

ПРОСЛУХОВУВАННЯ ТЕЛЕФОННИХ РОЗМОВ В АСПЕКТІ ЗАХИСТУ ПРАВА НА КОНФІДЕНЦІЙНІСТЬ КОРЕСПОНДЕНЦІЇ: ОГЛЯД МІЖНАРОДНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ЗАКОНОДАВСТВА КРАЇН ЄВРОПИ

У статті розглянуто міжнародне законодавство та законодавство країн Європи, що регулює прослуховування телефонних розмов. Проаналізовано правомірність обмеження права на конфіденційність згідно із положеннями міжнародного та національного законодавства. Визначено поняття “законне прослуховування телефонних розмов”. Надано рекомендації щодо змісту законодавства про прослуховування телефонних розмов.

Ключові слова: право на конфіденційність, телефонні розмови, прослуховування, міжнародне та національне законодавство.

I. Вступ

Право на конфіденційність кореспонденції було прийнято в міжнародному праві з 1948 р. Загальна декларація ООН з прав людини та Європейська конвенція із захисту прав і основних свобод людини прямо вказують на конфіденційність особистої кореспонденції. Стаття 12 Загальної декларації проголошує: ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте і сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканність його житла, тайну його кореспонденції або на його честь і репутацію. Кожна людина має право на захист від такого втручання або таких посягань.

Багато міжнародних угод із прав людини посилаються на конфіденційність кореспонденції як на право. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Конвенція ООН про трудящих-мігрантів, Конвенція ООН про права дитини оперують одними й тими самими поняттями. На регіональному рівні цим правам надається ще більша юридична сила.

Так, стаття 8 (1) Європейської конвенції ясно встановлює, що “кожна людина має право на повагу до її приватного і сімейного життя, до житла і таємниці її кореспонденції”.

Однак зазначені документи не розглядають це право як абсолютне. Стаття 12 Загальної декларації ООН захищає від того, що називається незрозумілим терміном “безпідставне втручання”, яке, вочевидь, протиставляється втручанням відповідно до закону із чітко сформульованою метою. Європейська конвенція визначає межі цього права чіткіше. Стаття 8 (2) закріплює: не допускається втручання державних органів у здійсненні цього права, за винятком випадків, коли це передбачається законом і необхідно в демократичному суспільстві в інтересах дер-

жавної безпеки, громадського порядку або економічного благополуччя країни, для підтримки порядку та запобігання злочинам, захисту здоров'я і моралі або захисту прав і свобод інших осіб.

Отже, згідно з Європейською конвенцією із захисту прав людини, всі особи мають право на конфіденційність кореспонденції, але це право можна обмежити “відповідно до закону”.

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р. у ст. 17 об'єднує недоторканність приватного життя, житла, честі та репутації й таємницю кореспонденції. Це дає підстави багатьом міжнародникам зробити висновок, що формулювання ст. 17 (п. 1) Пакту є більш жорстким і категоричним, ніж формулювання ст. 8 (п. 1) Європейської конвенції. Воно і повніше, і передбачає неприпустимість зазіхання на честь і репутацію, про які в ст. 8 Європейської конвенції не йдеться [7, с. 79].

II. Постановка завдання:

- розглянути міжнародне законодавство та законодавство країн Європи про прослуховування телефонних розмов;
- визначити поняття “законне прослуховування телефонних розмов”;
- надати рекомендації щодо змісту законодавства про прослуховування телефонних розмов.

III. Результати

Сьогодні практично всі сучасні правові, демократичні держави у світі закріплюють у своїх національних законодавствах пріоритет захисту прав людини.

Однак паралельно цьому процесу в сучасному світі для боротьби з організованою злочинністю, з тероризмом, з незаконним обігом наркотичних засобів зростає необхідність у здійсненні контролю, спостереження за людиною. Для цього, використовуючи досягнення науково-технічного прогресу, вдаються до прослуховування теле-

фонних переговорів, встановлюють аудіо-, відеоспостереження за житлом. При проведенні цих заходів відбувається глибоке втручання у приватне життя людини і посягання на її конституційні права, зокрема, на таємницю телефонних переговорів і недоторканність житла, закріплені в міжнародних документах та гарантовані національним законодавством.

Велика Британія

У Сполученому Королівстві прослуховування телефонних переговорів не було передбачено законодавчим актом парламенту. Це питання регулювалося підзаконними актами, а також сформованою практикою. У загальному вигляді вимоги до прослуховування телефонних переговорів, встановлені правом Сполученого Королівства, можна подати так.

Перехоплення переговорів можливе з метою виявлення тяжких злочинів і захисту безпеки держави й тільки на підставі ордеру, виданого Секретарем Міністерства внутрішніх справ. В Англії й Уельсі законність процедури видачі ордерів систематично перевіряється міністром внутрішніх справ або його заступником.

Якщо поліція звертається за ордером, щоб допомогти виявити злочин, повинні бути дотримані три умови:

- 1) злочин має бути дійсно серйозним;
- 2) звичайні методи розслідування застосовуються, але не приводять до результату, або має бути встановлено, що їх застосування, швидше за все, буде безуспішним;
- 3) повинні існувати вагомі підстави вважати, що прослуховування, швидше за все, приведе до арешту з подальшим звинуваченням.

Загалом поняття “досить серйозний” злочин є відносно мінливим. У загальному праві воно визначається як злочин, за який людина, раніше не судима, може бути засуджена на три роки тюремного ув'язнення; або злочин менш тяжкий, але вчинений групою осіб та злочин, при вчиненні якого підозрюється застосування насильства. Крім того, дійсно серйозним визнається злочин із санкцією менше ніж три роки, але в якому передбачається вчинення великої майнової шкоди.

Клопотання про видачу ордеру на перехоплення переговорів повинно бути подано в письмовій формі та містити вказівку на мету прослуховування переговорів, факти й обставини, які підтверджують клопотання про прослуховування.

Усі клопотання надходять постійному помічнику Секретаря, який, у разі задоволення клопотання всім критеріям, передає його Секретареві для затвердження і виписки ордеру. У термінових випадках Секретар може в усній формі надати дозвіл на прослуховування, а ордер виписується при першій же можливості після цього.

Кожен ордер містить ім'я й адресу особи, чиї розмови необхідно прослухати. Будь-які зміни в ордер уповноважений робити тільки Секретар, який може делегувати ці повноваження своєму помічнику. Дія ордеру обмежена певним часом, вказано день закінчення строку на прослуховування. Ордер, виданий вперше, не може виписуватися на термін, що перевищує два місяці. Продовження ордеру здійснюється тільки Секретарем і на строк не більше ніж один місяць кожного разу. Перед продовженням ордеру поліція повинна повідомити помічнику Секретаря, що причини, з яких був виписаний початковий ордер, не відпали. Якщо підстави, за якими був виписаний ордер, відпали, його дія негайно припиняється помічником Секретаря.

Поліція повинна кожен місяць аналізувати всі виписані ордери і в разі відсутності потреби у подальшому прослуховуванні телефонів, інформувати про це Поштову службу та Секретаря.

Записи, що відображають підстави, на яких був затребуваний ордер, а також копія ордеру чи постанови про відмову в його видачі, дати продовження ордеру, інформація про інші рішення, прийняті стосовно ордеру, дата його скасування, зберігаються в Міністерстві внутрішніх справ.

Безпосередньо прослуховування телефонних переговорів проводиться працівниками Поштової служби, які записують розмови, але не слухають їх, за винятком тих випадків, коли необхідно переконатися, що апаратура працює справно. Для власних цілей, пов'язаних із наданням телефонних послуг, Поштова служба використовує “лічильник”. Отриману подібним чином інформацію Поштова служба зберігає не зобов'язана, але якщо така є, вона може бути запитана як докази у цивільній або карній справі в загальному порядку (тобто в порядку видачі наказу про явку в суд з документами). У цьому сенсі становище Поштової служби нічим не відрізняється від становища інших організацій, наприклад, банків. Практиці відомі справи, за якими Поштова служба передавала поліції інформацію, отриману за допомогою “лічильника”, у справах про тяжкі злочини, коли подібна інформація не могла бути отримана з інших джерел.

Касети із записом переговорів передаються в спеціальний підрозділ поліції, працівники якого розшифровують тільки ту частину плівки, котра необхідна для розслідування. Потім плівки повертаються в Поштову службу, яка стирає з них записи для подальшого використання. Більшість записів стираються протягом тижня після їх виробництва.

Розшифровки телефонних переговорів залишаються у спеціальному відділі поліції протягом 12 місяців або на більш довгий

термін, якщо вони необхідні для цілей розслідування. Їх зміст передається поліцейським, які безпосередньо проводять розслідування. Якщо розшифровки більше не потрібні, вони знищуються.

При порушенні поліцією умов прослуховування, справа має бути розслідувана. Крім того, особа може заявити про те, що ордер був виписаний за відсутності необхідних умов, що також повинно спричинити відповідне розслідування, і якщо подібні обставини підтвердяться, скасування ордера Секретарем Міністерства внутрішніх справ. Однак у практиці не було жодного випадку, коли особі вдалося б довести наявність подібних порушень.

Результати перехоплення кореспонденції використовуються виключно для допомоги поліцейському розслідуванню і не використовуються як докази, хоча і можуть допомогти в отриманні інших доказів іншими способами. Інформація, отримана в результаті перехоплення, ніколи не надається приватними особам або суду. Особу ніколи не повідомляють про те, що її телефон прослуховувався або про зміст перехопленої інформації, навіть коли прослуховування і відповідне розслідування були припинені. Ніколи не розкривається кількість перехоплень із метою збереження таємниці, але повідомляється кількість щорічно виданих ордерів на прослуховування переговорів.

У 1980 році в законодавство було введено правило, згідно з яким Уряд доти, поки не з'явиться відповідний закон, уповноважений призначити незалежну особу, яка зможе проводити перевірку відповідності процедури та заявлених цілей умовам і гарантіям проведених прослуховувань для того, щоб робити доповіді прем'єр-міністру [2, с. 386–392].

Переломним моментом у практиці прослуховування телефонних розмов у Великобританії стало рішення Європейського суду з прав людини за справою Малоуна проти Сполученого Королівства. Продавець антикваріату Джеймс Мелоун звинувачувався у незаконному обороті краденого. Частина звинувачення будувалася на інформації, отриманій у результаті прослуховування його телефонних переговорів. Мелоун заявив, що подібне перехоплення без його згоди є незаконним, незважаючи на те, що він був проведений на основі ордера, виданого Секретарем Міністерства внутрішніх справ.

Поліція ні до суду над ним, ні під час слухань не робила заяви про те, що телефонні переговори Мелоуна прослуховувалися, оскільки це могло звести нанівець досягнення цілей прослуховування, а також розкрити джерела інформації, одержуваної поліцією, особливо стосовно агентів, і створити небезпеку для можливості використання подібного джерела інформації в цілому.

Підозри Мелоуна про прослуховування його телефонних переговорів були спричинені незвичайними шумами в телефоні. Крім того, за його висновком, інформація, яку мала у своєму розпорядженні поліція, могла бути отримана виключно в результаті прослуховування переговорів [9].

Після того, як Суд з прав людини вирішив, що процедура, прийнята у Великобританії, порушує ст. 8 Конвенції, Британський парламент у 1985 р. прийняв Акт про прослуховування переговорів.

Оскільки Суд постановив, що стара процедура “не відповідала закону”, бо вона була заснована не на актах парламенту, а на ряді урядових доповідей, парламент вирішив нічого не змінювати по суті, а узаконити стару процедуру. Стаття 1 Акта свідчить, що перехоплення повідомлення в ході його передачі є незаконним за винятком тих випадків, коли один з учасників розмови погодився на прослуховування або видано наказ про прослуховування Державним секретарем. Ордер на прослуховування телефонних розмов видається Державним секретарем за запитами Міністерства внутрішніх справ, Міністерства закордонних справ і справ співдружності та Міністерств з управління Шотландією і Північною Ірландією (розділ 1.2.а). Згідно зі ст. 2, ордер може бути надано тільки “в інтересах національної безпеки, для охорони економічного добробуту Сполученого Королівства, для запобігання або розслідування тяжких злочинів”. Більшість ордерів видаються саме на останній підставі, і майже завжди його запитує поліція.

“Тяжкий злочин” (ст. 10.3) визначається досить широко. Сюди включається будь-яке правопорушення, яке “пов'язане із застосуванням насильства, призводить до суттєвих грошових втрат, або скоюється великою групою осіб, які керуються спільною метою” [5, с. 158–162].

Зазначимо, що Акт стосується лише прослуховування в “кабельній” телефонній мережі. Цей акт не стосується використання “жучків” та інших форм електронного стеження і втручання в особисте життя. Він серйозно застарів і після нових технологічних досягнень у телекомунікації, появи бездротових і стільникових телефонів. Ці засоби комунікації також не підпадають під дію Акта.

ФРН

Німеччина є єдиною країною, чинні норми про прослуховування телефонних розмов якої були схвалені Європейським судом з прав людини. Основні положення цих норм мають конституційну основу. До введення Доповнення G-10 про обмеження права на таємницю кореспонденції ст. 10 Основного закону Німеччини сприймалася як гарантія абсолютної недоторканності телефонних розмов і поштових відправлень.

До 1968 року служби безпеки й органи кримінального розслідування країни не мали законних підстав для перехоплення телефонних розмов. Однак у зв'язку із розвитком тероризму в середині 60-х рр. ХХ ст. Бундестаг прийняв рішення доповнити Конституцію і перерахувати обставини, за яких органи національної безпеки й інші спецслужби отримали можливість перехоплювати телефонні розмови та поштові відправлення.

Отже, 24.06.1968 р. Бундестаг прийняв поправку до ст. 10 Основного закону, де, зокрема, зазначається: "Право (на недоторканність) кореспонденції може бути обмежено на підставі закону (...). Судові позови (із застосування секретних заходів для захисту національних інтересів) повинні замінюватися розглядом справ в органах, призначених парламентом" [1, с. 72].

Згідно із цією поправкою Бундестаг прийняв Закон від 13.08.1968 р. про обмеження конфіденційності поштових та електронних відправлень, який визначає правила, яким повинна слідувати влада при встановленні прослуховування телефонних розмов та перегляду поштових відправлень [10].

Закон починається декларацією цілей: "захистити від загроз свободу і демократичний порядок, цілісність і безпеку Федерації та складових її земель" (ст. 1.1). Стаття 2.1 чітко визначає, які злочини виправдовують прослуховування телефонів:

- 1) злочини проти миру і державна зрада;
- 2) підлив демократичного ладу і законності;
- 3) шпигунство чи загроза міжнародній безпеці;
- 4) злочини проти національної обороноздатності;
- 5) злочини проти військ НАТО в Німеччині або військ трьох союзних держав у Західному Берліні;
- 6) злочини, враховані в розділі 129а Кримінального кодексу (вбивство, геноцид, викрадення людей з метою викупу, захоплення заручників, знищення майна шляхом підпалу або вибухів у транспортних засобах);
- 7) злочини, враховані в розділі 92.1 (8) Акта про іноземців (секретні організації та діяльність груп, що складаються в основному з іноземців).

Свідоцтва, отримані за допомогою перехоплення, "допустимі тільки в тих випадках, коли інші способи встановлення фактів неможливі або занадто ускладнені" (ст. 2.2). Більше того, ордер на перехоплення може бути виданий тільки щодо тих осіб, які, згідно з установленними фактами, "отримують або передають інформацію з метою вийти з-під підозри" (ст. 2.2). Стаття 3 зазначає, що перехоплення інформації також допустимо у разі підозри про можливість збройного нападу на Німеччину. Однак, якщо вищезгадана умова неприйнятна, то зібрані свідчення

не можуть використовуватися "на шкоду особам, які були під наглядом" (ст. 3.2) [10].

Процедури, встановлені Законом від 1968 р., також дуже точні. Перехоплення дозволене тільки після внесення запиту Федеральним бюро із захисту Конституції, владою Земель, відповідальною за захист Конституції, військовою контррозвідкою в справах, що стосуються Збройних сил, і Федеральною інформаційною службою у справах проти неї. Закон визначає, що запит має бути внесений у письмовій формі, пояснювати причини, котрі виправдовують нагляд і визначати його тривалість; цей запит передається вищій владі Земель або міністру, призначеному Канцлером. Більше того, запит повинен "містити докази того, що іншими методами потрібну інформацію добути неможливо або надмірно складно" (ст. 4.3). Після подання запиту влади Земель або Федеральний міністр можуть видати ордер, який дозволяє прослуховування. Ордер видається на термін не більше ніж три місяці, і в ньому вказується ім'я особи, чий розмови дозволено прослуховувати.

Після закінчення прослуховування, згідно зі ст. 5.5, "сторона, чий телефон прослуховувався, повинна бути сповіщена про факт прослуховування, якщо це не ставить під загрозу розслідування". А стаття 7.4 зобов'язує знищувати всю непотрібну надалі документацію, що підтверджується письмовим актом.

Франція

Після того, як Європейський суд з прав людини вирішив, що норми законодавства Франції порушують Європейську конвенцію з прав людини [8], в 1991 р. до Кримінально-процесуального кодексу Франції було зроблено доповнення, які закріпили низку вимог до прослуховування телефонних переговорів [6, с. 262–264].

Злочин, у зв'язку з яким здійснюється прослуховування, повинен бути серйозним або таким, за яким передбачається санкція не менше ніж два роки позбавлення волі.

Прослуховування встановлюється слідчим суддею та проводиться під його наглядом і контролем. Рішення про прослуховування повинно бути винесено у письмовій формі та містити інформацію, необхідну для того, щоб визначити: лінію, яка повинна бути прослухана; злочин, котрий став підставою для встановлення прослуховування; тривалість прослуховування. Рішення не повинно бути частиною інших судових рішень і не може бути оскаржене.

Прослуховування встановлюється на строк, що не перевищує чотирьох місяців, і може бути продовжений тільки на підставі тих самих процедурних умов, згідно з якими воно впроваджувалося.

Слідчий суддя або поліцейський офіцер, діючий за його вказівкою, може залучати

будь-яку особу, що працює на Міністерство зв'язку, або іншого оператора авторизованої мережі для встановлення обладнання для прослуховування переговорів.

Слідчий суддя або поліцейський офіцер, діючий за його вказівкою, зобов'язані скласти протокол кожного перехоплення і записи переговорів, що містять вказівку на дату і час початку та закінчення кожної операції прослуховування. Записи перехоплених переговорів додаються до справи. При цьому всі розмови іноземними мовами повинні бути перекладені французькою мовою. Прокурор перевіряє, чи знищені записи переговорів після закінчення термінів давності та чи зафіксовано це в протоколі.

Стосовно деяких осіб встановлено обмеження у прослуховуванні телефонних переговорів. Так, телефонні переговори члена парламенту чи сенатора не можуть бути прослухані доти, поки слідчий суддя не повідомить про це Співкеру відповідної палати. Домашні та робочі телефони членів колегії адвокатів не можуть бути прослухані доти, поки слідчий суддя не повідомить про це голову колегії. Прослуховування, проведене з порушенням названих вимог, визнається неістотним і не має юридичної сили.

IV. Висновки

Право на конфіденційність і недоторканність приватного життя – невід'ємне право, що належить людині внаслідок її особливої природи. Недоторканність приватного життя, закріплена законом, виступає і як конституційне право, яке входить до сфери публічного регулювання, і як цивільне особисте немайнове право [4, с. 285].

Отже, для того, щоб перехоплення телефонної розмови не вважалось порушенням ст. 8 Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини, воно повинне здійснюватися з дотриманням таких вимог:

1) доступність – згідно з писаними або неписаними законами, громадянин повинен мати можливість переконатися, що прослуховування відповідає нормам закону, які використовуються у конкретному випадку;

2) передбачуваність – громадянин повинен мати можливість передбачати наслідки будь-якої можливої дії;

3) якість – закон повинен мати адекватні й ефективні перепони можливим зловживанням.

Зокрема, це означає, що закон повинен:

1) зазначати список злочинів, здійснення яких може призвести до прослуховування;

2) обмежуватися випадками, коли фактичні підстави підозрювати особу у вчиненні тяжкого злочину вже виявлені іншими засобами;

3) санкціонувати прослуховування тільки на підставі мотивованої письмової заяви певної високої посадової особи;

4) дозволяти проведення прослуховування тільки після отримання санкції органу чи посадової особи, що не належить до виконавчої влади, бажано, судді;

5) встановлювати обмеження на тривалість прослуховування: повинен бути зазначений період, протягом якого діє санкція на прослуховування;

6) визначити правила, що стосуються звітів, котрі містять матеріали перехоплених повідомлень;

7) передбачити запобіжні заходи проти обміну матеріалами між різними державними органами;

8) визначити обставини, за якими записи можна чи потрібно знищити;

9) встановлювати, що треба робити з матеріалами, якщо обвинувачену особу буде виправдано.

Список використаної літератури

1. Конституции зарубежных государств : учеб. пособ. / сост. проф. В.В. Маклаков. – 2-е изд., исправ. и доп. – М. : Издательство БЕК, 1999. – 584 с.
2. Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика / [автор. кол. ; відп. ред.: Ю.І. Римаренко]. – К. : КНТ, 2006. – 740 с.
3. Прослушивание телефонов в международном праве и законодательстве одиннадцати европейских стран. – Харьков : Фолио, 1999. – Вып. 12 (49).
4. Романовский Г.Б. Право на неприкосновенность частной жизни / Г.Б. Романовский. – М. : МЗ-Пресс, 2001. – 312 с.
5. Уголовное право буржуазных стран: Общая часть : сборник законодательных актов / под ред. А.Н. Игнатова и И.Д. Козочкина. – М., 1990.
6. Уголовный процесс западных государств / К.Ф. Гуценко, Л.В. Головкин, Б.А. Филимонов ; под ред. К.Ф. Гуценко ; Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова ; Юридический факультет. – М. :Зерцало, 2001. – 480 с.
7. Черниченко С.В. Перспективы развития международных стандартов в области обеспечения права на неприкосновенность частной жизни / С.В. Черниченко // Право граждан на информацию и защита неприкосновенности частной жизни : сборник научных трудов. – Н. Новгород, 1999. – Ч. 1. – С. 79.
8. Huvig V. France judgment of 24 April 1990 / V. Huvig. – Series A no. 176-B.
9. Malone V. The United Kingdom judgment of 2 August 1984 / V. Malone Series A no. 82.
10. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.pravo.vuzlib.org/book_z1340_page_14.html.

Стаття надійшла до редакції 10.01.2013.

Онищенко О.А. Прослушивание телефонных разговоров в аспекте защиты права на конфиденциальность корреспонденции: обзор международного законодательства и законодательства стран Европы

В статье рассматривается международное законодательство и законодательство стран Европы, которое регулирует прослушивание телефонных разговоров. Анализируется правомерность ограничения права на конфиденциальность согласно положениям международного и национального законодательства. Определяется понятие “законное прослушивание телефонных разговоров”. Даются рекомендации относительно содержания законодательства о прослушивании телефонных разговоров.

Ключевые слова: право на конфиденциальность, телефонные разговоры, прослушивание, международное и национальное законодательство.

Onischenko O. Wiretapping in the aspect of the right to confidentiality of correspondence: review of international law and the law of European countries

The article deals with international law and European law that regulates wiretapping. The legality of restrictions on the right to privacy in accordance with the provisions of international and national law is analyzed. The term “legal wiretapping” is defined. The recommendations on the content of legislation of wiretapping are proposed.

Key words: right to privacy, phone calls, wiretapping, international and national legislation.