

*Марина Володимирівна Зубрицька,  
студентка 2 курсу магістратури  
юридичного факультету денної форми навчання  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

## ПРОВОКАЦІЯ ЗЛОЧИНУ У ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ТА У НАЦІОНАЛЬНІЙ СУДОВІЙ СИСТЕМІ

**Постановка проблеми.** Однією з найбільш дискусійних проблем кримінального права України є відповідальність особи за провокацію злочину. У чинному Кримінальному кодексі України міститься ст. 370 «Провокація підкупу», тоді як дефініція поняття «провокація злочину» відсутня.

**Аналіз останніх досліджень та публікацій.** Вагомий внесок у дослідження проблеми провокації злочину здійснили такі науковці, як С. Бабич, Ю. Гродецький, Н. Єгорова, О. Кваша, О. Козак, М. Мельник, В. Навроцький, О. Побризгаєва, О. Риждова та інші. О. Альошина у 2007 році захистила кандидатську дисертацію на тему «Провокація злочину (кримінально-правове дослідження)». Окремі теоретичні та прикладні аспекти кримінальної відповідальності за провокацію підкупу досліджувалися, зокрема, такими науковцями, як О. Бантишев, Т. Батраченко, В. Борисов, Б. Волженкін, О. Гладун, І. Гельфанд, О. Грудзур, О. Дроздов, Є. Дубоносов, О. Дудоров, Б. Здравомислов, В. Киричко, В. Кириченко, С. Кузьмін, А. Мастерков, О. Мансуров, М. Мельник, В. Навроцький, М. Погорєцький, В. Тютюгін, М. Хавронюк, Н. Ярмиш. Проте більшість праць цих науковців присвячено тлумаченню норм про провокацію підкупу у КК України, які на сьогодні уже не чинні, або стосуються кримінального законодавства іноземних держав. Окремі питання кримінально-правової оцінки провокації злочину залишаються недослідженими або дискусійними.

**Мета статті** – визначення засад відповідальності за провокацію злочину у правових позиціях Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) та у національній судовій системі.

**Основні результати дослідження.** У ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 року № 3477-IV передбачено застосування судами Конвенції та практики ЄСПЛ як джерела права, а стаття 18 цього Закону визначає порядок посилання на Конвенцію та практику Суду [1]. У цьому законодавчому положенні йдеться саме про практику ЄСПЛ у значенні, розкритому у ст. 1 цього Закону, тобто практику ЄСПЛ та Європейської комісії з прав людини, а не лише про рішення щодо України. Аналіз правових позицій ЄСПЛ дозволяє зробити висновок, що у них містяться чіткі критерії того, що слід вважати провокацією злочину.

Так, у рамковому рішенні ЄСПЛ «Раманаускас проти Литви» передбачено, що зростання організованої злочинності і труднощі, з якими стикаються правоохоронні органи при виявленні і розслідуванні правопорушень, виправдовують вжиття належних заходів. Поліції все частіше потрібно використовувати таємних агентів, які забезпечені оперативною легендою, інформаторів і негласні методи оперативної роботи, особливо в боротьбі з організованою злочинністю і корупцією [2]. У рішенні у справі «Вледуц Ципріяні і Іоан Флорін Поп проти Румунії» зазначено, що таємні операції як такі не перешкоджають праву на справедливий судовий розгляд, і що наявність ясних, адекватних і достатніх процесуальних гарантій встановлює допустимі дії поліції, які не допускають провокації [3].

У правових позиціях ЄСПЛ містяться чіткі критерії розмежування провокації злочину, яка порушує вимоги п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, від правомірної поведінки при використанні таємних методів під час кримінальних проваджень. Ці критерії у рішенні у справі «Баннікова проти Росії» поділяються на матеріальні та процесуальні [4]. До них віднесено:

- 1) перевірку щодо обґрунтованості провокації (матеріальний критерій провокації);
- 2) процедуру розгляду скарги щодо провокації (процесуальний критерій провокації);
- 3) методологію оцінки ЄСПЛ.

Так, матеріальний критерій полягає у перевірці обґрунтованості провокації. У першу чергу, йдеться про необхідність визначення на основі наявного матеріалу того, чи було розслідування «пасивним» (тобто, чи був би скоєний злочин без втручання органів влади). При цьому ЄСПЛ рекомендує визначити причини, що лежать в основі прихованої операції. Зокрема, чи були об'єктивними підозри, що заявник причетний до злочинної діяльності, або був схильним до скоєння злочину, до того, як був спровокований поліцією (рішення у справі «Фюрч проти Німеччини») [5].

Окрім того, ЄСПЛ рекомендує встановлювати, якою була поведінка органів, що здійснювали цю операцію, зокрема, чи здійснювали органи вплив на заявника, щоб спровокувати вчинення злочину, який би інакше не було скоєно, з метою подальшого виявлення злочину, тобто отримати докази і розпочати кримінальне переслідування (рішення у справах «Раманаускас проти Литви» [2], «Морарі проти Республіки Молдова» [6], «Матановіч проти Хорватії» [7]).

У справі «Ваньян проти Росії» визначено, що ключовим аспектом при цьому є ідентифікація джерела первинної інформації про передбачувану причетність або схильність підозрюваного до вчинення інкримінованого злочину. Ця інформація повинна бути перевірена національним судом шляхом вжиття достатніх заходів для того, щоб встановити де, коли і від кого надійшла ця інформація. Вихідна інформація повинна стосуватися саме тих злочинів, у зв'язку з виявленням яких планується проведення наступних оперативно-розшукових заходів. Така інформація повинна бути персоніфікованою, тобто вказувати на схильність певної особи до вчинення певного виду злочинів [8].

Важливо відзначити, що в окремих правових позиціях ЄСПЛ відзначає, що причиною провокації злочину є нечіткість законів, що регламентують проведення оперативно-розшукових заходів. Так, ЄСПЛ визнавав, що злочин було спровоковано, зокрема, з тієї причини, що підстави і порядок проведення такого роду заходів були сформульовані в законі занадто абстрактно, а ніякого ефективного зовнішнього контролю над органом законом не встановлювалося, в результаті чого правоохоронці самостійно приймають рішення про початок здійснення негласної операції і фактично здійснюють її (рішення у справі «Худобін проти Росії») [9].

Отже, у правових позиціях ЄСПЛ основними матеріальними вимогами стосовно законності застосування контролю за вчиненням злочину є такі:

- 1) достатність інформації щодо можливої причетності особи до вчинення злочину;
- 2) приєднання правоохоронцям до вчинення злочину повинно здійснюватися на етапі його підготовки або вчинення;
- 3) поведінка агентів держави повинна бути пасивною;
- 4) належна якість законів, які регламентують проведення оперативно-розшукових заходів у державі.

У правових позиціях ЄСПЛ прикладами провокації вчинення злочину, зокрема, є такі:

1) встановлення правоохоронцями з власної ініціативи контакту із заявником за відсутності об'єктивних підозр у його причетності до злочинної діяльності або схильності скоїти кримінальне правопорушення (рішення у справі «Барк Хун проти Туреччини») [10];

2) поновлення правоохоронцями пропозиції, незважаючи на попередню відмову; наполягати, вчиняючи тиск (Рішення у справі «Раманаускас проти Литви») [2].

У контексті нашого дослідження наведемо приклад рішення ЄСПЛ у справі «Чехоналідзе проти Грузії». З урахуванням всіх вищезазначених міркувань відсутність достатньої законодавчої бази для початку таємної операції проти заявника, нездатності таємного агента залишатися суворо пасивним у своїй діяльності, нездатність прокуратури виконати свій тягар надання доказів, а також недостатність судового перегляду добре обґрунтованих тверджень заявника про провокацію вчинення злочину – ЄСПЛ постановив, що здійснення кримінального провадження проти заявника було несумісним з поняттям справедливого судового розгляду. Отже, мало місце порушення ст. 6 § 1 Конвенції [11].

У вітчизняній судовій практиці якщо й йдеться про провокацію, то зрідка – про провокацію підкупу. Відповідно до єдиного звіту про кримінальні правопорушення, вчинені на території України у 2017 році було обліковано 39 кримінальних правопорушень, передбачених ст. 370 КК України, одній особі вручено повідомлення про підозру [12]. У 2018 році кількість облікованих злочинів та кількість осіб, яким вручено підозру у вчиненні злочину, передбаченого у ст. 370 КК України, збільшилася та становила відповідно 52 та 2 [13]. Відповідні показники у 2019 році були майже такими, як і в 2018 році. Так, згідно з єдиним звітом 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 [14].

Ще більш невтішною є судова статистика у вказані вище роки. У Звітах про осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності, та види кримінального покарання (форма № 6) за 2017, 2018, 2019 роки відсутні відомості про провокацію підкупу [15; 16; 17]. Це означає, що судова система майже не стикалася з проблемою притягнення до кримінальної відповідальності за ст. 370 КК України.

У національній судовій практиці з урахуванням правових позицій ЄСПЛ формується певне бачення проблеми оцінки провокації злочину у різних кримінальних провадженнях.

Зокрема, як провокацію злочину суди найчастіше розцінюють такі ситуації:

– викриття злочину за відсутності об'єктивної інформації про підготовку до вчинення злочину або початок його вчинення;

– шляхом активних наполегливих дій спонукали (підштовхували) особу до вчинення злочину;

– процесуальні дії були проведені з порушенням процесуального порядку.

Викриття злочину за відсутності об'єктивної інформації про підготовку до вчинення злочину або початок його вчинення було констатовано, зокрема, у рішенні Орджонікідзевського районного суду м. Маріуполя Донецької області від 10 січня 2017 року у справі № 265/808/15-к. У ньому було констатовано, зокрема, що рішення про контроль за вчиненням злочину приймалося прокурором з порушенням вимог ст. 271 КПК України, оскільки на той час були відсутні достатні підстави вважати, що готується вчинення або вчинюється тяжкий злочин. Крім того, винесені постанови не містили відомості про початок та тривалість негласної слідчої дії, а також про особу, яка її буде проводити. Поза увагою прокурора залишився і його обов'язок викласти обставини, які свідчать про відсутність провокації особи на вчинення злочину, і необхідність зазначення про застосування спеціальних імітаційних засобів [18]. Таким чином, у цьому рішенні констатується наявність провокації злочину внаслідок порушення процесуального порядку проведення оперативних заходів.

Активні наполегливі дії працівників правоохоронних органів, якими особи спонукалися до вчинення злочину, полягали у фактах здійснення неодноразових дзвінків заявників до обвинувачених, ініціювання зустрічей саме заявниками, через яких правоохоронці схилили обвинувачених до протиправних дій.

Як зазначено у виправдальному вирокі Михайлівського районного суду Запорізької області від 15 лютого 2018 року у справі № 311/793/14-к, у справі відсутні дані про те, що особа займалася збутом наркотичних засобів іншим особам, крім закупного, тому в органів досудового слідства та суду є достатні підстави підозрювати, що мала місце провокація. Інформація, отримана від закупного в результаті проведення оперативної закупівлі наркотиків, не повинна бути єдиним доказом, на якому будується обвинувальний вирок.

У рішенні Зінківського районного суду Полтавської області вказано, що без провокаційних дій та прямих підбурювань зі сторони начальника відділу поліції обвинувачений ніколи б не вчинив протиправних дій, і такі його дії не були наслідком його власного волевиявлення [19]. З таким рішенням погодився й Апеляційний суд Полтавської області [20].

Важливим аспектом факту провокації злочину є встановлення характеру розмови між працівниками правоохоронних органів та особою, яку схилиють до вчинення злочину. Проте на сьогодні в Україні питання проведення лінгвістичних експертиз у справах про провокацію злочинів залишається малодослідженим у кримінально-правовій доктрині та малозастосованим у судовій практиці.

Таким чином, у національній судовій практиці як провокацію злочину суди найчастіше розцінювали такі ситуації: викриття злочину за відсутності об'єктивної інформації про підготовку до злочину або замах на нього; вчинення активних наполегливих дій з метою спонукання (підштовхування) особи до вчинення злочину; процесуальні дії були проведені з порушенням процесуального порядку.

**Висновки.** У правових позиціях ЄСПЛ містяться чіткі критерії розмежування провокації злочину, яка порушує вимоги п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, від правомірної поведінки при використанні таємних методів під час кримінальних проваджень: 1) перевірка щодо обґрунтованості провокації (матеріальний критерій провокації); 2) процедура розгляду скарги щодо провокації (процесуальний критерій провокації); 3) методологія оцінки ЄСПЛ.

Під час розгляду скарги обвинуваченого щодо наявності в діях правоохоронних органів ознак провокації, національні суди повинні встановити такі процесуальні критерії: 1) підстави для про-

ведення контролю за вчиненням злочину; 2) міра втручання працівників правоохоронних органів у вчинення злочину; 3) характер дій, застосованих до обвинуваченого.

У правових позиціях ЄСПЛ прикладами провокації вчинення злочину є, зокрема, такі: встановлення правоохоронцями з власної ініціативи контакту із заявником за відсутності об'єктивних підозр у його причетності до злочинної діяльності або схильності скоїти кримінальне правопорушення; 2) поновлення правоохоронцями пропозиції, незважаючи на попередню відмову, наполягати, вчиняючи тиск.

На підставі аналізу правових позицій ЄСПЛ зроблено висновок, що у кримінальному праві України фактично з'явилася нова презумпція – провокації злочину. Підставою для неї є ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, а також рішення ЄСПЛ у справах про провокацію злочину. Презумпція провокації злочину полягає у тому, що обвинувачений, який надав заяву про те, що вчинив злочин під впливом провокаційних дій співробітників правоохоронних органів, не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності, якщо слідством і судом не встановлено протилежне.

У національній судовій практиці провокацією злочину суди найчастіше розцінювали такі ситуації: викриття злочину за відсутності об'єктивної інформації про підготовку до вчинення злочину або початок його вчинення; спонукання (підштовхування) особу до вчинення злочину шляхом активних наполегливих дій; порушення процесуального порядку проведення процесуальних дій.

#### Список використаних джерел

1. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 року № 3477-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>
2. *Раманаускас* проти Литви (*Ramanauskas v. Lithuania*): рішення Європейського суду з прав людини від 5 лютого 2008 року, заява № 74420/01. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84935>
3. *Влеоуц Ципріяні і Іоан Флорін Поп* проти Румунії (*Ciprian Vlăduț and Ioan Florin Pop v. Romania*): рішення Європейського суду з прав людини від 14 грудня 2015 року, заява № 43490/07 та 44304/07. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-156066>
4. *Баннікова* проти Російської Федерації (*Bannikova v. Russia*): рішення Європейського суду з прав людини від 4 листопада 2010 року, заява № 18757/. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101589>
5. *Фюрч* проти Німеччини (*Furcht v. Germany*): рішення Європейського суду з прав людини від 23 січня 2015 року, заява № 54648/09. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147329>
6. *Морарі* проти Республіки Молдова (*Morari v. The Republic of Moldova*): рішення Європейського суду з прав людини від 8 червня 2016 року, заява № 65311/09. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161369>
7. *Матанович* проти Хорватії (*Matanović v. Croatia*): рішення Європейського суду з прав людини від 4 квітня 2017 року, заява № 2742/12. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172466>
8. *Ваньян* проти Росії (*Vanyan v. Russia*): рішення Європейського суду з прав людини від 15 грудня 2005 року, заява № 53203/99. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-71673>
9. *Худобін* проти Російської Федерації (*Khudobin v. Russia*): рішення Європейського суду з прав людини від 26 жовтня 2006 року, заява № 59696/00. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77692>
10. *Барк Хун* проти Туреччини (*Burak Hun v. Turkey*): рішення Європейського суду з прав людини від 15 грудня 2009 року, заява № 17570/04. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172466>
11. *Чехоналідзе* проти Грузії (*TCHOKHONELIDZE v. GEORGIA*): рішення Європейського суду з прав людини від 28 червня 2018 року, заява № 31536/07. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172466>
12. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2017 року. URL: [https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=113281&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113281&libid=100820&c=edit&_c=fo)
13. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2018 року. URL: [https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=113653&libid=100820](https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113653&libid=100820)
14. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-грудень 2019 року. URL: [https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=113897&libid=100820](https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820)
15. Звіт про кількість засуджених, виправданих, справи щодо яких закрито, неосудних, до яких застосовано примусові заходи медичного характеру та види кримінального покарання (форма № 6) у 2017 році. URL: [https://court.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/rik\\_2017](https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2017)
16. Звіт про осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності та види кримінального покарання (форма № 6) за 2018 рік. URL: [https://court.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/rik\\_2018](https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2018)
17. Звіт про осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності, та види кримінального покарання (форма № 6) за 2019 рік. URL: [https://court.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/rik\\_2019](https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2019)

18. Ухвала Апеляційного суду Донецької області від 17.05.2017. Справа № 265/808/15-к. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66554865> (дата звернення:10.04.2019).
19. Вирок Зінківського районного суду Полтавської області від 31.10.2018. Справа № 530/1208/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77542875> (дата звернення:10.04.2019).
20. Ухвала Апеляційного суду Полтавської області від 18.03.2019. Справа № 530/1208/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80675515> (дата звернення:10.04.2019).

### References

1. *Pro vykonannya rishen ta zastosuvannya praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny*: Zakon Ukrainy vid 23 liutoho 2006 roku № 3477-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>
2. *Ramanauskas* proty Lytvy (*Ramanauskas v. Lithuania*): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 5 liutoho 2008 roku, zaiava № 74420/01. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-84935>
3. *Vleduts Tsypriiian i Ioan Florin Pop* proty Rumunii (*Ciprian Vlăduț and Ioan Florin Pop v. Romania*): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 14 hrudnia 2015 roku, zaiava № 43490/07 ta 44304/07. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-156066>
4. *Bannikova* proty Rosiiskoi Federatsii (*Bannikova v. Russia*): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 4 lystopada 2010 roku, zaiava № 18757/. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101589>
5. *Fiurch* proty Nimechchyny (*Furcht v. Germany*): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 23 sichnia 2015 roku, zaiava № 54648/09. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-147329>
6. *Morari* proty Respubliki Moldova (*Morari v. The Republic of Moldova*): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 8 chervnia 2016 roku, zaiava № 65311/09. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161369>
7. *Matanovich* proty Khorvatii (*Matanović v. Croatia*): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 4 kvitnia 2017 roku, zaiava № 2742/12. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172466>
8. *Vanian* proty Rosii (*Vanyan v. Russia*): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 15 hrudnia 2005 roku, zaiava № 53203/99. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-71673>
9. *Khudobin* proty Rosiiskoi Federatsii (*Khudobin v. Russia*): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 26 zhovtnia 2006 roku, zaiava № 59696/00. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77692>
10. *Bark Khun* proty Turechchyny (*Burak Hun v. Turkey*): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 15 hrudnia 2009 roku, zaiava № 17570/04. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172466>
11. *Chekhonalidze* proty Hruzii (*TCHOKHONELIDZE v. GEORGIA*): rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 28 chervnia 2018 roku, zaiava № 31536/07. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-172466>
12. *Iedynyi zvit pro kryminalni pravoporushennia za sichen-hruden 2017 roku*. URL: [https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=113281&libid=100820&c=edit&\\_c=fo](https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113281&libid=100820&c=edit&_c=fo)
13. *Iedynyi zvit pro kryminalni pravoporushennia za sichen-hruden 2018 roku*. URL: [https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=113653&libid=100820](https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113653&libid=100820)
14. *Iedynyi zvit pro kryminalni pravoporushennia za sichen-hruden 2019 roku*. URL: [https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=113897&libid=100820](https://old.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820)
15. *Zvit pro kilkist zasudzhennykh, vypravdannykh, spravy shchodo yakykh zakryto, neosudnykh, do yakykh zastosovano prymusovi zakhody medychnoho kharakteru ta vydy kryminalnoho pokarannia (forma № 6) u 2017 rotsi*. URL: [https://court.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/rik\\_2017](https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2017)
16. *Zvit pro osib, prytiahnutykh do kryminalnoi vidpovidalnosti ta vydy kryminalnoho pokarannia (forma № 6) za 2018 rik*. URL: [https://court.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/rik\\_2018](https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2018)
17. *Zvit pro osib, prytiahnutykh do kryminalnoi vidpovidalnosti, ta vydy kryminalnoho pokarannia (forma № 6) za 2019 rik*. URL: [https://court.gov.ua/inshe/sudova\\_statystyka/rik\\_2019](https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2019)
18. *Ukhvala Apeliatsiinoho sudu Donetskoï oblasti vid 17.05.2017. Sправа № 265/808/15-к*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/66554865> (data zvernennia:10.04.2019).
19. *Vyroky Zinkivskoho raionnoho sudu Poltavskoi oblasti vid 31.10.2018. Sправа № 530/1208/17*. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/77542875> (data zvernennia:10.04.2019).
20. *Ukhvala Apeliatsiinoho sudu Poltavskoi oblasti vid 18.03.2019. Sправа № 530/1208/17*. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/80675515> (data zvernennia:10.04.2019).

### Зубрицька М. В. Провокація злочину у правових позиціях Європейського суду з прав людини та у національній судовій системі

У правових позиціях ЄСПЛ містяться чіткі критерії розмежування провокації злочину, яка порушує вимоги п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, від правомірної поведінки при використанні таємних методів під час кримінальних проваджень. У національній судовій практиці провокацією злочину суди найчастіше вважають: викриття злочину за відсутності об'єктивної інформації про підготовку до вчинення

злочину або початок його вчинення; спонукання особи до вчинення злочину шляхом активних наполегливих дій; порушення процесуального порядку проведення процесуальних дій.

*Ключові слова:* провокація злочину, провокація підкупу, підбурювання, ініціатива, викриття злочину.

### **Zubrytska M. V. Provocation of a crime in the legal positions of the European Court of Human Rights and in the national judicial system**

The legal positions of the European Court of Human Rights contain clear criteria for distinguishing provocation of a crime that violates the requirements of paragraph 1 of Art. 6 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950, from lawful conduct in the use of secret methods in criminal proceedings: 1) verification of the validity of the provocation (material criterion of provocation); 2) the procedure for reviewing the complaint on provocation (procedural criterion of provocation); 3) methodology of assessment of the European Court of Human Rights. When considering a defendant's complaint about the presence of signs of provocation in the actions of law enforcement agencies, national courts must establish the following procedural criteria: 1) whether there were grounds for monitoring the commission of the crime; 2) what is the measure of interference of law enforcement officers in the commission of a crime; 3) the nature of the actions to which the accused was subjected. In the legal positions of the European Court of Human Rights, examples of provocation to commit a crime are, in particular, the following: law enforcement on its own initiative contact with the applicant in the absence of objective suspicion of his involvement in criminal activity or propensity to commit a criminal offense; 2) renewal of the proposal by law enforcement officers, despite the previous refusal, to insist, exerting pressure. Based on the analysis of the legal positions of the European Court of Human Rights, it was concluded that a new presumption has actually appeared in the criminal law of Ukraine – provocation of a crime. The basis for it is Art. 6 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950, as well as the decision of the European Court of Human Rights in cases of provocation. The presumption of provocation of a crime is that an accused who has stated that he committed a crime under the influence of provocative actions of law enforcement officers cannot be prosecuted unless the investigation and the court establish otherwise. In national jurisprudence, courts most often considered the following situations as provocation of a crime: detection of a crime in the absence of objective information about the preparation for the commission of a crime or the beginning of its commission; inciting (pushing) a person to commit a crime through active and persistent actions; violation of the procedural order of conducting procedural actions.

*Keywords:* provocation of a crime, provocation of bribery, incitement, initiative, exposing a crime.

DOI: 10.33663/2524-017X-2020-11-56

УДК 340.1

*Ольга Андріївна Линник,  
студентка юридичного факультету  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка*

## **СУДОВА ПРАВОТВОРЧІСТЬ ЯК ВАЖЛИВА ГАРАНТІЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**

**Постановка проблеми.** Сучасну юридичну доктрину характеризує, хоча і не є єдиним, позитивістський підхід до визначення правотворчості, відповідно до якого основним і виключним джерелом права є нормативно-правовий акт. Така концепція покладена в основу принципу законності, буквально втілення якого забезпечило підпорядкування динамічного суспільного життя стабільному позитивному праву, призвівши до постійної конкуренції права і закону на користь останнього. Закон, навіть неправовий або несправедливий, є елементом законодавчої бази, яка може містити прогалини чи колізії. Така недосконала система норм не може задовольнити потреби правозастосувача, який конкретизує закон до життєвих ситуацій з метою їх вирішення, а не ускладнення через неякісне правове врегулювання. Виникає потреба у конкретизації положень нормативно-правових актів через їх актуалізацію в аспекті судового розгляду. Відповідно інституціями, які виконують функцію індивідуального роз'яснення правових норм і заповнення прогалин у праві, є суди.