

Кобець М.В. Організаційно-правові особливості установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу під час розслідування кримінальних правопорушень. *Міжнародне співробітництво в оперативно-розшуковій діяльності* [Текст] : зб. матеріалів міжнарод. конф., присвячений 95-ї річниці створення служби карного розшуку (м. Київ, 15 квіт. 2014 р.). Київ : Навчально-науковий інститут підготовки фахівців підрозділів слідства та кримінальної міліції Національної академії внутрішніх справ, 2014. С. 51-55.

Кобець Микола Вікторович,

доцент кафедри спеціальної техніки та
оперативно-розшукового документування
Національної академії внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, старший науковий
співробітник, полковник міліції

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ОСОБЛИВОСТІ УСТАНОВЛЕННЯ МІСЦЕЗНАХОДЖЕННЯ РАДІОЕЛЕКТРОННОГО ЗАСОБУ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Під час розслідування кримінальних правопорушень законодавець надає можливість проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії як установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, відповідно до частини 1 статті 268 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України [2]. Ця дія полягає в застосуванні технічного обладнання для локалізації місцезнаходження радіоелектронного засобу, у тому числі мобільного терміналу, систем електрозв'язку та інших радіовипромінювальних пристроїв, активованих у мережах операторів рухомого (мобільного) електрозв'язку, тобто стільникового радіотелефону стандарту "GSM", "UMTS", "HSDPA", а також стандарту "WiMAX", "LTE" модемів, що забезпечують бездротовий доступ до мережі Інтернет, та інших радіовипромінювальних пристроїв, активованих у мережах операторів рухомого (мобільного) електрозв'язку, тощо, без розкриття змісту повідомлень, що передаються, якщо в результаті його проведення можна встановити обставини, які мають значення для кримінального провадження, а саме:

місцезнаходження у певний час або проміжок часу до, під час або після вчинення злочину у конкретному місці радіоелектронних засобів, та інших радіовипромінювальних пристроїв, активованих у мережах операторів рухомого (мобільного) електрозв'язку, що належать та (або) були у користуванні у цей час у осіб, що можуть бути причетними до вчинення злочину, свідків, потерпілого;

нинішнє місцезнаходження радіоелектронних засобів, та інших радіовипромінювальних пристроїв, активованих у мережах операторів рухомого (мобільного) електрозв'язку, що належать та (або) знаходяться у користуванні у осіб, що можуть бути причетними до вчинення злочину.

Тобто проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії дозволяє вирішити розшукове завдання за встановленим фактом знаходження у певному місці та часі конкретної особи, якій належить та (або) знаходиться у користуванні радіоелектронний засіб, та інший радіовипромінювальний пристрій, активований

у мережі оператора рухомого (мобільного) електрозв'язку. Встановлення цього факту забезпечують норми ч. 3 ст. 34, п. 7 ч. 1, ч. 2 та ч. 4 ст. 39 Закону України "Про телекомунікації", згідно з якими оператори телекомунікацій зобов'язані зберігати записи про надані телекомунікаційні послуги протягом строку позовної давності, визначеного законом, та надавати інформацію про надані телекомунікаційні послуги в порядку, встановленому законом, а також за власні кошти встановлювати на своїх телекомунікаційних мережах технічні засоби, необхідні для здійснення уповноваженим органами оперативно-розшукових заходів, і забезпечувати функціонування цих технічних засобів, а також у межах своїх повноважень сприяти проведенню оперативно-розшукових заходів та недопущенню розголошення організаційних і тактичних прийомів їх проведення [5].

Умовно можна виділити два порядки прийняття рішень про проведення установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу:

відповідно до вимог ст.ст. 250, 251, ч. 1, ч. 4 ст. 268 КПК України, тобто у виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, передбаченого розділами I, II, VI, VII (статті 201 та 209), IX, XIII, XIV, XV, XVII Особливої частини Кримінального кодексу України [1], установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу може бути розпочато до постановлення ухвали слідчого судді за рішенням слідчого, узгодженого з прокурором, або прокурора. У такому випадку прокурор зобов'язаний невідкладно після початку такої негласної слідчої (розшукової) дії звернутися з відповідним клопотанням до слідчого судді. Слідчий суддя розглядає таке клопотання згідно з вимогами статті 248 КПК України. Якщо слідчий суддя постановить ухвалу про відмову в наданні дозволу на проведення цієї негласної слідчої (розшукової) дії, то її проведення повинно бути негайно припинено. Отримана внаслідок такої негласної слідчої (розшукової) дії інформація повинна бути знищена в порядку, передбаченому статтею 255 цього Кодексу. У випадках коли слідчий самостійно приймає рішення про проведення установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу він, відповідно до вимог статті 110 та 251 КПК України виносить відповідну постанову, та узгоджує її з прокурором. Також це передбачено Інструкцією про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні, затвердженою наказом ГПУ, МВС, СБУ, АДПС, МФ, МЮ України від 16.11.2012 №114 1042/516/1199/936/1687/5 [4];

відповідно до вимог ст.ст. 246, 248-250, ч. 1-3 ст. 268 КПК України слідчий у випадках, коли для встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні відомості про місцезнаходження конкретного радіоелектронного засобу у певному місці та у певний час, складає клопотання про дозвіл на проведення установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу до апеляційного суду, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування (ст. 247 КПК України), узгоджує його з прокурором та отримує ухвалу слідчого судді про проведення установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу або про відмову в наданні дозволу на його проведення. Таке клопотання повинно бути укладеним відповідно до вимог ч. 2 ст. 248 КПК України, також до клопотання

додається витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань щодо кримінального провадження, у межах якого подається клопотання. У випадках коли прокурор відмовляє у погодженні клопотання слідчого до слідчого судді про проведення установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу слідчий відповідно до ч. 3 ст. 40 КПК України має право звернутися до керівника органу досудового розслідування, який після вивчення клопотання за необхідності ініціює розгляд питань, порушених у ньому, перед прокурором вищого рівня, звертаючись до нього про погодження клопотання до слідчого судді про проведення установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, який протягом трьох днів погоджує відповідне клопотання або відмовляє у його погодженні.

Протокол про проведення негласної слідчої (розшукової) дії з додатками не пізніше ніж через двадцять чотири години з моменту припинення цієї дії передається прокурору. Прокурор вживає заходів щодо збереження отриманих під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій речей і документів, які планує використовувати у кримінальному провадженні (ст. 252 КПК України).

Слід відзначити, що Кримінальним процесуальним кодексом України, в межах слідчих (розшукових) дій, також передбачено установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, відповідно до ст. 159 КПК України як тимчасовий доступ до документів, які знаходяться в операторів та провайдерів телекомунікацій та містять інформацію про електрозв'язок, абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалість, зміст (вихідні чи вхідні з'єднання, SMS, MMS тощо), маршрути передавання.

У зв'язку з цим здійснюмо розмежування цих процесуальних дій, так:

- дії, передбачені статтями 263 та 268 КПК України, є негласними слідчими (розшуковими) діями, дозвіл на проведення яких надає слідчий суддя суду апеляційної інстанції. Інформація щодо цих дій, згідно із Законом України "Про державну таємницю" та пунктами 4.12.4 і 4.12.5 Зводу відомостей, що становлять державну таємницю, затвердженого наказом Служби безпеки України від 12.08.2005 № 440, містить відомості, що становлять державну таємницю. Водночас дії, передбачені ст. 159, п. 7 ч. 1 ст. 162 КПК України, є заходами забезпечення кримінального провадження, дозвіл на застосування яких надає слідчий суддя суду першої інстанції, при цьому відомості щодо таких дій не становлять державної таємниці;

- тимчасовий доступ надається до документів, які містять інформацію про електрозв'язок, абонента, надання телекомунікаційних послуг, у тому числі отримання послуг, їх тривалість, зміст (вихідні чи вхідні з'єднання, SMS, MMS тощо), маршрути передавання тощо і не дають можливості втрутитися у приватне спілкування, тобто отримати доступ до змісту інформації, що передається. Проте, зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 263 КПК України) є різновидом втручання у приватне спілкування, оскільки здійснюється доступ до змісту повідомлень будь-якого виду та інформації, що передається особою під час зв'язку;

- у статтях 159, 162 КПК України передбачено отримання слідчим (прокурором) інформації про зв'язок, що відбувся в минулому (постфактум), у тому числі про місцезнаходження радіоелектронного засобу у певний день та час, водночас визначена у ст. 268 КПК України негласна слідча (розшукова) дія - установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу - передбачає

локалізацію (моніторинг) місцезнаходження радіоелектронного засобу в режимі реального часу (тобто дає змогу отримати інформацію про те, де перебуває відповідний засіб на момент спостереження за ним, визначити маршрут його перебування).

Слід звернути увагу, що особа, зазначена в ухвалі слідчого судді, суду про тимчасовий доступ до речей і документів як володілець речей або документів, зобов'язана згідно з ч. 1 ст. 165 КПК України надати тимчасовий доступ до визначених в ухвалі речей або документів особі, вказаній у відповідній ухвалі слідчого судді, суду або ж особі, уповноваженій на здійснення тимчасового доступу на підставі доручення слідчого. Ураховуючи специфіку формату зберігання інформації, що передбачена у п. 7 ч. 1 ст. 162 КПК України і знаходиться в операторів (провайдерів) телекомунікацій, надання доступу до відповідних документів (тобто надання можливості ознайомитися з ними та зробити з них копії) може здійснюватися як безпосередньо в оператора (провайдера), так і шляхом надання доступу до відповідних документів уповноваженому на зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж підрозділу правоохоронного органу через відповідні інформаційні системи відповідно до встановленого порядку з обов'язковим наданням копії ухвали слідчого судді відповідному оператору (провайдеру).

Отже, установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу проводиться на підставі ухвали слідчого судді суду апеляційної інстанції (ч. 2 ст. 268 КПК України), якщо передбачається здійснення локалізації (моніторинг) місцезнаходження радіоелектронного засобу в режимі реального часу (тобто дає змогу отримати інформацію про те, де перебуває відповідний засіб на момент спостереження за ним, визначити маршрут його перебування).

Установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу до постановлення ухвали слідчого судді може бути розпочато на підставі постанови слідчого, прокурора (ч. 4 ст. 268 КПК України).

Відповідно до чинного законодавства зазначену дію може проводити виключно працівник оперативного підрозділу та у межах оперативно-розшукової справи (далі - ОРС), після проведення якої для доручення до матеріалів справи здобутої інформації, що має доказове значення необхідна реалізація або легалізація матеріалів ОРС.

Установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу проводиться на підставі ухвали слідчого судді суду першої інстанції (ст. 159, п. 7 ч. 1 ст. 162 КПК України), якщо передбачено отримання слідчим (прокурором) інформації про зв'язок, що відбувся в минулому (постфактум), у тому числі про місцезнаходження радіоелектронного засобу у певний день та час.

Відповідно до чинного законодавства зазначену дію за постановою слідчого та прокурора здійснюють оператори та провайдери телекомунікацій, які надають телекомунікаційні послуги.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 року №2341-111 // ВВРУ № 25-26. Ст. 131.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13

квітня 2012 року № 4651-V1.

3. Про деякі питання здійснення слідчим суддею суду першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження : лист Вищого Спеціалізованого Суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.04.2013 № 223-558/0/4-13.

4. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні : наказ ГПУ, МВС, СБУ, АДПС, МФ, МЮ від 16.11.2012 №114/1042/516/1199/936/1687/5.

5. Про телекомунікації : Закон України від 18 листопада 2003 року // ВВРУ,-2004. № 12. Ст. 155.