



**ПсевдоНС(Р)Д - як спростовувати зафіксовані правоохоронцями розмови, що велись за допомогою «Telegram», «WhatsApp», «Line» та інших месенджерів.**

Останнім часом в матеріалах кримінальних проваджень все частіше зустрічаються протоколи НС(Р)Д в яких зафіксовано зміст телефонних розмов, що велися за допомогою «Telegram», «WhatsApp», «Line» та інших месенджерів, що дозволяють спілкування через Інтернет-підключення, надсилати текстові повідомлення, здійснювати дзвінки та передавати файли в месенджері. Фіксація такої інформації

здійснюється шляхом оформлення протоколу зняття інформації з електронних комунікаційних мереж або аудіо-, відеоконтролю особи.

Технічна складність перехоплення інформації, що передається такими засобами була подолана правоохоронцями запровадженням практики, коли їх фіксація здійснюється безпосередньо самим свідком/викривачем/потерпілим на власний мобільний пристрій, та/або власні засоби фіксації.

Згодом такі записи розмов передаються працівникам правоохоронних органів на матеріальних носіях інформації (диски, карта пам'яті або сам мобільний телефон чи диктофон – далі МНІ).

Для створення видимості законності втручання у приватне спілкування та оформлення процесуальних документів, викривач/заявник/свідок/потерпілий вчиняють такі дії після початку досудового розслідування та одержання правоохоронним органом дозволу слідчого судді на проведення НС(Р)Д щодо особи, яку мають намір викрити у злочинній діяльності.

Після фіксації на власні пристрої такої інформації викривач/заявник/свідок/потерпілий передають записи співробітникам правоохоронних органів, які оформляють протокол НС(Р)Д, з посиланням на проведення НС(Р)Д, передбачені ст. ст. 261, 263 КПК України, в якому фіксують зміст розмов (фрагменти), що мають значення для доведення винуватості особи.

Проте, надаючи правову оцінку таким протоколам необхідно враховувати те, що вищевказані звукозаписи розмов за своєю процесуальною природою

не є інформацією, що знята з електронних комунікаційних мереж чи аудіо-, відеоконтролем в розумні НС(Р)Д.

Для відмежування таких псевдоНС(Р)Д від належних форм негласного одержання інформації необхідно враховувати наступні їх відмінності:

1) за вищеписаних обставин фактичний контроль суб'єкта розробки здійснюється не уповноваженими особами правоохоронних органів (слідчими, детективами, оперативними співробітниками), а заявником/викривачем/свідком/потерпілим, який не є особою, уповноваженою на виконання правоохоронних функцій (проведення ОРЗ чи слідчих дій), він не може розглядатися як залучена особа оскільки усі необхідні дії з фіксації здійснює самостійно;

2) зняття інформації з електронних комунікаційних мереж, відповідно до ст. 263 КПК може здійснюватися виключно спеціально-уповноваженими підрозділами (навіть не слідчим/детективом/оперативним працівником);

3) вибіркового запис розмов абонента (на розсуд особи, зацікавленої у результатах розслідування) не забезпечує об'єктивність досудового розслідування та виконання вимог ст. ст. 259, 265 КПК України, що передбачає обов'язок прокурора забезпечити збереження всієї інформації про спілкування, навіть якщо у провадженні необхідно використати лише певний її фрагмент;

4) така фіксація не передбачає захист одержаної інформації від протиправного втручання сторонніх осіб, її спотворення;

5) втручання у приватне спілкування відбувається без забезпечення вимог таємності проведення НС(Р)Д, захід фактично проводить особа, що не має допуску до державної таємниці, на МНІ, незареєстровані в режимно-секретній частині;

б) у протоколах таких псевдоНС(Р)Д всупереч вимог ст. 252 КПК України не відображається хід цієї дії, а зазвичай обмежуються фіксацією результату;

7) зміст такого протоколу відображає лише факт дослідження МНІ на предмет наявної інформації з посиланням на одержання носія інформації з оперативного підрозділу, що вказує на те, що такий протокол складений в порядку, передбаченому ст. 266 КПК України, а не ст. ст. 261, 263 КПК України, а сам протокол НС(Р)Д, передбачених ст. ст. 261, 263 КПК України – відсутній.

За проаналізованими судовими рішеннями, в системі антикорупційних судів на вищезазначені обставини належної уваги не звертають, і не лише оцінюють як докази, одержані під час проведення НС(Р)Д, а й відкидаючи сумніви у їх достовірності, відмовляють у призначенні судових фоноскопичних експертиз, що в подальшому було підставою для скасування таких судових рішень Верховним Судом.

Заходи протидії використанню зазначених доказів у наступному пості.