

2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. № 4651-VI. <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

3. Шепітько В. Ю. Проблеми використання спеціальних знань крізь призму сучасного кримінального судочинства в Україні. *Судова експертиза*. 2014. № 1. С. 11–18.

4. Салтевський М. В. Криміналістика (у сучасному вигляді): підручник. Київ. Кондор. 2005. 586 с.

5. Шрамко О.М. Види спеціальних знань, що використовуються під час розслідування корупційних злочинів. Актуальні проблеми правознавства. 2019. Випуск 2 (18). С. 175–180.

***Гура Олексій Петрович,***

помічник судді Вищого антикорупційного суду, аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права Львівського державного університету внутрішніх справ

## **МІСЦЕ НОРМ ПРО ЗАБОРОНУ ПРОВОКАЦІЇ ЗЛОЧИНУ В СИСТЕМІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА**

Питання провокації злочину уже є досить добре висвітленим у сучасній правовій доктрині. Проте, варто зазначити, що наукова дискусія в питанні провокації злочину, здійснюється переважно в кримінально-правовому аспекті, в якості досліджень правової природи провокації підкупу.

Разом із тим, майже недослідженим є питання провокації злочину в її кримінально-процесуальному значенні. Метою цього дослідження є визначити місце кримінально-процесуальних норм про провокацію в структурі інститутів кримінального процесуального права. Виняткова важливість дослідження даного питання, пов'язані із тим, що кожен інститут права характеризується певною специфікою засобів правового регулювання [1, с. 141]. Подальший розвиток і трансформація будь-якого інституту чи правових норм, що входять до його складу, мають бути підпорядковані, або принаймні, враховувати специфіку згаданих засобів правового регулювання, що характерні для певного інституту права.

Майже єдиною згадкою про провокацію у тексті КПК є зміст ч. 3 та ч. 7 ст. 271 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК). Відповідно до ч. 3 ст. 271 КПК під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні [2].

Згідно із ч. 7 ст. 271 КПК прокурор у своєму рішенні про проведення контролю за вчиненням злочину, крім відомостей, передбачених статтею 251 цього Кодексу, зобов'язаний: викласти обставини, які свідчать про відсутність під час негласної слідчої (розшукової) дії провокування особи на вчинення злочину [2].

Аналізуючи наведені вище положення законодавства зауважимо, що текст зазначених норм має декілька особливостей:

1) обидві норми про провокацію містяться у одній і тій самій статті 271 § 3 Глави 21 Розділу III КПК, яка присвячена інституту контролю за вчиненням злочину;

2) норма ч. 3 ст. 271 КПК починається із слова «забороняється», а в другому реченні містить санкцію за порушення наведеної заборони, у вигляді виключення речей і документів, здобутих унаслідок провокації із процесу доказування, що теж є заборобою, що виражена у мовленнєвій конструкції «не можуть бути використані». Саме виходячи із змісту наведених мовленнєвих конструкцій, вважаємо, що коли мова йде про провокацію злочину, то доречно називати таку сукупність норм саме нормами щодо заборони провокації;

3) норма ч. 7 ст. 271 КПК містить слово «зобов'язаний» по відношенню до прокурора.

Аби ефективно говорити про місце конкретної норми в структурі того чи іншого кримінально-процесуального інституту, на нашу думку, необхідно визначити вид кримінальної процесуальної норми.

Звертаючись до доктринального тлумачення терміну норма права, зауважимо, що норма права це – різновид соціальної норми, що закріплює правило (стандарт) правомірної поведінки, неприпустимість відхилення від якого гарантується державною владою [3, с. 228].

Класичним є підхід за якого кримінальні процесуальні норми поділяються на охоронні та регулятивні. При цьому, охоронні норми, регламентують кримінальну процесуальну діяльність, а регулятивні, це ті які безпосередньо регулюють кримінальні процесуальні відносини шляхом надання учасникам провадження прав та покладення на них обов'язків [4].

Традиційно, регулятивні кримінальні процесуальні норми поділяються на зобов'язуючі, – які категорично диктують учасникам кримінальної процесуальної діяльності певну поведінку, уповноважуючі – наділяють учасників кримінальної процесуальної діяльності процесуальними правами та забороняючі – зобов'язують учасників кримінальної процесуальної діяльності утримуватись від вчинення певних дій [4].

Як можна зробити висновок зі слова «забороняється», норми про провокацію, що містяться у ч. 3 ст. 271 КПК відносяться до забороняючих кримінальних процесуальних норм. Разом із тим, положення ч. 7 ст. 271 КПК, що містять слово «зобов'язаний» є зобов'язуючими нормами.

Отже, норми кримінального процесуального права, що стосуються провокації злочину, що містяться у КПК можна класифікувати за двома видами: забороняючі та зобов'язуючі.

Надалі, аби вести мову про місце норм у структурі кримінальних процесуальних інститутів вважаємо за доцільне звернутись до положень загальної теорії держави і права у частині визначення інституту права.

Інститут права – це система відносно самостійних норм права в межах певної галузі (підгалузі) права, що регулюють окрему якісно однорідну групу взаємозалежних суспільних відносин. [3, с. 140].

Відповідно до загальної теорії держави і права, правовий інститут у складі галузі права має наступні ознаки: а) регулює певний вид (окрему ділянку, фрагменти, сторону) однорідних суспільних відносин; б) є складовою частиною однієї або декількох галузей права; в) є логічно замкнутою, виокремленою сукупністю норм; г) функціонує автономно, відносно самостійно в межах галузі права, тобто регулює суспільні відносини незалежно від інших інститутів права. [3, с. 250].

Як ми установили раніше, норми закону, що містять згадку про провокацію (ч. 3, 7 ст. 271 КПК) містяться в § 3 Глави 21 Розділу III КПК, що регулює відносини із приводу реалізації контролю за вчиненням злочину.

Виходячи із висновків В.В. Комашка, зроблених у його дисертаційному дослідженні присвяченому правовим та організаційним основам контролю за вчиненням злочину, контроль за вчиненням злочину є одним із інститутів кримінального процесуального права [5, с. 39–41].

Таким чином, ураховуючи ознаки правового інституту та розміщення положень про провокацію злочину серед масиву норм, що регулюють інститут контролю за вчиненням злочину, можна зробити першочерговий висновок, що провокація злочину є сукупністю норм, що тяжіє саме до інституту контролю за вчиненням злочину.

Разом із тим, вважаємо, що варто розглядати норми КПК, що присвячені провокації не тільки виходячи із місця їх розташування у структурі розділів КПК, а й із погляду їх сутності та призначення.

Як уже було встановлено раніше, друге речення ч. 3 ст. 271 КПК установлює заборону використовувати у кримінальному провадженні документи та речі, здобуті у результаті провокації.

Сучасна наука кримінального процесу на підставі практики як національних судових інституцій так і міжнародних (Європейського суду із прав людини) уже досить детально окреслила концепцію, відповідно до якої фактичні дані, здобуті унаслідок провокації, вважаються такими, що здобути внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, а отже, є недопустимими доказами відповідно до ч. 1 ст. 87 КПК [6, с. 130–138]. Таким чином, можемо прийти до висновку, що доцільним є розгляд кримінальних процесуальних норм пов'язаних із провокацією у якості складової інституту

недопустимості доказів, або як зазначає А.В. Панова інституту визнання фактичних даних недопустимими як докази [6, с. 27–28].

Разом із тим, поряд із уже названими підходами, щодо місця норм про провокацію (підбурювання) особи на вчинення злочину у структурі інститутів кримінального процесуального права, існує думка, що провокація злочину є самостійним інститутом у структурі кримінального процесуального права. Зокрема, у своїх численних дослідженнях провокації злочину, О.М. Дроздов приходить до висновку, що інститут провокації (підбурювання) особи на вчинення злочину є міжгалузевим за своєю природою, та знаходить своє відображення у таких галузях як кримінальне право, оперативно-розшукова діяльність та власне кримінальний процес [7, с. 32].

Узагальнюючи викладене, констатуємо, що існує фактично три підходи до бачення місця норм про заборону провокації (підбурювання) до вчинення злочину. Перші два, вбачають місце цих норм у складі одного із двох інститутів кримінального процесуального права: інституту визнання фактичних даних недопустимими як докази та інституту контролю за вчиненням злочину. Третій погляд, передбачає виділення норм щодо провокації (підбурювання) до злочину в окремий інститут, що має ознаки міжгалузевого.

На нашу думку, наразі є підстави говорити про розвиток у кримінальному процесуальному праві окремого інституту заборони провокації, що тяжіє до інституту допустимості доказів, та інституту контролю за вчинення злочину. Однак заборона провокації явно виходить за межі суспільних відносин, що виникають у ході контролю за вчиненням злочину та оцінки доказів.

Щодо назви цього процесуального інституту, наголосимо, що йдеться не про регулювання відносин щодо провокації, а саме про її заборону. Тому вважаємо за більш точне говорити про кримінально-процесуальний інститут заборони провокації злочину.

Водночас наразі КПК фактично не містить, ані визначення заборони провокації, ані її складових ознак, процес окреслення цього терміну уже давно назріває і потребує законодавчого регулювання. Загалом у ході подальшого розвитку законодавства КПК потребує доповнення новими нормами (ймовірно, у вигляді окремого підрозділу нормативно-правового акта), що завершать конструкцію правової заборони провокації та забезпечать формування відповідного якісного процесуального інституту.

#### ***Список використаних джерел:***

1. Теорія держави і права. Навчальний посібник. за заг. ред. С.Д. Гусарева, О.Д. Тихомирова. Київ. : НАВС. Освіта України. 2017. 320 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України; Закон, Кодекс від 13.04.2012 № 4651-VI. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n2444>.

3. Загальна теорія держави і права. За ред. Цвіка М.В., Петришина О.В. Харків: Право, 2009. 583 с.
4. Кримінальний процес. Мультимедійний навчальний посібник/ Хабло О.Ю., Конюшенко Я.Ю., Чурікова І.В. НАВС, Київ, 2019. URL:[https://arm.naiu.kiev.ua/books/public\\_html/lections/lections.html](https://arm.naiu.kiev.ua/books/public_html/lections/lections.html).
5. Комашко В.В. Правові та організаційні основи контролю за вчиненням злочину. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. Одеса, 2016. 226 с.
6. Панова А.В. Визнання доказів недопустимими у кримінальному провадженні: монографія. Харків. Право, 2017. 256 с.
7. Дроздов О.М. Актуальні питання здійснення захисту від провокації (підбурювання) особи на вчинення злочину у світли практики Європейського суду з прав людини. Вісник кримінального судочинства. 2016. № 2. С. 31–44.

*Джаман Анастасія Іванівна,*

здобувач ступеня вищої освіти бакалавра  
навчально-наукового інституту № 3  
Національної академії внутрішніх справ  
*Науковий керівник:*

*Хабло Оксана Юрійівна,*

професор кафедри кримінального процесу  
Національної академії внутрішніх справ,  
кандидат юридичних наук, доцент

## **ПРОЦЕСУАЛЬНА ФОРМА ЗАТРИМАННЯ ОСОБИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**

Під час введення правового режиму воєнного стану необхідно враховувати специфіку заходів, які можуть бути вжиті відносно осіб, підозрюваних у вчиненні кримінальних правопорушень. Для оптимального застосування заходів процесуального примусу до підозрюваних осіб необхідно привести процесуальні норми у відповідність до реальної обстановки проведення бойових дій. Це, насамперед, відноситься до правового регулювання ізоляційних заходів процесуального примусу, зокрема, затримання за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення.

Кримінальне процесуальне затримання у системі заходів примусу є одним з найбільш суворих за ступенем обмеження прав і свобод, але у той же час дієвим та результативним на початковому етапі кримінального провадження. Відтак, вкрай актуальним є дослідження правового регулювання кримінального процесуального затримання в умовах воєнного стану.

Відповідно до ст. 6 Закону України «Про правовий режим воєногостану» – межі території, на якій вводиться воєнний стан, час введення і строк, на який він вводиться, визначаються в Указі Президента України [1].