



ПРОВОКАЦІЯ ПІДКУПУ. ЯК ЗНАЙТИ МЕЖУ?

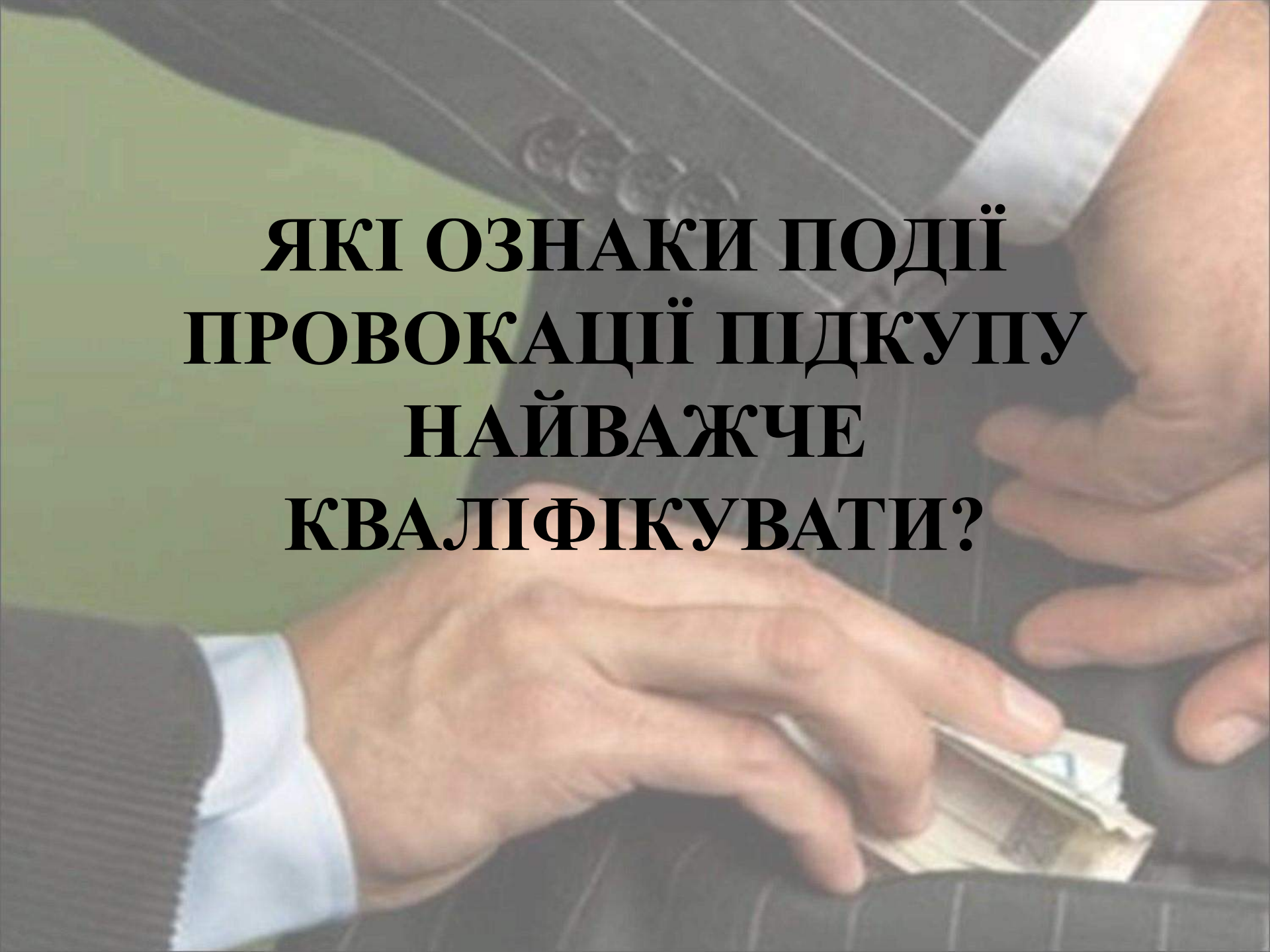
Матеріал розроблено виключно для навчальної мети з джерел та зображень, попередньо оприлюднених з веб-сайтів у мережі Інтернет та призначений виключно для працівників Державного підприємства «Агентство з ідентифікації і реєстрації тварин»

Пояснення терміну «провокація підкупу»

Стаття 370 Кримінального кодексу України
«провокацією підкупу» пояснює через такі ознаки:

- *підбурення особи на пропонування підкупу;*
- *обіцянка неправомірної вигоди;*
- *надання неправомірної вигоди;*
- *прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання такої вигоди, щоб потім викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку вигоду*

**ЯКІ ОЗНАКИ ПОДІЇ
ПРОВОКАЦІЇ ПІДКУПУ
НАЙВАЖЧЕ
КВАЛІФІКУВАТИ?**



НАЙВАЖЧЕ КВАЛІФІКУВАТИ ПРОВОКАЦІЮ ПІДКУПУ

- у підбуренні особи на пропонування підкупу;
- у обіцянці неправомірної вигоди;
- у прийнятті пропозиції, обіцянки чи одержання такої вигоди, щоб потім викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку вигоду

ПІДБУРЕННЯ

Ознаки підбурювання як невід'ємна складова провокації:

- 1) участь у провокації органів з підтримання правопорядку, чи то у вигляді агентів під прикриттям, чи то за участі осіб, які не перебувають на службі в органах правопорядку, однак діють за вказівками таких органів або агентів;
- 2) активне схиляння такими агентами визначеної особи до вчинення правопорушення, яке в іншому випадку не було б нею вчинене;
- 3) метою провокації злочину є забезпечення доказів для кримінального переслідування особи, яку для цього спеціально схилили до вчинення злочинних дій.

НОРМАТИВНИЙ ПАРАДОКС

Відповідно до частини 5 статті 354 чинного Кримінального кодексу України, особа звільняється від відповідальності за надання неправомірної вигоди (хабара), якщо вона після цього добровільно повідомила про свої дії правоохоронців.

Дана норма фактично звільняє від кримінального переслідування провокатора, який може не бути службовою особою, але за власною ініціативою дає чиновнику хабар, щоб потім повідомити компетентні органи. Разом з тим стаття 370 Кримінального кодексу України передбачає відповідальність службових осіб за провокацію підкупу.

Тема набула актуальності після конфлікту між Національним антикорупційним бюро та Генеральною прокуратурою через те, що остання фактично розкрила таємних агентів антикорупціонерів та порушила провадження проти них, зокрема за статтею 369 «Пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі», статтею 370 «Провокація підкупу» Кримінального кодексу України. У НАБУ же наполягають, що їхні детективи виконували спеціальні завдання під прикриттям і діяли виключно в межах закону.

ІСТОРІОГРАФІЯ ПІДБУРЕННЯ

У 1844 р. німецький криміналіст Брейденбах (Breidenbach) вперше провів кримінально-правовий аналіз провокації на основі сформованої в кінці XVII ст. у Франції практики використання методів провокації за допомогою засилання поліцейських агентів у злочинний світ, надавши цьому поняттю виключно політичне значення.

Він вважав, що провокацію становить діяльність таємної агентури, а саме таких суб'єктів, яких уряд скеровує на штучне збудження заворушень для того, щоб, використовуючи їх, мати можливість (привід) організовувати державні перевороти або вдаватися до надзвичайних заходів управління, які неможливі в мирний час.

З урахуванням зазначеної мети діяльності агентів поліції Брейденбах для відображення специфіки її смислового значення до слова «агент» додав додаткове слово «провокатор».

Таким чином, метою агента-провокатора, як зазначав Бренденбах, була не передача злочинців у руки правосуддя, а створення умов для здійснення «революції згори» та розправа з небажаними уряду особами неправовими методами, за допомогою створення надзвичайної обстановки.

ІСТОРІОГРАФІЯ ПІДБУРЕННЯ

Австрійський криміналіст Глазер (Glaser) зазначав, що агент-провокатор — це особа, яка «підбурює іншу до вчинення злочину виключно з тією метою, щоб підбурюваний був застигнутий на місці злочину і покараний».

З цією метою в науковий обіг був введений термін «підбурювання через третю особу» .

У Японії провокація позначається терміном «дізнання з приманкою» і визначається як «спосіб дізнання, коли співробітник правозастосовної системи, виступаючи в якості «приманки», викликає злочинне діяння, чекає його вчинення і здійснює затримання».

В Англії провокація позначається словом entrapment (пастка). Провокація відбувається, коли агент держави — зазвичай співробітник правоохоронних органів або інформатор, яким керують, — змушує когось вчинити злочин, щоб переслідувати його у суді.

ЯК ПОБАЧИТИ ПРОВОКАЦІЮ?

Побачити провокацію можливо через такі індикатори

- 1. Ініціатива у підкупі належала виключно приватній особі (а не агенту поліції).**
- 2. Поліція залучила до співпраці агента після володіння задокументованого підтвердження причетності особи до корупційного злочину, а мета залученого агента полягає тільки у фіксації корупційних дій підозрюваного.**
- 3. У підозрюваного існував намір вчинити злочин або інший злочин, якби з'явилася можливість.**
- 4. Злочин було викликано без постійної настирливості, погроз, обману, пропозицій нагород чи інших стимулів, які не будуть зазвичай зустрічатися в таких злочинах або подібних злочинах**

ЯК ПРОКОНТРОЛЮВАТИ ПРОВОКАЦІЮ ПІДКУПУ?

По-перше: статтею 272 Кримінального процесуального кодексу та статтею 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» врегульовано поведінку уповноважених працівників правоохоронних підрозділів.

По-друге: запобіжні механізми від неправомірного використання повноважень, у тому числі у вигляді судового контролю. Тобто спеціальне завдання не може виконуватися за простим адміністративним рішенням самого виконавця або його безпосереднього керівника. Має бути погодження прокурора дій слідчого, а ще краще — слідчого судді.

По-третє: дії правоохоронців мають бути спрямовані на запобігання, попередження злочинної діяльності.

По-четверте: слідство в цілому має проводитися пасивно, тобто слід виключити повторні пропозиції хабара, наполегливі нагадування, тим більше примус, погрози.

КВАЛІФІКАЦІЯ ПРОВОКАЦІЇ ПІДКУПУ У РІШЕННЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

У Рішенні у справі «Баннікова проти Російської Федерації»:

«У своїй загальній практиці з цього питання Європейський Суд напрацював концепцію провокацій, що порушує пункт 1 статті 6 Конвенції. Застосування спеціальних методів розслідування, зокрема небезпека поліцейської провокації в результаті таких заходів передбачає, що їх застосування має бути обмежене зрозумілими рамками».

КВАЛІФІКАЦІЯ ПРОВОКАЦІЇ ПІДКУПУ У РІШЕННЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

У Рішенні від 15 грудня 2005 року у справі «Ваньян проти Російської Федерації» зазначено:

«Коли трапляється, що дії таємних агентів спрямовані на підбурювання до вчинення злочину, і немає підстав вважати, що він був би скоєний без їхнього втручання, то це виходить за рамки діяльності таємного агента і може бути названо провокацією»

КВАЛІФІКАЦІЯ ПРОВОКАЦІЇ ПІДКУПУ У РІШЕННЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

У Рішенні у справах 2008 року («Тейксейра де Кастро проти Португалії» та «Юрофінаком» проти Франції»), заклавши підвалини автономного тлумачення провокації

«Підбурювання з боку поліції наявне тоді, коли відповідні працівники органів з підтримання правопорядку або особи, які діють за їхніми вказівками, не обмежуються пасивним розслідуванням, а з метою встановлення злочину, тобто отримання доказів і порушення кримінальної справи, впливають на суб'єкта, схилиючи його до вчинення злочину, який в іншому випадку не був би вчинений».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Ховранюк Микола Іванович// *5 умов, що відрізняють правомірні дії від провокації хабаря*, 05.09.2019.
2. Буроменський М.В., Гутник В.В.// *Правова оцінка «Провокація хабаря» як різновиду «провокація злочину» у практиці Європейського Суду з прав людини*, 2020.
3. Погорецький М.А.// *Застосування провокацій в ході негласних розслідувань: питання правомірності*, 2015