

нормативно-правових актів стосовно подальшого навчання громадян України, які з певних причин вимушено проживають на тимчасово окупованій території.

Використана література:

1. Закон України від 19 квітня 2016 року № 1114-VIII «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення права на здобуття освіти осіб, місцем проживання яких є територія проведення антитерористичної операції» від 19.04.2016 року № 1114-VIII. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1114-19#Text> (дата звернення – 13.05.2021р.).

2. Наказ Міністерства освіти і науки України від 21.06.2016 року № 697 «Про затвердження Порядку прийому для здобуття вищої, фахової передвищої та професійної (професійно-технічної) освіти осіб, місцем проживання яких є тимчасово окуповані території у Донецькій та Луганській областях». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0907-16#Text> (дата звернення – 13.05.2021р.).

3. Наказ Міністерства освіти і науки України від 15.10.2020 року № 1274, зареєстровано в Міністерстві юстиції України за № 1225/35508 09 грудня 2020 року «Про затвердження Умов прийому на навчання для здобуття вищої освіти в 2021 році». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1225-20#Text> (дата звернення – 13.05.2021р.).

4. Закон України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» від 11 грудня 2003 року № 1382-IV. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1382-15#Text> (дата звернення – 13.05.2021р.).

ПИТАННЯ ПРО ЗМІСТ СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕКИ ПРОВОКАЦІЇ ПІДКУПУ

Веретянніков В.О.,

здобувач Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

За семантичними ознаками провокацією є навмисні дії проти окремих осіб, організацій, держав тощо з метою штовхнути їх на згубні для них вчинки

[1, с. 144]. Із цього загального за семантичними ознаками визначення йдеться, по-перше, про умисну поведінку провокатора, а, по-друге, про завідомо для провокатора негативні наслідки для тих суб'єктів, які є адресатами провокації.

Зміст провокації полягає в тому, що провокатор власноруч викликає в іншої особи бажання (намір) вчинити кримінальне правопорушення (далі – к. пр.) з метою подальшого викриття цієї особи чи її шантажу, створення залежного становища тощо.

В юридичній літературі давно було висловлене застереження про те, що чим слабшим є кримінально-розшуковий апарат, тим частіше його агенти вдаються до провокаційних методів [2, с. 18–19]. Ще в 30-х роках ХХ ст. Е. Немировський писав про те, що діяльність провокатора вбачається соціально шкідливою, оскільки часто породжує нових злочинців, а не лише викриває тих, які вже здійснюють злочинну діяльність; самовпевненість провокатора, коли діяння все ж таки виходить за межі замаху, призводить до сумних результатів; провокація, як система боротьби з політичними злочинцями, є тим більше злом і чинить згубний вплив на виконавчі органи держави [3, с. 150]. Натомість сучасні технічні засоби у розпорядженні оперативних підрозділів, за умови їхнього використання з дотриманням установленого законом порядку, дозволяють без будь-якої провокації виявляти осіб, які прагнуть отримати неправомірну вигоду, і завдяки цьому припиняти злочинну поведінку.

Спираючись, серед іншого, на згадані міркування, Б. Волженкін резюмує: провокація не може бути легалізована як метод боротьби з корупцією [4, с. 45].

Свого часу цей вчений аргументовано обстоював позицію про те, що метод контрольованої пропозиції хабара перебуває поза законом, оскільки працівники правоохоронного органу, які його застосовують, самі визнаються злочинцями. Провокування, писав він, суперечить морально-етичним засадам суспільства, створює небезпеку корумпованості в середовищі самих «провокаторів», від рішень яких залежатиме не лише репутація, а й доля службових осіб різного рівня. Крім цього, будь-яке посилення контролю і відповідальності призведе, на думку вченого, до зростання ставок хабарів, оскільки оплаті завжди підлягають не лише послуги, а й власне страх бути викритим [5, с. 53].

Очевидно, що благородна мета не може виправдати використання будь-яких засобів для її досягнення. Проведення таких експериментів суперечить етичним вимогам суспільства, і вони не можуть бути рекомендованими для отримання певної інформації: ця теза є також актуальною для ситуацій, пов'язаних з імітацією злочину при перевірці публічних службовців на добросовісність, оскільки спеціально уповноважені на те особи не повинні запобігати проявам корупції злочинними методами, адже такі дії підривають правопорядок у державі, в якій відповідно до ст. 19 Основного Закону органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи

зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією і законами України.

На думку В. Березнер (Комар), провокація підкупу заподіює шкоду не стільки порядку функціонування апарату управління в публічній чи приватній сферах, скільки передбаченому кримінально-процесуальним законом порядку збирання, перевірки й оцінки доказів, а також, додатково, – правам і законним інтересам спровокованих осіб. Таким чином, уважає дослідниця, провокація підкупу, з точки зору своєї юридичної природи, є злочином проти правосуддя, що обумовлює необхідність відповідного корегування структури Особливої частини КК [6, с. 107].

Варто наголосити на тому, що наразі у вітчизняній судовій практиці кримінальні справи про провокацію підкупу порушуються рідко, ще рідше вони доходять до стадії винесення вироку. Так, відповідно до єдиного звіту про кримінальні правопорушення, вчинені на території України у 2017 р. було обліковано 39 кримінальних правопорушень, передбачених ст. 370 КК України, одній особі вручено повідомлення про підозру. У 2018 р. кількість облікованих злочинів та кількість осіб, яким вручено підозру у вчиненні злочину, передбаченого у ст. 370 КК України, збільшилася та становила 52 та 2 відповідно. Показники у 2019 р. були майже такими, як і в 2018 році. Так, відповідно до Єдиного звіту про кримінальні правопорушення, вчинені на території України, у цьому році було обліковано 55 кримінальних правопорушень, передбачених ст. 370 КК України, і жодній особі не було вручено повідомлення про підозру [7, 8].

А відповідно до Звіту про осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності в 2020 р., підготовленого Державною судовою адміністрацією України, у тому періоді за ст. 370 КК не було засуджено жодної особи [9].

У судовій практиці проявами провокації кримінальних правопорушень найчастіше визнаються такі ситуації: викриття к. пр. за відсутності об'єктивної інформації про підготовку до вчинення злочину або початок його вчинення; спонукання (підштовхування) особи до вчинення к. пр. шляхом активних наполегливих дій; порушення процесуального порядку проведення окремих слідчих (розшукових) дій. Очевидно, що не всі з них (їхні окремі прояви) є прямим свідченням цілеспрямованої провокаційної поведінки, однак *de jure* ці ситуації визнаються проявами саме такого спонукання.

Очевидно, що пряме чи опосередковане схиляння (або, на думку деяких авторів, підбурювання) громадянина до вчинення злочину з метою створення в подальшому видимості його викриття порушує правові основи здійснення оперативно-розшукової діяльності та є способом викривлення її результатів. У такому разі отримані та в подальшому використовувані оперативним працівником матеріали, які свідчать про нібито виявлене чи припинене к. пр., навіть якщо це посягання було ним самим спровоковане, викривляють об'єктивну реальність, мають зміст сфабрикованих Безпосередньо провокуючи особу на вчинення к. пр., тобто певним чином перевіряючи

потенційних злочинців на чесність, уповноважений працівник органів ОРД виходить за межі наданих йому законом повноважень – принаймні з позицій *de lege lata*.

В юридичній літературі існування заборони провокації підкупу обґрунтовано тим, що: а) при викритті осіб, які вчиняють корупційні к. пр., істотного значення набуває не лише результат, а й спосіб, у який його досягають; б) «вістря» боротьби з корупцією повинне спрямовуватись на запобігання, виявлення вчинюваних і вчинених злочинів, а не на створення (породження) нових чи на підштовхування морально нестійких суб'єктів до порушень КК; в) провокація підкупу може завдати серйозної шкоди правам і свободам людини та громадянина, використовуватись як потужний засіб неправомірного впливу на інших осіб. Закріплення в тексті КК норми щодо провокації підкупу варто пояснити прагненням унеможливити штучне вчинення злочинів відповідної категорії, а також забезпечити передбачений КПК порядок їх виявлення та розкриття [10, с. 311].

Напевне тут варто згадати і про традиційно низький рівень доходів чиновників в Україні та пов'язану з цим морально-аксеологічну прийнятність (принаймні нейтральність) корупційних дій в управлінському середовищі, що продукує морально нестійких службових осіб, готових «через бідність» піддатися провокації. Тобто кримінальна відповідальність за провокацію повинна бути таким собі запобіжником проти зловживань правоохоронців і не впливати на вразливі сторони суспільного життя, у т.ч. «чиновницької» частини суспільства.

Серед плюралізму висловлених у науці підходів до тлумачення змісту суспільної небезпеки провокаційної поведінки привертає увагу позиція С. Радачинського про те, що через провокацію не лише підривається репутація службової особи, а й штучно створюється привід для порушення відповідної кримінальної справи та її провадження. Тим самим відволікаються сили й засоби органів попереднього слідства від процесуальної діяльності в справах, у яких розслідується дійсно вчинені злочини [11, с. 27].

Суспільна небезпека провокації підкупу полягає в тому, що відповідні дії не стільки підривають репутацію службової особи, скільки штучно створюють привід для порушення кримінального провадження і тим самим відволікають сили і засоби органів досудового розслідування від процесуальної діяльності за провадженнями, за якими дійсно вчинено злочин, грубо порушують принципи правосуддя в Україні [12, с. 104].

Ретельний аналіз наукових поглядів на проблему суспільної небезпеки провокації здійснив Ю. Гродецький. Констатуючи триваючу полеміку навколо цього питання, він зауважує, що таке різноманіття підходів до розуміння суспільної небезпеки провокації злочину не дозволяє шляхом узагальнення дійти правильного однозначного висновку. У зв'язку з цим вітчизняний криміналіст пропонує звернутися спочатку до загального поняття суспільної небезпеки і далі на його підставі сформулювати визначення суспільної небезпеки уже провокації злочину.

Автор далі пише: оскільки саме реальна можливість заподіяння істотної шкоди є властивою всім злочинам, то особливість суспільної небезпеки провокації злочину пов'язана зі специфічністю цього діяння. Для загального визначення провокації злочину за основу можна взяти дефініцію провокації підкупу (ч. 1 ст. 370 ККУ). Якщо усунути з цього формулювання специфіку злочинів у сфері службової діяльності, то можна припустити, що під провокацією законодавець розуміє свідоме створення особою обставин та умов, які зумовлюють учинення злочину, для того, щоб потім викрити того, хто його вчинив. Із цього тлумачення розглядуваного поняття можна виділити три ознаки: а) свідоме діяння; б) створення особою обставин та умов, що зумовлюють учинення злочину; в) спеціальну мету – викриття того, хто його вчинив. Перша ознака свідчить про наявність умислу, друга описує діяння як ознаку об'єктивної сторони, третя – спеціальну мету [13, с. 171].

Суспільна небезпека провокації підкупу отримує свій прояв також у тому, що ці дії підривають як ділову репутацію службової особи, так і престиж та авторитет держави в цілому. Однак головна суть не в цьому: провокація створює штучний, фальсифікований привід до подальшого притягнення особи до кримінальної відповідальності, порушення кримінальної справи та її наступної передачі в суд, до покарання службової особи. Таким чином, через провокаційні дії правосуддя може перетворитись на неправосуддя. Справді, соціально негативна природа провокаційних дій є близькою до фальсифікації доказів і завідомо неправдивого повідомлення про вчинення кримінального правопорушення.

Наразі в царині антикорупційної діяльності, зауважує П. Гуйван, склалася така ситуація, коли для досягнення конкретного результату в боротьбі з корупцією з'явилась потреба у запровадженні нових способів розслідування відповідних злочинів. У практичній площині це, зокрема, проявилось у запровадженні такого способу проведення ОРД, як операції з контрольованого вчинення корупційних к. пр. (ст. 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність»). Ідеться, конкретизує автор, про так звані види діяльності «під прикриттям», спрямовані на усунення соціальної небезпеки шляхом попередження та припинення конкретної суспільної загрози. Водночас, урахувавши неабияку громадську значимість такої діяльності, законодавець прагне встановити певні правила її проведення, щоб забезпечити необхідний баланс між потребою в охороні суспільних інтересів і правами конкретної особи, які охороняються, зокрема, ЄКПЛ. Далі П. Гуйван влучно резюмує: позаяк український законодавець криміналізував провокацію підкупу, надзвичайно актуальним стає питання правильної кримінально-правової оцінки злочину, передбаченого ст. 370 КК, зокрема в частині співвідношення провокації з правомірною оперативно-розшуковою діяльністю [14, с. 87–88].

Резюмуючи проведений у попередніх рядках аналіз, можна охарактеризувати суспільну небезпеку провокації підкупу як реальну можливість заподіяти істотну шкоду фізичній або юридичній особі,

суспільству чи державі шляхом штучного, ззовні контрольованого створення особою (провокатором) обставин та умов, що зумовлюють учинення корупційного кримінального правопорушення.

Використана література:

1. Словник української мови: в 11 томах. Том 8, 1977. 927 с. URL: <http://sum.in.ua/s/provokacija>.

2. Зильберштейн Н. Ответственность за дачу взятки при провокации. *Вестник советской юстиции*. 1925. № 1. С. 18–20.

3. Немировский Э.Я. Советское уголовное право. Части Общ. и Особ.: Учебник. Изд. 2-е, изм. и доп. Одесса: 2-я Гостипогр., 1926. 363 с.

4. Волженкин Б. Допустима ли провокация как метод борьбы с коррупцией? *Российская юстиция*. 2001. № 5. С. 43–45.

5. Волженкин Б.В. Корыстные злоупотребления по службе (хищения, взяточничество, злоупотребление служебным положением): уголовно-правовая характеристика и проблемы квалификации: дисс. ... д-ра юрид. наук. Москва. 1991. 316 с.

6. Березнер В. Провокація підкупу у світлі практики Європейського Суду з прав людини. *Jurnalul juridic national: teorie si practica*. 2016. № 2 (18). С. 103–107.

7. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2018 року. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113653&libid=100820.

8. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2019 року. URL: https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820.

9. Судова статистика за 2020 рік. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2020.

10. Настільна книга детектива, прокурора, судді: коментар антикорупційного законодавства / За ред. М. І. Хавронюка. Київ: ВД «Дакор», 2016. 496 с.

11. Радачинский С.Н. Ответственность за провокацию взятки либо коммерческого подкупа: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Ростов-на-Дону, 1999. 188 с.

12. Березнер В. Провокація підкупу у світлі практики Європейського Суду з прав людини. *Jurnalul juridic national: teorie si practica*. 2016. № 2 (18). С. 103–107.

13. Гродецький Ю.В. Суспільна небезпечність провокації злочину. *Проблеми боротьби зі злочинністю*. 2009. № 102. С. 162–173.

14. Гуйван П.Д. До питання про кваліфікацію провокації підкупу: європейський досвід. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2019. Том 30. № 1. С. 87–92