

## ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ ОРГАНУ ДІЗНАННЯ

*Аналізується характер повноважень органу дізнання в сфері кримінально-процесуальної і оперативно-розшукової діяльності.*

**Ключові слова:** оперативно-розшукова діяльність, доказова інформація досудового слідства.

У наукових виданнях досить часто доводиться зустрічатися з такими поняттями як розшукова та оперативно-розшукова діяльність. Історично складалося, що першість належить поняттю розшукова діяльність. Але незважаючи на тривалий час його використання поняття в науковому обігу відсутні фундаментальні наукові дослідження генезису взаємозв'язку розшуку та кримінального процесу, їх функціональної, гносеологічної і правової природи, сучасної науково обґрунтованої концепції використання матеріалів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі [1].

На наступних сторінках роботи зазначений автор використовує ці терміни як рівнозначні за змістом. Зокрема, в одних випадках дослідник справедливо зазначає, що чинне кримінально-процесуальне законодавство й законодавство про оперативно-розшукову діяльність не формулює конкретних вимог до матеріалів оперативно-розшукової діяльності, а в інших – акцентує увагу на використанні можливостей розшукової діяльності в інтересах кримінального судочинства.

Подібний підхід до висвітлення розшуку простежується і в роботах інших науковців. Р. С. Белкін розглядає розшук (розшукову діяльність) як функцію органів дізнання і попереднього (досудового) слідства, що спрямована на виявлення наміру, підготовки або вчинення злочину, встановлення і виявлення винних, об'єктів (осіб і предметів) носіїв доказової інформації, предметів злочинного посягання та інших об'єктів, що мають значення для справи [2].

Схоже визначення «поняття розшуку» знаходимо у О. С. Врублевського. Під ним він розуміє діяльність уповноважених органів чи посадових осіб, спрямовану на встановлення місцезнаходження певних осіб, предметів чи документів. Однак по-іншому кваліфікує структуру уповноважених органів, які проводять розшук: це не органи дізнання і досудового слідства, а ОВС, СБУ, ПСУ, Державну прикордонну службу [3].

Подібний підхід до визначення органів, на які покладається здійснення розшуку, можливо, не є

випадковим. Адже основними завданням органів дізнання та досудового слідства є здійснення кримінально-процесуальної діяльності з розслідування злочинів у специфічній формі – дізнання і досудового слідства.

«Толковий словар руського языка» (1935) подає тлумачення слова «дізнання» першочерговий етап розслідування (точно розпізнати, пересвідчитися у чому-небудь) [4].

Незважаючи на значну кількість робіт присвячених вивченню проблем дізнання, тлумачення терміна залишається дискусійним питанням. Більшість процесуалістів при визначенні дізнання акцентують увагу на таких ознаках, як терміновість, невідкладність дій органів дізнання, проведення їх на початковому етапі розслідування.

Ще В. Громов вважав дізнання першочерговою або простою формою розслідування [5]. Воно заміняло досудове слідство лише щодо нескладних, простих справ. Більш серйозні справи дізнання відбувалося провадження невідкладних дій – «за гарячими слідами». Отже, невідкладні дії вже у той час пов'язували з повноваженнями органів дізнання у складних справах, по яких мало проводитися слідство. Крім того, мова іде про невідкладні дії, які могли бути як слідчими, так і іншими, спрямованими на збереження слідів злочину і розшуку злочинця. Після їх провадження органи міліції повинні були передати справу слідчому для проведення слідства.

Більш змістовне визначення дізнання наводить М.С. Строгович. Під ним він розуміє «першочерговий етап розслідування кримінальної справи, на якому фіксуються сліди злочину та проводяться невідкладні дії для розкриття злочину та виявлення злочинця» [6]. Слід зазначити, що у визначенні не вказується, які саме невідкладні дії для розкриття злочину проводять органи дізнання – процесуальні, розшукові чи оперативно-розшукові, а це може викликати певні сумніви без подальшого ознайомлення з роботою. Далі автор однозначно зазначає, що дізнання представляє собою процесуальну діяльність, проводиться в процесуаль-

них формах, встановлених кримінально-процесуальним кодексом. Таким чином, знімаються будь-які сумніви щодо характеру і змісту дізнання, як форми досудового розслідування.

Проте дуже скоро, зазначає М. А. Чельцов, межі між дізнанням і слідством почали стиратися. Органи дізнання і слідства були зведені в «один ланцюг»: народні слідчі, раніше організаційно зв'язані з судами, влилися в апарат прокуратури; прокурор почав однаково керувати діями як слідчих, так і органів дізнання. Для останніх була створена можливість не тільки проводити першочергові дії щодо закріплення слідів злочину і розшуку злочинця, але і розслідувати в повному обсязі окремі категорії кримінальних справ [7].

Зрозуміло, що коли мова йде про дізнання як форму розслідування і органи, які його здійснюють, на них покладается проведення процесуальних та першочергових розшукових дій. Жодної згадки про одночасне провадження цими органами оперативно-розшукових заходів ми не спостерігаємо. Паралельно тим знаходимо слушні зауваження, які стосуються спеціалізації працівників органу дізнання на процесуальній діяльності і відокремленні її від оперативно-розшукової. Так, М. А. Чельцов відзначає, що в багатьох управліннях міліції з великим штатом працівників виділені спеціальні, так звані слідчі групи. Така спеціалізація може забезпечити підвищення якості розслідування, що проводиться більшію досвідченими кадрами міліцейських працівників.

Чинний КПК України, який вступив у дію з 1961 року, визначає перелік і повноваження органів дізнання (ст.101 КПК). Одним з таких органів є міліція, яка за своїм складом, завданнями і покладеними функціями не є однорідною. До недавнього часу науковці вважали, що процесуальна діяльність для органів дізнання є похідною від основної функції – підтримання і охорона громадського порядку і безпеки [8]. Відповідно до ст. 7 Закону України «Про міліцію» вона складається з підрозділів: кримінальної міліції; міліції громадської безпеки; міської міліції; транспортної міліції; державної автомобільної інспекції; міліції охорони; судової міліції; спеціальної міліції; виконавчої адміністративної, профілактичної, оперативно-розшукової, кримінально-процесуальної, виконавчої та охоронної (на договірних засадах) функції. Отже, кримінально-процесуальна діяльність міліції є самостійною функцією, визначеною в законі, а тому не потребує виведення з якоїсь іншої функції, що покладається на неї. Якщо вважати, що розміщення функцій у зазначеному в законі переліку відповідає їх значущості і обсягу в загальній діяльності міліції, можна зробити висновок, що оперативно-розшукова і кримінально-процесуальна функції не можуть вважатися основними. Крім того, кожен із зазначених підрозділів міліції має свою конкретну функцію, завдання, структуру і не завжди просту. До їхнього складу входять підрозділи, на які покладається здійснення оперативно-розшукової діяльності, охорони громадського порядку

та ін. Отже, міліція є універсальним, багатофункціональним підрозділом в структурі органів внутрішніх справ. Зміни в державі спричиняють і зміни в структурі міліції. Деякі підрозділи реорганізуються (напр. ДАІ), створюються нові як відповідь на потреби практики для протидії злочинності (напр. підрозділи по боротьбі з організованою злочинністю, торгівлею людьми, наркотиками та ін.). Деякі з таких підрозділів наділяються кримінально-процесуальною і оперативно-розшуковою функціями. На дану обставину звертали увагу науковці і зазначали, що органи міліції та інші органи дізнання зобов'язані застосовувати необхідні оперативно-розшукові та інші передбачені кримінально-процесуальним законом заходи з метою виявлення злочинів і осіб, що їх вчинили [9]. Подібні думки ґрунтуються на положеннях чинного КПК України і, з точки зору законності, не викликають заперечень. Водночас слід зазначити, що такий погляд на повноваження органу дізнання в ряді випадків призводить до змішування кримінально-процесуальної і оперативно-розшукової діяльності, що не можна визнати правомірним і доцільним в кримінальному судочинстві. Дізнання, зазначають деякі автори, це проста форма розслідування кримінальних справ, в якій застосовуються як оперативно-розшукові, так і слідчі методи для запобігання і розкриття злочинів.

Якщо погодитися з тим, що дізнання є формою досудового розслідування, незалежно від його виду, воно має здійснюватися лише кримінально-процесуальними засобами так само, як і досудове слідство. Звісно, для вирішення завдань, які виникають під час дізнання і досудового слідства, можуть використовуватися можливості оперативних підрозділів, які наділені правом на застосування оперативно-розшукових заходів, але така діяльність не може розглядатися як складова кримінально-процесуальної діяльності.

Зазначені питання мають не тільки теоретичне, а й практичне значення. Це обумовлюється тривалою роботою над підготовкою проекту КПК України, необхідністю удосконалення кримінально-процесуальної форми, приведення її до об'єктивних потреб практики та наближення до світових стандартів. Невною мірою, це стосується врегулювання дізнання як однієї з форм досудового розслідування у кримінальних справах.

Дізнання є кримінально-процесуальною діяльністю, є однією з форм досудового розслідування і покладається на органи дізнання, перелік яких визначений в ст. 101 КПК України. Чинний КПК України визначає повноваження органів дізнання в двох напрямках: а) здійснення дізнання як діяльності, передбаченої і врегульованої нормами КПК та б) вжиття оперативно-розшукових заходів з метою виявлення ознак злочину і осіб, що його вчинили (ст. 103 КПК).

У цьому зв'язку постає питання про відповідність норм КПК України положенням галузевого Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність».

Оперативно-розшукова діяльність, поряд з кримінально-процесуальною, є одним із видів державно-правової діяльності з протидії злочинності. Незважаючи на її об'єктивну обумовленість і застосування для виявлення, розкриття і запобігання злочинів, нормативне її врегулювання тривалий час здійснювалося відомчими актами обмеженого користування.

Намагаючись надати цій діяльності законного характеру, в КПК України від 28.12.1960 р., в ст. 103 на органи дізнання покладено вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів з метою виявлення ознак злочину і осіб, що його вчинили. Дані положення КПК стали вважати правовою основою для застосування оперативно-розшукових заходів органами дізнання. Сам порядок застосування оперативно-розшукових заходів, їх перелік продовжували визначатися відомчими нормативними актами. Це тривало більше трьох десятиліть.

З початком демократичних перетворень в державі, у лютому 1992 року, Верховною Радою України прийнято Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність», яким чітко і недвозначно визначені підрозділи, які мають право здійснювати оперативно-розшукову діяльність (ст. 5). З того часу і на сьогодні дані положення не узгоджуються з кримінально-процесуальними нормами, що потребують врахування під час підготовки проекту та прийнятті нового КПК України.

В ст. 5 Закону України «Про ОРД» зазначається, що оперативно-розшукова діяльність здійснюється *оперативними підрозділами*, та вказується, в яких саме органах і відомствах ці підрозділи зосереджені. Щодо оперативних підрозділів Міністерства внутрішніх справ України, то вони безпосередньо визначені в даній статті: кримінальна, транспортна та спеціальна міліція, спеціальні підрозділи по боротьбі з організованою злочинністю, судова міліція органів внутрішніх справ. Орган дізнання серед них не згадується, але у цій же статті наголошується, що проведення оперативно-розшукової діяльності іншими підрозділами зазначених органів, підрозділами інших міністерств, відомств, громадськими, приватними організаціями та особами не допускається. Виходячи із буквального розуміння Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», органи дізнання не наділені повноваженнями на здійснення оперативно-розшукових заходів. Якби дане питання вирішувалося інакше, для узгодження положень Закону України «Про ОРД» з принципами КПК України, у ньому можна було записати, що здійснення оперативно-розшукової діяльності покладається на оперативні підрозділи органів дізнання. Проте, цього не зроблено, а в окремих статтях КПК вказується на застосування оперативно-розшукових заходів саме оперативними підрозділами, а не органами дізнання.

Якщо відповідно до ст. 101 КПК України органом дізнання розглядати міліцію, яка розподіляється на кримінальну, громадської безпеки, транспортну, спеціальну, судову, державну автомобіль-

ну інспекцію, охорони [10], зрозуміло, що не всі її підрозділи наділені правом здійснювати оперативно-розшукову діяльність, а лише зазначені в Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність». Тому вважаємо недостатньо обгрунтованою думку про те, що «оперативно-розшукова діяльність належить до компетенції не всіх органів дізнання, а тільки тих, кому це право надано Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» [11]. Чинний закон «Про ОРД» взагалі не згадує орган дізнання.

Такий підхід законодавця до визначення в Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» органів, які правомочні здійснювати оперативно-розшукову діяльність, є цілком слушним і відповідає об'єктивним вимогам щодо неможливості та недоцужимості суміщення в одній особі або одному органі декількох функцій із розкриття злочину. Цим виключається можливість поєднання в одному органі (підрозділі) двох функцій: кримінально-процесуальної і оперативно-розшукової. Але розробники проекту КПК України не беруть цього до уваги. Так, в ч. 4 ст. 43 проекту КПК зазначається, що «начальник органу дізнання в межах своєї компетенції забезпечує виконання постанов і доручень слідчого у справах, що знаходяться у його провадженні, про виконання оперативно-розшукових і слідчих дій». Оскільки відсутні будь-які застереження, може скластися ситуація, що одна особа буде виконувати і слідчі дії, і оперативно-розшукові заходи по одній справі. Навряд чи це може бути визнано доцільним.

Чітше кримінально-процесуальне та оперативно-розшукове законодавство України не дають відповіді чи може одна особа (співробітник органу дізнання) проводити слідчі дії і оперативно-розшукові заходи при розслідуванні конкретного злочину. Не звертали на це увагу і в науковій літературі. Визначаючи повноваження органів дізнання у справах, з яких досудове слідство було обов'язковим, зазначалося, що по цим справам вони проводять невідкладні слідчі дії, у випадку потреби – оперативно-розшукові заходи [12]. Лише чинний КПК Росії вирішує дане питання чітко і однозначно. Покласти дізнання на особу, яка проводила або проводить по даній кримінальній справі оперативно-розшукові заходи не допускається (ч. 2 ст. 41 КПК РФ).

Віднесення в ст. 103 КПК України до повноважень органу дізнання «вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів з метою виявлення ознак злочину і осіб, що його вчинили» не є випадковим. Більше 40-а років тому оперативно-розшукова діяльність здійснювалася відповідно до відомчих нормативних актів, які мали закритий характер. Але уже в той час цій діяльності намагалися надати законного характеру хоча б у загальному вигляді. Саме тоді у КПК України, який покладав регулювати відносини у сфері кримінального судочинства, визначаються повноваження органу дізнання в іншій сфері державної діяльності по протидії злочинності – оперативно-розшуковій. На орган дізнання покладено застосу-

вання необхідних оперативно-розшукових заходів для виявлення ознак злочину та осіб, які його вчинили. Про повноваження кримінально-процесуального характеру в цій нормі не згадується. З того часу в науковій літературі почали розглядати, що органи дізнання (міліція) правомочні здійснювати оперативно-розшукову діяльність з метою виявлення ознак злочину і осіб, що його вчинили. Однак на практиці вже відбувалося розмежування повноважень підрозділів міліції. Виділяли ті, що виконували кримінально-процесуальну функцію у формі дізнання, і ті, що займалися винятково оперативно-розшуковою діяльністю. Іноді мало місце, коли працівник органу дізнання (співробітник оперативного підрозділу) за допомогою оперативно-розшукових заходів збирав відповідний матеріал, а потім порушував справу про цей злочин. Але вже в перших наукових дослідженнях, які вийшли після надання органам дізнання права здійснювати оперативно-розшукову діяльність, учені звернули увагу на недопустимість змішування прийомів останньої і процесуальних дій [13], висвітлювалась мета і види оперативно-розшукових заходів, але не пояснювалась їхня суть, не пропонувалося повне визначення [14].

Слід також зазначити, що не всі органи дізнання, перелік яких наведений в ст. 101 КПК наділені правом на здійснення оперативно-розшукових заходів. Так, в Законі України «Про ОРД» не згадується капітани морських суден, органи державного пожежного нагляду, митні органи. Тому викладені у ст. 103 КПК України повноваження органу дізнання на вжиття оперативно-розшукових заходів не узгоджуються з положеннями ст. 65 та 66 КПК України, а також основними вимогами Закону України «Про ОРД». Адже не випадково в ст. 65 КПК України говориться про протоколи з відповідними додатками, складеними не органом дізнання, а *уповноваженими органами* за результатами оперативно-розшукових заходів. В частині третій ст. 66 КПК України знову ж таки зазначається про можливість надання доручень підрозділам, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, і такі доручення може давати особа, яка проводить дізнання поряд зі слідчим, прокурором і судом, а не вживати їх самостійно для вирішення завдань, що виникають.

Дізнання є винятково процесуальною діяльністю формою досудового розслідування і здійснюється уповноваженими на те особами і органами. Саме для цього введено поняття орган дізнання, тобто орган, на який покладається реалізація кримінально-процесуальної функції розслідування у формі дізнання. Але тоді стає незрозумілим визначення законодавцем повноважень органу дізнання. Замість того, щоб визначити його повноваження кримінально-процесуального характеру, як це зроблено в ст. 40 КПК РФ, в ст. 103 КПК України на органи дізнання покладається вжиття необхідних оперативно-розшукових заходів і жодного слова немає про основні кримінально-процесуальні повноваження для, чого і створено органи дізнання.

Не уникли даного недоліку і розробники останнього варіанту проекту КПК України. У ст. 42 «Повноваження органів дізнання» в першу чергу зазначається, що на органи дізнання у визначених Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» випадках покладається проведення оперативно-розшукових заходів з метою виявлення ознак злочину і осіб, що його вчинили і лише після цього вказується, «а також провадження дізнання в порядку, передбаченому цим Кодексом». У такому вигляді дана норма не може бути придатною для реалізації. В Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» випадки, про мова йде у даній статті, не тільки не визначені, а органи дізнання взагалі не згадуються.

В умовах реформування кримінально-процесуального законодавства норми, в яких мова йде про можливість застосування оперативно-розшукових заходів, доцільно привести у відповідність зі статтями базового Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», оскільки останній прийнято спеціально для її врегулювання.

Зазначимо, що на сьогоднішній день повноваження органів дізнання в кримінальному судочинстві фактично викладені в ст. 104 КПК України, а тому вона повинна мати відповідну назву. Зважаючи на важливість оперативно розшукових заходів у виявленні ознак злочину та одержанні інформації про обставини його вчинення, ч. 3 та 4 ст. 104 КПК України доцільно викласти у такій редакції: «Якщо у справі про тяжкий злочин, що передана слідчому, не встановлено особу, яка його вчинила, оперативні підрозділи визначені в ст. 5 Закону України «Про ОРД», проводять оперативно-розшукові заходи і повідомляють слідчого про їх наслідки. Після вступу слідчого у справу орган дізнання, оперативний підрозділ зобов'язані виконувати доручення слідчого щодо проведення слідчих та розшукових дій».

Оскільки застосування оперативно-розшукових заходів не входить до повноважень органів дізнання, а навпаки Законом України «Про оперативно-розшукову діяльність» забороняється, статтю 103 із КПК України доцільно вилучити. Завдання оперативно-розшукової діяльності достатньою мірою викладені в ст. 1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Серед них – пошук і фіксація фактичних даних про протиправну діяльність окремих осіб та груп.

На підставі викладеного вважаємо за доцільне внести деякі уточнення і ч. 1 ст. 104 КПК України викласти у такій редакції «Здійснення необхідних оперативно-розшукових заходів для виявлення ознак злочину і осіб, що його вчинили», покладається на оперативні підрозділи, визначені в ст. 5 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність».

### Література

1. *Погорєцький М. А.* Функціональне призначення оперативно-розшукової діяльності у кримінальному процесі: Монографія. – Х.: Арсіс, ЛТД, 2007. – 6 с.

2. *Белкин Р. С.* Криминалистическая энциклопедия. М.: Изд-во БЕК, 1997. – 192 с.
3. *Юридична енциклопедія: В 6 т. Т. 5.* К.: «Укр. енцикл.», 2003. С. 364–365.
4. *Ушаков Д. П.* Толковый словарь русского языка. М.: Огиз, 1935. – Том 1. – 744 с.
5. *Громов В. Л.* Допзнание и предварительное следствие. М., 1928. 22 с.
6. *Строгович М. С.* Курс советского уголовного процесса. М.: Изд-во АН СССР, 1958. – 274 с.
7. *Чельцов М. А.* Советский уголовный процесс. М., 1951. С. 228–229.
8. *Томасевич Ф. А.* Производство дознания. Саратов: Приволжское книжное издательство, 1964. – 8 с.
9. *Советский уголовный процесс.* Под ред. Д. С. Карева. – М., 1967. – 203 с.
10. *Закон України «Про міліцію» від 20 грудня 1990 р. № 565 XII //* Нормативні акти України. К., 1998. С. 5–26.
11. *Ватяричук В. В.* Особливості процесуального становища особи, яка провадить дізнання. Х.: «ТОР-СІПГ», 2001. 15 с.
12. *Участники предварительного расследования.* Волгоград, 1972. – 88 с.
13. *Галкин Б. А.* Советский уголовно-процессуальный закон. М., 1962. С. 207–208.
14. *Научно-практический комментарий к Основам уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик.* М.: Госюриздат, 1960. С. 164–165.

**Є. Д. Лукьянчиков**

Оперативно-розыскная деятельность органа дознания.

Анализируется характер полномочий органа дознания в сфере уголовно-процессуальной и оперативно-розыскной деятельности.

**E. D. Lukyanchikov**

Tracking the activities of a body of inquiry.

It is analyzed the character of the powers of agencies of inquiry in the field of criminal procedure activity and enforcement operations acts.