

УДК 351.745.7

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВИЗУАЛЬНОГО НАБЛЮДЕНИЯ

Грибов Михаил Леонидович

канд. юр. наук

Национальная академия внутренних дел, Киев (Украина)
author@apriori-journal.ru

Аннотация. Охарактеризовано современное состояние правового регулирования визуального наблюдения как средства познавательной деятельности правоохранительных органов Украины. Определены отдельные юридические проблемы визуального наблюдения и предложены пути их решения.

Ключевые слова: визуальное наблюдение; правовое регулирование; следственное действие; оперативно-розыскное мероприятие.

LEGAL REGULATION OF THE VISUAL OBSERVATION

Gribov Mykhailo Leonydovich

candidate of law

National Academy of Internal Affairs, Keiv (Ukraine)

Abstract. The article characterizes the up-to-date state of legal regulation of visual observation as a means of cognitive activity of law-enforcing bodies of Ukraine. It also defines certain juridical problems of visual observation and suggests the ways of solving them.

Key words: visual observation; legal regulation; investigation action; operation-searching measure.

Приховане спостереження за особою у громадських місцях з давніх часів використовувалося з метою отримання достовірних даних про її спосіб життя, діяльність, контакти, місця відвідування тощо. Воно було й залишається одним з ефективних засобів інформаційно-пізнавальної діяльності поліцейських, розвідувальних та контррозвідувальних органів держав усього світу.

За своєю сутністю таке спостереження є збиранням конфіденційної інформації про особу без її згоди. Тому його потрібно розглядати як втручання в особисте життя та застосовувати лише у випадках визначених законом в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Тож зміст та підстави візуального спостереження (ВС) мають бути чітко врегульовані юридично. Проте сьогодні правова регламентація даного засобу діяльності правоохоронних органів України є неповною та суперечливою, що призводить до порушень законності, а інколи і до зловживань з вкрай шкідливими наслідками. Викладене зумовлює актуальність обраної тематики.

Метою даної статті є визначення і вирішення юридичних проблем візуального спостереження як засобу інформаційно-пізнавальної діяльності правоохоронних органів України.

Теоретично, об'єктами спостереження можуть виступати не лише особи, а й приміщення, що використовуються для зберігання викраденого, місця закладення тайників, ємкості для перевезення наркотичних засобів (при проведенні контрольованої поставки) тощо. Із цих позицій обґрунтованим є розмежування спостереження у ст. 269 Кримінального процесуального кодексу (КПК) України та п. 11 ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» за особою, річчю або місцем. Проте візуальне спостереження за певними територіями, будівлями, приміщеннями, предметами (якщо воно ведеться в публічно доступних місцях) здебільшого має на меті виявлення осіб, причетних до злочинної діяльності, та подальше вивчення їх дій. З моменту виявлення цих осіб спо-

стерезення проводиться вже стосовно них. Тому коли слідчий доручив оперативному підрозділу здійснювати ВС за місцем або річчю – немає формальних законних підстав стежити за особами, які будуть виявлені таким чином. Отже, спостереження такого роду має сенс лише в разі, коли перебування особи в певному місці або її фізичний контакт з конкретним предметом може бути доказом її вини, а також з метою затримання підозрюваної (розшукуваної) особи. Проте спостереження за річчю або місцем, що проводиться до виявлення таких осіб, не може розглядатися як втручання в особисте життя громадян, обмеження їх прав і свобод. Адже носіями юридичних прав та учасниками правовідносин можуть бути лише особи. Речі та місця не можуть розглядатися як суб'єкти таких відносин.

Отже, проблемою проведення ВС є відсутність чіткої регламентації стеження за особами, які виявлені в процесі спостереження за певними місцями та речами. Аналогічної регламентації потребує і стеження за зв'язками осіб, які є об'єктами ВС. Аналіз ст. 269 КПК України та ч. 15 ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» надає можливість дійти однозначного висновку: одним із завдань ВС є встановлення соціальних контактів (зв'язків) об'єкта. Єдиним надійним засобом виконання цього завдання є приховане стеження за ними з подальшим негласним отриманням персональних даних. Застосування відкритих засобів отримання таких даних (перевірка документів, затримання для встановлення особи) призводить до втрати сенсу подальшого проведення відповідної слідчої дії або ОРЗ, оскільки позбавляє їх негласної форми, а відповідно, унеможлиблює досягнення потрібного результату.

Аналіз практики засвідчує, що час ВС з метою отримання інформації, необхідної для подальшого встановлення особи, майже ніколи не перевищує однієї доби. Переважно цей час обмежується кількома годинами. Такі витрати зазвичай є виправданими, оскільки надають можливість отримати персональні дані осіб, причетних до злочинної діяльності, встано-

вити склад і структуру організованого злочинного формування тощо. Якщо в подальшому інформація про причетність особи до злочинної діяльності не підтверджується, всі матеріали мають бути знищені.

Отже, в ОРД та кримінальному процесі існує реальна необхідність ВС за особою без отримання дозволу слідчого судді, а інколи і без постанови слідчого, прокурора чи оперативного працівника. У процесі проведення ОРЗ та НСРД оформлення цих процесуальних документів здебільшого неможливе через відсутність персональних даних особи, за якою спостерігають.

Проведення ВС без дозволу суду відповідає юридичній практиці багатьох зарубіжних країн. Так, закони про ОРД Молдови та Білорусі визначають, що для проведення спостереження достатньо мотивованої постанови органу, який здійснює ОРД [1, с. 125, 305]. У Великій Британії безпосереднє спостереження, що проводиться для цілей спеціальних розслідувань чи спеціальних операцій, з метою отримання інформації приватного характеру про особу (спеціально визначеної для цілей розслідування чи операції) може бути санкціоновано поліцейськими силами, розвідувальними службами, окремими міністерствами та фінансовими департаментами тощо [2, с. 139]. У США ВС (у тому числі з використанням технічних засобів) дозволяється на стадії досудового розслідування без попереднього санкціонування, що є звичайною практикою та знаходить відображення не лише в законодавстві, а й у підручниках із кримінальних розслідувань [3, с. 165-167; 4, с. 220-226; 5, с. 224-234; 6, с. 167-169]. Для проведення відеоспостереження в публічних місцях також не потрібно отримувати рішення суду [2, с. 137]. За сучасним КПК України (ст. 258) ВС за особою не є втручанням у приватне спілкування.

Ураховуючи викладене, беззастережне встановлення вимог щодо отримання дозволу суду на ВС за особою вважаємо необґрунтованим. Цілком можливо проводити його за постановою слідчого, прокурора, оперативного працівника. Для розуміння юридичної природи ВС важли-

ве значення має місце його проведення та засоби, які при цьому використовують. Ці ознаки є критеріями, що зумовлюють ступінь втручання в особисте життя громадян, порушення їх прав і свобод. Тому доцільно провести їх юридичний аналіз.

За усталеною традицією законодавець та розробники відомчих інструкцій визначали місце, де провадять ВС за особою, як громадські. У новому КПК України законодавець радикально змінив підходи до означеної проблеми та загалом відмовився від використання терміна «громадське місце», розмежувавши простір на публічно доступні та публічно недоступні місця. При цьому розуміння публічно доступного місця впливає з поняття публічно недоступного місця як такого, куди можливо увійти або в якому можливо перебувати на правових підставах без отримання на це згоди власника, користувача або уповноважених ними осіб (ч. 2 ст. 267). Така позиція законодавця сприяла усуненню невизначеності в питаннях юридичної оцінки ВС у місцях без обмеження доступу, які не віднесено до громадських (природні ландшафти, звалища, пустирі тощо). Водночас постала проблема проведення цього заходу у дворах та під'їздах багатоквартирних будинків, співвласники яких обмежили доступ туди сторонніх за допомогою технічних засобів та (або) організації цілодобової охорони.

Відповідно до ст. 382 Цивільного кодексу України, приміщення, призначені для забезпечення потреб усіх власників квартир, а також власників нежитлових приміщень, розташованих у житловому будинку, належать їм на праві спільної сумісної власності.

Отже, під'їзди, підвали, технічні поверхи багатопверхових будинків, незалежно від режиму доступу, мають однаковий юридичний статус – спільної сумісної власності. Тому формально ОРЗ та НСРД у приміщеннях багатоквартирного будинку, призначених для забезпечення потреб усіх власників квартир багатоквартирного будинку, є порушенням права спільної сумісної власності. Водночас вони є місцями

загального користування співвласників будинку та їх відвідувачів (родичів, друзів, знайомих, найманих працівників тощо). Тобто вони є публічними місцями з обмеженим доступом. Публічність таких місць дає підстави для висновку про проведення там ВС на загальних засадах. Обмеження проходу до цих приміщень має впливати на тактику дій оперативних працівників, але не на їх юридичну оцінку. Така оцінка є надзвичайно актуальною для правового регулювання ВС.

До категорії публічних місць з обмеженим доступом також належать нічні клуби, дискотеки, бари, де встановлено відповідні правила і куди не можна потрапити без дозволу власника, адміністратора або охорони. Як і в попередньому випадку, обмеження доступу в ці заклади має впливати на тактику дій оперативних працівників, але не на їх юридичну оцінку.

Від того, де проводиться ВС (у публічно доступному чи недоступному місці), залежить оцінка його правомірності. Тому важливим для правового регулювання ВС слід визнати поняття місця його проведення, якого бракує як у Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність», так і у КПК України. Сьогодні не можна дати однозначної правової оцінки випадкам, коли об'єкт ВС перебуває у власній квартирі, а оперативний працівник спостерігає за ним через відчинене вікно з двору будинку (з даху сусідньої споруди, дерева, автомобіля, припаркованого на вулиці). Якщо місцем проведення ВС уважати місце знаходження об'єкта, то такі дії будуть незаконними. Адже проведення НСРД та ОРЗ у житлі та іншому володінні особи можливі лише з дозволу суду. Коли ж місцем проведення ВС уважати місце знаходження його суб'єктів, то стеження є законним.

Очевидно, що той, хто перебуває в житлі чи іншому приватному володінні й не вживає заходів щодо обмеження можливостей спостереження за ним сторонніх осіб, не вважає за потрібне приховувати від оточення своїх дій та не вбачає в такому спостереженні загрози для себе. Адже Конституцією України передбачено право кожного будь-якими не

забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань (ч. 4 ст. 55). Це право може бути реалізовано ними і для запобігання стеженню (шляхом завішування вікон, замикання дверей, будівництва парканів та спорудження навісів над земельними ділянками). Отже, особи, які не вживають цих заходів, не вважають за потрібне користуватися зазначеним правом у частині захисту конфіденційної інформації про своє особисте життя. Якщо ж вони скористаються цим правом, то ВС провадитиметься не за особою, а за певною територією або адресою. Із цих самих причин ВС за особою в публічно доступних місцях не можна вважати втручанням у приватне спілкування та особисте життя. Адже, перебуваючи в таких місцях, люди мають усвідомлювати, що їх дії можуть бути предметом уваги сторонніх.

Важливу роль для оцінки законності ВС відіграє також місце розміщення технічних засобів для спостереження, оскільки суб'єкти спостереження можуть знаходитись у громадському місці, а використовувані ними засоби – у житлі чи іншому володінні особи. Дослідження зазначеної проблеми надало можливість дійти висновку про необхідність законодавчого закріплення такої норми: «місцем проведення візуального спостереження слід вважати місце перебування його суб'єктів та технічних засобів, що ними використовуються».

Висновок. У КПК України доцільно передбачити, що слідчому та за його дорученням працівникам уповноважених оперативних підрозділів дозволяється проводити візуальне спостереження за невстановленими особами, що були виявлені у процесі негласних слідчих (розшукових) дій з метою подальшого отримання їх персональних даних та (або) доказів її причетності до вчинення злочину. Таке спостереження має проводитися до моменту коли здобутих в процесі стеження даних буде достатньо для встановлення особи оперативним шляхом або для її затримання за підозрою у вчиненні злочину, але не більше 24 годин. Спеціального дозволу для такого спостереження не потрібно. У разі необхідності продовження

візуального спостереження за особою виявленою у процесі негласних слідчих (розшукових) дій понад 24 годин слідчий має отримати дозвіл суду та оформити в установленому порядку відповідне доручення оперативному підрозділу.

У Законі України про «Оперативно-розшукову діяльність» доцільно визначити, що візуальне спостереження за невстановленими особами, виявленими в процесі оперативно-розшукових заходів та слідчих дій може проводитись з метою подальшого отримання їх персональних даних та (або) інформації про їх злочинну діяльність.

Як у КПК, так і у Законі України про «Оперативно-розшукову діяльність» доцільно зазначити, що місцем проведення візуального спостереження слід вважати місце перебування його суб'єктів та технічних засобів, що ними використовуються для стеження.

Список использованных источников

1. Оперативно-розшукова діяльність та додержання державної таємниці в країнах СНД : зб. законів про оперативно-розшукову діяльність та державну таємницю / уклад. О.В. Кириченко, І.М. Зубач, О.В. Новіков, А.В. Білий. Київ: ЦУЛ, 2008. 464 с.
2. Перепилиця М.М., Манжай О.В. Провадження оперативно-розшукових заходів у Великій Британії, Росії, США та Україні. Харків: Вид-во КП Друкарня № 13, 2008. 248 с.
3. Becker R.F., Dutelle A.W. Criminal Investigation. Burlington, MA: Jones & Bartlett Learning, 2012. 576 p.
4. Hess K.M., Orthmann C.H. Criminal Investigation. Clifton Park, NY: Delmar, 2013. 761 p.
5. Orthmann C.H., Hess K.M. Criminal Investigation. Clifton Park, NY: Cengage Learning, 2012. 752 p.
6. Swanson C.R., Chamelin N.C., Territo L. Criminal Investigation. Boston: McGraw Hill, 2000. 800 p.