



УДК 343.1

Вострикова Анастасия Михайловна

Руф Владислав Сергеевич

Уральский государственный юридический университет имени В. Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

[vostrikova.anastasia2001@yandex.ru](mailto:vostrikova.anastasia2001@yandex.ru)

[ruf.vlad-1988@yandex.ru](mailto:ruf.vlad-1988@yandex.ru)

Vostrikova Anastasia

Ruf Vladislav

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of Prosecutor's Office

Russia, Ekaterinburg

## **ПЕРСПЕКТИВЫ ЗАЩИТЫ ПРАВА НА ТАЙНУ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ ПРИ ОСМОТРЕ ТЕЛЕФОНА ПРИ ПРОВЕДЕНИИ СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ**

**Аннотация:** в статье анализируется проблема осмотра содержимого телефона сотрудниками правоохранительных органов при проведении следственных действий через призму защиты конституционных прав гражданина. Рассмотрены преимущества и недостатки сложившейся практики проведения осмотра средств сотовой связи. Представлены предложения по защите прав человека, закрепленных в Конституции Российской Федерации.

**Ключевые слова:** уголовное преследование, следственные действия, осмотр, выемка, судебное разрешение.

## **PROSPECTS FOR PROTECTING THE RIGHT TO PRIVACY WHEN EXAMINING A PHONE DURING INVESTIGATIVE ACTIONS**



**Annotation:** the article analyzes the problem of examining the contents of the phone by law enforcement officers during investigative actions through the prism of protecting the constitutional rights of a citizen. The advantages and disadvantages of the current practice of conducting an inspection of cellular communications are considered. Proposals for the protection of the rights enshrined in the Constitution of the Russian Federation are presented.

**Key words:** criminal prosecution, investigative actions, inspection, seizure, court approval.

Столкновение публичного и частного интересов представляет собой одну из самых старых, объемных и спорных тем современного права. Вопрос разграничения публичного и частного можно найти в каждой отраслевой юридической науке. С появлением компьютерной техники, повсеместной информатизацией и трансформацией общественных отношений под условия качественно нового технологического пространства важность правильного определения приоритета интересов возводится в абсолют.

Так, например, уже долгие годы идут дискуссии о соотношении ряда конституционных прав граждан, содержащихся в ст. 23 Конституции РФ (право на личную и семейную тайны, тайну частной жизни, телефонных, телеграфных переговоров и почтовых отправлений) и необходимости обеспечения публичного интереса по уголовно-правовой охране общества от преступных посягательств с применением новых информационных технологий, например, «электронной почты» [5, с. 46].

Сегодня огромную роль в жизни практически каждого современного человека играет его мобильный телефон, оснащенный выходом в Интернет и самостоятельной операционной системой. Технические особенности устройства, его компактность и относительная финансовая доступность, возможность практически моментальной передачи информации разного



характера между пользователями нарекли мобильные телефоны самым популярным средством связи.

Ввиду того что мобильные телефоны стали нашими постоянными спутниками, мы постепенно превратили их в хранилище колоссального объема разнообразной информации: список контактов, смс-переписка, переписка в мессенджерах и социальных сетях, письма в электронной почте, личные фотографии, копии документов (в том числе содержащих персональные данные, врачебную, служебную, налоговую, банковскую и иную охраняемую законом тайну), аудио- и видеозаписи (в том числе записи телефонных разговоров) и многое другое [2, с. 185]. Более того, современный мобильный телефон (смартфон), имеет особое значение, также и потому, что совмещает в себе возможности диктофона, фотоаппарата и массы других устройств. Все перечисленное требует придание ему дополнительного статуса, направленного на охрану прав на личную тайну, изображение, переписки, частную жизнь и иную охраняемую законом тайну информации [3, с. 25].

Важно понимать, что такое устройство может иметь непосредственное значение для органов следствия и последующего расследования преступления в двух качествах: вещественное доказательство (сам телефон, как, например, предмет хищения), материальный носитель электронной информации, который самостоятельного доказательственного значения не несет, а интерес представляют только хранящиеся в нем данные.

Безусловно, порядок осмотра мобильного телефона в первом качестве не требует дополнительной регламентации и полностью регламентируется ст. 177 УПК РФ, так как в таком случае охраняемые Конституцией тайны о частной жизни человека никак не затрагиваются.

С другой стороны, осмотр памяти и мобильных приложений телефона так или иначе предполагает получение различного рода информации, которая может составлять одну из охраняемых законом тайн, доступ к которой ограничен и требует особого порядка его получения. Говоря о мобильных



телефонах, первыми возникают ассоциации с тайной переписки и телефонных переговоров.

Однако Конституционный суд РФ в своем Определении от 25.01.2018 №189-О отразил противоположную позицию, отметив, что какая-либо дихотомия при осмотре телефона отсутствует. Осмотр мобильного телефона, в том числе, его памяти достаточным образом регламентированы в УПК РФ, дополнительно в отдельных случаях судебное разрешение не требуется, лица, чьи права, по их мнению, нарушены, могут обратиться в суд в порядке ст. 125 УПК РФ [5].

Такой подход с последующей, а не предварительной судебной защитой видится не совсем оправданным с учетом того, что при проведении иных следственных действий, затрагивающих конституционные права личности судебный контроль в порядке ст. 165 УПК РФ именно предварительный. Так, например, он предусмотрен при осмотре и выемке почтовых сообщений (передачи информации аналоговым путем), контроле и записи переговоров (получение аудиозаписей разговоров) в соответствии со ст. 185 и 186 УПК РФ. При проведении указанных следственных действий предварительный судебный контроль обязателен, так как это прямо предусмотрено в ч. 2 ст. 23 Конституции РФ. Однако по какой-то причине при передаче информации электронно, и получении аудиозаписей, в том числе переговоров, хранящихся в памяти мобильного устройства, когда владелец и получатель информации, ее содержание и назначение могут полностью совпадать с традиционными способами обмена, конституционное положение о предварительном судебном контроле не применяется.

И ведь на самом деле существо отношений по передаче информации между людьми не изменились. Произошла замена лишь технических средств передачи этой информации, их форма (из аналоговой переписки в электронную, телеграфное сообщение на телефонное). Однако независимо от этих факторов конституционные права человека и гражданина должны соблюдаться в полной



мере, независимо от формы их реализации должна быть обеспечена равная, соответствующая Конституции РФ правовая охрана этих прав. Оправдан ли дифференцированный подход, отраженный в УПК РФ, закрепляющий разный уровень правовой охраны одним и тем же правам человека в зависимости от проводимого следственного действия? Такой подход подвергается обширной конструктивной критике в научном сообществе [1, с. 140-144; 2, с. 190-195; 3, с. 24-25; 5, с. 48]

Так на данный момент следственная практика осмотра мобильного телефона (смартфона), фактически одобренная правовой позицией Конституционного суда РФ, и положения УПК РФ, регулирующие иные следственные действия, направленные на получение информации идентичного с точки зрения конституционного смысла содержания (личная тайна, тайна частной жизни, тайна переписки, телефонных переговоров) вступают в логическое противоречие. Тем не менее в целях обеспечения надлежащей и равной защиты конституционных прав личности, предусмотренных ст. 23 Конституции РФ, в ст. 177 УПК РФ при осмотре отдельной категории предметов, а именно технических средств (планшет, смартфон, ноутбук) должен присутствовать предварительный судебный контроль.

В УПК РФ присутствует достаточно большое количество следственных действий, требующих по общему правилу предварительного судебного разрешения, а в исключительных случаях – последующего. В связи с этим видится разумным распространить уже сложившуюся практику получения судебного разрешения, например, при аресте почтовой корреспонденции или записи телефонных и телеграфных переговоров, на осмотр телефона (иного технического устройства) как носителя электронной информации ввиду их содержательного сходства и характера ограничиваемых частных интересов.

С другой стороны, ввиду того, что современные технологии обладают огромным потенциалом по передаче и хранению информации, дистанционным управлением других технических устройств, для осмотра памяти телефона и



установленных на нем электронных необходимо предусмотреть возможность его проведения в исключительных случаях без судебного контроля.

В качестве случаев, не терпящих отлагательства, следует рассматривать ситуации, когда имеющаяся в памяти мобильного телефона информация позволит пресечь совершение новых преступлений или предотвратить наступление иных тяжких последствий [1, с. 143].

Следовательно, в целях установления единого подхода к защите конституционных прав личности, предусмотренных ст. 23 Конституции РФ, видится целесообразным ч. 2 ст. 29 УПК РФ дополнить пунктом 8.1 следующего содержания: «о производстве осмотра памяти и мобильных приложений технического устройства (мобильного телефона, смартфона или компьютера, включая планшетный компьютер)».

В ч. 5 ст. 165 УПК РФ, посвященную исключительным случаям проведения следственных действий при обстоятельствах не терпящих отлагательств, добавить в перечень следственных действия осмотр памяти и мобильных приложений технического устройства (мобильного телефона, смартфона или компьютера, включая планшетный компьютер).

Статью 177 УПК РФ дополнить пунктом 7 следующего содержания: «Осмотр памяти и мобильных приложений технического устройства (мобильного телефона, смартфона или компьютера, включая планшетный компьютер) производится только с согласия его владельца или на основании судебного решения. Если владелец технического устройства возражает против осмотра, то следователь возбуждает перед судом ходатайство о производстве осмотра в соответствии со статьей 165 настоящего Кодекса».

### **Список литературы:**

1. Грачев С. А. Конституционные права личности при осмотре мобильного устройства: коллизия толкований в правовых позициях высших



судебных инстанций России требует законодательного разрешения // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2020. №3 (94). С. 134-145.

2. Иванов В. В. Защита охраняемых законом тайн при производстве следственных действий с мобильным телефоном и иными электронными носителями информации // Правовое государство: теория и практика. 2021. №4 (66). С. 183-195.

3. Когосов А. П. Отдельные проблемы обеспечения конституционных прав при осмотре сотового телефона // Вестник ЮУрГУ. Серия «Право». 2019. Т. 19, № 4. С. 23–26.

4. Определение Конституционного Суда РФ от 25.01.2018 N 189-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Прозоровского Дмитрия Александровича на нарушение его конституционных прав статьями 176, 177 и 195 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Документ опубликован не был. Доступ из системы КонсультантПлюс.

5. Яковлев А. Н. Правовой статус цифровой информации, извлекаемой из компьютерных и мобильных устройств: "электронная почта" // Вестник Воронежского института МВД России. 2014. № 4. С. 42-48.