняття інформації з електронних інформаційних систем.

Окремі аспекти проведення цих негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні досліджували Л.І. Аркуша, О.А. Білічак, В.О. Глушков, О.М. Дроздов, С.О. Гриненко, С.В. Єськов, В.А. Колеснік, С.С. Кудінов, Ю.В. Лисюк, Є.Д. Скулиш, М.А. Погорецький, В.Г. Уваров, Р.М. Шехавцов та ін.

Постановка завдання. Метою статті є розгляд питання про сутність аудіо-, відеоконтролю особи, порядок надання дозволу на проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії та фіксації її результатів.

Результати дослідження. Стаття 260 КПК визначає, що аудіо-, відеоконтроль особи є різновидом втручання у приватне спілкування, яке проводиться без її відома на підставі ухвали слідчого судді, якщо є достатні підстави вважати, що розмови цієї особи або інші звуки, рухи, дії, пов'язані з її діяльністю або місцем перебування тощо, можуть містити відомості, які мають значення для досудового розслідування.

Аудіоконтроль особи полягає у прослуховуванні та фіксації розмов такої особи. Він може здійснюватись епізодично (на час відвідування цією особою певних місць, проведення зустрічей) або безперервно, на проміжок часу, що визначений у рішенні слідчого судді, який надав дозвіл на його проведення. «Безперервний аудіоконтроль із фіксацією та обробкою отриманої за ним інформації здійснюється, як правило, цілодобово» [1, с. 660].

Метою відеоконтролю особи є негласне візуальне спостереження за діями особи шляхом відеозапису та аудіофіксації у будь-якому місці її перебування для отримання інформації, яка має значення для досудового розслідування [2, с. 79].

Відмінність аудіо-, відеоконтролю особи від спостереження за особою, річчю або місцем (ст. 269 КПК) та аудіо-, відеоконтролю місця (ст. 270 КПК) «полягає у використанні аудіо-, відеозаписувальних пристроїв, установлених всередині публічно недоступних місць для фіксації поведінки особи» [3, с. 54].

Проведенню аудіо-, відеоконтролю особи всередині публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи передусє їх обстеження, в результаті таємного проникнення до них встановлюються технічні засоби аудіо-, відеоконтролю (п. 5 ч. 1 ст. 267 КПК). Тому в разі отримання слідчим, прокурором фактичних даних, що розмови конкретної особи або інші звуки, рухи, дії, пов'язані з її діяльністю та перебуванням всередині публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, можуть містити відомості, які мають значення для досудового розслідування, та за неможливості отримати ці відомості іншим шляхом, окрім як проведенням цієї негласної слідчої (розшукової) дії, «слідчий (прокурор) складає окремі клопотання, узгоджені з прокурором, до слідчого судді про дозвіл на проведення обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи для встановлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи та про дозвіл на проведення аудіо-, відеоконтролю особи всередині цих місць» [4, с. 37].

У юридичній літературі висловлена пропозиція прибрати ст. 267 із КПК, оскільки вона «не відповідає вимогам передбачуваності та належної «якості закону», не створює належних механізмів стримувань і противаг проти можливих помилок, зловживань чи свавілля» [5, с. 268].

Ця пропозиція нами не поділяється. Як зазначалося вище, проведенню аудіо-, відеоконтролю особи всередині публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи передусє їх обстеження шляхом таємного проникнення до них із метою встановлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи. Отже, якщо прибрати ст. 267 із КПК, то неможливо буде організувати проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії.

У ч. 1 ст. 258 КПК вказано, що ніхто не може зазнавати втручання у приватне спілкування без ухвали слідчого судді. Тільки ця ухвала є юридичною підставою проведення аудіо-, відеоконтролю особи.

Деякі науковці вважають, що у виняткових ситуаціях, передбачених ст. 250 КПК, «можливо проведення аудіо-, відеоконтролю особи до постановлення ухвали слідчим суддею. При цьому обов'язок щодо невідкладного звернення до слідчого судді після початку негласної слідчої (розшукової) дії покладено на прокурора» [6, с. 526].

Із таким твердженням не можна погодитись, оскільки воно не відповідає вимогам закону. Положення ст. 250 КПК щодо можливості проведення негласної слідчої (розшукової) дії без постановлення ухвали слідчого судді у виняткових ситуаціях не поширюється на негласні слідчі (розшукові) дії, передбачені ст. 258 КПК України [7, с. 503].

До постановлення ухвали слідчим суддею за рішенням слідчого, узгодженим із прокурором, або прокурора негласну слідчу (розшукову) дію згідно з ч. 1 ст. 250 КПК може бути розпочато лише у ситуаціях, передбачених цим Кодексом. Такі ситуації прямо встановлені тільки ч. 4 ст. 268 та ч. 3 ст. 269 КПК, інші ж статті, що визначають порядок проведення негласних слідчих (розшукових) дій, такого посилення не містять. До постановлення ухвали слідчого судді можуть бути розпочаті лише такі дії, як установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу та спостереження за особою, річчю або місцем.

У юридичній літературі висловлена пропозиція доповнити ст. 260 КПК ч. 2, яка б передбачала можливість розпочати проведення аудіо-, відеоконтролю особи до постановлення ухвали слідчого судді. Обґрунтовується вона тим, що на практиці непоодинокими є ситуації, коли негласні слідчі (розшукові) дії варто проводити в день реєстрації відповідних відомостей у Єдиному реєстрі досудових розслідувань. Особливо це стосується кримінальних проваджень про корупційні правопорушення. «Так, мають місце ситуації, коли службова особа вимагає надання неправомірної вигоди до певної години того самого дня, коли така вимога озвучена. У такому разі у прокурора як процесуального керівника немає досить часу для отримання всіх відповідних дозволів слідчого судді на проведення комплексу негласних слідчих (розшукових) дій, а спостереження за особою, річчю або місцем в цьому разі не забезпечить належного фіксування вчинення кримінального правопорушення» [8, с. 102].

Наведена пропозиція викликає заперечення. Вже відзначалось, що проведенню аудіо-, відеоконтролю особи передусім обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, в результаті таємного проникнення до яких встановлюються технічні засоби аудіо-, відеоконтролю. Для цього потрібен дозвіл слідчого судді. Тому до постановлення ухвали слідчого судді неможливо розпочати проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії.

Відповідно до ч. 2 ст. 258 КПК прокурор, слідчий за погодженням із прокурором зобов'язаний звернутися до слідчого судді з клопотанням про дозвіл на проведення аудіо-, відеоконтролю особи в порядку, передбаченому ст. ст. 246, 248, 249 КПК України.

Це клопотання повинно відповідати вимогам, зазначеним у ч. 2 ст. 248 КПК України. У цій нормі вказані загальні відомості, що мають бути у клопотанні про дозвіл на проведення будь-якої негласної слідчої (розшукової) дії. З огляду на те, що клопотання про дозвіл на проведення аудіо-, відеоконтролю особи має свою специфіку, вважаємо доцільним доповнити ст. 260 КПК положенням, яке б деталізувало вимоги до цього процесуального документа.

Перед зверненням до слідчого судді з цим клопотанням слідчий зобов'язаний погодити його з прокурором. На наш погляд, недоліком нормативного регулювання є те, що законодавцем не визначена процедура розгляду прокурором клопотань слідчого про дозвіл на проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Про порядок такого розгляду йдеться у п. 2.4 Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, яка затверджена спільним наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 р. № 114/1042/516/1199/936/1687/5 [9].

Згідно зі ст. 247 КПК розгляд клопотання про дозвіл на проведення аудіо- та відеоконтролю особи розглядається слідчим суддею, яким є голова чи за його визначенням інший суддя Апеляційного суду Автономної Республіки Крим, апеляційного суду області, міст Києва та Севастополя, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування.

Якщо ж потрібно провести цю негласну слідчу (розшукову) дію щодо суддів, працівників суду та правоохоронних органів, у приміщеннях судових та правоохоронних органів, то зазначе-

не клопотання може розглядатися слідчим суддею за межами територіальної юрисдикції органу досудового розслідування, який здійснює розслідування.

У такому разі слідчий, прокурор звертається із клопотанням про надання дозволу на проведення вказаної дії до слідчого судді апеляційного суду, найбільш територіально наближеного до апеляційного суду, в межах територіальної юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування.

Отримавши клопотання, слідчий суддя відповідно до вимог ч. ч. 1, 3 ст. 248 КПК України зобов'язаний розглянути клопотання про надання дозволу на проведення аудіо-, відеоконтролю особи протягом шести годин з моменту отримання за участю особи, яка його подала.

Слідчий суддя має постановити ухвалу про надання такого дозволу, якщо прокурор, слідчий доведе наявність достатніх підстав вважати, що 1) вчинений злочин відповідної тяжкості; 2) під час проведення аудіо-, відеоконтролю особи можуть бути отримані докази, які самостійно або в сукупності з іншими доказами матимуть суттєве значення для з'ясування обставин злочину або встановлення осіб, які його вчинили.

У ч. 4 ст. 248 КПК України визначені лише загальні вимоги, які пред'являються до ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення будь-якої негласної слідчої (розшукової) дії. Вважаємо, що законодавець має конкретизувати відомості, які повинні бути в ухвалі про дозвіл на аудіо-, відеоконтроль особи.

У зв'язку з розглядом питання про постановлення цієї ухвали варто звернути увагу на думку, висловлену В.А. Колесник. Якщо негласну слідчу (розшукову) дію, передбачену ст. 267 КПК, проводять для встановлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи в публічно недоступних місцях, житлі чи іншому її володінні, «то отримання окремої ухвали слідчого судді з дозволом на проведення аудіо-, відеоконтролю особи як окремої негласної слідчої (розшукової) дії не потрібне, оскільки встановлення таких спеціальних технічних засобів прямо передбачене метою цієї негласної слідчої (розшукової) дії» [10, с. 77–78].

Із цією думкою важко погодитись. Вже зазначалося, що слідчий складає окремі клопотання, узгоджені з прокурором, до слідчого судді про дозвіл на проведення обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи для встановлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи та про дозвіл на проведення аудіо-, відеоконтролю особи всередині цих місць. Окремими, на наш погляд, повинні бути і ухвали слідчого судді про надання дозволу на проведення цих негласних слідчих (розшукових) дій, постановлені за результатами розгляду таких клопотань.

Згідно зі ст. 252 КПК фіксація процесу і результатів аудіо-, відеоконтролю особи повинна відповідати загальним правилам фіксації кримінального провадження, передбаченим цим Кодексом. За результатами проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії складається протокол, який з додатками не пізніше ніж через двадцять чотири години з моменту її припинення передається прокурору.

У КПК та вищезазначеній Інструкції не встановлені конкретні вимоги до протоколу про результати негласних слідчих (розшукових) дій, аудіо-, відеоконтролю особи зокрема. Про те, які відомості повинні бути у ньому, зазначають окремі науковці.

Так, В.О. Глушков та О.А. Білічак відзначають, що «у протоколі аудіоконтролю особи повинні бути зазначені підстави його проведення зі вказівкою на реєстраційний номер ухвали слідчого судді, строки проведення, відомості про кримінальне провадження, в межах якого він здійснювався, та особу, щодо якої проводилась негласна слідча (розшукова) дія. У цьому ж протоколі повинні бути відомості про посадових осіб, відповідальних за проведення цих дій, використовувані технічні засоби. Протокол повинен містити розшифровку розмов та виклад іншої інформації, що має значення для встановлення істини у кримінальному провадженні» [11, с. 118].

К.І. Полярська пише про те, що має бути у протоколі про аудіоконтроль особи, якщо технічна фіксація результатів цієї негласної слідчої (розшукової) дії забезпечується не уповноваженим оперативним підрозділом, а безпосередньо слідчим. У цьому протоколі він, зокрема, описує технічні засоби, що застосовувались, результати дослідження наданої інформації, відтворює її в повному обсязі із зазначенням змісту розмови осіб або інших звуків, рухів, дій, пов'язаних з їхньою діяльністю тощо [12, с. 97].

Висновки. Уявляється, що ст. 252 КПК доцільно доповнити положенням, яке б деталізувало вимоги до протоколу про проведення кожної негласної слідчої (розшукової) дії, у тому числі і до протоколу про результати аудіо-, відеоконтролю особи.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. Т. 1 / О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х.: Право, 2012. – 768 с.
2. Лисюк Ю.В. Аудіо-, відеоконтроль як різновид втручання в приватне спілкування під час здійснення негласних слідчих дій у кримінальному провадженні / Ю.В. Лисюк // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2014. – Випуск 6-1. – Том 4. – С. 77–78.
3. Негласні слідчі (розшукові) дії та особливості їх проведення оперативними підрозділами органів внутрішніх справ: [навч.-практ. посіб.] / Б.І. Бараненко, О.В. Бочковий, К.А. Гусєва та ін.; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. – Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2014. – 416 с.
4. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: [навч.-практ. посіб.] / Кудінов С.С., Шехавцов Р.М., Дроздов О.М., Гриненко С.О. – Х.: Оберіг, 2013. – 344 с.
5. Уваров В.Г. Інститут негласних слідчих (розшукових) дій / В.Г. Уваров // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2011. – № 2. – С. 266–270.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Відп. ред. С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. – Х.: Одиссей, 2013. – 1104 с.
7. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року / За ред. О.А. Банчука, Р.О. Куйбіди, М.І. Хавронюка. – Х.: Фактор, 2013. – 1072 с.
8. Сафроняк Р. Деякі аспекти здійснення нагляду у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій / Р. Сафроняк, В. Лазаренко // Вісник прокуратури. – 2013. – № 10. – С. 100–103.
9. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: наказ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 р. №114/1042/516/1199/936/1687/5[Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12>.
10. Колесник В.А. Негласні слідчі (розшукові) дії: кримінально-процесуальні та криміналістичні аспекти підготовки і проведення: [навч.-практ. посіб.] / В.А. Колесник; Академія адвокатури України. – К.: Прецедент, 2014. – 135 с.
11. Глушков В.О. Використання результатів аудіоконтролю особи у кримінальному провадженні / В.О. Глушков, О.А. Білічак // Докази і доказування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (до 75-річчя з дня народження доктора юридичних наук, професора Михайла Макаровича Михеєнка): матеріали міжнародної науково-практичної конференції, 6–7 грудня 2012 р., м. Київ. – Х.: Видавець Строков Д.В., 2013. – С.115–118.
12. Полярська К.І. До питання про аудіоконтроль особи як негласну слідчу (розшукову) дію / К.І. Полярська // «Юридична наука: виклики і сьогодення»: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 8–9 серпня 2014 р.). – Одеса: ГО «Причорноморська фундація права», 2014. – С. 95–97.