

# НІВЕЛЮВАННЯ РЕЗУЛЬТАТІВ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

*Старовойтова Марина,*

*адвокат, заступник голови правління ГО “Всеукраїнське об’єднання адвокатів, які надають безоплатну правову допомогу”*

Презентація підготовлена тренерами  
системи безоплатної правової допомоги

# ПІДСТАВИ ДЛЯ ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

- Якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, не можливо отримати в інший спосіб
- Негласні слідчі (розшукові) дії має право проводити:
  - слідчий;
  - за його дорученням уповноважені оперативні підрозділи;
  - можуть залучатись до проведення негласних слідчих дій за рішенням слідчого або прокурора також інші особи.

**Проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких та особливо тяжких**

# Хто має право приймати рішення щодо проведення НСРД

- ПРИЙМАЄ:
- слідчий;
- прокурор;
- слідчий суддя за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором.

**Виключно прокурор приймає рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину**

# Ніхто не може зазнавати втручання у приватне життя без ухвали слідчого судді

- Ст. 267 КПК – обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи
- Ст. 268 КПК – установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу
- Ст. 269 КПК – спостереження за особою, річчю або місцем
- Ст. 270 КПК – аудіо-, відеоконтроль місця
- Ст. 272 КПК – виконання спеціального завдання з розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації
- Ст. 274 КПК – негласне отримання зразків, необхідних для порівняльного дослідження
- Ст. 275 КПК – конфіденційне співробітництво
- Ст. 271 КПК – контроль за вчиненням злочину

- У виняткових невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та запобіганням вчиненню тяжкого або особливо тяжкого злочину, негласна слідча (розшукова) дія може бути розпочата 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

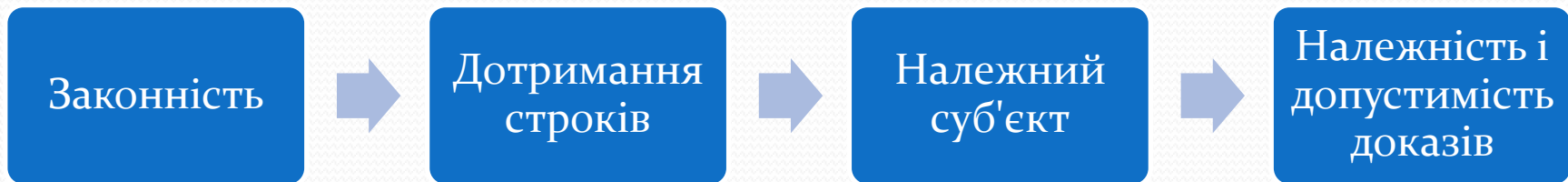
# Знищення результатів НСРД

- Виконання будь-яких дій з проведення негласної слідчої (розшукової) дії повинно бути негайно припинено, якщо слідчий суддя постановить ухвалу про відмову в наданні дозволу на проведення негласної слідчої (розшукової) дії.
- Отримана внаслідок такої негласної слідчої (розшукової) дії інформація повинна бути знищена (ч. 3 ст. 250 КПК)

## Строки

- У рішенні про проведення негласної слідчої (розшукової) дії зазначається строк її проведення
- Строк дії ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення негласної слідчої (розшукової) дії не може перевищувати 2 місяці
- **Строк проведення негласної слідчої (розшукової) дії може бути продовжений**

# На що звернути увагу захиснику?



## Важливо!

Ознайомлення з матеріалами НСРД сторони захисту, потерпілого здійснюється лише в порядку ст. 290 КПК, положення ст. 221 КПК до них не застосовуються.

Особи, які проводили або були залучені до НСРД, можуть бути допитані як свідки з приводу підготовки й проведення, навіть якщо надавали допомогу на конфіденційній основі (ч.2 ст.256 КПК).



- **Справа № 757/50937/16-к**
- Заявник - адвокат **Байдик О.А.** в інтересах підозрюваного **ОСОБА\_2** звернувся до слідчого судді із скаргою на бездіяльність слідчого в ОВС першого слідчого відділу слідчого управління прокуратури Київської області **Осюк Ю.П.** у кримінальному провадженні №42016110000000 від 09.04.2016р. і просить скасувати постанову слідчого від 07 вересня 2016 року та зобов'язати слідчого надати адвокату матеріали кримінального провадження, у тому числі розсекречених матеріалів НСРД для ознайомлення, зазначаючи про те, що в порушення [ст.221 КПК України](#) слідчий відмовив у задоволенні поданого ним клопотання.

## • УХВАЛИВ :

- скасувати постанову слідчого в ОВС першого слідчого відділу слідчого управління прокуратури Київської області Осюка Ю.П. про відмову в задоволенні клопотання адвоката Байдик О.А. від 30 вересня 2016 року та зобов'язати слідчого , що здійснює досудове розслідування у кримінальному провадженні 42016110000000 від 09.04.2016р. надати стороні кримінального провадження -адвокату Байдик О.А. матеріали досудового розслідування для ознайомлення, в порядку передбаченому [ст. 221 КПК України](#). Ухвала оскарженню не підлягає.

# Відкриття матеріалів НСРД 290 КПК



- У разі ж отримання доказів під час судового розгляду вони мають бути відкритими стороні захисту до їх подання до суду /частина 9 статті 290 КПК України/. У разі ж наявності серед таких доказів відомостей, що становлять державну таємницю, досудове розслідування та судове провадження у кримінальному провадженні проводяться з дотриманням вимог режиму секретності та в порядку, передбаченому главою 40 КПК України.
- Однією з основних аргументацій такого є те, що вказані постанови на час відкриття матеріалів були засекречені та не підлягали розголошенню.  
В даному випадку звертаємось до п.1.9. **Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні**

# РОЗСЕКРЕЧЕННЯ НСРД

- Так, п.5.9. вказаної Інструкції встановлено, що після завершення проведення НСРД грифи секретності матеріальних носіїв інформації (МНІ) щодо їх проведення підлягають розсекреченню на підставі **рішення прокурора**
- Пункт 5.26 Інструкції вказує, що МНІ мають бути розсекречені в максимально стислий строк, але не більше 10 діб з моменту отримання клопотання;  
Після розсекречення зазначених МНІ щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій приймається рішення про їх зняття з обліку в РСО та долучення до матеріалів кримінального провадження у встановленому Кримінальним процесуальним кодексом України порядку /пункт 5.27 Інструкції/.

- Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 3.11.2016р. № 11-кп/796/1295/2016 з описової частини якої зрозуміло, що особа була засуджена за ч.2 ст.307 ККУ, і доказом вини якого окрім усіх інших був протокол про результати контролю за вчиненням злочину у формі оперативної закупки. Однак з ухвали слідує, що в матеріалах кримінального провадження немає постанови прокурора про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину. Відомості про прийняття такого процесуального рішення прокурором відсутні в реєстрі матеріалів досудового розслідування, стороні захисту постанова прокурора про проведення контролю за вчиненням злочину, згідно з вимогами [ст. 290 КПК України](#) не відкривалася, отже сторона обвинувачення не надала суду доказів на підтвердження наявності передбачених законом підстав для проведення оперативних закупок наркотичного засобу, у зв'язку з чим докази отримані в результаті проведення контролю за вчиненням злочину слід визнати недопустимими.



- Апеляційний суд м. Києва у своїй ухвалі від 9.06.2016р., в якій зазначаються подібні обставини ненадання усіх матеріалів кримінального провадження в порядку ч.12 ст. 209 КПК, на підставі чого суд приходить до висновку, що **«...жодний із наданих стороною обвинувачення доказів як сам по собі, так і в сукупності з іншими, з точки зору достатності та взаємозв'язку, не дає достатніх підстав стверджувати поза розумним сумнівом про винуватість ОСОБА\_1 у вчиненні інкримінованих йому злочинів...»**.
- Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних та кримінальних справ, зокрема в Ухвалі від 20.07.2016р. вказує, що «..за таких обставин відповідно до вимог ч. 12 **ст. 290 КПК** висновок апеляційного суду про те, що відомості, закріплені в цих протоколах (НСРД), неможливо допустити у кримінальному провадженні як доказ, оскільки в такому випадку буде порушено процесуальну гарантію права обвинувачених на захист

## • **Справа № 757/20702/16-к**

- 28.04.2016 в провадження суду надійшла вказана скарга в порядку [ст.303 КПК України](#). Особа, яка подала скаргу - адвокат Наум В.М., оскаржує старшого слідчого в особливо важливих справах відділу з розслідування злочинів, скоєних працівниками прокуратури, управління з розслідування у кримінальних провадженнях стосовно працівників прокуратури та інформаційної безпеки Генеральної інспекції внутрішніх розслідувань та безпеки Генеральної прокуратури України Киричука М.Ю., яка полягає у відмові задовольнити клопотання про проведення процесуальних та слідчих дій, просить скасувати постанову від 15.03.2016 та зобов'язати слідчого провести слідчі дії у кримінальному провадженні № 4201511000000482 від 13.10.2015, а саме:

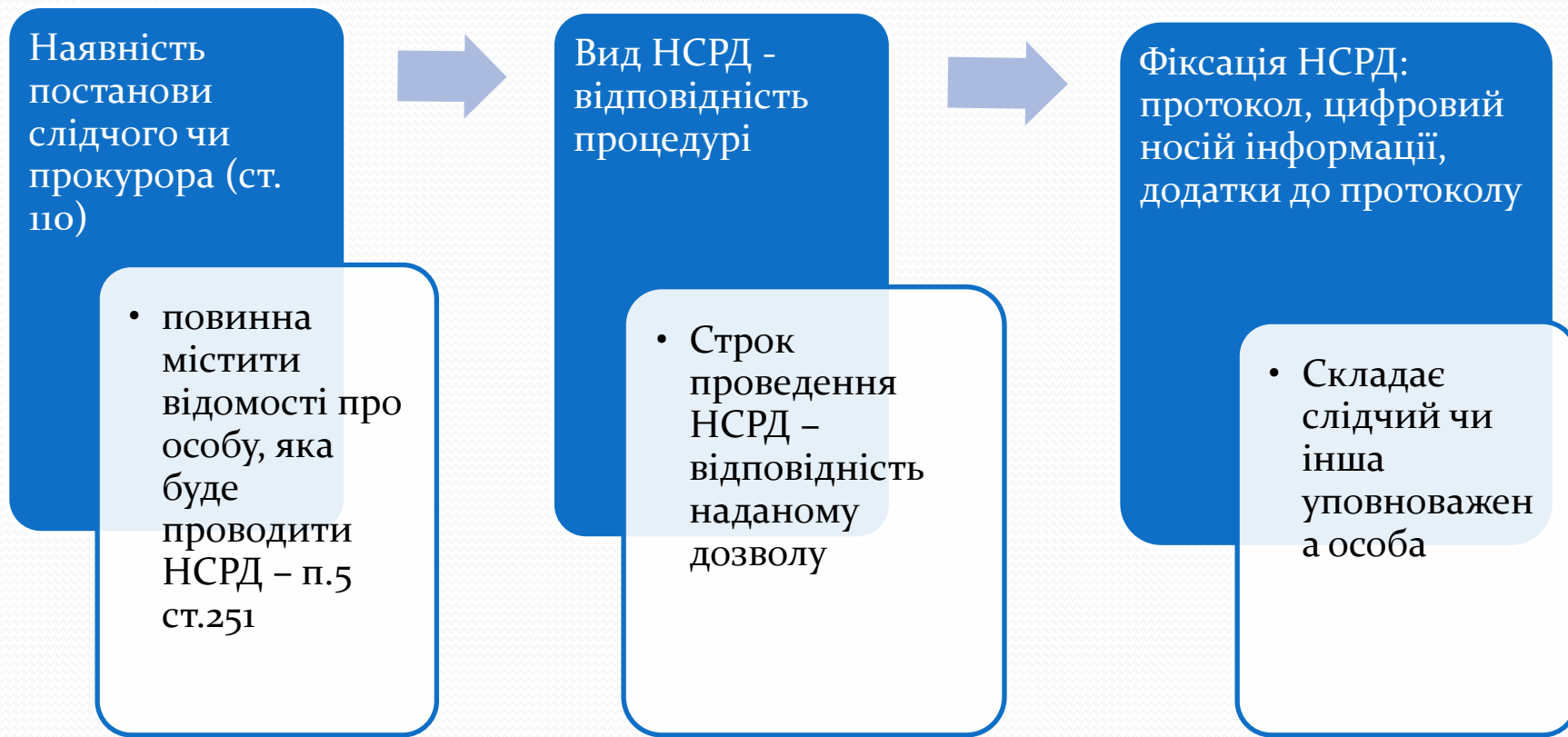


- - оглянути матеріали фіксації НСРД у у кримінальному провадженні № 42015110000000482 від 13.10.2015:  
№FNPД0012\_02112015140503 щодо подій 02.11.2015,  
№FNPД0012\_20112015124312 щодо подій 20.11.2015,  
№FNPД0012\_20112015133316 щодо подій 20.11.2015,  
№FNPД0012\_24112015195033 щодо подій 24.11.2015,  
№FNPД0012\_25112015154952 щодо подій 25.11.2015 в повному обсязі та файли : №FNPД0012\_02112015134000 щодо подій 02.11.2015,  
№FNPД0012\_20112015130814 щодо подій 20.11.2015,  
№FNPД0012\_24112015192531 щодо подій 24.11.2015,  
№FNPД0012\_27112015085714 щодо подій 27.11.2015,  
№FNPД0012\_30112015132950 щодо подій 30.11.2015,  
№FNPД0012\_30112015170923 щодо подій 30.11.2015 у частині, що не увійшла в протокол огляду від 01-03.02.2016, складений слідчим групи слідчих Колісником О.В. із відображенням їх змісту у паперовому вигляді;
- - визнати наявну у вищевказаних файлах інформацію такою, що має безпосереднє значення для розслідування кримінального провадження № 42015110000000482 від 13.10.2015, а також такою, що підлягає ретельній перевірці та прийняттю відповідних рішень;

- - установити анкетні дані щодо водія на ім'я ОСОБА\_6, який був залучений до виконання ОСОБА\_4 НСРД у кримінальному провадженні № 42015110000000482 від 13.10.2015;
- - надати стороні захисту анкетні дані щодо водія на ім'я ОСОБА\_6, який був залучений до виконання ОСОБА\_4 НСРД у кримінальному провадженні № 42015110000000482 від 13.10.2015 для підготовки наступного клопотання;
- - порушити кримінальне провадження відносно ОСОБА\_4, ІНФОРМАЦІЯ\_1, за [ст. 387 КК України](#) щодо розголошення ним даних досудового слідства у кримінальному провадженні № 42015110000000482 від 13.10.2015;
- - шляхом допиту ОСОБА\_4, водія на ім'я ОСОБА\_6, проведення інших слідчих дій та оперативно-розшукових заходів з'ясувати чи не розголошено даних досудового слідства у кримінальному провадженні № 42015110000000482 від 13.10.2015 іншим, окрім зазначеного водія, особам;
- - шляхом допиту водія на ім'я ОСОБА\_6, проведення інших слідчих дій та оперативно-розшукових заходів встановити, чи не вчиняв він дій, спрямованих на фальсифікацію (спотворення) фактичних подій, що є предметом досудового розслідування у кримінальному провадженні № 42015110000000482 від 13.10.2015 та створення штучних доказів винуватості ОСОБА\_2 та ОСОБА\_5

- Вмотивованість та обґрунтованість постанов слідчого про відмову в проведенні слідчих дій мають принципове значення, оскільки безпідставність такої відмови, необґрунтованість її фактичними обставинами може мати наслідки обмеження права сторони захисту на збирання доказів та доведеності обставин кримінального правопорушення.
- Таким чином, слідчий суддя дійшов висновку, що доводи скарги знайшли своє підтвердження, а відтак скарга підлягає задоволенню в частині скасування постанови про відмову у задоволенні клопотання та зобов'язання слідчого провести слідчі дії у кримінальному провадженні

# Оформлення рішення про проведення НСРД



## Вимоги до постанови слідчого, прокурора:

- 1) найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер;
- 2) правову кваліфікацію злочину із зазначенням статті (частини статті) КК;
- 3) відомості про особу (осіб), місце або річ, щодо яких проводиться НСРД;
- 4) початок, тривалість і мету НСРД;
- 5) відомості про особу, яка буде проводити НСРД;
- 6) обґрунтування прийнятої постанови, у тому числі обґрунтування неможливості отримання відомостей про злочин та особу, яка його вчинила, в інший спосіб;
- 7) вказівку на вид НСРД, що проводиться.

# Використання результатів НРСД

Протоколи НРСД з додатками не пізніше 24 годин передаються прокурору, який приймає рішення щодо збереження тих, які планує використовувати у провадженні (ч.3. 4 ст.252 КПК)

Грифи секретності матеріальних носіїв інформації щодо проведення НРСД підлягають розсекреченню на підставі рішення прокурора (п.5.9, 5.10 Інструкції)

Розсекречені матеріальні носії інформації, які прокурор має намір використати як докази під час судового розгляду, зберігаються в його службовому сейфі чи в сейфі слідчого за вказівкою прокурора (п.5.29 Інструкції).

Встановлена інформація про інший злочин використовується в іншому провадженні лише на підставі ухвали слідчого судді і за клопотанням прокурора – у разі відмови підлягають негайному знищенню



- **Справа № 646/7704/15-к**
- В судовому засіданні прокурором заявлено клопотання про витребування від апеляційного суду Харківської області інформації, щодо факту винесення зазначеним судом ухвали № 5191 від 21.04.2015 року про надання дозволу на проведення НСРД-аудіо-відео контролю особи у відношенні фігуранта у кримінальному провадженні № 12015220010000069 від 01 квітня 2015 року - ОСОБА\_1
- Захисник ОСОБА\_2 та обвинувачений ОСОБА\_1 заперечували проти задоволення клопотання прокурора, мотивуючи його безпідставністю.

- Витребувати від апеляційного суду Харківської області інформацію, щодо факту винесення зазначеним судом ухвали № 5191 від 21.04.2015 року про надання дозволу на проведення НСРД-аудіо-відео контролю особи у відношенні фігуранта у кримінальному провадженні № 12015220010000069 від 01 квітня 2015 року - ОСОБА\_1, ІНФОРМАЦІЯ\_1.



- Справа № 645/3612/15-к
- В судовому засіданні прокурор звернувся до суду із клопотанням, яким просив призначити по справі дві експертизи: фоноскопичну та психологічну.
- На вирішення експертів поставити питання:
- 1) чи придатна надана на дослідження фонограма, що міститься на дисках та аудіо файлах за результатами НСРД для ідентифікації особи, що говорить, за голосом та за текстом відповідно до протоколу?
- 2) чи належить голос на аудіо файлах на тексті, зафіксовані в протоколах НСРД від імені ОСОБА\_7 та ОСОБА\_9 відповідно самим ОСОБА\_7, ОСОБА\_9?
- 3) чи є на наданих на дослідження фонограмах ознаки монтажу, вибіркового накладення записів, зміни голосу?.

## Важливі моменти для захисту

- Протоколи за результатами НСРД складаються в письмовій формі
- Додатки до протоколу мають бути належним чином виготовлені, упаковані з метою надійного збереження, засвідчені підписами осіб, які виконували НСРД (ст.105 КПК)
- Фіксація результатів НСРД повинна здійснюватись таким чином, щоб була можливість експертним шляхом встановити їх достовірність (п.4.8 Інструкції)
- Дослідження інформації, отриманої із технічних засобів, оформлюється протоколом, в якому відтворюється відповідна її частина (ч.1 ст.266 КПК)
- Технічні засоби, а також первинні носії отриманої інформації повинні зберігатись до набрання законної сили вироком суду (ч.2 ст. 266 КПК) та можуть бути предметом дослідження спеціалістів або експертів (ч.3 ст.266 КПК)

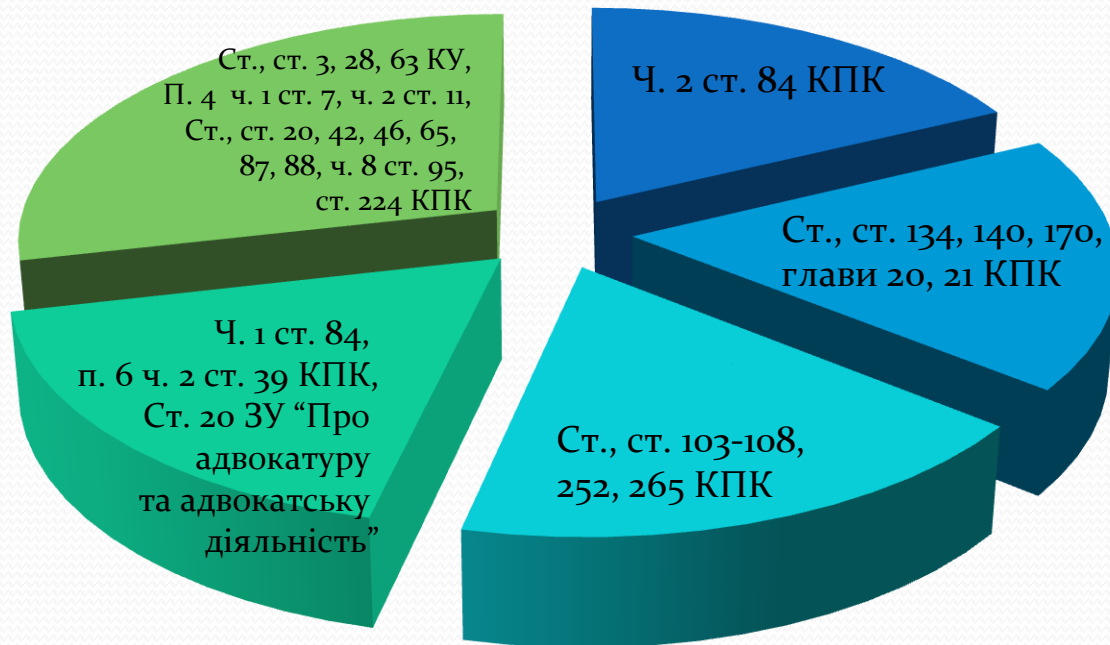
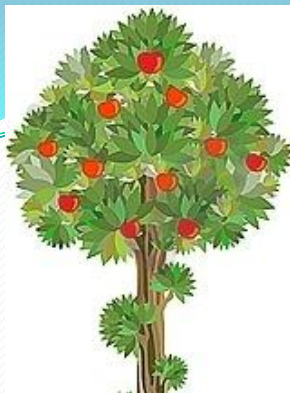
# Захист прав особи, щодо якої проводились НСРД

- Обов'язковим є складання прокурором або за його дорученням слідчим письмового повідомлення особи, конституційні права якої були тимчасово обмежені під час проведення НСРД, а також підозрюваного і його захисника протягом 12 місяців з дня припинення, але не пізніше звернення до суду з обвинувальним актом (ст. 253 КПК України).
- Постановою прокурора має бути оформленим рішення про знищення речей та документів, які прокурор не визнає необхідними для подальшого проведення досудового розслідування (ч.1 ст.255 КПК), а також отримані без відповідного дозволу слідчого судді (ч. 3 ст. 250 КПК).
- Прокурор зобов'язаний письмово повідомити власника речей або документів, отриманих в результаті проведення НСРД, якщо цей власник може бути зацікавлений у їх поверненні (ч. 3 ст. 255 КПК).
- **Зазначені документи повинні бути долучені до матеріалів кримінального провадження.**

# Нівелювання результатів НСРД

- У випадку невідповідності процесуальних документів вимогам КПК України, **які у відповідності до ст. 99 ч.2 п.3 є доказами**, захисник повинен клопотати про недопустимість доказів отриманих при проведенні негласних слідчих дій ( ст.87, 89 КПК).
- *В кожному окремому випадку, адвокат має розуміти, в який саме момент необхідно, здавалось би, докази сторони обвинувачення, обернути на користь підзахисного.*

# Ознаки допустимості доказу



- Належне джерело
- Належна процедура одержання
- Належне процесуальне оформлення
- Належний суб'єкт
- Належний порядок

# Нівелювання результатів НСРД

- Адвокат обов'язково перевіряє:
- Чи не порушено права особи, які можуть бути обмежені тільки на підставі ухвали слідчого судді;
- Чи відповідають процесуальні документи вимогам КПК;
- Чи не було провокування до вчинення злочину;
- Встановлення та розсекречення осіб, які брали участь у негласній слідчій дії.

# Провокація: Дворівневий тест

- 1. Матеріальний елемент «з об'єктивним підходом»:
  - - чи агенти держави залишились в межах «переважно пасивної» поведінки, чи вийшли за ці межі?
- 2. Процедурний елемент:
  - - чи заявник міг ефективно підняти питання про провокацію під час національного провадження і яким чином з цим його зверненням повелися?

# Перевірка результатів НСРД

- *Інструкцією про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5/)* передбачено обов'язок слідчого забезпечити в кримінальному провадженні можливість дослідження носіїв інформації негласної слідчої(розшукової) дії, а також СТЗ.
- *Судові експертизи, експертні дослідження технічних засобів (виробів) на предмет їх віднесення до СТЗ проводяться державною спеціалізованою експертною науково-дослідною установою СБУ – Українським науково-дослідним інститутом спеціальної техніки та судових експертиз Служби безпеки України (ІСТЕ СБУ).*



# Пошук в Інтернеті

Google



Яндекс



facebook®

В контакте

# КОРОЛІВСТВА

## (SAUNDERS v. THE UNITED KINGDOM)

- Право не свідчити проти себе головним чином пов'язане з повагою до бажання обвинуваченого мовчати. Як цілком зрозуміло, у правових системах Договірних Сторін Конвенції та в інших державах це правило не поширюється на використання в кримінальному провадженні матеріалів, які можуть бути отримані від обвинуваченого під примусом, матеріалів, які існують незалежно від волі підозрюваного, такі, як, між іншим, документи, отримані на підставі ордера, змушування дихати в алкогольно-респіраторну трубку, аналізи крові, сечі, зразки шкіри для аналізу ДНК.
- У цій справі Суд має на меті лише з'ясувати, чи використання обвинуваченням свідчень, отриманих ревізорами від заявника, означає невинувачене порушення цього права. Це питання Суд має вивчити з урахуванням усіх обставин справи. Особливо потрібно встановити, чи був заявник присилуваний давати свідчення та чи було використання результатів його свідчень у суді порушенням основних принципів справедливого судового розгляду, гарантованого пунктом 1 статті 6, складовим елементом якого є право не свідчити проти себе.

# Практика ЄСПЛ

Стеження за допомогою аудіовізуальних засобів: «Р G і J Н проти Сполученого Королівства» п. 62 «...в разі, якщо записувач працює в приміщенні поліційної дільниці без відома або згоди відповідної особи, жодної істотної різниці не виникає. І в цій ситуації рівною мірою застосовується фундаментальний принцип, відповідно до якого норми внутрішнього права мають забезпечувати захист від свавілля і зловживань при використанні прихованих методів спостереження.»

Прослуховування: «Ван Вондель проти Нідерландів» ..... Заявник скаржився на порушення його права на недоторканність приватного життя, бо ряд його (телефонних) розмов із паном Р. був записаний останнім з допомогою записувачів, які Департамент внутрішніх розслідувань Національної поліції надав панові Р., також давши вказівки щодо суті розмови, яку слід вести з заявником... п. 53 “... заявник був позбавлений мінімального ступеня захисту, на який він мав право відповідно до принципу верховенства права в демократичному суспільстві.”

# Надання доступу до матеріалів НСРД в практиці ЄСПЛ

«Фуше проти Франції» п. 36 «Суд ... тому вважає, що заявникові для того, щоб він міг оспорити офіційний протокол щодо нього, було важливо дістати доступ до матеріалів його справи та отримати копії документів, які в ній містилися ... Оскільки такого доступу він не мав, то його позбавили змоги достатнім чином підготуватися до захисту і не забезпечили рівних процесуальних можливостей, що суперечило вимогам п. 1, 3 ст. 6 Конвенції...»

- “Моїсєєв проти Росії” п. 217 “Суд уже встановлював, що необмежений доступ до матеріалів справи й необмежене використання всіх записів, зокрема й можливість отримати за потреби копії відповідних документів, є важливими гарантіями справедливого судового розгляду в межах люстраційного провадження. Нездатність забезпечити такий доступ спонукало Суд зробити в своїй оцінці висновок про порушення принципу процесуальної рівності сторін ...»

## Щодо знищення матеріалів

«Натунен проти Фінляндії» п. 44, 47 «...Суд зазначає, що представлені матеріали не дозволяють перевірити число знищених матеріалів або їхній зміст... У цій справі знищення певних відомостей, здобутих шляхом прослуховування телефонних розмов, не дало змоги захистові перевірити свої припущення щодо їхньої релевантності і довести правильність останніх у судах першої інстанції»

Успіхів Вам !

Д  
я  
к  
у  
ю  
  
з  
а  
  
у  
в  
а  
з  
у