

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2022.24.25>

## ПИТАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ ВИМОГ ЗАКОНОДАВСТВА ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ

Лісніченко Дмитро Вікторович,  
кандидат юридичних наук,  
викладач кафедри кримінального  
процесу  
(Одеський державний університет  
внутрішніх справ, м. Одеса, Україна)

У роботі проаналізовано нормативно-правові положення чинного законодавства України, якими регламентовано відповідальність за порушення вимог законодавства під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій (скорочено – НСРД). Визначено сутність НСРД та її особливості, регламентовані чинним українським законодавством, розкрита правова природа та специфіка НСРД, як нового, для вітчизняного законодавчого поля, правового інституту. Зазначено, що правова сутність НСРД проявляється в трансформації оперативно-розшукових заходів в процесуальні форми по збиранню і перевірці доказової інформації. Окреслено три, актуальні на даний період розвитку державності та законодавства, у рамках світового масштабу, моделі нормативно-правового забезпечення оперативно-розшукової та кримінально-процесуальної діяльності. Наведене визначення негласних слідчих (розшукових) дій, закріплене Кримінальним процесуальним кодексом України (КПК). Визначено вимоги до проведення НСРД. Проаналізовано, окрім профільного нормативно-правового акту (КПК), підзаконний нормативно-правовий акт щодо здійснення НСРД, а саме: положення Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні. Наведено критерії поняття негласної слідчої дії: неприпустимість інформування особи, щодо якої вони проводяться, таємність форм і методів їх здійснення. Визначено процесуальний порядок дій правоохоронних органів при здійсненні відповідної процесуальної дії, особливості документальної та організаційної фіксації порядку проведення НСРД. Визначено підстави та види відповідальності, заходи якої може бути застосовано до процесуальних осіб, до кола посадових обов'язків яких віднесено компетенцію з проведення НСРД.

**Ключові слова:** негласні слідчі (розшукові) дії (НСРД), відповідальність, вимоги, порушення, процесуальний порядок, нормативно-правове забезпечення.

**LIABILITY FOR BREACH OF LEGISLATIVE REQUIREMENTS  
DURING COVERT INVESTIGATIVE (SEARCH) ACTIONS**

**Lisnichenko Dmytro Viktorovych,**  
Doctor of Law,  
teacher of the department of criminal  
procedure  
(Odessa State University of Internal  
Affairs, Odesa, Ukraine)

The paper analyzes the legal provisions of the current legislation of Ukraine, which regulates the liability for violation of the law during the covert investigative (investigative) actions (abbreviated - NSRD). The essence of the NSDS and its features regulated by the current Ukrainian legislation are determined, the legal nature and specifics of the NSDS as a new legal institution for the domestic legislative field are revealed. It is noted that the legal essence of the NSDS is manifested in the transformation of operational and investigative measures into procedural forms for collecting and verifying evidence. Three models of normative-legal support of operative-search and criminal-procedural activity, relevant for the given period of development of statehood and legislation, within the limits of world scale, are outlined. The definition of covert investigative (search) actions, enshrined in the Criminal Procedure Code of Ukraine (CPC). The requirements for conducting the NSDS have been determined. In addition to the relevant normative legal act (CPC), the bylaw on the implementation of the NSDS was analyzed, namely: the provisions of the Instruction on the organization of covert investigative (search) actions and the use of their results in criminal proceedings. The criteria of the concept of covert investigative action are given: inadmissibility of informing the person about whom they are carried out, secrecy of forms and methods of their implementation. The procedural order of actions of law enforcement bodies at realization of the corresponding procedural action, features of documentary and organizational fixing of the order of carrying out NSRD are defined. The grounds and types of liability have been identified, the measures of which can be applied to procedural persons, to the scope of official duties of which the competence to conduct NSDCs is assigned.

**Key words:** covert investigative (investigative) actions (NSRD), responsibility, requirements, violations, procedural order, normative-legal provision.

**Актуальність теми роботи.** В сучасних умовах формування правоохоронної діяльності держави неабиякого значення набуває вивчення актуальних проблем застосування заходів відповідальності за порушення вимог законодавства під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД). Вибір теми для написання даної роботи обумовлений значенням обґрунтування підстав застосування заходів відповідальності за порушення вимог законодавства під час проведення НСРД, які будуть актуальними, зважаючи на триваючу в країні правову реформу.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженням окремих питань удосконалення, реформування, реорганізації, модернізації та розвитку негласних слідчих (розшукових) дій (далі НСРД) в Україні, займалися і продовжують займатися такі видатні вітчизняні й зарубіжні вчені: Л. І. Аркуша, О. М. Бандурка, В. Д. Берназ, Є. М. Блажівський, В. І. Василичук, В. О. Глушков, В. Г. Гончаренко, В. В. Городовенко, Д. В. Гребельський, Ю. М. Грошевий, С. М. Гусаров, Е. О. Дідоренко, О. Ф. Долженков, С. В. Ківалов, В. А. Колесник, С. С. Кудінов, Є. Д. Лук'янчиков, М. М. Михеєнко, Д. Й. Никифорчук, В. Т. Нор, М. А. Погорецький, Є. Д. Скулиш, В. Є. Тарасенко,

О. Ю. Татаров, В. М. Тертишник, Л. Д. Удалова, В. Ю. Шепітько, М. Є. Шумило, О. О. Юхно та ін.

**Мета статті** полягає в аналізі законодавства щодо відповідальності за порушення вимог проведення негласних слідчих (розшукових) дій

**Виклад основного матеріалу.** Зазначимо, що інститут НСРД в українському кримінальному процесуальному праві існує нещодавно – у порівнянні з іншими відомими інститутами.

Правовою основою НСРД є Основний Закон України, міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України, КК України, закони України «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про контррозвідальну діяльність», «Про Службу безпеки України», «Про Національну поліцію України», «Про прокуратуру», «Про державну таємницю», Порядок організації та забезпечення режиму секретності в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах і організаціях, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 18 грудня 2013 року № 939, Звід відомостей, що становлять державну таємницю (затверджений наказом Служби безпеки України від 12 серпня 2005 року № 440 і зареєстрований у Міністерстві юстиції України 17 серпня 2005 року за № 902/11182) [1] та інші нормативно-правові акти.

Природа НСРД на пострадянському просторі, зокрема, і в Україні, проявляється в трансформації оперативно-розшукових заходів в процесуальні форми по збиранню і перевірці доказової інформації.

Як вважають Д. Б. Сергєєва, Є. Д. Скулиш та інші науковці, НСРД є саме оперативно-розшуковими заходами, в основу яких покладено передбачену законом послідовність дій уповноважених суб'єктів, спрямованих на виявлення, розкриття та припинення протиправних посягань, із застосуванням специфічних методів і засобів. Але ті з них, що проводяться після внесення відомостей про злочин до ЄРДР, стають частиною кримінального процесу і вже набувають якісно нового значення, що дасть змогу сформувати належну доказову базу за рахунок здобутих унаслідок їх здійснення даних, зменшити кількість задіяних у розслідуванні осіб і відповідно зменшить ризики витоку інформації про перебіг розслідування. Докладна правова регламентація кожної з передбачених у КПК України НСРД, надання дозволу на їх проведення, процесуальні гарантії ознайомлення заінтересованих осіб про факт і результати таких дій, процесуальне керівництво досудовим розслідуванням свідчать, що такий різновид слідчих (розшукових) дій є дієвим інструментом кримінального переслідування. Адже визначені у діючому КПК України засади організації та здійснення НСРД мають реально забезпечити винятковість їх проведення і можливість здійснення при цьому контролю як державою (в особі її органів), так і безпосереднім об'єктом переслідування [7].

Прокурор, в ході процесуального керівництва досудовим розслідуванням, зобов'язаний здійснювати нагляд за законністю провадження гласних і негласних слідчих (розшукових) дій [3, с. 24-28].

В цілому, наразі існує три моделі нормативно-правового забезпечення оперативно-розшукової та кримінально-процесуальної діяльності:

- 1) модель, яка виключає нормативне регламентування негласних заходів поза кримінально-процесуальним законом (Естонія);
- 2) модель, що визначає негласні дії в якості як кримінально-процесуальної, так і оперативно-розшукової діяльності (Казахстан, Латвія, Литва, Молдова, Україна);
- 3) визначає оперативно-розшукову та кримінально-процесуальну діяльність в якості двох відокремлених правових режимів (Азербайджан, Вірменія, Білорусь, Росія, Узбекистан).

Практично у всіх кримінально-процесуальних законах, що додали оперативно-розшуковим заходам процесуальної форми, дається поняття негласним слідчим діям.

Кримінальний процесуальний кодекс України (КПК) розглядає негласні слідчі (розшукові) дії в якості різновиду слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню (ч. 1 ст. 246 КПК України) [5].

Окремим документом, який регламентує порядок проведення НСРД є Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні [2].

Таким чином, критеріями поняття негласного слідчої дії виступають неприпустимість інформування особи, щодо якої вони проводяться, і таємність форм і методів їх здійснення.

Критерії є невід'ємними і впливають з етимологічного змісту терміну «негласний», зміст якого визначається як: невідомий іншим, не явний, таємний.

Аналізований термін чітко характеризує дії таємного характеру, визначаючи їх у самостійну групу і відокремлюючи від дій, які здійснюються за процесуальними рішеннями, ознайомлення з якими обов'язково для зацікавлених учасників кримінального процесу.

Крім того, поділ розшукових (розвідувальних, контррозвідувальних), процесуальних дій за критерієм гласного / негласного характеру, в ряді випадках закріплено в нормативних правових актах.

Слід визнати, що гласність слідчих дій є умовною, оскільки доступ громадськості до ознайомлення із ними та обговорення має обмежувальний характер.

По-перше, дані досудового розслідування можуть бути оприлюднені лише з дозволу уповноваженої особи і в тому обсязі, в якому це буде визнано можливим, якщо це не суперечить інтересам розслідування і не пов'язане з порушенням прав і законних інтересів інших осіб.

По-друге, коло учасників слідчих дій та осіб, які мають право ознайомлення з рішенням щодо їх проведення і результатами на стадії досудового розслідування, обмежений кримінально-процесуальним законом.

По-третє, принцип гласності кримінального процесу відноситься до розгляду кримінальних справ у судах та судових інстанціях. При цьому суд своєю мотивованою постановою може обмежити гласність і провести закритий судовий розгляд. Обмеження гласності судового розгляду несе за собою і обмеження гласності слідчих дій.

Проведення негласних слідчих (розшукових) дій в першу чергу застосовується під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, передбачених статтями 307, 368, 369 КК України [4].

Зазначимо, що відповідно до ч.1 ст. 106 КПК України, протокол під час досудового розслідування складається слідчим або прокурором, які проводять відповідну процесуальну дію. Відповідно до ч.2 ст. 41 КПК України [5], під час виконання доручень слідчого, прокурора співробітник оперативного підрозділу користується повноваженнями слідчого. Отже такий оперативний співробітник правоохоронного органу має право складати протокол про хід і результати НСРД. Проте протокол повинен скласти лише той оперативний співробітник, який безпосередньо проводив відповідну процесуальну дію.

Якщо процесуальну дію співробітники оперативно-технічного відділу управління СБУ (національної поліції), а протокол НСРД склав співробітник іншого підрозділу управління СБУ (національної поліції), який дану процесуальну дію не проводив, то такий факт є порушенням ч.1 ст. 106 КПК України [5] і є підставою для визнання судом отриманого доказу очевидно недопустимим, оскільки він отриманий не в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України.

Відповідно до ч.1 ст. 107 КПК України, рішення про фіксацію процесуальної дії за допомогою технічних засобів під час досудового розслідування приймає особа, яка проводить відповідну процесуальну дію. Не винесення відповідної постанови про фіксацію процесуальної дії за допомогою технічних засобів є істотним порушенням ч.1 ст. 107 КПК України, що тягне за собою недопустимість даного доказу, оскільки даний доказ отриманий не в порядку передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України.

Допуск слідчим, прокурором, оперативним співробітником до участі в негласних слідчих (розшукових) діях в кримінальному провадженні осіб, які не мають допуску до державної таємниці, становить склад злочину, передбачений статтею 328 КК України – Розголошення державної таємниці.

Відповідно до ч.4 ст. 246 КПК України, виключно прокурор має право прийняти рішення про проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії, як контроль за вчиненням злочину.

Прийняття такого рішення іншою особою, тягне за собою недопустимість доказів, отриманих внаслідок проведення такої негласної слідчої (розшукової) дії.

В разі відсутності дозволу слідчого судді на зняття інформації з електронних інформаційних систем особи, але отримання з даних інформаційних систем інформації шляхом огляду мобільного телефону чи комп'ютера, яку слідчий відобразив в протоколі огляду, то отримана таким чином інформація не може бути визнана допустимим доказом в кримінальному провадженні, оскільки даний доказ отриманий не в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України.

Не додержання вимог статей 104, 106, 252, 273, 517 КПК України під час проведення негласної слідчої (розшукової) дії – контроль за вчиненням злочину, тягне за собою недопустимість такого доказу, оскільки він отриманий не в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України.

Відповідно до ч.4 ст. 40 КПК України, слідчий зобов'язаний виконувати доручення та вказівки прокурора, які надаються в письмовій формі. Невиконання слідчим законних вказівок та доручень прокурора, наданих в порядку, передбаченому цим Кодексом, тягне за собою передбачену законом відповідальність.

Тобто, всі доручення прокурора, які надані в письмовій формі слідчий зобов'язаний виконати особисто. В тому числі слідчий зобов'язаний особисто виконати доручення прокурора на проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Невиконання такого доручення, тягне відповідальність для слідчого.

Недотримання вимог п.5 ч.1 ст. 251 КПК України також тягне за собою визнання отриманих в результаті негласної слідчої (розшукової) дії доказів недопустимим, оскільки такі докази отримані не в порядку, передбаченому Кримінальним процесуальним кодексом України.

Осіб, які наділені повноваженнями щодо ініціації та проведення НСРД може бути притягнуто до адміністративної відповідальності (що може відбуватися в межах дисциплінарного провадження).

Дисциплінарна відповідальність осіб, які наділені повноваженнями щодо ініціації та проведення НСРД настає у випадку порушення ними правил службово-трудової поведінки, встановлених як загальними, так і спеціальними нормативно-правовими актами, а також правилами внутрішнього трудового розпорядку. У нормативно-правових актах, які регламентують діяльність, зокрема, органів внутрішніх справ визначено, що за неналежне виконання службових обов'язків слідчі несуть відповідальність у межах встановлених стягнень. Відносно осіб, які наділені повноваженнями щодо ініціації та проведення НСРД можуть застосовуватись наступні дисциплінарні

стягнення: а) зауваження; б) догана; в) суворо догана; г) попередження про неповну посадову відповідність; - г) пониження в посаді; д) пониження у спеціальному званні на одну ступінь; е) призупинення подання про присвоєння чергового спеціального звання на строк до 1 року; є) звільнення за службовою невідповідністю [Падалка, с. 64].

Не підлягає сумніву, що вирішення питання про дисциплінарну відповідальність засновується на суб'єктивному підході керівника або іншої уповноваженої особи. Це її суттєво відрізняє від кримінальної або адміністративної відповідальності. У наукових дослідженнях такий вид відповідальності, який не конкретизовано в нормах права на належному рівні, називають довільною відповідальністю. Кримінальна процесуальна відповідальність у позитивному аспекті особливо важлива для забезпечення належної взаємодії осіб, які наділені повноваженнями щодо ініціації та проведення НСРД, з іншими підрозділами і для досягнення цілей при розкритті кримінального правопорушення і розслідуванні кримінального провадження.

Отже, особливістю процесуального становища осіб, які наділені повноваженнями щодо ініціації та проведення НСРД, як представників держави, вчені називають те, що не тільки деякі з них можуть притягувати особу до відповідальності, але й самі можуть бути притягнуті до відповідальності за свідоме й умисне порушення закону, допущене під час проведення НСРД. Держава положеннями законодавства покладає на осіб, які наділені повноваженнями щодо ініціації та проведення НСРД, обов'язок своєчасно провадити всі необхідні слідчі дії, суворо дотримуючись при цьому приписів норм КПК України. Тому, доцільно, щоб саме норми КПК України, поряд із нормами інших галузей права, передбачали відповідальність за незаконні прийняті рішення по справі.

### Список використаних джерел:

1. Звід відомостей, що становлять державну таємницю: затверджений наказом Служби безпеки України від 12 серпня 2005 року № 440, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 17 серпня 2005 року за № 902/11182. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0902-05> (дата звернення: 10.01.2022).
2. Інструкція про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: затверджена Наказом Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12#Text> (дата звернення: 10.01.2022).
3. Каркач П. Деякі питання взаємодії органів досудового розслідування і оперативних підрозділів. *Вісник прокуратури*. 2013. Вип. № 8. С. 24-28
4. Кримінальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25. Ст. 31.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. № 4651-17: станом на 25.12.2021р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/4651-17> (дата звернення: 25.12.2021)
6. Падалка А.М. Юридична відповідальність слідчого: зміст і система. *Право.ua*. 2014. № 1. С. 60-65.
7. Столітній А., Нестеренко С. Інститут негласних слідчих (розшукових) дій у кримінальному провадженні: сутність, завдання, суб'єкти проведення. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2017. Вип. № 4(16). С. 204-213. URL: <http://www.chasopysnaru.gov.ua/chasopys/ua/pdf/4-2017/stolitnij>. Pdf (дата звернення: 10.01.2022).